LOS MONASTERIOS FAMILIARES EN ESPAÑA DURANTE LA ALTA EDAD MEDIA

SUMARIO: I. CONSIDERACIONES PRELIMINARES.—II. LA GÉNESIS DEL MONAQUISMO FAMILIAR EN LA ESPAÑA VISIGODA: 1. Los derechos de los obispos y de los fundadores sobre las iglesias y monasterios. 2. La aparición de los pseudomonasterios. 3. El ascetismo familiar en la legislación monástica de San Fructuoso de Braga.—III. LOS MONASTERIOS FAMILIARES DE LA ALTA RECONQUISTA: 1. Huellas de la tradición monástica visigoda. 2. La fundación de monasterios particulares. 3. El régimen de los monasterios familiares y la sucesión gentilicia en el gobierno de la comunidad.—IV. LA DECADENCIA DEL SISTEMA DE MONASTERIOS PARTICULARES: 1. Las directrices de la política real y la disciplina eclesiástica. 2. La incorporación de iglesias y monasterios privados a las abadías regulares. 3. Los derechos de los donantes de iglesias y monasterios y su vinculación a la institución religiosa principal. 4. La sucesión gentilicia en la tenencia y servicio de las iglesias incorporadas a las abadías.

I. CONSIDERACIONES PRELIMINARES

La historia del más antiguo monaquismo español ofrece todavía multitud de problemas y posibilidades al investigador. La tradición eclesiástica visigoda, vigorosa aún en los primeros siglos de la Reconquista cristiana, imprime a esta época unas características propias, netamente peninsulares y ajenas a las corrientes dominantes en el Occidente europeo. Por otra parte, el legado visigótico hubo de atravesar circunstancias sociales y políticas muy diversas de aquellas en que se formó. La pujante Iglesia española del siglo VII que lo había forjado—cuajada de nombres ilustres, de santos y de escritores eclesiásticos, cuya plétora de vida resplandece en la incansable actividad conciliar y en la disciplina canónica que elaboró—, habría de conocer muy

pronto tiempos bien distintos de los esplendorosos de la Era Isidoriana, que no podían menos de marcarla con su huella y dejar también su impronta en aquel mismo legado por ella transmitido a la posteridad.

La restauración eclesiástica, subsiguiente a la invasión musulmana, en los nuevos reinos cristianos de la Alta Reconquista, encontraba forzosamente un marco social, cultural y económico del todo nuevo. La emigración, el aislamiento, las tareas repobladoras implicaban además la desaparición de la organización jerárquica y de la estructura canónica precedentes. En tales condiciones, la tradición visigótica, aun alentando las nuevas manifestaciones de vida religiosa, privada como quedó de órganos creadores y tutelares, difícilmente podía evitar las desviaciones y peligros. En fin, la nueva situación era el ambiente adecuado para el crecimiento y desarrollo de ciertas innovaciones y corruptelas, que apuntaban ya en la época anterior y que ahora, desaparecido el freno de una autoridad capaz de imponer la disciplina eclesiástica, encontraban ancho campo para su libre y espontánea expansión.

A la luz de estos hechos debemos considerar toda una serie de instituciones que florecerán en nuestra Alta Edad Media y que confieren sus rasgos específicos a la historia de la Iglesia española en aquel período. La tradición visigoda se mantendrá operante, pero junto a ella actuarán otras fuerzas marginales que contribuirán también a caracterizar y perfilar esta historia. El monaquismo dúplice, el sistema pactual, los monasterios familiares, las *iglesias propias* son fenómenos típicamente hispánicos o cuando menos que en nuestra Península tuvieron una importancia y alcanzaron ua extensión desconocida en otras regiones del Occidente cristiano.

El estudio de estos fenómenos, indispensable para la elaboración de la real historia eclesiástica española, se presenta lógicamente erizado de dificultades. Las unas proceden del carácter de las fuentes que han de servir de base para su conocimiento. Faltan prácticamente las ordenaciones dispositivas que los regulen y su reconstrucción ha de hacerse con la casi exclusiva ayuda de documentos de aplicación del derecho, de escrituras privadas, cuyo laconismo y falta de expresividad es proverbial.

Otras dificultades dimanan de la naturaleza misma de los fenómenos, oscuros y confusos en sí mismos, difíciles de precisar jurídicamente y en los que además se acusa a veces un entrecruzamiento o superposición de instituciones que hacen todavía más costosa la tarea.

Esta superposición se testimonia concretamente en relación con los fenómenos más arriba aludidos: los monasterios familiares albergaban con frecuencia comunidades mixtas y eran dúplices casi por su misma naturaleza. En algunos de ellos aparece vigente el régimen pactual, aunque tal sistema debía su origen a los legisladores visigodos, como San Fructuoso, que parecen opuestos a la duplicidad monástica—si bien por otra parte contribuyeran en cierto modo a fomentarla—, y eran, desde luego, enemigos de los cenobios domésticos, a los que denunciaban y condenaban como pseudomonasterios. En fin, la distinción entre iglesias y monasterios de propiedad privada, difícil de establecer desde un principio, sigue sin precisarse en la Alta Edad Media y la ambigüedad terminológica aparece como el exponente de una más honda confusión institucional.

Tantos y tan diversos obstáculos no autorizan, con todo, a desistir del intento de aportar alguna luz al esclarecimiento de estas cuestiones. Servirán en cambio de justificación a la parcialidad e incluso provisionalidad de los resultados, sujetos siempre a cuantas revisiones aconseje el curso de las investigaciones posteriores. Deliberadamente centraremos la atención sobre el tema de los monasterios familiares o privados, aun a sabiendas de correr el riesgo de que el trabajo peque de unilateral, dado aquel entrecruzamiento de fenómenos e instituciones que se produjo en la realidad y al que aludimos antes. De acuerdo con este criterio, tan sólo ocasionalmente y de pasada habremos de hacer referencia a los problemas conexos de la *iglesia propia* y del monaquismo dúplice, que han sido además objeto de propias y específicas investigaciones. Poderosas razones metodológicas lo exigen así [1].

---

1. El tema de la «iglesia propia» ha dado lugar a una copiosa bibliografía nacional y extranjera. Las más notables aportaciones de autores españoles al estudio del problema de nuestra Historia jurídica son: MANUEL TORRES LÓPEZ: *La doctrina de las «iglesias propias» en los autores espa-*

Aun cuando el problema de los monasterios familiares no haya sido objeto hasta ahora de estudio especial, ello no significa que el fenómeno pasase desapercibido a nuestros historiadores. En todos los que han investigado la vida de la Iglesia española en la Edad Media, podemos hallar referencias más o menos amplias. El P. BERGANZA, a principios del siglo XVIII, se preocupa ya por encontrar el término adecuado para designarlos; les llama *monasterios de parientes*, *monasterios domésticos* y se inclina al fin por la denominación *monasterios impropios*, para resaltar su carácter irregular [2]. GARCÍA VILLADA prefiere calificarlos de *monasterios propios*, una expresión que parece la antítesis de la usada por BERGANZA, pero que obedece a su similitud con la mal llamada *iglesia propia* y a considerarlos también especialmente bajo el prisma del señorío de sus fundadores sobre ellos [3]. PÉREZ DE URBEL los estudia con más amplitud,

---

ñoles, en el «Anuario de Historia del Derecho español», II, 1925, págs. 402-61; *El origen de las «iglesias propias»*, en «AHDE», V, 1929, págs. 83-217, P. RAMÓN BIDAGOR: *La «iglesia propia» en España. Estudio histórico-canónico*, Roma, 1933; RAMÓN PRIETO BANCES: *Unas palabras sobre la «iglesia propia»*, en «Revista portuguesa de Historia», IV, 1949, *Homenagem a Gama Barros*, vol. I, págs. 155-68; ALFONSO GARCÍA GALLO: *El Concilio de Coyanza. Contribución al estudio del Derecho canónico español de la Alta Edad Media*, en «AHDE». XX, 1950, ed. separata, Madrid, 1951, págs. 144-308. Más escasos los estudios en torno al monaquismo dúplice español, bastará con señalar algunos trabajos extranjeros que hacen referencia a él y otros nacionales que lo consideran bajo algún aspecto: O. ZÖCKLER: *Askese und Mönchtum*, II, Frankfurt, 1897, pág. 378; ST. HILPISCH: *Die Doppelklöster. Entstehung und Organisation*, Münster, 1928, págs. 53 y sigs.; FIDEL FITA: *El monasterio dúplice de Piasca y la Regla de San Fructuoso de Braga*, en el «Boletín de la Real Academia de la Historia», XXXIX, 1899, págs. 448 y sigs.; JOSÉ ORLANDIS: *Los orígenes del monaquismo dúplice en España*, en «Homenaje a la memoria de don Juan Moneva», Zaragoza, 1955, págs. 237-248. Obras de conjunto, como las de LA FUENTE, GARCÍA VILLADA y PÉREZ DE URBEL, contienen también numerosas alusiones y noticias.

2. Fr. FRANCISCO DE BERGANZA: *Antigüedades de España*, tomo I, Madrid, MDCCXIX, pág. 16, núm. 43; pág. 18, núm. 46; pág. 176, núm. 13; pág. 206, núm. 72, etc.

3. ZACARÍAS GARCÍA VILLADA: *Historia eclesiástica de España*, tomo III, *La Iglesia desde la invasión sarracena en 711 hasta la toma de Toledo en 1085*, Madrid, 1936, pág. 312. Vid. la acertada crítica que del térmi-

historiando las vicisitudes por las que algunos atravesaron y los llama *monasterios familiares* [4]. De *monasterios particulares* habla SÁNCHEZ ALBORNOZ al comentar dos escrituras que narran el nacimiento de otros tantos pequeños cenobios y que son reveladoras del sistema por el cual se crearon docenas de ellos [5]. GARCÍA GALLO, sin hacer expresa alusión al problema, se esfuersa por discernir el significado de los términos *ecclesia* y *monasterium*, confusamente empleados muchas veces, para concluir que el segundo designaría la comunidad de personas reunidas en torno a una iglesia para su servicio, pero también, por extensión, el edificio que habitaban junto al templo y finalmente ese solo edificio o casa aneja, aunque albergase a un solo clérigo e incluso si no vivía en él persona alguna [6].

La denominación *monasterios particulares* o *de propiedad particular* es quizá la más rigurosa y comprehensiva ; pese a ello, emplearemos con preferencia la de *monasterios familiares* por estimarla más significativa y a la vez expresiva de la naturaleza de la institución, de su origen y de su evolución histórica, lo que compensa la posible falta de exacta adecuación en algún caso concreto. El plan de nuestra exposición comprenderá tres partes : estudiaremos en la primera la génesis del monaquismo familiar en la España visigoda ; seguirá luego la exposición de su florecimiento y características en la Alta Reconquista, para examinar, por fin, la decadencia del sistema y la progresiva desapa-

---

no *iglesia propia* hace GARCÍA GALLO en el *Concilio de Coyanza*, pág. 146, nota 296.

4. FRAY JUSTO PÉREZ DE URBEL : *Los monjes españoles en los tres primeros siglos de la Reconquista*, en «Boletín de la Real Academia de la Historia», tomo CI, Madrid, 1932, pág. 56 y sigs. ; *Los monjes españoles en la Edad Media*, II, 2, Madrid, 1945, págs. 315 y sigs. especialmente.

5. CLAUDIO SÁNCHEZ ALBORNOZ : *Serie de documentos inéditos del Reino de Asturias*, en «Cuadernos de Historia de España», I-II, Buenos Aires, 1944, págs. 318-320, dónde comenta las escrituras de fundación de los monasterios castellanos de Asia y Tobiellas.

6. TEJADA Y RAMIRO : *Colección de Cánones de la Iglesia española*, I, Madrid, 1849, pág. 167, Canon IV del Concilio de Caldedonia de 451 : «... placuit neminem sibi aut aedificare aut constituere monasteria aut oratorii domum sine constientia ipsius civitatis episcopi : eos vero qui per singulas civitates seu possessiones in monasteriis sunt subjectos esse episcopo...»

rición de los *monasterios particulares*, incorporados a las grandes iglesias y abadías, tras un proceso de absorción que determina el predominio indiscutido de los poderosos centros de vida regular y la concentración creciente del patrimonio eclesiástico.

II. La genésis del monaquismo familiar en la España visigoda

Los orígenes del monaquismo familiar pueden situarse con toda certeza en la España visigoda. En ella encontramos, evidentemente, los gérmenes cuyo desarrollo determinará la ulterior expansión del fenómeno; pero sería en cambio inexacto pretender derivarlo de una sola y única causa. El problema es más complejo y un examen detenido descubre pronto la presencia de diversos factores operantes; a su actuación conjunta y mutua relación se debió, en diverso grado, el nacimiento de la institución de los monasterios familiares y también de otras—monaquismo dúplice, *iglesias propias*—, que aparecen íntimamente enlazadas con la primera, tanto en el origen como en su vida posterior.

1. *Los derechos de los obispos y de los fundadores sobre las iglesias y monasterios*

La legislación canónica de la *Hispana* pone de manifiesto que la atención de los Concilios de los siglos VI y VII está centrada en torno a los problemas de los derechos de los obispos y de los fundadores sobre las iglesias erigidas por iniciativa privada y de la intervención del episcopado en el régimen de los monasterios.

Los Concilios del siglo VI se muestran particularmente preocupados por sostener y afianzar la potestad episcopal. Hacen hincapié en los derechos de los obispos, y aun cuando se reconoce el principio de la autonomía patrimonial de los monasterios, la legislación eclesiástica estuvo orientada sobre todo a poner de relieve y reafirmar las facultades que al Ordinario competen sobre ellos. Se incorporó a la *Hispana* un canon del concilio de Calcedonia, de mediados del siglo anterior, que requería el consentimiento del obispo para la erección de monasterios y oratorios y sujetaba a su autoridad las personas que los habitaban y

los concilios galicanos celebrados en los primeros años de la centuria recogen casi a la letra las prescripciones [7]. El de Agde, en la Galia gótica, exige la autorización apiscopal para la fundación de un nuevo monasterio [8]. El de Orleáns, en el reino franco de Clodoveo, sometió los abades a la vigilancia del obispo, quien debía velar por la observancia regular en sus respectivos cenobios y reunirles anualmente en asamblea, para garantizar la efectividad de su intervención [9].

Esta disciplina de los sínodos agatense y aurelianense fué expresamente recogida por el canon tercero del concilio de Lérida de 546, tan utilizado por cuantos se han preocupado por investigar los orígenes de la llamada *iglesia propia* [10]. En con-

7. TEJADA Y RAMIRO: *Colección, de cánones de la Iglesia española*, I, Madrid, 1849, pág. 167, canon IV del Concilio de Calcedonia de 451.

8. TEJADA Y RAMIRO: *Colección*, I, pág. 410, Concilio de Agde de 506, can. XXVII: «*Ut monasterium, inconsulto episcopo, nullus construat: et de monachis.*—Monasterium novum, nisi episcopo aut permittente aut probante, nullus incipere aut fundare praesumat...», pág. 422, can. LVIII: «*Ne monasterium sine notitia episcopi construatur.*—Cellulas novas aut congregatiunculas monachorum absque notitia episcopi prohibentur institui». El Concilio de Epaona de 517, en su canon VI, recoge literalmente el texto.

9. TEJADA Y RAMIRO: *Colección*, I, pág. 434, Concilio I de Orleáns de 511, can. XV: «*Ut abbates in potestate episcoporum sint: et de monachis vagis.*—Abbates pro utilitate religionis in episcoporum potestate consistant, et si quid extra regulam fecerint ab episcopis corrigantur: qui semel in anno in loco ubi episcopus elegerit accepta vocatione conveniant.»

10. TEJADA Y RAMIRO: *Colección de cánones de la Iglesia española*, II, Madrid, 1850, pág. 140, Concilio de Lérida de 546, can. III: «*De monachis, ut clerici ordinentur cum voluntate abbatis quae monasterio offeruntur non auferantur et de basilicis quas laici fecerint.*—De monachis vero id observare placuit quod synodus Agathensis vel Aurelianensis noscitur decrevisse; hoc tantummodo adjiciendum, ut pro ecclesiae utilitate quos episcopus probaverit in clericatus officium cum abbatis voluntate debeant ordinari. Ea vero quae in iure monasterii de facultatibus offeruntur, ni nullo diocesana lege ab episcopis contingantur. Si autem ex laicis quisquam a se facta basilicam consecrari desiderat, nequaquam sub monasterii specie, ubi congregatio non colligitur vel regula ab episcopo non constituitur, eam dioecesana lege audeat segregare.» Vid. los comentarios a este canon, especialmente TORRES LÓPEZ: *El origen de las «iglesias propias»*, «AHDE», V, págs. 212 y sigs., que lo hace piedra angular en su teoría sobre los orígenes de la institución. Vid. también BIDAGOR: *La «iglesia propia» en España*, pág. 53 y sigs., y JUSTO FERNÁNDEZ ALONSO: *La cura pastoral en la España romanovisigoda*, Roma, 1955, pág. 215 y sigs., que sigue de cerca la exposición de BIDAGOR.

traste, los concilios del siglo VII se mostrarán mucho menos celosos de los derechos episcopales. No significa esto que los desconozcan o que rectifiquen la disciplina vigente, sino que sus decisiones manifiestan ahora sobre todo la preocupación por impedir las extralimitaciones y abusos que en el ejercicio de tales derechos pudieran producirse. El concilio II de Sevilla emplea un lenguaje revelador, inimaginable un siglo antes: se habla aquí de fulminar anatema contra el obispo que intentara con sus maquinaciones provocar la ruina de un monasterio y se dispone que si, pese a tal amenaza, consumara la destrucción de alguno, los demás obispos de la Bética le negarían la comunión y a cargo de todos correría la restauración del monasterio en cuestión [11]. Catorce años más tarde, el concilio IV de Toledo se hace eco de los abusos cometidos por los obispos contra los monjes y con el fin de cortarlos le parece oportuno enumerar a manera de recordatorio los solos y únicos derechos que a los obispos competen sobre los monasterios y que están encaminados a su bien y mejor provecho espiritual: instituir a los abades y demás oficios, estimular a los monjes a una vida santa y corregir los abusos que contra la Regla pudieran cometerse [12].

Esta reacción en cierto modo antiepiscopal, característica del siglo VII, presenta aún otra faceta todavía más significativa: en el afán de defender los monasterios y las iglesias de erección privada contra las posibles intromisiones abusivas de los obispos, se resalta frente a ellos la personalidad de los lai-

---

11. TEJADA Y RAMIRO: *Colección*, II, pág. 673, concilio II de Sevilla de 619, can. 10: *Colección*, II, pág. 673, concilio II de Sevilla de 619, can. 10: *De monasteriis non convellendis*. Vid. BIDAGOR: *Ob. cit.*, pág. 506.

12. TEJADA Y RAMIRO: *Colección*, II, pág. 302, concilio IV de Toledo de 5 de diciembre de 633, can. LI: «*De discretione potestatis episcoporum quam in monasteriis habere possunt.*—Nuntiatum est praesenti concilio quod monachi episcopali imperio servili opere mancipentur et jura monasteriorum contra instituta canonum illicita praesumptione usurpentur, ita ut pene ex coenobio possessio fiat atque illustris portio Christi ad ignominiam servitutemque perveniat; quapropter monemus ut eos qui eclesiis praesunt, ut ultra talia non praesumant, sed hoc tantum sibi in monasteriis vindicent sacerdotes quod praecipiunt canones: id est monachos ad conversationem sanctam praemonere, abbates aliaque officia instituere, atque extra regulam acta corrigere...».

cos fundadores, a quienes se confía una misión de vigilancia y tutela, que llega incluso al derecho de presentación de los clérigos que hubieran de regirlas, siendo irritas las ordenaciones que el obispo hiciera sin contar con ellos [13].

La nueva orientación estaría motivada en parte por la conducta opresora y los abusos de ciertos obispos, mas respondería también al singular aprecio que sentían por la vida monástica las más ilustres e influyentes figuras de la Iglesia española de aquellos años, los grandes prelados autores de reglas y fundadores de cenobios LEANDRO, ISIDORO o FRUCTUOSO. Pero parece probable que tales tendencias, a más de conseguir el deseado fin de garantizar la vida de las casas religiosas regulares, contribuyeran también de rechazo a fomentar el desarrollo del fenómeno de los monasterios privados o pseudomonasterios.

2. *La aparición de los pseudomonasterios.*

El canon de Lérida tantas veces citado prohibía segregar de la ley diocesana las iglesias fundadas por laicos, que ficticiamente pretendieran consagrarlas como monasterios para lograr

---

13. TEJADA: *Colección*, II; pág. 398, Concilio IX de Toledo de 655, can. II: «*Ut fundatores ecclesiarum quousque advixerint earumhabeant curam ipsique illic ministros eligant servituros.*» «... Quia ergo fieri plerumque cognoscitud ut ecclesiae parochiales vel sacra monasteria ita quorumdam episcoporum vel insolentia vel incuria horrendam decidant in ruinam ut gravior ex hoc oriatur aedificantibus maeror quam in construendo gaudii extiterat labor, adeo pia compassione decernimus, ut quamdiu earundem fundatores ecclesiarum in hac vita superstites extiterint pro eisdem locis curam permittantur habere sollicitam, et sollicitudinem ferre praecipuam, atque rectores idoneos in eisdem basilicis iisdem ipse offerant episcopis ordenandos. Quod si tales forsan non inveniantur ab eis, tunc quos episcopus loci probaverit Deo placitos sacris cultibus instituat cum eorum conniventia servituros. Quod si spretis eisdem fundatoribus rectores ibidem praesumpserit episcopus ordinare, et ordinationem suam irritam noverit esse, et ad verecundiam sui alios in eorum loco quos iidem ipse fundatores condignos elegerint ordinari.» Algunos años antes, se había concedido a los fundadores de iglesias y a sus hijos empobrecidos el beneficio de poder ser alimentados a expensas de ellas. Tal es la única ventaja de índole económica que la Iglesia visigoda reconoció a los laicos constructores de iglesias; vid. pág. 289, Concilio IV de Toledo, can XXXVIII: «*De suffragio fundatoribus ecclesiarum vel filiis eorum impertiendo*». Vid. en cambio las medidas del Conci-

así independizarlas en lo económico de los obispos y convertirlas en fuente de ingresos para sus dueños. Criterio diferencial decisivo se consideraba que fueran iglesias *ubi congregatio non colligitur vel regula ab episcopo non constituitur* [14]. Mas no siempre ocurría así. El problema jurídico de la *iglesia propia* ha polarizado la atención de los estudiosos, dejando más en olvido otros aspectos, y entre ellos el hecho de que a menudo en tales iglesias habitaba realmente una comunidad *sui generis*, que practicaba cierta forma de vida monástica. En fin, en muchas ocasiones más que de iglesias de fundación privada cabía hablar de monasterios particulares e incluso familiares.

El capítulo primero de la *Regula Communis* de San Fructuoso de Braga retrata un estado de cosas que, a juicio de García Villada, no encuentra paralelo en ninguna otra Iglesia de Oriente o de Occidente [15]. Algunos seglares convertían sus casas en sedicentes monasterios y constituían en ellas una extraña comunidad formada por sus mujeres, hijos, siervos y vecinos, unidos todos por el vínculo del juramento. Las palabras de San Fructuoso dan a entender que no se trata de hechos excepcionales y aislados, sino de un movimiento amplio y extendido, de graves consecuencias: *Inde surrexit haeresis et schisma, et grandis per Monasteria controversia* [16]. La *Regula Consensoria*, con su matiz acusadamente democrático y su acentuada preocupación

---

no II de Braga contra los fundadores que procedieran por afán de lucro: *Colección* I, pág. 629, Concilio II de Braga de 572, presidido por S. Martín de Dumio, can. VI: «*Ut si quis oratorium pro quaestu suo in terra sua fecerit non consecretur*».

14. Vid. texto del canon en la nota 10. Cfr. Berganza: *Antigüedades de España*, I, pág. 16, núm. 43.

15 Zacarías García Villada: *Historia Eclesiástica de España*, t. II, 1.ª parte, *La Iglesia desde la invasión de los pueblos germánicos en 409 hasta la caída de la Monarquía visigoda*, Madrid, 1932, pág. 307 y sigs.

16. Lucas Holstenius-Marianus Brockie: *Coder Regularum*, I, Augustae Vindelicorum, MDCCLIX; pág. 208, *Sancti Fructuosi Episcopi Regula Monastica Communis*, cap. I: *Ut nullus praesumat suo arbitrio Monasteria facere, nisi communem collationem consuluerit, et hoc Episcopus per canones et regulam confirmaverit*. Vid. en la pág. 200 el comentario de Holstenius Brockie a este texto. Vid. también Berganza: *Antigüedades de España*, I, pág. 18, núm. 46.

por los bienes materiales del monasterio, responde quizá a este ambiente [17].

Estos falsos monasterios eran de carácter esencialmente familiar, aunque otras personas que no fuesen miembros de la familia en sentido estricto formaran también parte de la comunidad. Sus fundadores, al adoptar la apariencia de vida monástica, pretenderían eludir la inmediata intervención episcopal y arrogarse las ventajas de la autonomía económica que la legislación eclesiástica reconocía a los verdaderos cenobios. Las tendencias conciliares del siglo VII, tan favorables a ellos y tan respetuosas también para los derechos de los fundadores de iglesias, creaba un clima propicio a la confusión, del que aquellos laicos quisieron sin duda sacar provecho en beneficio propio. Su ejemplo fué seguido por ciertos presbíteros simoníacos, que fundaron igualmente pseudomonasterios, impulsados por el mismo afán de lucro y de riquezas [18].

3. *El ascetismo familiar en la legislación monástica de San Fructuoso de Braga.*

A juzgar por lo dicho hasta aquí, el movimiento creador de los monasterios familiares parecía inspirado en motivos de mala ley, en una torpe apetencia de bienes materiales. Así será muchas veces, y a tales supuestos responde el cuadro pintado por San Fructuoso; pero no siempre. La misma *Vita Sancti Fructuosi* relata cómo, arrastradas por la fama de sus virtudes, familias enteras abandonaron sus hogares ansiosas de abrazar la vida monástica y él las acogía y encauzaba sus anhelos, abriendo a padres e hijos las puertas de su cenobio y recibiendo a las mujeres, madres e hijas, en el monasterio femenino levantado por él para la virgen Benedicta y sus compañeras [19].

---

17. Tal era la hipótesis formulada por HERWEGEN y echada en olvido desde que DOM DE BRUYNE defendió el carácter priscilianista de la Regla; hoy la crítica niega este carácter. Vid. FERNÁNDEZ ALONSO: *La cura pastoral...*, págs. 490-91.

18. HOLSTENIUS-BROCKIE: *Codex Regularum*, I; pág. 209, cap. II: *Ut Praesbyteri saeculares non praesumant absque Episcopo, qui per Regulam vivit, aut consilio sanctorum patrum, per villas Monasteria construere.*

19. *S. Fructuosi Bracarensi Episcopi vita a Divo Valerio Abbate cons-*

FACULTAD DE F. Y LETRAS - BIBLIOTECA

El deseo colectivo de toda una familia de abrazar la vida religiosa no era, pues, en la época un hecho insólito ni exclusivo del ambiente español, aunque tal vez aquí fuese más universal y frecuente. A fines del siglo VIII, un concilio ecuménico, el II Niceno, hablará de él como ocasión del nacimiento de monasterios de tipo mixto: *qui autem volunt cognatis mundo renuntiare et vitam sequi monasticam...* [20]. Tales aspiraciones podían abocar a la constitución de un monasterio familiar, dúplice por naturaleza, o ser encauzadas por caminos más seguros [21]. Esta fué la tarea que se impuso el mismo San Fructuoso, que reconociendo la existencia en tales impulsos de mucho aprovechable—ansia de perfección, fervor religioso—, instituyó en su segunda regla, la *Regula Communis*, un tipo singular de monasterios, sin precedente en la historia, donde familias completas, marido y mujer e hijos, tenían todos cabida en calidad de *hospites et peregrini*, viviendo allí separados, cada uno con las personas de su mismo sexo, sujetos al régimen y a la observancia que en cada caso estableciese el abad [22].

---

cripta, en FLÓREZ: *España Sagrada*, XV, Madrid, 1759, apéndice VI, páginas 460-61.

20. TEJADA y RAMIRO: *Colección*, III; pág. 825, Concilio II de Nicea de 787, can. XX: *Non oportet deinceps ex uno duplex fieri monasterium, et de duplicibus monasteriis*. Vid. HENRIQUE DA GAMA BARROS: *Historia da administraçâo Publica em Portugal nos seculos* XII *a* XV. 2.ª edição dirigida por TORCUATO DE SOUSA SOARES, tomo II, Lisboa, 1945, pág. 88, donde relaciona la constitución de los pseudomonasterios denunciada en el capítulo I de la Regla de San Fructuoso con el canon niceno, que le hace ver en la renuncia al mundo colectiva de familias enteras el origen de los monasterios dúplices. Vid. también ORLANDIS: *Los orígenes...*, ob. cit., pág. 243. Sobre la vida de ascetismo voluntario que se imponían muchos esposos en la Iglesia Siria de la primera mitad del siglo IV, vid. DAVID AMAND DE MENDIETA: *La virginité chez Eusèbe d'Emese et l'ascétisme familial dans la première moité du IV siècle*, en «Revue d'Histoire Ecclésiastique», vol. L, núm. 4, Louvain, 1955, págs. 777-820, especialmente, págs. 796-98.

21. ORLANDIS: *Los orígenes*, ob. cit., pág. 244 y sigs.

22. HOLSTENIUS-BROCKIE: *Codex Regularum*, I, pág. 211, *Regula Communis*, cap. VI: *Qualiter debeant viri cum uxoribus ac filiis absque periculo vivere in Monasterio*. Vid. GARCÍA VILLADA: *Historia Eclesiástica*, II, páginas 310-11; FERNÁNDEZ ALONSO: *La cura pastoral...*, págs. 492-93, sostiene que la *Regula Communis*— y este mismo nombre a su juicio lo confirmaría— fué destinada expresamente a monasterios de tipo dúplice. Sin desconocer el

Cabe pensar que la solución aportada por San Fructuoso, pese a la importancia canónica que tuvo, no conseguiría acabar con la existencia de los cenobios de tipo familiar. Llegaría el final de la época visigoda y con toda probabilidad las dos formas de vida monástica seguirían florecientes. Y pudo ser muy bien que una y otra, el abuso y el antídoto, influyeran en un mismo sentido durante las próximas centurias. En ellas, relajados los vínculos disciplinares y convulsionada la organización eclesiástica, los monasterios particulares hallarían el clima adecuado para su difusión sin trabas ni obstáculos. Pero también el camino abierto por San Fructuoso, el recuerdo de la vida regular de perfección hecha accesible a familias enteras, trascendería los límites temporales de la Congregación monástica fundada por él, como trascendió el sistema pactual; y parece verosímil que, desaparecidos los cauces creados por el Santo, los anhelos de aquella vida se desviaran de nuevo por la pendiente del monaquismo privado familiar siempre al alcance de la iniciativa individual, único posible ahora.

Conviene, por último, señalar, y es una prueba más de la yuxtaposición de instituciones de que hablamos antes, que de los tres fenómenos que en otro estudio señalábamos como causas del monaquismo dúplice en la España medieval, la *tuitio* de las casas de vírgenes, la aparición de los pseudomonasterios y la réplica audaz ideada frente a ellos por San Fructuoso en la *Regula Communis*, dos de ellos, los dos últimos, deben considerarse también precedente directo de los monasterios familiares de nuestros siglos medios [23].

---

influjo indudable que pudo tener en el desarrollo de esta clase de monaquismo, tal afirmación parece excesivamente precipitada y generalizadora. Vid. ORLANDIS: *Los orígenes...*, ob. cit., pág. 247. Sobre la condición de *hospites et peregrini* en que los miembros de las familias eran recibidos conjuntamente en el monasterio, cfr. JOSÉ ORLANDIS: *«Traditio corporis et animae». La «Familiaritas» en las Iglesias y Monasterios españoles de la Alta Edad Media*, ed. separada del *Anuario de Historia del Derecho español*, XXIV, Madrid, 1954, págs. 29-34.

23. ORLANDIS: *Los orígenes...*, ob. cit., pág. 248

III. Los monasterios familiares en la Alta Reconquista.

1. *Huellas de la tradición monástica visigoda.*

En los primeros siglos de la España cristiana de la Reconquista no faltan testimonios de personas de una misma familia, especialmente matrimonios, que deseando abrazar la vida de perfección se revuelve a ingresar en un monasterio ya constituído: Sonna y su esposa Munnina, que en octubre del 865 entraban a vivir por un año—quizá un período de probación—sujetos a la obediencia regular en el monasterio de los Santos Cosme y Damián [24]; Arborio y María, que a mediados del siglo siguiente eran recibidos en el monasterio leonés que fundara el obispo Cixila, donde la mujer sobreviviría largos años al marido, viviendo *sub religioso gradu* [25]; o Hanni Obezcoz y su mujer Froniłdi, que sintiendo la llamada de Dios, de mutuo acuerdo abrazaron la condición de penitentes—*prendimus ambo confessionem*—, en presencia de parientes y amigos del abad Taurino y de sus monjes, si bien más tarde el marido, temeroso de su eterno destino, pasara a vivir con ellos en el monasterio de Kaozolos [26]. San Rosendo, en 953, recibía en Celanova la entrega de una numerosa familia, padre, hermana, el hijo sacerdote, dos hijas y un sobrino que, habiendo cedido al monasterio todos sus bienes, parece probable que pasaran a morar en él o en el monasterio femenino de Santa María de Vilanova, construído también por el Santo [27].

---

24. Barrau-Dihigo: *Chartes de l'église de Valpuesta du* IX^e^ *au* XI^e^ *siècle* en *Révue Hispanique*, 1900, págs. 299-300, doc núm. V, de 22 de octubre de 865.

25. Claudio Sánchez Albornoz: *Documentos sobre el «juicio del Libro en León durante el siglo* X», en *AHDE*, I, 1924, pág. 384, doc. de 952.

26 Fray Justo Pérez de Urbel: *Historia del Condado de Castilla*, volumen III, Madrid, 1945; pág. 1207, doc. núm. 372, de 31 de enero de 968. Se trata seguramente de un caso de recepción de penitencia pública, según las normas de la Liturgia visigótica. Sobre sus efectos y, concretamente, en el supuesto de personas casadas, vid., Severino González Rivas: *La penitencia en la primitiva Iglesia española*, Salamanca, 1950, págs. 116 y sigs.; Orlandis: «*Traditio corporis et animae*», págs. 18-22; Fernández Alonso: *La cura pastoral...*, págs. 539-41.

27. Emilio Sáez: *Colección diplomática de Monasterio de Celanova* (en preparación); fol. 180, 1.ª y 2.ª col., doc. núm. 97, de 29 de noviembre

2. *La fundación de monasterios particulares.*

Pero estos impulsos de fervor, muy frecuentes sin duda en unos tiempos difíciles, cuando la propia existencia se presentaba tantas veces rodeada de angustia y de incertidumbre, no siempre se orientaban por aquellos caminos que parecen continuación de los trazados por la legislación monástica visigoda. Muy a menudo aparecen quienes sintiéndose fundadores prefieren dirigir por otros cauces sus anhelos piadosos y construyen con su esfuerzo eremitorios o iglesias, donde reúnen pequeñas comunidades que inician una forma de vida monástica a la que el futuro reservaba suertes muy diversas [28].

La fundación de estas iglesias o monaterios se consideraba obra piadosa y merecedora de celestial recompensa [29]. Una desgracia que se estimaba castigo de los pecados podía ser también el móvil de la fundación, como sucedió a fines del siglo IX con los esposos Gundesindo y Enderquina que, llenos de temor al ver nacer con un defecto congénito a su hija Froilo decidieron impetrar el perdón de Dios con buenas obras, y así quintaron sus bienes, liberaron siervos, *et facimus monasterios in nostras villas* [30]. El hecho de ser un monasterio o iglesia de propia fun-

---

de 953: «In nomine Domini et Salvatoris, in cuius honore hedificatum est monasterium quam inquiunt Cellanova siue vobis patris domno Rudesindo episcopo et fatribus vestris, salutem. Placuit nobis Iohannes confessus, sive et soror mea Sonita cum filiis nostris nominibus viventius presbiter, Domniga et Auria, qualiter concederemus vobis sicuti et facimus, nos metipsos cum omnia nostra... qualiter vobis sit inde temporale subsidium et nobis ante Deum premium inconvulsum. Simili modo ego Eudus consobrinus ipsius fratri Iohannis concedo me et omnia mea post parte pio Salvatore et monasterio vestro...» Sobre la vinculación conjunta de familias a un monasterio, en virtud de una relación de *familiaritas*, caso del que, tal vez, se tratara en la escritura anterior, vid. ORLANDIS: «*Traditio corporis et animæ*», págs 94-105

28. SÁNCHEZ ALBORNOZ: *Serie de documentos inéditos del Reino de Asturias*, en *Cuadernos de Historia de España*, I-II, págs. 318-20.

29. Vid., por ejemplo, LUCIANO SERRANO: *Becerro Gótico de Cerdeña*, Valladolid, 1910, pág. 55, doc. núm. 46: «... Digne igitur iam sue spei vota in domo celica mansionum multarum collocat, qui domum sancte ecclesie restaurat vel in melius construere provocat...»

30. *Portugaliae Monumenta Historica, Diplomata et Chartae*, I, Olisipone, MDCCCLXVII; pág. 7, doc. núm X, de 897.

dación, erigido por uno mismo, se recordará siempre y se hará constar en las escrituras que versen sobre él [31], e igualmente si lo construyeron padres o antepasados y de ellos lo hubiera recibido el otorgante del diploma [32].

El nacimiento de los pequeños centros monásticos se produce espontáneamente en las más diversas circunstancias, sin sujetarse a normas ni formalidades fijas. A veces la iniciativa partía de un presbítero o de un abad. Así fundó, en 822, el abad Avito el monasterio de Tobiellas: lo edificó con sus propias manos y luego hizo entrega a él de todo su haber, por cierto muy considerable, pues, a más de muchas tierras, incluía un centenar de vacas, veinticuatro yuntas de bueyes, ochenta yeguas y veinte mulos y caballos. Todos estos bienes pasaban a constituir el patrimonio monástico y servirían al sostenimiento de los *gasalianes* que se habían congregado en torno al abad y de todos los hermanos que en lo sucesivo se sometieran a la observan-

---

31. LUCIANO SERRANO: *Cartulario de San Millán de la Cogolla*, Madrid, 1930; págs. 185-87, doc. núm. 177, de 29 de abril de 1063: el presbítero Saturnino, en unión de su hermano Salvador Sarraciniz y de la mujer de éste, Columba, se entregan a San Millán «cum proprio monasterio cui vocabulum dicitur S. Emiliani de Foio, quem ego in mei patrimoni hereditate fundavi in propius solaribus». *Documentos Medievais portugueses*, Lisboa, MCMXL; página 22, doc. núm. 26 de 1 de junio de 1101: el presbiterio Ermigio ingresa en el monasterio benedictino de San Mamés haciendo entrega de su iglesia de San Miguel. «Et abui ipsa ecclesia cum suas hereditates de apresuria cum genitores meos.»

32. PÉREZ DE URBEL: *Historia del Condado de Castilla*, III; pág. 1041 y sigs., doc. núm. 10, de 22 de abril de 817: el conde Gundesindo entrega los monasterios de San Vicente y San Cristóbal al abad Sesinando y a la *deovota* Guduigia, «meos monasterios, quem abeo de parentum vel abeorum meorum». *Cardeña*, pág. 257, doc. núm. CCXXXIX de 1 de febrero de 968: el abad Galindo se entrega al monasterio de Santa María de Rezmondo con su monasterio de San Miguel, «et ipsum monasterium fuit de parentum meorum Sisebuto et Sarra». *Historia del Condado de Castilla*, III, pág. 1377, doc. número XXIV de 14 de abril de 1030; Munio Alfonso hace donación a Piasca y a su Abadesa Fronildi «ipsium monasterii, quos edifigaverunt abios et parentes nostros». LUCIANO SERRANO: *Cartulario de San Vicente de Oviedo*, Madrid, 1929; pág. 51, doc. núm. 45, de 21 de septiembre de 1048; «... notum manet **eo** quod edificavit avius tuus maternus, cognomento justus frater ecclesiam in honore Santi Thome apostoli in locum Planaria».

cia regular [33]. Poco años más tarde un presbítero, Kardellus, con la ayuda de su padre Valerio, levantó en su propiedad de Asia un monasterio dedicado a San Andrés. Muerto ya su padre, Kardellus dotó con todos sus bienes al monasterio de que había sido fundador, cuyas puertas abrió a cuantas personas —parientes, vecinos o forasteros—quisieran ingresar para vivir allí sujetos a la Regla [34].

Una mujer, incluso, pudo ser el germen de una comunidad monástica. A una señora, doña Elaguntia, debió su origen el cenobio gallego de Abelio. Viuda y sin familia por haber muerto sin descendencia, su único hijo, Bermudo, construyó en su villa de Abelio un monasterio y reunió una comunidad dúplice de hermanos y hermanas. La fundación le sobrevivió, pero después de su muerte el monasterio sufrió tales calamidades y destrucciones, causadas por ciertos rebeldes sublevados contra la autoridad regia, que sus moradores resolvieron abandonarlo y lo conmutaron, por el de Pravio, que les cedió San Rosendo [35].

---

33. Sánchez Albornoz: *Serie de documentos inéditos del Reino de Asturias*, *Cuadernos de Historia de España*, I-II, págs. 337-38, doc. núm. IV, de 18 noviembre de 822.

34. *Ibid.*, págs. 338-39, doc. núm. 5, de 18 de enero de 836.

35. Tomás Muñoz Romero: *Colección de Fueros municipales y Cartas pueblas*, Madrid, 1847, pág. 155. Silo de Lucido, monje, y San Rosendo, abad de Celanova, cambian el monasterio de Abelio aun el de Pravio, en 960: «In nomine Domini. Ego Silus, Lucidii confessor qui sum personarius sororis mee Hermesinde, vel fratrum atque sororum cui Domina Elaguntia Abbatissa villa de Abelio contestavit et ut ibi monasterium fierem monuit atque statuit... Ut omnibus notum est, habuit ipsa Domina filium unicum nomine Vermudum, qui obliit e seculo filiis destitutus, et remansit ipsa villa in iure ipsius Domini iuxta quod Lex Gotica docet que iubet hereditatem filiorum mortuorum in iure parentum redire. Suscepta hereditate construxit ibi monasterium et pro sue anime remedium, vel filii sui, et fratres atque sorores ibidem habitare fecit et testamentum eis de ipsa villa rovoravit, ut mox fidelium extat. Vocata illa e seculo remanserunt ibidem fratres ipsi ac sorores quibus illa ipsum testamentum dedit. Cum me posideret diabolus corda cunctorum infelicium ut spuerent et abnegarent Regem Catholicum et odirent leges eius et contemnerent iusa eius atque tributa, ascenderunt singuli in singulas rupes agentes contra Deum in superbia devorantes plebem eius sicut cibum panis. Venerunt de una rupe inimici Dei et fregerunt ianuas eiusdem Monasterii, vel diripuerunt omnem substantiam ipsorum fratrum ac sororum, et quod infelicius est dicere rapuerunt inde unam sanctimonialem sororem et

Todavía admitió más variedades—y no nos proponemos agotarlas—la fundación de un monasterio particular. Pudo ser también obra de algunos hermanos de sangre que se unían para constituir la base de su incipiente comunidad. Con el fin de fundar en la segunda mitad del siglo IX el monasterio de San Justo y Pástor, salieron de sus respectivos cenobios un hermano y una hermana, Juan, que procedía del monasterio de Kaozolos, y Flaina, que formaba parte del *recluso de sorores de* Monteson. Se les unió un pariente, Julián, y con dos socios más, el presbítero Armentario y la mujer Gontina y algún otro que se agregó después, profesaron allí vida monástica hasta que resolvieron luego entregarse todos al monasterio de Kaozolos, de donde había salido el hermano fundador [36]. Dos hermanos y una hermana fundaron cien años después en tierras de Burgos el monasterio de San Miguel Arcángel, casi por las mismas fechas en que, muy lejos de allí, en las montañas de Aragón, otros hermanos, Galindo y Juan, habitaban el monasterio de San Ginés de Aquiluei y acogían, enfermo y necesitado, a un antiguo caudillo moro, pariente suyo, que había abrazado la Fe cristiana [37].

3. *El régimen de los monasterios familiares y la sucesión gentilicia en el gobierno de la comunidad.*

Ya en la más temprana Reconquista, antes de finalizar el siglo VIII, al frente del monasterio de San Vicente de Oviedo encontramos a un abad, Fromistano y a su sobrino, el presbítero Máximo, cuya autoridad reconocían y obedecían los demás miembros de la comunidad [38]. Esto nos descubre otra faceta que

---

libidinis sue bumgaverunt in scortum. Cumque videremus talia magis elegimus ipsum monasterium dimittere quam in illo perire...»

36. PÉREZ DE URBEL: *Historia del Condado de Castilla*, III; pág. 1204, doc. núm. 370, de 30 de diciembre de 967.

37. LUCIANO SERRANO: *El Obispado de Burgos y Castilla primitiva desde el siglo* V *al* XIII, tomo III, Instituto de Valencia de Don Juan, Madrid, 1936; pág. 78, doc. núm. 32, de 8 de diciembre de 1088. *Colección de documentos para el estudio de la Historia de Aragón*, t. IX. EDUARDO IBARRA: *Documentos correspondientes al reinado de Sancho Ramírez*, vol. II, Zaragoza, 1913, pág. 123, doc. núm. 47.

38. SERRANO: *San Vicente de Oviedo*, pág. 1, doc. núm. 1, de 25 de noviembre de 718: «Ego Montanus presbiter, simul et omnes servi servorum

suelen ofrecer este tipo de monasterios familiares. Algunos de ellos presentaban rasgos gentilicios muy acusados, como el de Santiago de Villa de Avezano en el siglo VIII y el de Santa Eulalia de Curtis hacia el año 1000, pues los hombres y mujeres que hicieran allí vida monástica debían ser, con preferencia, de la parentela de los fundadores, aunque en ninguno se excluyera del todo a los extraños [39]. Con todo, la forma más frecuente de vinculación familiar se producía a través de la sucesión en la dignidad abacial y en el gobierno de la comunidad por personas de la estirpe fundacional. El gobierno de San Vicente de Oviedo, por el tío abad y el sobrino presbítero a que acabamos de aludir, parece el anuncio de una futura sucesión cuando faltara el primero [40]. Otras fuentes aportan noticias de sucesiones ya realizadas.

El monasterio de San Emeterio de Taranco fué edificado por el abad Vítulo, quien estuvo el primero al frente de la comunidad para ser sucedido luego en el cargo por su hermano el abad Ervigio, que lo gobernaba en el año 812 [41]. Dos escrituras de los siglos IX y X, relativas respectivamente a los monasterios de Santa María de Barreto y Santa María de Mezonzo, tienen especial interés para el conocimiento del sistema sucesorio practicado en los monasterios familiares.

Barreto fué fundado a orillas del Miño por el abad Senior, que reunió en torno suyo una comunidad dúplice de hermanos y hermanas. Muerto Senior, dejó por sucesor a su sobrino, el presbítero Bellarifonso, que le siguió en el gobierno monástico hasta

---

Dei mecum, uno animo et concordantes et consistentes in agone Domini, id est, nominibus designatis, Sperantius, Belasco, Recosindus qui sub domino abbate Fromistano et sobrino suo Maximo presbitero in istum locum sanctum venimus... sicut mos est ecclesiarum et traditio regule, abrenuntiamus seculum, et concedimus tibi sepe dicto nostro abbati Fromistano sive et Maximo presbitero nosmetipsos cum omni nostro peculio...»

39. *España Sagrada*, XL, pág. 362 y XIX pág. 336. Vid. PÉREZ DE URBEL: *Los monjes españoles en la Edad Media*, II, págs. 316-17.

40. Vid. nota 38.

41. SERRANO: *San Millán*, pág. 3-5 PÉREZ DE URBEL: *Historia del Condado de Castilla*, I, pág. 117, donde hace historia de la sucesión de los primeros abades al frente del monasterio de Taranco, comentando los documentos del cartulario.

que, después de muchos años de ejercerlo, fallecido también, le sucedió al frente del cenobio su hermano Astrulfo, pues Bellarifonso *reliquit ipsas ecclesias germano suo Astrulfo et constituit eum abbatem super omnia ipsa loca et super omnes fratres.* Astrulfo y los demás miembros de la comunidad, presbíteros, clérigos y mujeres, en 24 de enero del año 842, hicieron donación de todos los bienes al monasterio y los afectaron a él de manera inseparable [42].

La sucesión familiar en el monasterio de Santa María de Mezonzo puede reconstruirse durante un período todavía más largo, todo el tiempo que Mezonzo perteneció a la parentela del fundador. Mezonzo tuvo su origen en la donación que hizo Alfonso III de la villa de este nombre al abad Reterico para que erigiera en ella un monasterio [43]. Casi cien años más tarde el último abad, Gundesindo, de la estirpe del fundador, hace historia de la casa con ocasión de permutarla con el obispo Sisnando por la iglesia de Santa María de Dilatanes. Reterico dejó su iglesia a tres sobrinos, los presbíteros Fulcaredo y Pedro y la *deovota* Berilli. Estos constituyeron allí una comunidad agregando, al parecer, una nueva generación de sobrinos, esta vez sobrinos de los dos presbíteros, y la comunidad eligió como abad a Fulcaredo, al que todos prestaron obediencia, suscribiendo el correspendiente pacto monástico [44].

Muerto Fulcaredo y su hermano Pedro, dejaron en herencia el monasterio a sus sobrinos, quienes viéndose sin abad procedieron a elegir para el cargo a Vimara, *qui de illorum erat progenie et neptus ipsius reterici abbatis.* El abad Vimara hizo un nuevo pacto por el cual todos los demás le hicieron entrega de sus personas y bienes, le prestaron obediencia y reconocieron su

---

42. Sáez: *Celanova*, fol. 74 v.°, 1.ª col.; 75 r.; 2.ª col. doc. de 24 de enero de 842. La escritura había sido publicada en *España Sagrada*, XL, página 381.

43. Antonio López Ferreiro: *Historia de la Santa A. M. Iglesia de Santiago de Compostela*, tomo II, Santiago, 1899; apéndice pág. 18, doc. núm. VIII, de 17 de septiembre de 870.

44. *Ibid.*, pág. 20, doc. núm. 9, 5 de junio de 817. El pacto empieza con una fórmula habitual: «Non ommes fratres et sorores qui subter scripturi vel signa facturi sumus, pactum...» Lo firman presbíteros, diáconos, y *deovotas*.

autoridad, bajo la que permanecieron hasta la muerte. Fallecido también el abad Vimara, legó todos sus bienes y el monasterio a su sobrino Gundesindo, que fué el último abad y quien hizo la permuta con el obispo Sisnando [45].

García Gallo advierte que el término *monasterium* se empleó también en los documentos cuando la casa no estaba ya habitada por una comunidad, sino solamente por un clérigo o presbítero [46]. A esta situación llegaron, sin duda, muchas iglesias que habían sido auténticos monasterios familiares. En ellas se mantuvo con frecuencia la vinculación familiar mediante el nombramiento de clérigos de la estirpe para el servicio de la iglesia, un recurso que veremos luego emplearse, incluso en pleno proceso de incorporación a los grandes monasterios. *Neptum istorum ecclesie fundatorum* había sido el sacerdote Varginan, que rigió una de que se habla en documento del 994 [47]. Y la razón que aduce el obispo Vimara para entregar la iglesia que había recibido de su abuelo a un hermano, el *confessor* Alfonso, no es otra sino que *et nos cognoscimus te consanguineum nostrum et de genere de ipso nostro avio* [48].

Se habrá advertido que estos monasterios de tipo familiar de la Alta Edad Media conservan los ragos esenciales de los pseudomonasterios visigodos, tan duramente condenados por San Fructuoso. Su existencia es prueba de la supervivencia del fenómeno. Es de notar también la apropiación que hacen estos monasterios para regular su propio régimen del sistema pactual, ideado por los legisladores monásticos visigodos que habían sido sus mayores enemigos, apropiación que no hace sino confirmar aquella confusión institucional a que hacíamos antes referencia [49].

---

45. *Ibid.*, pág. 151, doc. núm. 64, de 30 de marzo de 955; el abad Gundesindo dona al obispo Sisnando y a su padre Hermenegildo la iglesia de Santa María de Mezonzo a cambio de la Santa María de Dilatanes.

46. García Gallo: *El Concilio de Coyanza*, pag. 148.

47. López Ferreiro: *Historia de Santiago*, II apéndice, pág. 195, doc. de 994.

48. *España Sagrada*, XXXVIII, págs. 274-75, doc. de 948.

49. Vid. un ejemplo indudable en el pacto a que se alude en la nota 44. El mismo documento firmado por el abad Astrulfo y su comunidad a que se refiere la nota 42 presenta matices de acusada ascendencia pactual. Y otros

IV. La decadencia del sistema de monasterios particulares

1. *Las directrices de la política real y la disciplina eclesiástica.*

Desde los primeros tiempos de la temprana Edad Media se acusa en los Estados de la España cristiana la acción de un proceso desintegrador de las iglesias y monasterios de fundación privada, que el transcurso de los siglos acentuará cada vez más. Aun en momentos del máximo florecimiento del monaquismo familiar, ese proceso se manifiesta operante y aparece determinado por factores de diversa índole.

La donación por los propietarios de sus iglesias privadas a una abadía regular o sede episcopal se considera como acto meritorio, incluso en una época en que la fundación de una iglesia o monasterio de tal naturaleza se estimaba también obra piadosa y digna de premio eterno. Además, las comunidades surgidas por el estímulo de unos inconsiderados estímulos de fervor llevaban muchas veces una impronta de fragilidad congénita derivada de su mismo vicio de origen. Estaban expuestas a sufrir profundas crisis, que para muchas fueron fatales y que en otras movieron a los mejores espíritus a desear una mayor seguridad para su tarea ascética, que podía lograrse por una reforma interna o por el camino más firme de buscar la sombra y el aliento de algunos de los grandes centros monásticos, cuya

---

pactos se dan en monasterios que, aunque no quepa calificarlos claramente de familiares, hay indicios de que pudieran serlo. Vid., por ejemplo, Sánchez Albornoz: *Serie de documentos inéditos del Reino de Asturias, Cuadernos de Historia de España*, I-II, pág. 334 y sigs., doc. núm. 3; pacto de los monjes de San Pedro y San Pablo de Nauroba, de 28 de febrero de 818, con el significativo pasaje de la donación, incorporada al pacto, que hace Sisberto a su pariente el abad Argilego, «tibi cognato meo Argilego presbitero vel ceteris fratribus». El pacto muy tardío de Sotoavellanos, idéntico, en gran parte, al de Tejada, corresponde a un monasterio fundado en 1036 por el abad Arciselo, otro abad llamado Valerio, el sobrino de éste, Domingo, y algunas personas más, hombres y mujeres. Vid. Pérez de Urbel: *Historia del Condado de Castilla*, II, pág. 1325, doc. núm. 665 del año 1044.

vida regular y fiel observancia fuera segura garantía de la deseada perfección [50].

Tal vez alguna vieja noticia que procede del siglo IX permite vislumbrar un intento de introducir cierta unidad de régimen en diversos monasterios e iglesias dependientes de una casa principal. En uno de los intentos de restauración de Samos, el realizado por el abad cordobés Ofilón, Ordoño I le encomienda especialmente la misión de visitar las pequeñas comunidades de los contornos, reunir de tiempo en tiempo a sus miembros y velar por la fiel observancia [51]. El hecho de que una cláusula análoga figure en otro documento que el mismo monarca otorgó en favor del obispo leonés Frunimio hace pensar en la posibilidad de que nos hallemos ante una directriz constante de la política real en materia eclesiástica [52]. Quizá este sistema tendiera a la constitución de congregaciones monásticas inspiradas en el re-

---

50. Sobre el proceso de incorporación de los monasterios familiares a las grandes abadías, vid. BERGANZA: *Anigüedades de España*, I, pág. 218, número 103 y pág. 220, núm. 106. Frente a los que sostienen que el movimiento reformador que impulsa en Francia la restitución de las iglesias privadas en favor del patrimonio eclesiástico tuvo su principio a mediados del siglo XI, como consecuencia de la condenación por Nicolás II del régimen beneficial, G. MOLLAT demuestra su origen más antiguo, testimoniado por los documentos desde la mitad del siglo IX. Vid. su estudio *La restitution des églises privées au patrimoine ecclésiastique en France du IXe au XIe siècle*, en *Revue Historique de Droit français et etranger*, quatriéme série, vingt-septième année, París, 1949, págs. 339-423.

51. CLAUDIO SÁNCHEZ ALBORNOZ: *Documentos de Samos de los Reyes de Asturias*, en *Cuadernos de Historia de España*, IV, Buenos Aires, 1946, pág. 160, doc. núm. IV, de 20 de mayo de 861: «Ordonius rex Offiloni abbati... Inter omnia et super omnia ordinamus tibi de calendis in calendas facias collationes per omnia ipsa monasteria in territorio illo. Et provide vitam illorum et ipsas collationes regulariter perage et emenda vitia ubicumque culpam inveneris, et habe astutiam per letanias sepissime facere vel necesse fuerit. Et omnes ipsos sacerdotes qui per monasteria vel in ipso circuitu sunt, ad vestram veniant collationem vel consilio...» SÁNCHEZ ALBORNOZ, págs. 147 y ss., reivindica frente a BARRAU-DIHIGO la autenticidad de este documento. Sobre las diversas tentativas fracasadas de restauración de Samos, entre ellas la de Ofilón, vid. PÉREZ DE URBEL: *Los monjes españoles en la Edad Media*, II, págs. 326-327.

52. RISCO: *España Sagrada*, XXXIV, pág. 426: donación por Ordoño I al obispo leonés Frunimio en 860.

cuerdo de las que hizo nacer el movimiento ascético de San Fructuoso de Braga. El dato de que varios pactos monásticos contemporáneos, derivados del modelo anejo a la *Regula Communis*- encontremos mantenida la cláusula de que los monjes pueden recurrir a los abades de otros monasterios para corrección del propio que abusara del poder, tal vez no tenga más significado que el de una simple conservación material de la fórmula, pero podría también ser indicio de la efectiva supervivencia de alguna de aquellas congregaciones [53].

Con todo, hará falta llegar al siglo XI para que pueda hablarse con propiedad de una política real frente al problema de las iglesias y monasterios privados. Coincidiendo con la entronización de la familia de Sancho el Mayor y probablemente como efecto de la influencia cluniacense, tan vigorosa, gracias al favor de la dinastía navarra, en la vida monástica española, los monarcas de los distinto reinos cristianos procuran promover por todos los medios la incorporación a los grandes monasterios de aquellas fundaciones particulares. Unas veces los reyes realizan directamente las donaciones, como Fernando I, que en 1045 entregaba varias iglesias a San Vicente de Oviedo, y, sobre todo, Sancho IV de Navarra, que entre los año 1060 y 1070 prodigó las cesiones de pequeños monasterios e iglesias en favor de la abadía de Irache [54]. En otras ocasiones, los monarcas estimula-

53. Vid. la fórmula conservada en el pacto monástico de San Pedro y San Pablo de Nauroba, publicado por SÁNCHEZ ALBORNOZ. *Cuadernos*, I-II, págs. 334 y ss.; pacos de Savárico y San Mamés de Tabladillo, en Herwegen, *Das Pactum*, págs. 6-8 y 12-14, respecivamente; pactos de Tejada, Sotoavellanos y Piasca, en PÉREZ DE URBEL, *Historia del Condado de Castilla*, págs. 1059 y ss; 1325 y ss, y 1372 y ss. Cfr. CHARLES JULIÁN BISHKO: *Gallegan pactual mpnasticism in the repopulation of Castille*, en *Estudios dedicados a Menéndez Pidal*, II, Madrid, 1951, págs. 513-31 (1-19).

54. SERRANO: *San Vicente de Oviedo*, pág. 43, doc. núm. 39, de 19 de agosto de 1045: Fernando I y la reina Sancha entregan varias iglesias a San Vicente: «... Omnes has ecclesias iam supradictas tradimus ea atque concedimus ad ipsum monasterium Santi Vincenti et ad abbati nostro domino Xemeno cum omnem eorum congregationem...—*Becerro de Irache*, fol. 10 v.º, doc. de 1065: el presbítero Sancho se entrega a Irache con su monasterio privado, «voluntate et iussione Sancii Garceiz regis»; fol. 11 v.º, doc. de 1064: el rey Sancho entrega a Irache el monaterio de San Miguel, entre Allo y Eqien, con el presbítero don Munio que está al frente; fol. 12-12, v.º, doc. de 1066, donación del monasterio de Santa María

ron indirectamente los movimientos de agregación, privilegiando y haciendo inmunes las tierras y propiedades de los monasterios privados que estuvieran en trance de incorporarse a una comunidad regular [55]. Ni aun cuando donaban iglesias y monasterios a particulares estuvo ausente del ánimo de los reyes la preocupación por favorecer su ulterior entrega a una de las grandes abadías del reino. Alguna vez se estipula que la merced es tan sólo de por vida y se determina ya cuál de aquéllas la recibirá tras la muerte del donatario [56]. Otras veces, sin establecer taxativamente el posterior destino de la donación, se hace constar de modo expreso que quien la recibió quedaba autorizado para transmitirla en cualquier momento a un monasterio regular. Tal constancia tendrá quizá el carácter de una recomendación y no puede, por tanto, extrañar que Bermudo Sendíniz, que recibió con esta clásula el documento de donación por Sancho II del monasterio de Santa María, junto al Pisuerga, en 1071, intuyera

---

de Allo; fol. 12 v.º, doc. de 1066, donación del monasterio de Yhidia; fol. 13 v.º-14, documento de 1067, donación del monasterio de Erdoiza, en las Amezcoas; fol. 14-v.º, documento de 1069, donación del monasterio de Alguivia.

55. SERRANO: *San Millán*, pág. 140, doc. núm. 130 de 1046: el rey García de Nájera hace inmune el monasterio de San Miguel de Ugaho que concede a San Millán: «... Et tamen ingenuum et liberum esse volumus ab omni servitio regali, et hominibus illis in illo monasterio habitantibus, Sancione presbitero et eius nepote Sancio, quia sua voluntate volunt esse vestri confratres, cum omnibus suis ad se pertinentibus libertatem habeant...»—*Becerro de Irache*, fol. 8. doc. de 1061: «De monasterio quod dicitur Caraya: Hec est carta absolutions vel grate ingenuitatis quod ego sancius rex liberti animo facio tibi caragia... concedo tibi potestatem et ingenuitatem qualiscumque mea regia potestas se habuisset ut tradas te sicut et trades cum tuo iam dicto monasterio in potestate sanctae mariae et monasterii quod dicitur yrax atque vermudi abbatis...»; fol 6-6v.º: Sancho IV hace inmunes el monasterio de Santa María de Yquirre y sus posesiones para que el abad Aznar se entregue con él, sus monjes y monjas a Irache.—SERRANO: *Cardeña*, pág. 152, doc. núm. LXLI de 11 de junio de 1083: «Ego Adefonso prolix Fredinandi, gratia Dei rex, facio tibi Annaia presbiter absolutione de ecclesia tua vel ex omni domum tuam ab omni integritate, mobile et inmobili, ut qualicumque volueris monasterio pergas ab integritate libero et absoluto ab omni huius seculi vinculo.»

56. *Irache*, fol. 17: el rey Sancho IV de Navarra hace donación en favor de doña Mancia Ortiz del Monasterio de Santa María de Arellano, para que después de su muerte pase a Irache.

cuáles eran los deseos del monarca castellano y lo cediera dos años más tarde a San Pedro de Cardeña [57].

La iglesia española se mantuvo, naturalmente, en la misma línea que el Poder real. El Concilio de Coyanza—lo ha demostrado lucidamente García Gallo—plasma estos anhelos de reforma dentro de la tradición eclesiástica nacional y por ello se esfuerza en restaurar la vigencia de la legislación canónica de la Hispana [58]. Su influencia se hizo sentir en los ulteriores Concilios compostelanos de la misma centuria y preparó el terreno para la Reforma Gregoriana, que unas décadas más tarde iba a hacerle caer en el olvido [59]. En Coyanza se reafirma el *ius episcopale*, disponiendo que los laicos no tengan potestad sobre las iglesias y que los clérigos no les presten *servicium* alguno [60]. El Concilio se preocupa también de introducir una norma de vida regular en todos los monasterios del Reino; y resulta interesante observar que mientras la redacción portuguesa de los Decretos de Coyanza dispone que las comunidades podrán seguir la regla de San Isidoro o la de San Benito, la versión ovetense menciona tan sólo la Regla benedictina [61]. Si, como afirma García

---

57. *Cardeña*, pág. 242, doc. núm. CCXXVII de 26 de marzo de 1071: Sancho II de Castilla y la reina Alberta entregan a Bermudo Sendiniz el monasterio de Santa María. «... quod est in finibus Amaya et est situm iuxta rivulo Pisorga»: «... Concedo tibi hoc monasterium ad integrum cum rebus que ad eum pertinen, ut abeas eum in diebus vite tue pro hereditate; et si tradere eum volueris pro anima tua, quomodo tradas eum in meis monasteriis de mea terra, ubi tua volumptas fuerit». Pág. 241, doc. número CCXXVI de 27 de noviembre de 1073; donación de Bermudo Sendiniz a Cardeña y al Abad Sisebuto: «... trado in primis anima et corpus proprium; deinde monasterium Sancta Marie de Reçmondo, quem abui mici datum per carta dominus meus Sancioni rex propter servitium que feci quod placuit illi.»

58. García Gallo: *El Concilio de Coyanza*, págs. 358-61.

59. *Ibid.*, págs. 288-308, 359-60, ec.

60. *Ibid.*, pág. 19, III, 1 y 2; redacción A: «Item terciam monitionem statuimus, ut omnes ecclesie que in unaquaque parrochia habentur, in suorum episcoporum iure permaneant.—Et clerici nullum inde servicium laicis faciant, nisi sua voluntate et suorum episcoporum iussione.» Redacción B: «In tertio autem titulo statuimus, ut omnes ecclesie et clerici sint sub iure episcopi.—Nec potestatem aliquam habeant super ecclesias aut clericos laici.»

61. *Ibid.*, pág. 18, II, I; redacción A: «Deinde statuimus ut omnia

Gallo, el *Livro Preto* de Coimbra nos ofrece el auténtico texto conciliar y, en cambio, la redacción del *Liber testamentorum* de Oviedo tiene el carácter de Decreto regio, secuela medieval de las *Leges in confirmatione Concilii* visigodas, la variante cobra especial relieve y podemos considerarla como significativo exponente de la política de Fernando I, encaminada a promover, bajo el influjo cluniacense, la recepción de España en la Regla de San Benito y la consiguiente uniformidad del régimen monástico [62].

2. *La incorporación de iglesias y monasterios privados a las abadías regulares.*

Pero el proceso a que aludimos antes de incorporación de los monasterios familiares o particulares a los grandes centros de vida regular, aun concediendo que se vería favorecido por los estímulos venidos de lo alto, se había iniciado y proseguía, sobre todo, por la espontánea iniciativa de los mismos interesados. Les movía, principalmente, el deseo de encontrar al amparo de aquellas casas una garantía frente a la relajación o la anarquía y realizar a la vez un obra meritoria: *magis volui sociari me lumini quam uitam turpidissiman inter rusticorum quasi bruta animalia uitam finire*, dice cierto Jimeno al entregarse con su monasterio de Urrichirriaga a Irache y expresa, sin duda, el estado de ánimo de otros muchos donantes [63].

El movimiento de concentración monástica presenta, a través de los documentos, diversas facetas y manifestaciones. Con frecuencia no es fácil discernir si lo que se entrega es una simple *iglesia propia* o un pequeño monasterio privado en el que habitaba una reducida comunidad. Recuérdese lo dicho antes a propósito de la equivocidad con que emplean las fuentes los términos *ecclesia* y *monasterium*. Lo indudable es que unas veces son

---

monasteria nostra secundum possibilitates suas adimpleant ordinem sancti Isidori vel sancti Benedicti.» Redacción B: «In secundo titulo, ut omnes abbates se et fratres suos, et monasteria et abbatisse se et sanctimoniales suas, et monasteria, secundum beati Benedicti regant statuta.»

62. *Ibid.*, págs. 31-71.

63. *Irache*, fol. 18, doc. de 1072: «De monasterio quod dicitud urrichirriaga.»

laicos quienes figuran como donantes, otras, el mismo clérigo que se encuentra al frente de su iglesia, mientras que en una tercera serie de documentos aparecen pequeñas comunidades entregando el monasterio propio y vinculándose a la vez a la comunidad principal.

Las donaciones de iglesias o monasterios hechas por sus propietario laicos—mujeres a menudo—fueron muy numerosas a lo largo de los siglos X y XI [64]. Unas veces se hace constar que los edificios los levantaron los mismos otorgantes y otras, en cambio, se declara expresamente que éstos los recibieron en herencia de sus padres [65]. Los donantes obraban a impulso de su piedad y con la esperanza de encontrar en las oraciones de la comunidad favorecida una poderosa ayuda para la consecución de la vida eterna. Pero su generosidad defraudaría en más de un caso las esperanzas concebidas por familiares suyos menos devotos que

---

64. SERRANO: *San Millán*, pág. 35, doc. núm. 27 del año 932: Blas Braca se entrega a San Millán, con su iglesia de San Pelayo de Desojo.—*Cardeña*, pág. 77, doc. núm. LXIV de 3 de febrero de 961: las hermanas Proba y Froilo se entregan a Cardeña con su iglesia en Barrio de Eras; pág. 260, doc. núm. CCXLXI de 1 de junio de 1079: María se entrega con su monasterio de Santa Juliana y la mitad del de San Martín, ambos en Aguilar.—FRAY ROMUALDO ESCALONA: *Historia del Real Monasterio de Sahagún*, Madrid, MDCCLXXXII, apéndice III; págs. 449-50, escritura LXXXI de 26 de abril de 1031: la condesa doña Toda, hija del Conde Fernán González, entrega a Sahagún con su villa y monasterio de San Pelayo de Nebeda, para remedio de su alma, de la de sus padres, de su hermano Sancho y de su sobrino García, «quem occiderunt in Legione».—EDUARDO JUSUÉ: *Libro de Regla o Cartulario de la antigua Abadía de Santillana del Mar*, Madrid, 1912; pág. 91, doc. núm. LXXII de 15 de febrero de 1098: doña Velasquita se entrega a Santillana con su monasterio propio de Santa María de Trecenio.

65. PÉREZ DE URBEL: *Historia del Condado de Castilla*, III; pág. 1206, doc. núm. 371 de 967 (?): Ego Heldoara... sic trado meos monasterios et meos solares et meas diuisas et meas hereditates, quam habeo de parentum meorum ad atrium sancti Iohannis Bautiste et sancti Petri...»—JUSUÉ: *Santillana*, pág. 60; doc. núm. XLVI de 29 de diciembre de 1021: «Ego Mansuara et filia mea Adesenda... tradimus ibidem ipsa ecclesia Sancti Acisclinque est in villa T-icio, que est edificata in terra de Sancti Petri vel de Sancta Iuliana, qui anteriori nostri ea tradiderunt ad ipsa regula Sancta Iuliana et nos confirmamus et tradimus nostro edificio vel cimento, que ibidem fundamus...»—Vid. docs. en la nota 69.

ansiaban beneficiarse con la herencia y que a veces no se resignaban fácilmente a perderla. Un pleito sostenido a mediados del siglo x por el monasterio de Cardeña es buen índice de hasta donde podía llegar la encarnizada resistencia de los parientes: el presbítero Oveco había entregado a la abadía burgalesa su monasterio de San Pedro y San Pablo de Tobiellas; una vez muerto, su hermano García se negó a respetar tal donación y apelando a la violencia arrojó de Tobiellas a los monjes de Cardeña que ocupaban la casa. Reintegrados a ella por mandato del conde Fernán González, García recurrió a la vía judicial y planteó el litigo ante el tribunal del conde; impugnó como falsa la escritura de donación a Cardeña y alegó, en cambio, que podría demostrar que su hermano le había entregado la casa en litigio en presencia de muchos testigos, comprometiéndose, caso de no conseguir probar su aserto, a pagar una multa de trescientos sueldos. El resultado del juicio le fué desfavorable y hubo por fin de concluir confesando la falsedad de todas sus pretensiones y lo bien fundado de los derechos de Cardeña [66]. En Navarra, a principios del siglo XIII, los sobrinos de doña Sancha Pedriz tampoco se resignaban a tolerar la donación a Irache del monasterio familiar de Santa María de Elizmedi. Pero enterada de que pretendían mover pleito, la tía, *valde irata*, les amenazó con disponer también en favor de Irache de otros bienes de su patrimonio, y los sobrinos, temerosos de perder la totalidad de la herencia, transigieron, en evitación de mayores males, con la entrega del monasterio [67].

Las iglesias donadas por laicos solían tener al frente un clérigo que las servía. Entonces, como resultado de la cesión hecha por los propietarios, el clérigo podía pasar a vincularse al

---

66. SERRANO: *Cardeña*, pág. 224; doc. núm. CCX de 14 de enero de 957.

67. *Irache*, fols. 91-92; donación del monasterio de Santa María de Elizmendi a Irache, en 1203, otorgada por doña Sancha Pedriz. *quando me feci sorore ipsius loci*: «Post supradicta vero donationem transactis iam decem annis habuerunt querelam nepotes de domna Sancia Pedriz scilicet Lop Ortiz et eneco Ortiz super predicto monasterio. Ella uero cum hoc audiuit fuit ualre irata et uoluit dare ad sanctam mariam de Yrache hereditatem et collacios quos habebat in Sarta, quod illis audientes penituerunt.»

monasterio principal [68]. Pero abundan más los documentos en que el mismo clérigo regente de la iglesia o monasterio figuraba también como dueño, y es quien otorga la donación [69]. Cesiones de iglesias hechas por sus diversos copropietarios fueron también frecuentes, y en tal caso, si alguno de ellos era clérigo, podía quedar más estrechamente ligado que los demás a la casa o comunidad favorecida [70].

Las noticias de mayor interés las suministran los documentos

---

68. SERRANO: *San Millán*, pág. 189; doc. núm. 180 de 27 de mayo de 1064: doña Odesenda entrega a San Millán su monasterio de San Miguel en la villa de Silos. «... Et ego abbate domno Cristoval de Villa Silus, simul cum soror mea domna Eldeua et hereditatem trado mei ad S. Emiliani»

69. PÉREZ DE URBEL: *Historia del Condado de Castilla*, III, pág. 1102; doc. núm. 122 de 26 de julio de 931: «traditio» del presbítero Vigila con su iglesia de San Román de Tobiellas.—SERRANO: *Cardeña*, pág. 30, documento núm. XXIII de 30 de marzo de 945: el presbítero Ariolfo se entrega a Cardeña con su iglesia de Santa Cruz y San Julián.—*San Millán*, pág. 63, doc. núm. 54 de 959: «traditio» del presbítero y abad Enneco con su iglesia de San Tirso, en Briviesca; pág. 123, doc. núm. 111 de 1037: el presbítero García se entrega a San Millán, «cum meo proprio monasterium cui vocavulum est Sancte Marie, in loco nominato Mose in exitu ville Badoztain Sito, quem egomed populavi», pág. 168, doc. núm. 157 de 1 de marzo de 1058: el presbítero Gudestio se entrega a San Millán, «cum ipso monasterio ecclesie S. Emiliani et Sancte Eugenie et S. Stephani quod est meum ex patrimonio mei iure hereditario in Loranco maiore».—*San Vicente de Oviedo*, pág. 42, doc. núm. 38 de 13 de abril de 1045: el presbítero Gevoldus se entrega a San Vicente, donando al monasterio, «villa mea propria cum ecclesia sanctorum Petri vocitata».

70. SERRANO: *Cardeña*, pág. 122, doc. núm. CVII de 13 de noviembre de 946: «Ego Lazarus presbyter et germano meo Açenari et Gomiz et Fortuni, Anderazo... tradimus vobis ecclesie nostre quod ferunt pernominata Sacti Romani in locum Paternales, iuxta villam quod dicunt Plantata Desuper, ego Lazarus, iam supra nominato, trado imprimis anima simul et corpus propium, vel omne ratione quod mici pertinet ex parentibus meis de omne facultate, mobile vel etiam inmobile...»—*San Millán*, pág. 86, documento núm. 75 de 1008: «... Similiter ego Sesgunto presbiter et alio Sesgunto presbiter sic nos tradimus cum nostra ratione de ecclesia Sanctorum Cosme et Damiani...» El Concilio de Coyanza había de oponerse a la partición o división de iglesias. GARCÍA GALLO: *El Concilio de Coyanza*, página 19, III, 3; redacción A): «Et ipse ecclesie sint integre et non divise.» Vid., págs. 231-33, el comentario de GARCÍA GALLO acerca de la génesis de la copropiedad sobre las iglesias y las perturbaciones que tal sistema producía.

que atestiguan las incorporación a una abadía de iglesias o monasterios particulares habitados por una pequeña comunidad y la vinculación de ésta a la familia religiosa de la casa principal. En este caso tenemos la evidencia de que se trata de la agregación de un auténtico monasterio, donde existía un grupo de personas practicando vida común. A veces quienes hacían la entrega eran los mismos fundadores que, tras un período de experiencia, estimaban más prudente y provechoso acogerse a la sombra de un centro monástico famoso. Así sucedió con el prior Sancho y sus compañeros fundadores de la comunidad de Santa Eulalia de Pekera. Lleno del mejor espíritu se habían reunido para comenzar su empresa: *propter metum geenne dimisimus parentibus universis nostris, atque vicinis*; y congregados en el lugar denominado Santa Eulalia, cada uno aportó su esfuerzo a la fundación: *post ea, quantum ganare potuimus ibidem cuncta retulimus*. Pero más tarde Dios les reveló cuál era realmente su Voluntad y ellos se entregaron con su cenobio al monasterio de San Juan de la Peña [71].

Otras veces, si los fundadores de un monasterio no realizaban ellos mismos la agregación, preveían esa posibilidad y autorizaban a sus sucesores para que la consumaran. Este fué el caso del monasterio de San Pedro y San Román de Toporias. Dos varones que no vacilan en dar testimonio de su propia virtud, el presbítero Recemiro, por sobrenombre Traserigus, que se califica a sí mismo de *vir religiosus et sanctissimus*, y su compañero, *alius vir sanctissimus nomine Betelus*, recibieron del rey Alfonso,—que al parecer tampoco ponía en duda sus virtudes—autorización para establecerse en cualquier lugar del reino, donde mejor les conviniera, y así lo hicieron en Toporias, edificando una basílica en honor de San Pedro y San Román [72]. La fundación perduró, como lo prueba el hecho de que uno de sus sucesores en el gobierno de la casa, el presbítero Heredus, se entregara con ella y en unión de sus *gasalianes* a la abadía de Santillana del Mar. Pero Heredus hace constar en la escritura de agregación que al obrar así no contradecía la voluntad de los fundadores,

---

71. *Libro Gótico de San Juan de la Peña*, fol 22 r., doc. de 8 de enero de 1033.

72. JUSUÉ: *Santillana del Mar*, pág. 69, doc. núm. LIV (sin fecha).

ya que éstos—*Traserigus et Betelus qui per manibus suis fundaverunt ipsa ecclesia*—habían previsto y autorizado la posibilidad de unirse a un monasterio mayor: *sitcut illis permiserunt tradere ea cum omni abiacentias suas ad alia monasteria maiore*. El presbítero Osonio que, venido de Liébana, había obtenido de los fundadores licencia para levantar en las cercanías una iglesia o eremitorio dedicado a San Félix, siguió el ejemplo de la comunidad y se entregó también con su propio edificio a Santillana [73].

Las incorporaciones de pequeñas comunidades, con sus monasterios, a las abadías regulares fueron particularmente numerosas a partir del siglo x. Un abad, un presbítero, suelen aparecer como cabeza del grupo de sus compañeros, a veces muy reducido, y otorgan en nombre de todos el diploma de agregación [74]. Desde muy antiguo tenemos noticia de que el movimiento de vinculación había alcanzado también a las fundaciones particulares de carácter mixto. Ya en los primeros años del siglo IX, la devota Guduigia, *cum fratres et sorores*, se en-

---

73. *Ibid.*, doc. núm. LV.

74. SERRANO: *San Millán*, pág. 36, doc. núm. 29 de 30 de noviembre de 937: el abad Lifuare «cum monachis meis», se entrega con sus iglesias y posesiones al monasterio de San Esteban de Salcedo. Firman el documento «Ego Lifuare presbiter et cum meos regulantes Oveco presbiter et Dulquiti presbiter et Belastar monachi»—*Cardeña*, pág. 293, doc. número CCLXXVI de 1 junio de 945: «Ego Munnio presbiter et Rudericus presbiter sive Maurelus presbiter una pariter cum sociis nostris», se entregan a Cardeña con sus monasterios de San Justo y Pastor y de San Vicente levita; pág. 186, doc. núm. CLXXV de 1 de agosto de 949: el abad Crescencio, «cum omnibus fratribus meis» y su iglesia de San Pedro y San Clemente se entrega a Cardeña; pág. 154, doc. núm. CXLII de 22 de enero de 950: Severo en unión de su socio Esteban se entrega a Cardeña con su iglesia de Santa Eugenia; pág. 46, núm. XXXIX, de 23 de enero de 963: el abad Mancio y su comunidad se entregan a Cardeña con su iglesia de San Martín, San Juan y San Vicente en Villa de Vascones, a orillas del Arlanzón. Al final de la escritura estampan su firma cada uno de los socios: «Ego Mancio, qui hanc traditionem fieri volui et legendo audivi una cum fratribus meis Galindo, Martyno, Gomiz, alio Galindo, Belliti Abolmondar, Tellu, Fortuni, Belasco, Didaco manus nostras syngulos signos impressimus...».—*Irache*, fol. 7-7 v.º: el abad García de Zubiza, con sus monjes y su monasterio de Santa María hecho ingenuo por el rey Sancho Garcés de Navarra se entrega a Irache en 1061.

tregaba con su monasterio al de San Vicente de Fiéstoles [75]. En lo sucesivo, hasta el siglo XI, no serán raras las uniones de monasterios dúplices a los grandes cenobios, especialmente de varones, y la circunstancia de que unas veces sean presbíteros o abades y otras mujeres quienes aparecen al frente de la familia religiosa al verificar la incorporación, es una prueba más del hecho ya conocido de que el régimen de las comunidades mixtas estuvo indistintamente en manos de superiores de uno o de otro sexo [76].

3. *Los derechos de los donantes de iglesias y monasterios y su vinculación a la institución religiosa y principal.*

La condición en que venían a quedar las personas que cedían sus iglesias o monasterios particulares a una abadía regular varió mucho según los casos. Los propietarios laicos que se veían estimulados en su generosidad por las tendencias eclesiásticas y reales contrarias a la institución de la *iglesia propia*, obtuvieron con el derecho de patronato el reconocimiento de unos beneficios limitados, los únicos que la disciplina canónica les confiere en compensación de sus antiguos poderes domi-

---

(75) PÉREZ DE URBEL: *Historia del Condado de Castilla*, III, págs. 1040 y 1043, docs. núms. 9 y 10, de 1 de julio de 811 y 22 de abril de 817, respectivamente.

(76) SERRANO: *Cardeña*, pág. 309, doc. núm. CCXVII, de 13 de noviembre de 917: «Ego Alaricus presbiter et germana mea domna Eilo deovota sive et omnes fratres nostros, id est Andulfus et Obeco et Justo Moratyni», se entregan con sus iglesias y propiedades a Cardeña; página 144, núm. CXXXI, de 1 de diciembre de 981: «... ego Argelo abbatissa, simulque germanis frater Valero et Onneca conversa, necnon et Todildi», se incorporan a Cardeña con su iglesia de San Cipriano y todos sus bienes; página 275, doc. núm. CCLVIII, de 20 de diciembre de 1066: «Ego Morellus presbiter, una pariter cum Ihoannes frater et Maria soror», se entregan a Cardeña con su iglesia de Santa María y otros bienes. *Irache*, fol. 6-6v.º, doc. de 1060: Sancho IV de Navarra concede el privilegio de inmunidad al monasterio de Santa María de Yquirre, regido por el abad Aznar, «ut tradas te sicuti et trades cum tuo dicto monasterio tam uirorum quàm mulierum devotarum tuo sub regimine degentium in potestatem uel ditionem sanctae marie at cuius honorem ecclesia edita est et monasterii quod dicitur irach atque Vermudi abbatis almam fratrum sub regula sancti benedicti conversatium congregationem regentis...».

nicales. Stutz ha reconstruído la elaboración por Graciano del régimen de patronato, que subsistió en el Derecho clásico, y que consistió, fundamentalmente, en la facultad de presentación del clérigo que hubiera de servir la iglesia y la recepción de alimentos en el caso de que los donantes llegaran a una situación de extrema pobreza, para lo que recurrió a las prescripciones del IV Concilio de Toledo, recogidas en la *Hispana*, relativas a los fundadores de iglesias, hechas ahora extensivas también a los donantes [77]. Las decisiones del Concilio de Letrán de 1059, el celo reformador de Gregorio VII y la obra de Alejandro III consumaron el proceso de restitución de las iglesias al patrimonio eclesiástico y la consolidación del sistema de patronato [78].

La institución de los patronos vemos, pues, que enlaza con la tradición visigoda conservada a través de la *Hispana* [79]. En los documentos a partir de finales del siglo XI la hallamos perfectamente definida en España [80]. En ciertos casos, la concesión del derecho a recibir alimentos es más amplia y no se limita al supuesto de pobreza, pudiendo considerarse entonces que los patronos adquieren, además, la condición de racioneros [81]. Otras veces tenemos noticias de situaciones excepciona-

---

77. U. Stutz: *Gratian und die Eigenkirche*, en «Zeitscrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Kan. Abt», I, 1911, págs. 1-33.

78. Mollat: *Ob. cit.*, págs. 413-15 y 423.

79. Tejada y Ramiro: *Colección*, II, Concilio IV Toledo, can. XXXVIII: *De suffragio fundatoribus ecclesiarum vel filiis eorum impertiendo.*

80. Serrano: *Obispado de Burgos*, pág. 129, doc. núm. 66, de 6 de mayo de 1107: donación por el Conde Gómez González de la iglesia de San Miguel en Busto, a Miguel Díaz, de la que éste y sus descendientes serán patronos. Escalona: *Sahagún*, ap. III, págs. 561-62; escritura CCI, de 12 de julio de 1192: Berengario dona a Sahagún la iglesia de San Bartolomé de Medina, reservándose para sí, su mujer y sus descendientes varones, sucesivamente, el derecho de patronato.

81. Juan del Alamo: *Colección diplomática de San Salvador de Oña* (822-1284), I, Madrid, 1950, págs. 450 y sigs., doc. núm. 375 de 1208: doña Sancha Jiménez dona a Oña y al abad electo don Rodrigo el monasterio de Santa María de Mabe que ella edificó recibiendo derecho a ración para numerosos miembros de su familia. Sobre las racioneros, vid Orlandis: *Traditio corporis et animae*, págs. 106-122.

les en que se dió una singular injerencia de los patronos en el régimen interno de algún monasterio [82]. Y en alguna ocasión el donante de la iglesia privada se reservó el derecho de que fuera siempre un miembro de su familia quien proveyera a la protección de aquélla, en calidad de *senior et defensor* [83].

Los patronos obtenían de ordinario, además de sus derechos específicos, participación en los bienes espirituales de la comunidad a la que habían cedido su iglesia o monasterio. Tal beneficio se les otorgó también a otros donantes laicos, que no recibieron, en cambio, aquel derecho de patronato [84]. Esta misma sociedad espiritual se concedió a veces a los clérigos que entregaban sus monasterios, aunque otras muchas ellos o los componentes de la familia religiosa que los habitaba se unían a la casa principal por vínculos más estrechos [85]. El deber de

---

82. Tal fué el caso del monasterio de Bonrepós a que se hace referencia en ORLANDIS: íbid., págs. 145-46; véase también los documentos aludidos en las notas 290-94.

(83) *Irache*, fol. 25-25 v.º doc. de 1090: «De monasterio quod dicitur Sancta pia». Sancho Fortunones de Pedrola entrega a Irache su monasterio de Santa Pía; et «abbas qui ibi fuerit habeat licitum ex nostris Filiis aut nepotibus qui in eodem monasterium fuerit sapeliendus habere seniorem et defensorém quem uoluerit». Sobre los *milites monasterii*, vid. ORLANDIS: *Ibid.*, págs. 146-150. Vid. también GARCÍA GALLO: *El Concilio de Coyanza*, págs. 243-248, donde estudia la potestad de los laicos sobre las iglesias nacida en virtud de una relación de encomendación y concretamente la behetría de las iglesias.

(84) *Libro Gótico de San Juan de la Peña*, fol. 41 r., doc. de 1048: doña Galga de Ipuzcha entrega a San Juan su monasterio de Santiago de Lequedenz, en Pamplona, «quia sororem me ibi feci et quia ad sanctum Iomannem me commendavi».—IBARRA: *Documentos de Sancho Ramírez*, II, pág. 78, doc. núm. XXXII, de 1070: el abad Aquilino de San Juan de la Peña solicita la iglesia de Santa María, en Artajona a García Aznarez, señor de la villa, quien se la concede, «propterea quod collegerunt me in societate et in omnibus illorum beneficiis sic do et offero illa eclesia de Artaxona que dicitur Sancta Maria Deo et Sancto Ihoanne cum omnibus pertinentiis suis...».

85. *Irache*, fol. 10 v.º, doc. de 1063: el presbítero Sancho entrega a Irache su monasterio de Iturrichuria, «et accepi societatem abbatis vel aliorum seniorum habitantium in predicto monasterio, et timens ultimum diem iudicii et penas inferni tradidi monasterium meum nomine iturrichuria sanctae mariae et monachis ibi degentibus ut sim commissus (?) in sanctis orationibus et operibus bonis eorum...».—*Becerro de Leire*, págs.

obediencia al abad se expresa taxativamente en algunas escrituras [86]; otros documentos hablan de una toma de hábito, de pasar a vivir según la regla de San Benito, de adquirir, en fin, la condición de monje, con todas las obligaciones que lleva consigo [87].

4. *La sucesión gentilicia en la tenencia y servicio de las iglesias incorporadas a las abadías.*

La incorporación de una iglesia o monasterio particular a una abadía no implica siempre que algunos monjes de la comunidad principal pasaran a establecerse en la nueva casa,

---

35-38, doc. de 1090: doña Toda de Huarte entrega su monasterio de San Esteban habitado por tres clérigos: «confirmante dompno Regimundo abbate dicto atque recolligente tres clerigos ibi manentes Sancti Stephani, id est, don Gomiz et Acenar et Sancium in societate ut maneant ibi et serviant Deo die hac nocte usque ad morem fideliter cum omnibus rebus suis...».

86. SERRANO: *Cardeña,* pág. 229, doc. núm. CCXV, de 1 de agosto de 948: el abad Ovecus y su sobrino Pedro se entregan a Cardeña con su iglesia de San Pedro y San Pablo. «... Nos denique iam supradicti volumus obtemperare vestris iussionibus quecumque fuerint imperata, tam in ipso loco quam et aliis preceptionibus vestris, quod obtime dixeritis».

87. SERRANO: *San Millán,* pág. 144, doc. núm. 135, de 1048: el presbítero Pedro y sus compañeros se entregan a San Millán con su monasterio, que edificaron con sus propias manos entre el río Duero y la villa de Alcozar. «Ego igitur dompno Petro presbitero... simul cum sociis meis **domno Vigilio et domno Johanes et** domno Galindo unanimiter accepimus habitum benedictinum per manus abbati domno Gundissalvi in S. Emmiliani»; pág. 167, doc. n.º 150, de 1 de marzo de 1058: el presbítero Fernando se entrega con su monasterio de San Antonino en la villa de Santa Maria de Ribarredonda, en la Bureba, a la abadía de San Millán, «ut vivam ad regulam et habitum beati Benedicti». *Irache,* fol. 5-5 v.º, doc. de 1056: don Fortún de Arroniz entrega a Irache su monasteria de Santa María: «... Igitur sub regula santi benedicti ex hac hora vivere cupiente et monasteriolum illud supra scriptum consesu et uolunte et etiam rogatu omnium uicinorum meorum de arroniz cum omnibus illi monasteriolo et mihi pertinentibus dono et concedo domino deo et sante marie et monasterio de yrach et abbati domno vermudo...».—IBARRA: *Documentos de Ramiro* I, pág. 73, doc. número XXXVIII, de 1046: Sancho de Vicoques, que se había entregado con su monasterio de Santa Eufemia a San Juan de la Peña, pretendió luego sustraerse a esta obediencia y someterse con su monasterio a la abadía de

como vimos sucedía en algún caso [88]. Muchas veces aquélla continuaba teniendo una vida hasta cierto punto autónoma bajo la superior potestad de la autoridad abacial, en calidad de *decania* o dependencia del monasterio. Estas *decanias*, pequeñas iglesias, o eremitorios a veces muy distantes de la abadía, los monjes las encomendaban a menudo a clérigos seculares, que atendían al culto y servicio divino y podían estàr vinculados a la comunidad por una relación de *familiaritas* [89]. Esta práctica explica la facilidad con que los monasterios concedían a los clérigos donantes de sus iglesias la facultad de continuar al frente de ellas hasta la muerte, sujetos a la autoridad regular [90].

Leire: «Prevaricatus est ordinem regularem qua inlicitum est monacho sine sui abbatis inssum aliquit dare nel acipere».

88. Vid. doc. de Cardeña citado en la nota 66.

89. *Irache*, fol. 18 v.º, doc. de 1072: «Hec est carta de quodam monasteriolo quod vocatur sanctus petrus de aurien... Erat nobis illud locum desertum nullusque inveniebatur qui illud nobis regeret sed divino flamine flatus quidam dominus sancius de auerien fecit nobiscum pactum ut ipse secundum posse rexisset illud et satis nobis placuit etiam in tali pacto ut in omne vita sua ipse illud teneret...». *Leire*, págs. 53-54, doc. de 1101: «Hec est carta conuenientie quam facio ego Regimundus abbas Leierensis cenobi, cum consilio monachorum nostrorum tibi Munio sacerdoti. Colligimus namque te in societatem et fraternitatem nostram commendantes tibi illam nostram decaniam que dicitur Brinias cum omnibus que sunt ibi ut habeas et teneas in vita tua, in fidelitate Sancti Saluatoris et Sancte nostra, bene decantando ecclesiam et bene laborando terras... et seruiendo nobis et nostris obtime quando ibi uenerimus et manserimus sicut alii decanii nostri. In tali uero conuentu ut reddas nobis per unumquemque annum XXX. solidos denariorum ipsius patrie et ad helamosinam nostram fideliter dones decimum suum. Hec omnia sicut superius dictum est, commendamus tibi in vita tua... Post mortem uero tuam reuertantur ad nos...». Sobre estos clérigos al servicio de iglesias dependientes de un monasterio, vid. ORLANDIS: *Traditio corporis et animae*, págs. 150-60.

90. Dom Marius Ferotin: *Recueil des chartes de l'Abbaye de Silos*, París, MDCCCXCVII, pág. 12, doc. núm. 12, de 17 de abril de 1056. Nuño, abad, y Nuño, presbítero, hacen donación *post obitum* al monasterio de Silos de su iglesia de San Miguel Arcángel y Santa María, «et in nostra vita per singulos annos damus vobis decimas».—*Irache*, fol. 8 v.º, de 1062: el abad Zorraquino entrega a Irache su *monasteriolum* de Santa Engracia, «ut seruiat deo et sanctae marie per secula cuncta intali pacto un quamdiu fuero in hoc seculo teneat illud et darem vobis censum VII affatas et post terminum vite mee remaneat Sanctae marie».—SERRANO: *Cardeña*, pág. 198, doc.

Mas los pequeños monasterios, cuyo proceso de agregación estudiamos, se nos ofrecen con frecuencia como instituciones de carácter familiar en sentido estricto, es decir, no sólo en cuanto de fundación particular y vinculadas al patrimonio privado de una familia, sino más concretamente por estar habitadas, como señalamos antes, por un grupo de personas de la estirpe de los fundadores, que profesaban allí una singular forma de vida monástica. Estas personas aparecen muchas veces al frente de sus monasterios y se entregan con ellos a una abadía regular. Con pocos años de intervalo, hacia la mitad del siglo x, recibió Cardeña dos iglesias con su reducidísima comunidad, integrada en cada una de ellas por un padre y un hijo [91]. Tío y sobrino constituyeron en otras ocasiones una comunidad no más numerosa [92]. Cuatro individuos, de ellos tres emparentados entre sí —dos hermanos y un sobrino—, forman la familia religiosa de otro pequeño cenobio unido a San Millán, también a mediados del siglo x [93]. Y otras veces son personas de distinto sexo, hermanos y hermanas, los componentes de la comunidad a la hora de la agregación [94].

La costumbre admitida de que las iglesias dependientes de una abadía conservaran cierta autonomía bajo la superior potestad de aquélla entronca en estos supuestos de monasterios

---

número CLXXVIII, de 25 de agosto de 1085. El presbítero Munio se entrega con su monasterio de San Clemente a Cardeña. «Tamen dum in hoc corpore uixero ut teneam hanc hereditatem vel vindicem eam; et post obitum meum habeatis licentia faciendi quecumque volueritis ex ea». Vid. doc. de Leire en la nota 85.

91. SERRANO: *Cardeña*, pág. 138, doc. núm. CXXV, de 1 de junio de 945: «Ego Vincentius et filius meus Munnio presbiter...», se entregan a Cardeña con su iglesia de San Pedro y San Pablo; pág. 102, doc. número LXXXVIII, de 23 de marzo de 957: «Ego Didaco frater et filio meo Tellu», se entregan a Cardeña con su iglesia de San Sebastián.

92. Vid. doc. de San Millán de 1046 en la nota 55 y de Cardeña de 948 en la nota 86.

93. SERRANO: *San Millán*, pág. 62, doc. núm. 52, de 3 de agosto de 959: «Ego igitur Eximino presbiter et frater meus Gomessani presbiter et Blasconi presbiteri, consobrinus noster, et Muza confessor», se entregan a San Millán.

94. Vid. docs. de Cardeña de 13 de noviembre de 917 y 1 de diciembre de 981 en la nota 76.

típicamente familiares con determinados aspectos del régimen de patronato. Uno de los derechos que dentro de éste se reconocía a los donantes de las iglesias era el de proponer al clérigo que hubiera de servirlas. No es de extrañar que en las instituciones de acusado carácter gentilicio esta facultad se ejerciera muchas veces en el sentido de procurar mantener cierta vinculación de la iglesia a la familia fundadora, si no en la forma de constituir todavía un monasterio doméstico independiente, sí, al menos, estableciendo una preferencia para el servicio de ella en favor de un individuo de la estirpe, siempre que reuniera las debidas condiciones de idoneidad.

Esta cláusula se expresa en muchos documentos usando términos generales: siempre que hubiera un clérigo o sacerdote *ex nostra gente, de propinquis meis, ex genere nostro, de nostra propinquitate* [95]; otras veces hablan de que exista un familiar que vista el hábito monástico e incluso puede precisarse que regirá la iglesia con el título de abad [96]. A este clérigo o

95. *Port. Mon. Hist. Diplom. et Ch.*, pág. 270, doc. núm. 431, de 1061: el diácono Pedro Eriz hace donación a Vimaranes de la mitad de la iglesia de Santa María: «Et si fuerit de propinquis meis qui stet in ordinem sacerdotalem, taneat ipsa ecclesia sub manu de dominos de Vimaranes».—SERRANO: *Obispado de Burgos*, pág. 59, doc. núm. 22, de 18 de febrero de 1078. García, su mujer Eldoara y su hijo el presbítero Oveco entregan al obispo y a la *canonica* de Burgos su monasterio de Monte Odena: «Ita dumtaxat ut quamdiu vixerimus teneamus et possideamus illud sub iure vestro; post obitum vero nostrum si superfuerit ex genero nostro clericus aliquis qui dignus sit, etiam ipse sub iure vestro teneat illud; sicut vos iusseritis et ordinaveritis serviat vobis; quod si defuerit ex genere nostro clericus qui dignus sit, in arbitrio et potestate vestra succesorumque vestrorum sit quam constituitis et supponatis in illud monasterium...»; pág. 118, doc. núm. 58, de 1103; *traditio* de Gutierre y de su madre Nogo: «Post obitum meum, si aliquis ex meis consobrini vel congermani fuerit clericus et dignus ut possit bene regere illam domum, habeat per voluntatem episcopi...».

96. *España Sagrada*, XXXVI, pág. 69, doc. de 1080: un abad dona su monasterio a la Sede de León conservando la tenencia: «Sed quandiu potuerit aliquis invenire Deum timens in habitu monastico de nostra propinquitate, ibidem proponatur. Si autem de nostris defuerit, tuc episcopus inquirat servorum Dei aptum pro regimine monasterii cui hoc iniungat...».—*Oña*, pág. 419, doc. núm. 345, de 1202; el presbítero Domingo hace donación a Oña y al abad Pedro II de su monasterio familiar de Santa Cruz, en la villa de Frómista: «... Post decessum meum quemcumque ex proge-

monje se le atribuye la tenencia de la iglesia *sub manu*, *sub iure*, de la autoridad legítima de la institución religiosa principal [97].

En otras escrituras se hace una designación nominal de las personas de la familia llamadas a la tenencia de la iglesia. El presbítero Anaia escogía para sucederle en un monasterio donado a Cardeña, a su hermano y a su sobrino [98]; el presbítero Arias y el abab Armentario, que habían entregado sus monasterios, el primero también a Cardeña y el segundo a la Sede burgalesa, coinciden en reservar la tenencia en favor de tres sobrinos [99]. Otros parientes fueron también especialmente llamados a la sucesión [100]. Una veces la reserva en favor de

---

nie mea prefecero ipse possideat. Et quem ipse de genere nostro prefecerit similiter possideat et sic semper cum licentia abbatis Sancti Saluatoris et totius collegii, de origine linee nostre abbas eligatur, qui predictum monasterium teneat...».

97. Vid. docs. de las notas precedentes y de las que siguen a continuación.

98. *Cardeña*, pág. 152 y sigs., doc. núm. CXLI, de 11 de junio de 1083: «... in diebus meis ego Annaya presbiter teneam meo monasterio. Postquam migravero regat eum meo germano vel meo subrino; Cum autem venerit illorum obitus ymperet illum qui nostro fuerit sanguineo; sed tamen vero cum abbati santi Petri licentia seu omnibus fratribus iussio...».

99. *Cardeña*, pág. 290, doc. núm. CCLXIII, de 25 de febrero de 1066. El presbítero Arias en unión de sus sobrinos Nuño, presbítero, Pedro y Domingo se entregan a Cardeña con su iglesia de San Salvador. «Et si de ipsis sobrinis fuerit aliquis que bene possit regere isto supra dicto monasterio, cum licentia abba Sancti Petri teneat in sua vita et serviat sicut frater decet ad Sancti Petri».—*Obispado de Burgos*, pág. 160, doc. núm. 88, de 8 de octubre de 1127. El abad Armentario se entrega a la iglesia de Burgos con su monasterio de San Miguel de Valle de Torres. «Concedo preterea atque precipio ut cum consensu et voluntate episcopi sedis eiusdem, finitis diebus vite mee, regant et teneant hoc monasterium meum mei consobrini, Johannes, scilicet, Saturninus et Petrus Johannis, quos elegi ego post obitum meum pro rectoribus et abbatibus in eodem monasterio. Quibus defunctis, presul ecclesie eligat in eo alios quos ipse voluerit...».

100. *Port. Mon. Hist. Diplom. et Char.*, I, pág. 119 doc. número CLXXXXIV, de 1005: «... ego Sandinus prolis Sunlani ganauimus cum nostro iermano godesteo presbiter diue memorie uillas et monasteria et testamus pro remedio anime sue monasterio nostro proprio sancto pelagio ad fratres de vaccariza et seruavi a nostro sobrinum ad nostrum neptum...».—*San Millán*, pág. 109, doc. núm. 90, de 1022; *traditio* de Alvaro, presbíte-

Por último, la reserva de la tenencia podía hacerse en favor de personas que todavía no era dado predecir si llegarían o no a reunir condiciones de aptitud. Entonces se estipula que sólo en la hipótesis de que alcanzaran los requisitos de idoneidad podrían disfrutarla y que, de lo contrario, el abad quedaría en libertad para nombrar a quien mejor conviniera [103]. Un diploma portugués de la segunda mitad del siglo x tiene el ios miembros de la estirpe se limita a los mencionados expresamente en la escritura, disponiéndose que cuando falten, el abad procederá libremente a la provisión de las vacantes, mientras que otros documentos mantienen, aun para después de que desaparezcan los directamente llamados, el principio de la vinculación gentilicia [101]. Los beneficiados podían también renunciar a sus derechos, y así lo hizo el monje de Leire Fortún, que, cuando su tía Sancha entregó a la abadía el monasterio familiar de Odieta, reservando en favor suyo la tenencia, él, por no faltar a la pobreza y para servir de ejemplo a los demás, declinó aquella tenencia y cedió incondicionalmente su monasterio al abad de Leire [102].

---

ro y Cometessa: «... Et addimus quod nobis visum est melius ut hoc monasterium sit adiuvatum. Ego Alvaro abba post obitum meum qui fuerit ex nostra gente, sit in meum locum nomine Dolquiti presbiteri cum omnia sua pertinentia et hereditate...»:

101. Vid. docs. en las notas precedentes.

102. *Leire*, págs. 89-90, doc. de 1109: «... Illa ad obitum suum ordinando mandavit ut ergo tenuissen illud iam fatum cum cuncta sua pertinentia monasterium in diebus vite mee cum suis rebus omnibus. Ego autem ne uidear esse deceptui meum proprium habendo et prebendo aliis exemplum perditionis dimitto et derelinquo illud prelibatum cenobium de Odieta cum omnibus suis pertinentiis et rebus mobilibus et inmobilibus in potestati Santi Saluatoris et prescripti abbatis...».

103. Ibarra: *Documentos de Ramiro I*, pág. 77, doc. núm. XLI, de 1049: Galindo, presbítero, entrega a San Vitorián de Asán su iglesia de San Martín, en el territorio de Murell. «... Facimus hoc in tali conuentia, ut in diebus nostris teneamus et possideamus, et seruiamus inde ad sanctum vitorianum, et demus decimam, et post obitum nostrum, si fuerit bradila filius noster talis, quod istum seruicium possit facere sicut nos, teneat et possideat in diebus suis. Quod si non fuerit talis, faciat abbas sancti vitoriani quod sibi placet de ecclesia illa, et de tota hereditate quam abet, uel abere debet».

interés de ofrecernos un caso real, que permite comprobar hasta qué punto la cláusula condicional no era formularia, sino que lograba auténtica efectividad: el presbítero Pedro, próximo a la muerte, se entregó al monasterio de Lorvão con sus dos iglesias de San Cucufate y San Cristóbal, bajo la condición de que si su sobrino Alfonso llegaba a la dignidad sacerdotal, a él correspondería la tenencia de las dos iglesias. Muerto Alfonso sin haber conseguido la necesaria idoneidad para que entrase en vigor la reserva, el presbítero Samuel, ejecutor testamentario de Pedro, transmitió a Lorvão la plenitud de derechos sobre ambas iglesias [104].

Este es el término de la evolución jurídica de los monasterios familiares, una de las páginas más oscuras de la historia de nuestras instituciones canónicas medievales. Incorporados a las grandes abadías por espontánea iniciativa de sus propietarios, estimulados por las tendencias del Poder eclesiástico y real, los donantes se ligaron más o menos íntimamente a la comunidad de aquéllas y recibieron el hábito monástico o al menos los beneficios espirituales de la *fraternitas*. El régimen de patronato ofreció, entre otros derechos, la posibilidad de mantener una cierta vinculación de las iglesias cedidas a la estirpe que antes las había poseído y que quizá había constituído en ellas un pequeño cenobio doméstico de rasgos gentilicios. La suerte futura de esta vinculación, su posterior supervivencia, conocería muy varias fortunas y su estudio rebasa los límites de este trabajo.

JOSÉ ORLANDIS

---

104. *Port. Mon. Hist. Diplom. et Chart.*, I, pág. 43, doc. número LXXIV del año 957.

LOS CUERPOS DE VOLUNTARIOS REALISTAS

Notas para su estudio

Los Cuerpos de Voluntarios Realistas fueron fruto de la victoria de 1823 sobre los constitucionales del Trienio. En la historiografía de Fernando VII aparecen mencionados frecuentemente, pero más que un concepto objetivo de lo que tales Cuerpos fueron, las fuentes historiográficas nos dan una calificación de ellos en consonancia con las simpatías o particular apreciación subjetiva de cada autor. Más que la institución en sí misma, se considera su relación con los dos grandes grupos políticos —realistas y liberales— que pesaban en la conformación futura de la Monarquía.

Estas *Notas* tienen por objeto desbrozar un tanto el camino para el conocimiento de lo que tales Cuerpos fueron, independientemente del papel político que la Historiografía les asigna.

1. La Legislación anterior al Reglamento de 1826.

Los Cuerpos de Voluntarios Realistas no son, como generalmente y en opinión vulgar se cree, una creación de Fernando VII o de su gobierno, ni resultado de una *reacción* nacida de la victoria contra el Trienio obtenida a fines de 1823. Nacieron oficialmente antes de que el Rey volviera al pleno ejercicio de su soberanía; de modo inicial, su institución fué el deseo de aprovechar la fuerza que al final de los años constitucionales habían adquirido aquellos grupos de voluntarios, que ya en 1821 habían comenzado a alzarse en los pueblos en defensa de los derechos de Fernando VII. La Junta Provisional de Gobierno, en Burgos y con fecha 14 de mayo de 1823, hizo un Reglamento interno para su desarrollo, y casi un mes después y cuando habían comenzado ya a formarse, por el Ministerio

de la Guerra se expidió una Orden Circular que vino a concretar con vistas a su mayor eficacia algunos puntos fundamentales [1]. Los trazos más generales de su estructura, base del posterior *Reglamento* de 1826, están ya presentes en esta Orden Circular, que en nueve artículos resume sustancialmente el carácter, fin y organización de los Voluntarios Realistas:

podían solicitar el serlo los vecinos y naturales de los pueblos comprendidos entre los 20 y los 50 años, habiendo de ser de buena conducta, honradez reconocida, amor al Soberano y adhesión decidida a la causa de restablecerle en el trono y abolir por completo el sistema constitucional;

las solicitudes habían de ser presentadas al Ayuntamiento; de allí pasarían a informe de una comisión de ocho individuos elegidos entre los primeros que se suscribieran; si las solicitudes presentadas fueran aprobadas por la comisión, pasarían semanalmente al Ayuntamiento para su aprobación definitiva y anotación en el libro correspondiente, que quedaría en su Secretaría;

los Ayuntamientos debían anunciar la formación y objeto de los Cuerpos de Voluntarios Realistas, así como señalar plazo para recibir las solicitudes; pasado este plazo, se formarían las Compañías y se procedería al nombramiento de Jefes y Oficiales, Sargentos y Cabos, por el Ayuntamiento. Una vez nombrados, los Jefes y Oficiales determinarán lugar y hora para la instrucción militar de los componentes, que tendría lugar, precisamente, en día festivo;

no se declaraba necesario el uniforme, pero debían llevar una escarapela como distintivo;

las obligaciones de los Voluntarios Realistas eran las siguientes: presentarse, con armas o sin ellas, a los lugares donde les convocaran sus Jefes; hacer servicio dentro de la población; mantener el orden y policía interior, patrullando día y noche según las

---

1. Cfr. *Decretos y resoluciones de la Junta Provisional, regencia del Reino y los expedidos por Su Majestad desde que fué liberado del Tiránico poder Revolucionario, comprensivo al año 1823.* (Es el vol. VII de la *Colección de Decretos.*) Por D. Fermín Martín de Valmaseda. Madrid, 1824, pág. 31.—El *Reglamento* interino fué elaborado por la Junta Provisional de Gobierno y no se inserta en el volumen citado; el 26 de mayo se constituyó la Regencia. La Orden Circular de 14 de mayo fué dada por uno de los Ministros nombrados por ella.

circunstancias lo exigieran, así como en los días de funciones públicas; dar guardia en las Casas Consistoriales, teatros y otros lugares públicos, ayudar a los incendios y otros sucesos que pudieran producir algunos desórdenes públicos.

Corría a cargo de los Ayuntamientos proveerles del armamento necesario. Este servicio de los Voluntarios Realistas tenía un carácter temporal, "hasta que S. M. se digne resolver lo conveniente para la seguridad interior de sus pueblos". Aunque dependientes de las órdenes de los corregidores y Ayuntamientos respectivos, se colocaba a los Cuerpos de Voluntarios Realistas en esta primera época de tanteo bajo la autoridad de los Capitanes Generales de las provincias.

Hubo posteriormente, y ya comenzado de nuevo el Gobierno de Fernando VII, un nuevo *Reglamento* provisional fechado en 26 de febrero de 1824, pero que tampoco aparece en la *Colección de Decretos,* acaso porque no quisiera dársele un valor oficial y sí sólo el de documento oficioso para su uso y guía de las autoridades.

Durante el primer semestre de 1824 apenas hay una sola Real Orden que haga mención de los Voluntarios Realistas. Está comunicada por la Secretaría de Hacienda y fechada el 26 de febrero de 1824. Se disponía en ella que todos los géneros de contrabando aprehendidos por los Voluntarios Realistas, se aplicaran, si así fuera solicitado por ellos, para los fondos destinados a su armamento, incluída la cuarta parte correspondiente a la Real Hacienda. Posteriormente, en Real Orden de 22 de noviembre del mismo año y con motivo de la instancia elevada por el Comandante de los Voluntarios Realistas de Porcuna, se aclaró que los géneros de estanco no estaban comprendidos en la concesión hecha el 26 de febrero, debiendo seguirse las órdenes vigentes en las aprehensiones de tales géneros, incluso los realizados por los Voluntarios Realistas [2].

Del 4 de septiembre es la Real Orden por la que el Rey, a través de la Secretaría de Guerra, concede al Cuerpo de Voluntarios Realistas de Madrid, "atendiendo a la circunspección, brillante instrucción, consumada disciplina, sólida subordinación, obediencia cie-

---

2. *Decretos del Rey Nuestro Señor D. Fernando Séptimo y Reales Ordenes, Resoluciones y Reglamentos Generales expedidos por las Secretarías del Despacho Universal y Consejos de S. M. por D. José M.ª de Nieva.* VIII, pág. 225, y IX, 365.

ga y lealtad acreditada" con que hasta entonces se había distinguido aquel Cuerpo, estas dos gracias: 1.ª Que si algún Voluntario Realista debiera sufrir arresto o prisión por cualquier clase de faltas, fuera por mandato de tribunal civil o militar, tenga el privilegio de no ir a la cárcel pública donde pudiera estar nivelado entre enemigos declarados de la persona augusta del Rey y de su Soberanía, sino que sufra la prisión o arresto con las seguridades e incomunicaciones que el juez militar o civil determinasen, en el cuartel del Cuerpo a que pertenezca. 2.ª Que el día del aniversario de la libertad del Rey, corriera a su cargo la guardia del Palacio [3].

Apenas dos días después y también comunicada por Aymerich, Secretario del Despacho de Guerra, se publica otra Real Orden cuyo interés radica sobre todo en su significación. El Rey, "convencido de la urgentísima necesidad de aumentar y sostener con el sello de la voluntad soberana los Cuerpos de los Voluntarios Realistas, que son el más firme apoyo de los derechos de la legitimidad en todos los pueblos de la Monarquía", decidió que los Capitanes Generales se dedicaran "desde luego, sin perdonar medio, fatiga ni desvelo", a la organización, fomento y disciplina de estos Cuerpos. Cada Capitán General debía cuidar se atendiera a su formación e incremento en los pueblos comprendidos en la demarcación de su distrito, echando mano de cuantos recursos estuvieran al alcance de su autoridad y cuidando de que los Ayuntamientos respondieran a los deseos del Rey. Las palabras utilizadas en la Real Orden circular muestran el positivo interés que Fernando VII tenía en crear una fuerza adicta y de confianza: "Procediendo sin demora a darles mayor extensión de la que tienen en el día..., cuidando muy particularmente de que los que se incorporen a filas sean decididos amantes del Rey Nuestro Señor, sin permitir que se mezclen sujetos cuya conducta les haga desmerecer tan honroso distintivo..."

---

3. *Decretos,* IX, 175. Es interesante la parte final de R. O.: "esta distinción que se concede a tan heroicos defensores de su Soberanía y derechos, quiere S. M. hacerla extensiva en prueba del aprecio que le merecen mandando se inserte en la Gaceta, para que sirviendo de gobierno a todos los demás Voluntarios del Reino, procuren con el ejercicio de sus virtudes, que son inseparables de los verdaderos realistas, hacerse acreedores a las gracias que no dudaría S. M. concederles, sobre las que ya les ha dispensado por la confianza que le merecen."

Según el pensamiento del Rey, los Voluntarios Realistas debían ser hombres seleccionados; debían reunir un conjunto de virtudes morales y gozar de buena reputación. Estaban para velar por el orden y la paz, por la seguridad pública, por las costumbres. Los Capitanes Generales, debían proponer además, y con urgencia, los medios que había que adoptar (si no encontraren arbitrios para ello) para completar el armamento e incluso proporcionar vestuario a quienes carecieran de fortuna para costeárselo. Estas eran las órdenes hasta que el Rey acordara rectificar, moderar o llevar a efecto el *Reglamento* de 26 de febrero. Cada quince días, y por conducto del Secretario de Guerra, los Capitanes Generales habían de remitir el estado de fuerzas, insistiéndose todavía en la Real Orden que se mirara el asunto "con la predilección que merece y con el interés que necesariamente ha de resultar de que lleguen dichos Cuerpos a la perfección".

No parece que todos los Capitanes Generales supieran ver en la Real Orden circular el enorme interés que el Rey tenía, ya que en el 21 de octubre, otra Real Orden decía que "el Rey Nuestro Señor, que anhela ver los efectos de sus soberanas resoluciones, no ha podido dejar de extrañar que entre todos los Capitanes Generales sólo el de Andalucía ha dado cuenta de las medidas que ha adoptado para la ejecución y cumplimiento de la Real Orden circular de 6 de septiembre...". Se insiste en el carácter de urgencia y se vuelve a encarecer a los Capitanes Generales la rápida ejecución de lo mandado [4].

Por no estar del todo y definitivamente reglamentado todos los aspectos de los Cuerpos, alguna desavenencia entre éstos y las autoridades ocasionó una consulta del Comandante del Batallón de Voluntarios Realistas de Oviedo, a consecuencia de la cual se dictó una Real Orden de 31 de diciembre por la que se establecía que, además de estar sujetos a los Capitanes o Comandantes Generales de la Provincia (como Inspectores), los Voluntarios Realistas sobre las armas debían estarlo a las demás autoridades militares en los pueblos donde las hubiere, pero no a los Ayuntamientos, cuya intervención se reducía tan sólo a propuestas, empleos y manejo de fondos para vestuario y armamentos [5].

---

4. *Decretos,* IX, 176 y 322.
5. *Decretos,* IX, 411.

En el volumen dedicado a recoger las disposiciones gubernativas del año 1825 sólo se encuentra apenas una breve referencia a los Voluntarios Realistas, en una Real Orden comunicada por el Ministerio de Hacienda acerca del contrabando. Según ella, las autoridades de los pueblos fronterizos con Portugal, en Extremadura, prestaban cierta protección a los contrabandistas, y para hacer las averiguaciones necesarias se disponía que los Voluntarios Realistas no podían resistirse a ser reconocidos, ni tampoco sus casas, por el Resguardo de Rentas, pues que ni los Grandes de España estaban preservados de esta medida [6].

En 1826 y con anterioridad al 8 de junio y fecha de la expedición del reglamento, las Reales Ordenes expedidas acerca de los Voluntarios Realistas se reducen a las siguientes:

El 27 de marzo y por Hacienda, se les hace la concesión, por un año, de poder introducir armamento libre de derechos procedente de las provincias exentas. La concesión, previamente hecha la consulta y aprobada por el Consejo de Hacienda, nació de una petición hecha por el Comandante del Batallón del Valle de Rivadeba (Santander), solicitando exención de derechos de treinta fusiles de la fábrica de Eibar.

Gracia y Justicia, en 27 de abril, concedía gratuitamente a los Voluntarios Realistas de toda España las cartas de seguridad. La disposición fué también consecuencia de una solicitud, hecha por el Inspector General del Cuerpo, con motivo de ser apremiados los Voluntarios Realistas a sacarla con urgencia, no obstante los servicios que estaban desempeñando continuamente, incluso el de desempeñar la guarnición de aquella capital por orden del Capitán General de Valencia. El Rey dispuso que no tuvieran la carga de obtener las cartas de seguridad a sus propias expensas cuando el servicio de Voluntarios Realistas era ya, de por sí, gravoso.

En 12 de mayo, otra Real Orden, dispone que en casos urgentes la Administración de Rentas suministre a los Voluntarios Realistas la pólvora que necesiten, dando cuenta de ello a la superioridad, para que el Rey dijera a quién o a qué presupuesto debía cargarse en cuénta. Normalmente debían proveerse de parques de Artillería; mas urgiendo el caso en cierta ocasión a los de Teruel, por tener

---

6. *Decretos,* X, 214.

que salir hacia la Serranía de Cuenca en persecución de una facción revolucionaria, hubo que exigirla a la Administración de Rentas. De la instancia hecha por el Inspector General al Rey, salió la disposición [7].

2. Los informes reunidos por el Duque del Infantado.

Si las Reales Ordenes dan una idea vaga e incompleta de lo que en la vida española eran los Cuerpos de Voluntarios Realistas, la información que mediante un concreto cuestionario pidió el Duque del Infantado en agosto de 1825 a los Capitanes Generales, Arzobispos y Obispos españoles proporciona una visión más histórica y real de lo que hasta entonces —o por aquel entonces— eran estos Cuerpos en la vida nacional.

La circular enviada por el Duque del Infantado decía así: "He debido al Rey N. S. la particular confianza y distinción de haberme nombrado para presidir una Junta, cuyo objeto ha de ser, previo un maduro examen de algunos desórdenes ocurridos, el de proponer a su Majestad de la conservación del orden, paz y tranquilidad de sus pueblos y felicidad de sus amados vasallos. Para desempeñar con la pureza y exactitud que corresponden tan importante encargo, necesitará la Junta de datos positivos sobre que fijar su opinión, fundar su dictamen y asegurar sus trabajos, siendo muy esencial el que aquéllos se reciban por conductos los más fidedignos y apreciables; a cuyo efecto me dirijo hoy a V... confiado en que con su acreditado celo y amor al Soberano, y a sus legítimos derechos, con sus luces y discreción se sirva informar y remitirme cuanto le conste y tenga por más adecuado para la mayor instrucción e iluminación de la Junta, especialmente sobre los puntos siguientes:

Si en la Diócesis (o en el distrito del mando y jurisdicción de V.) han ocurrido en todo el año corriente excesos y desórdenes, ya individuales, ya en reunión, o podido alterar esencialmente la tranquilidad pública, y cuáles hayan sido.

¿Cuál cree V. que ha sido la verdadera causa u origen que los haya motivado y excitado en el acto o con anterioridad?

¿Qué conducta y proceder han tenido los Voluntarios Realistas en aquellos sucesos, si continúan o no prefiriendo el orden y segu-

---

7. *Decretos,* XI (1827), 62, 108 y 116.

ridad pública y se manifiestan igualmente celosos en defensa de los derechos de nuestro Soberano, o si hay algunos de sus individuos que no merecen pertenecer a tan beneméritos Cuerpos?

Si las Autoridades subalternas han auxiliado como corresponde a las principales para el restablecimiento o conservación del orden y tranquilidad de los pueblos, y si los empleados y dependientes de la Policía han contribuído como es debido a estos fines; o si, por el contrario, han dado margen aquéllas y éstos a disgustos o desazones públicas.

Por último, espero que V. no omitirá cosa alguna esencial en su informe que pueda contribuir al fin propuesto, tanto más respetable, cuanto se dirige a manifestar al Rey N. S. las causas que han alterado o que pudieran alterar la tranquilidad de los pueblos. Juntamente con los medios de evitar tamaños males conforme a las paternales y soberanas intenciones de S. M. Dios guarde a V. muchos años, etc. Madrid, ... de agosto de 1825."

Fué enviada a los Capitanes Generales de Castilla la Vieja, Andalucía, Extremadura, Valencia y Santiago, y al Virrey de Navarra; a los Arzobispos de Toledo, Sevilla, Santiago, Granada, Burgos, Tarragona, Zaragoza y Valencia; a los Obispos de Jaén, Osma, Badajoz, Valladolid, Pamplona, Segovia, Cartagena, Guadix, León, Oviedo, Palencia, Tortosa, Orense, Orihuela, Tarazona y Solsona. También la Cancillería de Valladolid remitió su informe.

Con más o menos diligencia, pero en el plazo de dos o tres meses, Infantado reunió las contestaciones de todos ellos. Y no es aventurado suponer que influyeron estos informes en la posterior decisión de publicar el *Reglamento* definitivo, del que luego se tratará.

Los Capitanes Generales coinciden, en términos amplios, en ponderar la actuación de los Voluntarios Realistas. En los informes se aprecia no sólo la ayuda eficaz que tal fuerza constituía, sino también el número de pequeños incidentes que la descarnada y legalista prosa de las Reales Órdenes no pueden tener en cuenta. Por estos informes nos enteramos, por ejemplo, que en Caravaca un Sargento de Voluntarios Realistas llevó a la Comandancia unos pasquines con palabras injuriosas contra ellos en los cuales se les amenazaba de muerte; en Murcia, a fines de enero o primeros de febrero, hubo algunas disensiones entre Realistas y Constituciona-

les; en la provincia de Alicante se esparcieron también voces amenazadoras para los Voluntarios. En cuantos incidentes de todo orden hubo de enero a octubre dentro de la demarcación de la Capitanía General de Valencia y Murcia, los Voluntarios Realistas actuaron discretamente; no se les prodiga grandes alabanzas y si bien se les reconoce "estar decididos a defender los augustos derechos de nuestro Soberano", no deja de anotarse que en algunos casos ha habido exceso de celo "al querer muchas veces entender en cosas que no son de su instituto y profesión y entrometiéndose una que otra vez en fiscalizar a los Alcaldes" [8].

El Obispo de Orihuela, en un Informe muy puntualizado, da una idea muy precisa del ambiente en el que se producían algunos de estos "excesos de celo" por parte de los Voluntarios: un Realista, en Orihuela, trató mal a algunos militares; también se corrió la voz de haber encerrado a los tambores de Realistas de Madrid, y al esparcirse la noticia "parece fueron insultados de palabra y por personas desconocidas adictos al sistema revolucionario". "En Cahora del Segura, con motivo de ciertas diferencias entre el Alcalde Mayor y algún vecino, enviados los Realistas de Orihuela por la Autoridad, se condujeron con la mayor circunspección y orden; pero uno disparó un pistoletazo a un hijo político del Alcalde Mayor (que dicen hizo burla de los Realistas), y estaba conceptuado de constitucional, y el Realista había sido preso por él en la época revolucionaria".

En conjunto, los Voluntarios Realistas le merecían buen concepto; su conducta, "generalmente hablando" era apreciable, prontos siempre a defender el orden y la seguridad pública y la individual, celosos en defender la persona y derechos del Rey. Señala que tienen enemigos interesados en que no progresen, desacreditándoles, atribuyéndoles delitos que no cometen, entorpeciéndoles para que no adquieran el orden y disciplina que deben. A pesar de todo, a juicio del Obispo de Orihuela "son los que han mantenido

---

8. *Informe del Capitán General de los Reinos de Valencia y Murcia.* AP. Papeles reservados de Fernando VII, Caja 293. El *Informe* lleva fecha de 17 de octubre de 1825. El pasquín, redactado en lenguaje grosero, anunciaba la muerte próxima de los Voluntarios Realistas, a quienes llamaba cobardes y embusteros.

y mantienen el orden y son el freno que contiene a los revolucionarios y muro contra el que se estrellan sus maquinaciones" [9].

El Arzobispo de Valencia es más explícito en su conceptuación de los Voluntarios Realistas, si bien menos concreto. "Es verdad, dice, que podría haber alguno que por su celo indiscreto o por su genio díscolo (que algunos lo tendrán), o tal vez porque no lo será verdadero, podrá, digo, haber alguno causado disgusto o algún desorden y exceso parcial; pero es preciso confesar, Excmo. Sr., que el común sentir y opinión general y cierta de la Nación es que los Voluntarios Realistas son muy amantes de su Rey y Señor; que están dispuestos a perder la vida por él y su Religión; que, generalmente y en todo trance, auxilian a las autoridades, y que son el freno que contiene a los revolucionarios y el muro contra el cual se estrellan y deshacen sus proyectos y maquinaciones. ¿Quién duda que entre tantos que son los Voluntarios Realistas habrá alguno que no merezca este nombre?" [10].

Así era, efectivamente. El Capitán General de Valencia y Murcia —don José María Carvajal, que luego fué hasta su muerte Inspector General de los Cuerpos de Voluntarios Realistas— anotaba que había procurado renovar a algunos de los inscritos que "por su carácter bullicioso o porque habían pertenecido a la llamada Milicia Nacional Voluntaria y teniendo empleos por el gobierno extinguido, constitucional, estaban avezados al prurito de alborotar fingiendo un realismo que jamás abrigaron en sus corazones, promoviendo así el desorden".

Pueden apreciarse por lo dicho algunas circunstancias que, como se verá, no eran privativas de los reinos de Valencia y Murcia: el hecho de que en los Voluntarios Realistas se habían infiltrado algunos constitucionles provenientes de la Milicia Nacional o que, sin pertenecer a ella, eran mucho más afectos a la Constitución que al Rey don Fernando; la existencia en el Cuerpo de algunos hombres de temperamento fogoso y aun, quizá, de ánimo pendenciero.

---

9. *Informe del Obispo de Orihuela,* de 29 de agosto de 1825. A.P., loc. cit.

10. *Informe del Arzobispo de Valencia,* de 17 de agosto de 1825. A.P., loc. cit.—En su breve *Informe,* el Obispo de Cartagena dice simplemente que "los Voluntarios Realistas se han prestado a la ejecución de las órdenes que se les han comunicado, manifestando a todos su decidido celo en defender los derechos de nuestro Augusto Soberano". (Ibid.)

Un ambiente enconado en el que los perseguidos y encarcelados en el régimen del Trienio eran ahora los vencedores, contando en cambio con la hostilidad de los vencidos que, por su parte, no se mostraban excesivamente sumisos. Y aún, quizá, algunos Ayuntamientos cuyo celo por el fomento y éxito de los Voluntarios Realistas no estaban a la altura que las circunstancias exigieran. No extraña que el Rey, en la Real Orden Circular de 6 de septiembre insistiera en las virtudes morales y adhesión a su persona que los Voluntarios Realistas debieran reunir.

El Capitán General de Andalucía alababa en su informe el comportamiento de los Voluntarios Realistas en Lucena y Morón, donde hubo algún disturbio, lamentando que la pobreza de Aljaba y "propensión al fraude" de Valverde no permitiera los hubiera allí, ya que de haberlos no hubieran tenido lugar los disturbios que en tales lugares se dieron. Los servicios que estos Cuerpos desempeñaban a la sazón en Andalucía eran variadísimos: guardia de la cárcel, auxilio a la justicia, conducción de presos, patrullas en los pueblos, persecución de malhechores y contrabandistas; habían detenido ladrones, sorprendido fraudes. "Ultimamente estos individuos, identificados con la voluntad del Soberano, no sólo siguen constantes dando pruebas de su amor al orden, sino que observan una disciplina y subordinación que no cede respectivamente a la de los Cuerpos veteranos a pesar de sus distintos elementos". También el Capitán General de Andalucía se preocupaba de separar del Cuerpo a los "viciosos o díscolos" [11].

Por su parte, el Arzobispo de Granada daba su propia visión de los Voluntarios completamente favorable: "el voto general de esta provincia (y de otras muchas, según lo que tengo entendido) está a favor de ellos. Este es el Cuerpo de mayor confianza para todos los adictos al Rey Nuestro Señor. En ellos creen tener un constante seguro para el caso en que la tropa veterana persiguiese una revo-

---

11. *Informe del Capitán General de Andalucía,* de 13 de agosto, loc. cit. Habla también de pequeños disgustos, algunas ligeras faltas, nacidas, a su juicio, de la diversidad de caracteres, edad, inclinaciones, etc., como ocurría también en cuerpos de más severa disciplina.—El Arzobispo de Sevilla defiende y alaba asimismo los Cuerpos de Voluntarios Realistas sevillanos, que "manifiestan el mejor espíritu a favor de los derechos soberanos del Trono". (Ibid.)

lución como lo hizo el año 1820...; el pueblo no se cree seguro sin Voluntarios Realistas".

Particularmente interesante es la noticia que da a continuación: "esto hace muy recomendable su existencia y su fomento, el cual parece estar menos promovido que lo que era de apetecer; y así es que se advierte en estas tropas menor entusiasmo que el que reunía a los principios; su número va disminuyendo en la capital y en muchos pueblos ha casi desaparecido".

En Baeza ocurrió un incidente que vuelve a descubrir la exaltación en que estaban los ánimos. Era costumbre, la víspera de San Fernando, sacar un retrato del rey, con iluminación y a toque de campana, poniéndole guardia de Voluntarios Realistas. Aquel año —1825—, el corregidor, pretextando la falta de fondos del Ayuntamiento, decidió suspender la solemnidad hasta el día siguiente, pero el Comandante de los Voluntarios Realistas con la tropa formada lo sacaron como siempre. El corregidor reaccionó sin querer oír las explicaciones del Comandante, que se ofrecía a separar del Cuerpo a los inductores, y acudió a la policía, al Capitán General de Granada y Autoridades Superiores con escritos en los que, al parecer, calificaba a los Voluntarios como "tropas pretorianas". Fueron puestos en prisión cuatro o seis Voluntarios, algunos Oficiales y un Teniente Coronel, "con grillos los primeros", privándoles del fuero propio de su Reglamento. Según la opinión del Obispo de Jaén —que es el informante—, el corregidor era remiso "en cohibir los excesos de unos y diligente en extremo en mortificar y perseguir a otros, y cuanto tiene relación con los Realistas se ha puesto en manos de peligrosos elementos que lo comprometen con la mejor intención. De aquéllos, unos han sido Jefes Políticos y Diputados; otros fueron confinados en la guerra de la Independencia y en el tiempo de la revolución han desplegado sus sentimientos de inquietud; otros han sido los agentes señalados de las reuniones y trastornos de esta ciudad".

La opinión personal del Obispo era en extremo favorable a los Voluntarios Realistas: no sólo no alteran el orden, sino que lo guardan, y en todos los incidentes reaccionan siempre por los fueros y derechos del Trono. Pero, a fuer de sincero, denuncia el ambiente hostil, pues los "enemigos del orden no cesan de esparcir especies

subversivas, paradojas inverosímiles, mudanzas increíbles", aterrándoles otros con la especie de estar cercano el tiempo de la mudanza. De las autoridades locales y civiles, unas eran indiferentes, otras contrarias a la institución; cualquiera falta (de las que nunca faltan en cualquier corporación) bastaba para envolver a todo el Cuerpo, desacreditarlo, preparar los medios para extinguirle; si se separaba a los individuos revoltosos se les volvía a introducir. El Coronel del Regimiento provincial de Jaén contribuyó no poco a que el Cuerpo de Voluntarios Realistas agonizara, empleando las armas destinadas a este Cuerpo a armar a gente indefinida; el corregidor coadyuva en la tarea. Por otra parte, en algunos puntos (Cinco Villas y San Esteban del Puerto), los Voluntarios Realistas cometieron agresiones en las personas de desafectos al Rey [12]. En cuanto a su servicio ordinario, también en la diócesis de Jaén, los Voluntarios Realistas hacían patrullas, guardias de cárcel, persecución y aprehensión de ladrones y contrabandistas, etc.

Tanto o todavía más interesante es otro *Informe,* el del Obispo de Guadix y Baza, uno de los más extensos de los recibidos por el Duque del Infantado. Lleva la fecha de 11 de agosto, pero en en dos ocasiones amplió posteriormente el primer informe: el 18 y el 25, incluyendo con esta fecha una relación que había pedido y que fué remitida con fecha 21. Es una información concienzuda, o al menos lo parece. Por lo que respecta a la diócesis de Guadix, el Obsipo afirma haber recorrido, uno por uno, los 65 pueblos de que consta sin hallar en ellos noticia de disturbios. No es así en el Partido de la Abadía de Baza: por de pronto, tres Diputados que vivían allí habían sembrado —con fruto, al parecer— todas las malas doctrinas; algunos hombres, que por sus bienes tenían influjo, ayudaron en el mismo sentido, negándose incluso algunos de ellos (que habían fallecido) a morir como cristianos. Y sobre todo, el Prior de aquella Colegiata, que además era Vicario Capitular (y a quien el Rey había desposeído recientemente de su Dignidad), había sembrado el territorio de su jurisdicción de "escritos tendenciosos, predicaciones escandalosas, heréticas e impías", intimidan-

12. *Informe del Obispo de Jaén,* de 13 de agosto, loc. cit. Insiste en los manejos de los Revolucionarios y achaca a ellos las maquinaciones y el ambiente de hostilidad hacia los Voluntarios Realistas.

do a los párrocos y consintiendo excesos "que no es posible referir sin faltar a la decencia". Algunos párrocos habíanse mantenido incólumes y, entre ellos, el de Caniles (el mayor pueblo de la Abadía), al verse tan poco favorecido y apoyado formó una numerosa milicia realista con la que se mantuvo allí el orden y se impidió la propagación de malas costumbres y doctrinas.

Ninguno de los informantes supo ver como el Obispo de Guadix las ventajas de estos Cuerpos: "se deshacen sin ruido y sin peligro alguno cuando al Gobierno no le acomode o no le sean necesarios sus servicios; no viven, ni visten, de sueldo; no están unidos sino cuando se les llama; en el mismo momento en que no se les convoque, ya están estos Cuerpos reformados, pues no hay quien reclame sueldo ni distinciones, y continúan su modo de vivir sin queja ni desafecto al Gobierno". Don Martín Torres y Chacón, a quien el Obispo pidió información, da todavía una idea más precisa del estado de los Voluntarios Realistas —aún en período de formación—, que, en general, "son Cuerpos verdaderamente Realistas cuando lo son los Ayuntamientos que los forman". Así, en Lucena, Montilla, Castro del Río, Priego, Cabra y Rute; en cambio, en Aguilar, Rambla, Baena y algún otro pueblo no inspiraban excesiva confianza. Proponía una serie de medidas para su fomento: aumentar su fuerza y concederles las provincias en demarcaciones, nombrando a un Jefe de confianza en cada uno de ellas, en dependencia con los Inspectores, que los revistará trimestralmente lo más tarde; que se cuidara la composición de los Ayuntamientos, pues de ellos dependía el carácter que tuvieran los Voluntarios, etc. [13].

El Virrey de Navarra contribuye en su *Informe* a completar el cuadro dando noticias acerca del mecanismo normal de reclutamiento y organización. El Virrey achacaba el que no se hubiese recibido ninguna queja de ellos en el territorio de Navarra al cuidado puesto en su formación, pues en primer lugar se había abierto un expediente para cada pueblo; se tomaban informes de los alistados por los Ayuntamientos, recibiendo noticias muy circunstanciadas de los que eran propuestos para oficiales antes de ser nombrados y formar Tercios y Batallones. Todo el *Informe,* muy pon-

13. *Informe del Obispo de Guadix y Baza,* loc. cit.

derado, pone de relieve el ejemplar comportamiento de los Voluntarios Realistas de Navarra, bien disciplinados, perfectamente controlados por el Virrey, que demuestra estar muy al tanto hasta de las más leves circunstancias de los Cuerpos. El orden y la seguridad, la tranquilidad pública, los derechos del Rey, estaban celosamente guardados por estos Cuerpos en Lodosa, Valtierra, Lesaca, San Adrián, Murchante, Arellano, Cadreita, Cintruénigo, Erasun, etc. [14].

También en Extremadura hubo incidentes en relación a los Voluntarios Realistas: una cuestión entre los Voluntarios y un vecino tenido por constitucional, en Plasencia, de la que salió herido el primero. En otros dos pueblos —Almendralejo y Jaraiz— hubo algún otro incidente. En los tres casos los Voluntarios Realistas se condujeron con gran prudencia, recibiendo incluso las gracias del Juez por su comportamiento en Plasencia. "La conducta de los Voluntarios Realistas en esta provincia es admirable. Admitiendo algunas pequeñas excepciones, de 12.500 hombres que están alistados de Voluntarios Realistas, no tengo otros motivos que de alabar la ejemplar conducta que observan. Obedientes a la Justicia y a sus Jefes prestan un servicio importantísimo persiguiendo a los malhechores y contrabandistas de modo que sin su auxilio y sin la actividad de la Comisión Militar estaría la provincia infectada de ladrones". Pese a todo, también el Capitán General de Extremadura habla de jueces y Ayuntamientos que no se limitan a no dispensar protección a los Voluntarios Realistas sino que no pierden ocasión de vejarles y disgustarles. "Como su institución fué precipitada, no es de extrañar que fueran admitidos varios sujetos que no debían". A pesar de todo sólo había habido necesidad en Extremadura de excluir a veinte [15].

---

14. *Informe del Conde de Venadito, Virrey de Navarra,* 12 de agosto, loc. cit.—El Obispo de Pamplona, ya anciano y enfermo, apenas da noticias en su *Informe*. De los Voluntarios Realistas, dice que, desde que se formaron, hicieron disminución notablemente los robos, y esperaba que cuando acabasen de formarse serían, con la masa del pueblo, un "fundamento incontrastable del reposo de la España" (26 de agosto).

15. *Informe del Capitán General de Extremadura,* de 9 de agosto, loc. cit.—El Arzobispo Obispo de Badajoz coincide con el Capitán General: "son Cuerpos decididos por el Rey y los más comprometidos en defender

Del estado de cosas en Cataluña sólo parcialmente puede hablarse, por los datos —no excesivos— de los Obispos de Solsona y Tortosa. El primero confiesa no haber ocurrido a lo largo del año suceso alguno importante en su diócesis. Informa favorablemente acerca de los Voluntarios Realistas, si bien aclara que "como la empresa fué y es tan grande" faltan medios para llevarla a cabo y está bastante atrasada; hay bastantes armas y poco vestuario; la exclusión de los revoltosos o indignos y la separación de los que no presentaban suficientes garantías se ensalzaba allí también.

Tampoco en el territorio de la diócesis de Tortosa, con ser tan dilatado, se había alterado la paz y tranquilidad pública. En Tortosa había dos batallones de Voluntarios y varios batallones y compañías diseminados por los pueblos, y todos ellos —según pudo comprobar personalmente el Obispo— con el mismo espíritu de obediencia, respeto y colaboración; persecución de malhechores y contrabandistas, conservación del orden en las reuniones numerosas, conducción de reos, todo ello sin excesos de ningún género, mereciendo la estimación pública, pero atrayendo (como en otras partes) el desprecio y la burla de los constitucionales de la pasada época [16].

Tampoco ocurrieron grandes cosas en la diócesis de Tarazona. Comprendía cinco partidos: Tarazona, Calatayud y Borja en Ara-

---

sus derechos...; son acreedores no sólo a distinciones, sino a que se les auxilie por todos los medios posibles para su fomento y que se aumente su número, supuesto que es un Cuerpo el menos costoso, de toda confianza, capaz de mantener en los pueblos el orden y fomentar al mismo tiempo la obediencia a las leyes y el amor al Rey". (*Informe,* 12 de agosto.)

16. El *Informe del Obispo de Solsona,* de 17 de agosto; el del Obispo de Tortosa, de 1 de septiembre. Ambos, loc. cit. El último de ellos hace una vaga mención de los sucesos del 27 de agosto, sin que se entienda su información. El Arzobispo de Tarragona apenas anota otros casos que el descaro e insulto de elementos constitucionales, que explica porque cree encontrar apoyo, o al menos condescendencia, en la primera autoridad, y a la irritación de los realistas, que ven el rigor con que se les trata en contraste con la blandura usada con los constitucionales. A los Voluntarios Realistas les llama "los más acérrimos defensores del Altar y del Trono"; los mejores organizados eran los de Reus. En general, y como en casi todas las partes, eran objeto de acusaciones calumniosas. Las noticias esparcidas acerca de que iban a ser extinguidos tales Cuerpos había causado consternación (20 de agosto).

gón; Agreda, en Castilla, y Corella en Navarra. Además la ciudad de Alfaro. El Obispo escribió a personas de garantía de cada uno de los lugares pidiendo información, que fué puntualmente remitida. Como resultado, el Obispo de Tarazona escribe que "la conducta y porte de los Voluntarios Realistas es verdaderamente admirable... por el celo y trabajo sin ejemplar con que procuran la conservación del orden, estando prontos en todo momento a la voz de la autoridad, patrullando por las noches y hallándose siempre animados de un celo ardiente por la defensa de la Religión y de la Inquisición, del Rey Nuestro Señor y del Estado...". Casi todo el buen orden y quietud se debía —a su juicio— a los Voluntarios Realistas, "a pesar de la poca protección que las autoridades les han dispensado y de las calumnias horrorosas, crecidas ligeramente por algunas autoridades Superiores, con que han sido perseguidos en algunas partes como en mi capital y en la ciudad de Alfaro". También denunciaba haber habido alguna infiltración de constitucionales en el Cuerpo [17].

De Galicia dan noticia el Arzobispo de Santiago y el Obispo de Orense. Aquél escribe que "los Realistas se prestan al servicio, guardan el orden, la paz pública ni ha peligrado ni se ha visto aún alterada. Ignoro si algún Realista hay que no merezca este nombre; pero sí puedo decir que gozan de la confianza general..., y creo que su extinción produciría en la España un trastorno general, no precisamente por el servicio que ellos prestan, sino porque se teme que los enemigos del Rey son los que intentan su destrucción". Mucho más interesantes son las noticias que proporciona el Obispo de Orense. Su diócesis estaba infectada de partidas de ladrones, pero con una particularidad: casi todas sus víctimas eran eclesiásticos, párrocos de los pueblos, cuya pobreza era notoria y donde no había mucho que robar; en cambio —añadía— "no tengo noticias hayan estado en casa de liberal alguno, o que tenga opinión de tal, aunque sea rico". Asesinaron a un párroco y maltrataron e hirieron a otros. Los Voluntarios Realistas estaban sin organizar; hasta hacía muy poco habían seguido los mismos Ayun-

---

17: *Informe del Obispo de Tarzona,* de 11 de agosto. Loc. cit.—El Arzobispo de Zaragoza coincide, en términos generales, con la misma opinión acerca de los Voluntarios Realistas.

tamientos del Trienio, y fueron ellos los que comenzaron el reclutamiento de Voluntarios: de ahí la admisión de muchos que eran indignos de serlo [18].

En Asturias hubo incidentes, de muy distinta naturaleza, en Oviedo, Lena, Gijón, Noreña y Avilés, sin trascendencia. Los Voluntarios Realistas observaron buena conducta en sus intervenciones; "han protegido el orden y la seguridad pública, su espíritu y decisión son uniformes, aunque no así su protección y fomento, pues en muchas partes no se les dan armas, ni vestuario, por más que S. M. así lo haya mandado" [19].

Sería excesivamente prolijo reseñar con amplitud el estado de Castilla con referencia a los Voluntairos Realistas, pues además de los informes del Capitán General de Castilla la Vieja y de la Cancillería de Valladolid, los Obispos de Valladolid, Osma, Segovia, Palencia y León y los Arzobispos de Toledo y Burgos dan con más o menos extensión sus informes. El Capitán General de Castilla la Vieja prometió documentarse detenidamente para responder al cuestionario del Duque del Infantado, redactándose una información sobre cada una de las preguntas. La referente a los Voluntarios Realistas, por su precisión, merece transcribirse íntegra:

"Vicisitudes de los Cuerpos Voluntarios Realistas en esta provincia de Castilla la Vieja, con expresión de las ocurrencias que ha habido en el presente año. Estado en que se hallan, medios de conseguir su organización para asegurar la paz y tranquilidad de los pueblos, que tanto interesa al bien general de la Nación.

En 12 de mayo del corriente año fué impunemente herido de sable un Voluntario del Batallón de esta ciudad por varios paisanos adictos al Sistema Constitucional; y al siguiente 13, concurriendo varios de estos exaltados a la Romería de San Pedro Regalado; su aire insultante, su petulancia y el suceso anterior, excitó una refriega entre ellos y varios Realistas que causó cuatro o cinco heridos, y aisladamente se repitió el 14; pero las eficaces medidas tomadas separando de los Realistas a tres revoltosos, y estre-

18. *Informe del Arzobispo de Santiago* (24 de agosto) y *Obispo de Orense* (1 de octubre). Loc. cit.

19. *Informe del Obispo de Oviedo* (8 de septiembre), loc. cit.

chas prevenciones hechas al Comandante del Batallón, evitó se alterase la tranquilidad, continuando el día en el más perfecto estado.

El 26 de julio en el pueblo de San Asensio, una patrulla de Voluntarios Realistas, que por disposición del Alcalde atendía a la tranquilidad pública sumamente alterada, fué atacada por diferentes paisanos, en número de veinte a treinta, en diferentes direcciones y con plan determinado, resultando que los Realistas y vecinos honrados armados por el Alcalde, arrollaron a los enemigos del orden, con muerte de uno de ellos. De cuyo suceso se instruye la correspondiente sumaria.

En algunos otros pueblos han sobrevenido en los Mercados quimeras entre paisanos y Realistas, siendo diferente la alternativa, apaleando más veces los Voluntarios, y otras los paisanos, pero sin que haya padecido la tranquilidad.

El origen o causa puede dimanar de que los adictos al Sistema Constitucional, viendo impotentes sus fuerzas para renovar los días de horror, zapan sórdidamente los Cuerpos Realistas, siembran la cizaña, tratan de desunir sus individuos, y los insultan ya clara o solapadamente.

Los Voluntarios Realistas, sin embargo de haber sido vejados, insultados y atropellados, antes del restablecimiento del Gobierno Monárquico, por los Voluntarios Nacionales exaltados y prosélitos de éstos, y que aún lo son en el día, se han comportado en lo general con generosidad, y dispuestos siempre a mantener el orden a la más ligera insinuación que les ha sido hecha por las autoridades.

No puede ponerse en duda la constante adhesión de los Cuerpos Voluntarios al Rey N. S., a sus imprescriptibles derechos, y al sostén de las Sagradas causas del Altar y del Trono; constituyendo una causa moral y física que refrena toda tentativa que pueden hacer los amantes del ominioso Sistema Constitucional: los siguen los pasos, los celan y dan parte de sus reuniones a las Autoridades.

Es necesario manifestar que desgraciadamente ha habido, y aún hay individuos de las clases superiores e inferiores, entre los Beneméritos Realistas, que afectos al Sistema Constitucional deben ser arrojados de las filas de la lealtad, y que rápidamente se indican.

En San Esteban de Gormaz se nombró por aquel Ayuntamiento Comandante del Tercio al Escribano don Juan Ruiz de Gaona; y habiendo tenido noticias de su desafección al Altar y al Trono, conducta relajada, genio intrigante, incierto y turbulento, se provino al Ayuntamiento lo destituyese y entregase el mando al segundo; no ha dado cumplimiento a la orden, ni a las repetidas posteriormente. De que se ha dado parte al Gobierno.

El Ayuntamiento de Potes nombró Comandante de aquel Batallón a don Manuel Colmenares, y apenas hubo conocimiento de su ciega adhesión al Sistema Revolucionario, opresión en que tuvo a los pueblos del partido de Liévana, estorsiones, rapiña, dilapidación de crecidas cantidades de dinero, y su fingido realismo, se dió orden para la destitución, nombrando para aquel cargo al Teniente Coronel retirado don Vicente Fernández Peragata, que además de relevantes servicios, ha dado inconcusas pruebas de amor al Altar y al Trono. El resultado ha sido poner preso a Peragata en estrecho calabozo, fraguarle causa y desentenderse el Alcalde Mayor de Potes de entregarle a la reclamación hecha por el fuero militar de que goza, ignorándose quién haya sucedido en el mando del Cuerpo Realista y pie en que se halla, dimanada la falta de cumplimiento, a las órdenes dirigidas al ayuntamiento y al Alcalde Mayor de Potes, Capital del Partido de Liévana, de la intriga, ascendiente y dinero expendido por Colmenares para evadirse del condigno castigo que merecen sus excesos. De todo se ha dado cuenta al Gobierno con remisión de documentos.

El Ayuntamiento de Navarrete admitió en su Tercio Realista hasta 45 individuos Comuneros, Voluntarios Nacionales y Constitucionales exaltados, y averiguado por informes veraces, se mandaron recluir.

El Ayuntamiento de Villaoz admitió 14 individuos adictos al Sistema Revolucionario, exaltados Constitucionales, y por los conocimientos e informes del Intendente de Policía de Burgos, se arrojaron de las filas de aquel Tercio.

Las Autoridades Subalternas de Alcaldes Mayores, Ordinarios y Ayuntamientos de los indicados pueblos de San Esteban de Gormaz, Potes, el Alcalde ordinario destituído de San Asensio, el actual de Boadilla de Rioseco, el Alcalde Mayor de Peñafiel y

Cuéllar, han caminado y caminan con tendencia decidida contra los Cuerpos Realistas, protegiendo con disimulo a los que los vejan, no vigilando las reuniones sospechosas, y aun favoreciendo a los fautores del Sistema Constitucional. Deseoso de ocurrir a estos males, solicité del Rey N. S. se dignase facultarme para la remoción, dando parte fundado de los Alcaldes Mayores, Ordinarios e individuos de Ayuntamientos en cuyas manos poco fieles al Altar y al Trono no debiese estar confiada la justicia, ni hacer parte de corporaciones que deben distinguirse por su celo y amor al Rey N. S. Sólo ha resultado que por el Secretario de Estado y del Despacho de Gracia y Justicia con fecha 18 de julio último, se pasó Real Orden al Regente de esta Cancillería que se me comunicó por el Ministro en 22 del indicado mes para que separase del destino de Regidor de la ciudad de Logroño a don Santiago Ruiz, y a todos aquellos individuos de los Ayuntamientos en quienes concurran las circunstancias de adhesión al abolido Sistema y ningún afecto al Gobierno legítimo. En cuyo cumplimiento destituyó al Regente el Alcalde Ordinario de San Asensio, y esto fué sin duda lo que motivó lo ocurrido en 26 de julio. La policía de esta ciudad ha sido auxiliada en lugar de prestarlo.

Evacuado ya el informe a los puntos que V. E. propone en su oficio 6 del corriente, sólo falta que correspondiendo yo a los ardientes e innatos deseos de V. E. por el mejor servicio del Rey Nuestro Señor, paz y tranquilidad de los pueblos, manifiesta que uno de los medios más seguros para afianzar tan preciosos bienes, es que la Autoridad juidicial esté en personas enteramente decididas por la justa Causa; que los Ayuntamientos sean puestos de sujetos de iguales sentimientos, observándose que cuando concurren estas circunstancias, los Cuerpos Realistas son protegidos: su armamento y equipado llevado a efecto, pero cuando no, se les persigue y veja. desatendiendo su fomento, vigilando todos en las reuniones sospechosas que con diferentes pretextos se forman, y de ellas salen planes para perseguir a los Voluntarios; de ellas son, sin duda, los pasquines fijados en Medina del Campo, en Fuentenebro y en otras partes, amenazando subversión, y ya tratando de destruir o aniquilar los Realistas.

Origen también de muchos males son algunos Escribanos, que

eregidos Caciques de los pueblos, especialmente de los Subalternos, manejan los Ayuntamientos compuestos de Alcaldes y Concejales de cortos alcances (muchos sin saber leer ni escribir), pugnan contra los Cuerpos Realistas, como se ve comprobado en San Esteban de Gozmaz, con don Juan Ruiz de Gaona, y otras diversas partes.

Como el Reglamento de 26 de febrero concede en todo tiempo a los Ayuntamientos la calificación y admisión de los vecinos para los Tercios Realistas, la primera propuesta para los empleos es siempre la de los Jefes; acreditando la experiencia que corporaciones en cuyo seno se hallan adictos al Sistema revolucionario, han admitido sujetos desafectos al legítimo Gobierno, propuesto y dado el mando a personas de iguales circunstancias, con el objeto tal vez de contar con fuerzas a su devoción, a fomentar el espíritu de discordia y desunión, exige imperiosamente al bien del Estado, que bajo gravísimas penas, ya sean pecuniarias, o personales, sean responsables las Autoridades que abusando de la confianza con que S. M. los ha distinguido, admitan y propongan en sus consultas sujetos en quienes no concurran las circunstancias mandadas en Reales Ordenanzas.

Los caminos se hallan en el día asegurados por los Voluntarios Realistas, presos los ladrones, habiendo llegado a tal grado su celo, que el Tercio de Valdestillas, compuesto de ocho hombres, reunió cuatro, vatió espesos pinares, y capturó cuatro desertores que presentaron en su Cuerpo de Infantería 1.º de linia.

El contrabando ha sido siempre reprimido, haciendo interesantes aprehensiones; aún sería su celo más activo si se les diese con más prontitud la parte que el Rey N. S. les tiene concedida; pero sucede lo contrario, y aún más, que depositados los géneros los consume la polilla, o los crecidos gastos de almacenaje no deja apenas remanente que perciban.

Estas ventajas, la de volver a la Nación el espíritu militar que tanta gloria la dió en los siglos pasados y ser sostén del Altar y del Trono, presentan los Cuerpos Realistas, de suma utilidad, y aun de precisa existencia, dándole el estado de que son y deben ser susceptibles, Código penal, que sin ser tan severo como requiere el Exército permanente, sea suficiente a retraerlos de las faltas

de subordinación y disciplina, y por medida general, que a los pueblos de corta vecindad no se les permita Milicia Realista si no alistasen menos de 20. Valladolid, 7 de septiembre de 1825. Excelentísimo Señor Juan de Potous."

Los Obispos de Segovia, Valladolid, Osma y León coinciden en los juicios y expresiones en que, como se ha visto, abundaban los del resto de España: Los Voluntarios Realistas eran de excelente conducta, prestaban obediencia y colaboración a las autoridades, se les debía en gran parte la paz y el orden de los pueblos, son la defensa más decidida del Altar y del Trono, merecen por parte del Rey toda su atención. Don Joaquín Abarca, Obispo de León, es el que con más energía insiste y el que también manifiesta una opinión más personal; el pueblo —escribe— atribuía a los arteros procedimientos del enemigo del Rey la elaboración del *Reglamento* de febrero de 1824, cuyo resultado hubiera sido el aniquilar a los Voluntarios; hubo también una falsa comunicación de Aymerich, Ministro de la Guerra, que transcribía una orden —también falsa— del Rey, con el objeto de enfrentar a los Voluntarios Realistas con las fuerzas francesas que había en España. Todo ello habla elocuentemente en favor de la utilidad de los Cuerpos, que debían fomentarse con arreglo a la R. O. de 6 de septiembre de 1824 [20].

3. Las "reflexiones apologéticas".

En orden a la fijación del ambiente en torno a los Cuerpos de Voluntarios Realistas en los meses inmediatos a la publicación del *Reglamento* de 1826, tiene interés el aludir aquí a un folleto publicado en Madrid en 1825, siquiera sea por reflejar un sector de opinión, acaso numeroso, distinto al de los *Informes*. El folleto en cuestión lleva por título el de *Reflexiones apologéticas y reglamentarias sobre las Milicias Realistas, y sobre su utilidad, necesidad y modo de fomentarlas,* y su autor, que se firma simplemente con las iniciales R. V. I., debió ser un hombre culto, acaso

---

20. *Informe del Obispo de León,* 14 de agosto (loc. cit.), con su apéndice. Los de los Obispos de Osma, Segovia y Valladolid, lo mismo.

BIBLIOTECA

eclesiástico, a juzgar por el estilo y algunas alusiones que de vez en cuando aparecen muy bien ligadas al texto.

En realidad, las "Reflexiones" son algo más de lo que su nombre indica, toda vez que constituyen un plan de gran alcance dirigido a inmunizar a España de todo peligro revolucionario mediante la organización de los Voluntarios Realistas. Tan completo es, en efecto, el plan, que toda cuestión está prevista: origen, servicios, ventajas, necesidad, eficacia, cometido, formación de oficiales, posibles objeciones que se pueden presentar, medios para llevar adelante la empresa, forma segura de reclutamiento, disciplina, conservación y arbitrio de fondos, modo de recaudarlos, formación de la caballería, autoridades. Dejando de lado el mayor o menor acierto y viabilidad del proyecto, no cabe duda de que muchas de las observaciones del autor del folleto están basadas en una visión real del estado del país y en un positivo interés de apartar el espectro de la revolución.

El origen de las milicias de Voluntarios Realistas —dice— hay que buscarlo en la Revolución, pues fué en Francia donde surgió este tipo de organización popular, al margen del ejército, que hizo triunfar los principios revolucionarios. En España fué la Milicia Nacional el modelo seguido, pues "para afianzar la paz como es debido y fijar la seguridad de nuestras vidas..., no podía encontrarse un medio más firme y seguro que el que ellos inventaron, variando sólo el objeto de su institución y de sus miras". Tal como por entonces existían los Cuerpos de Voluntarios Realistas en España, su utilidad era manifiesta: conservación del orden, represión de homicidas y ladrones, persecución de malhechores, protección de caminos y caminantes; por los Voluntarios Realistas se atajaban en su origen las discordias y vicios, se limpiaban de salteadores y malas gentes las provincias, se velaba por el mantenimiento de la paz pública, se preveían las conspiraciones, se aumentaban las guarniciones en las ciudades, y todo ello, además, de la manera más segura y menos gravosa. En efecto, por su peculiar carácter, esta fuerza estaba en todas partes y desempeñaba los más variados servicios sin que el erario tuviera que efectuar apenas desembolso alguno.

La necesidad de su existencia era evidente, toda vez que el

enemigo del Altar y del Trono, "la secta que nos rodea en todas partes, que habita con nosotros en nuestros hogares" no descansaba un momento, como podían probarlo las invasiones de Tarifa, Almería y otros pueblos. Ahora bien: el Ejército no era arma adecuada para hacer frente a este peligro, y para convencer de ello bastaba recordar lo sucedido en 1820, en que ese Ejército se había rebelado contra el Soberano que había jurado defender. Era necesario seguir el ejemplo dado por los revolucionarios y levantar unas milicias católicas y realistas que pudieran contrarrestar la fuerza de los ejércitos corrompidos o susceptibles de corromperse y que sirviera para defender el orden y los intereses patrios. Lo mismo que quienes en realidad sostuvieron el sistema constitucional fueron las Milicias Nacionales, si alguien podía ahora sostener al Soberano eran unas Milicias Realistas. La eficacia de tal institución era evidente: constituía la mejor vigilancia "que nos han de preservar de nuestros temores; en cada calle o plaza de nuestros pueblos moran, por lo menos, tres o cuatro realistas que vigilan a todas horas sobre la conducta de su vecindario; que observan cuidadosamente las reuniones, visitas, tertulias, conexiones y sistemas de cada vecino; que saben sus opiniones, sus hospedajes y todos sus pasos; que los siguen de cerca con el mayor interés y celo por el compromiso y riesgo en que se hallan sus vidas, y que los frustrarán por último en su origen y antes que prevalezcan, lo que no puede ejecutar ningún Gobierno o magistrado por mucha tropa de línea que tenga a sus órdenes", por razones obvias.

Las objeciones que a este sistema se pudieran formular (el peligro de que al armar una gran parte de la nación se colocaba al mismo Rey a su merced; la contradicción de la existencia de esta fuerza y la de un poder absoluto, pues que no estaba a sueldo del Monarca; el peligro de perversión al tener que frecuentar "los jóvenes bien educados" la compañía de otros "viciosos y mal criados"; los inconvenientes de que guarden los Voluntarios las armas en sus casas; el situar en el mismo plano a nobles y plebeyos) son fácilmente despejadas por el autor del folleto.

Como medios para fomentar el progreso de los Voluntarios Realistas indicaba, en primer término, que el mismo Monarca se constituyera en su Comandante General, y conceder privilegios a

quienes sirvieran en tales Milicias (distinguirles con el *don,* o con nobleza personal, o con otro honor de esta naturaleza), así como al ser condecorados con el escudo de las armas reales. Pero más importante todavía era que con el fin, tanto de aumentar los Cuerpos como de buscar hombres fieles para ocupar los destinos de la nación, el Rey diera un Decreto que el que "no se pueda conferir algún empleo civil a ningún sujeto sin que haya servido, esté sirviendo o se halle alistado al menos, en esta Milicia", llevado hasta el punto de no estar exento de ello los empleados que a la sazón tenían destinos públicos, al menos en su fase inicial de presentar los requisitos necesarios para ser admitido. Evidentemente, que tal medio era de segura eficacia para asegurar el incremento de los Cuerpos, puesto que si se hacía necesario haber servido en ellos para ocupar un empleo, el reclutamiento era seguro. Aquí radicaba lo más importante, pues el criterio que regulaba la admisión de Voluntarios en el plan de las "Reflexiones" era, sin duda, el más adecuado para garantizar la salubridad política de todos los funcionarios del Reino: si todo el que ocupara un cargo público debía ser o haber sido Voluntario Realista, y para serlo era necesario ser decidido e incorruptible defensor de los derechos del Soberano, del orden, de la Iglesia, a la vez que enemigo declarado de la Revolución, evidentemente resultaba resuelto el problema.

El modo de reclutar —o, si se prefiere, de admitir— a los Voluntarios Realistas está minuciosamente expuesto en las "Reflexiones", por constituir la base de toda su eficacia. Proponía la formación de una Junta integrada por el Comandante, Capellán y cuatro Jefes de los "más íntegros e incorruptibles" en cada capital, con un secretario con voto, la cual Junta sería nombrada mediante sufragio por todos los Oficiales del Cuerpo y aprobada por el Rey después de haber tomado los informes que le parecieren convenientes. Esta Junta tendría por objeto examinar la conducta política y religiosa de los candidatos, del modo siguiente:

El candidato debería hacer constar en el memorial o solicitud, además de nombre y apellido, padres, edad, patria y cargo que tiene, los pueblos donde haya morado el solicitante desde los comienzos de 1820, y destino o empleos servidos desde ese tiempo.

La Junta, a partir de esos datos, tomaría informes de seis personas (por lo menos) de cada uno de aquellos pueblos donde haya morado el solicitante, exigiendo juramento a las personas informantes de no comunicar a nadie su informe y prestando a su vez la Junta o quienes ella comisionare para recibir los informes un juramento análogo que garantizara al informante el secreto de sus noticias, con el fin de que las diera en conciencia y con libertad. La violación del secreto sería castigada con la pérdida de empleo o destino. Si el informe de alguna persona disintiera del buen informe emitido por las restantes, se tomaría de nuevo otras tres. Si el resultado fuera favorable, el candidato sería admitido.

Si a pesar de todas estas precauciones se hallase en los Cuerpos de la Milicia Realista a alguno que hubiera pertenecido a la Milicia Nacional, o tenido empleo por el Gobierno constitucional, será expulsado del Cuerpo con la sola delación de cualquier individuo sin sospecha que probara la exactitud del hecho por tres testigos aforados y examinados bajo juramento. El Comandante debería dar testimonio, para caso de que no se adoptara medida alguna, pudiera el delator recurrir al Vice-Comandante General [21], quien depondría al Comandante que hizo caso omiso de la denuncia pese a estar fundada y demostrada. Incluso se llegaba a preconizar que el Rey diera un decreto por el que se condenara a pena de presidio u otra equivalente a todo el que teniendo alguna de estas taras constitucionales o revolucionarias se atreviera a presentar solicitud de admisión en Cuerpos Realistas, y a quienes por motivos particulares (aun siendo realistas) informarán favorablemente las instancias de tales sujetos.

Medidas también draconianas se fijaban para la disciplina de la Milicia Realista, pues no sólo se pedía la aplicación íntegra del Código de Justicia Militar del Ejército regular, sino que se debían castigar severamente "aquellos delitos que, aunque parezcan leves, ofenden mucho la buena reputación que debe caracterizarlos y pervierten la buena educación de los jóvenes juiciosos y honrados",

---

21. El Vice-Comandante General era el segundo del Rey en el mando de los Cuerpos de Voluntarios Realistas. Recuérdese cómo antes había propuesto que el Monarca fuera el Comandante General. En realidad, el Vice-Comandante es el que después se llamaría Inspector General.

tales como la embriaguez y las palabras obscenas, y con más razón aún las blasfemias, las palabras ofensivas o denigrantes para el Rey, la Iglesia o los sacerdotes.

Para la conservación de la Milicia Realista, así como para la formación de las Unidades de Caballería y Artillería, eran necesarios unos fondos que por entonces no existían. Para obviar este grave obstáculo el autor de las "Reflexiones" proponía medidas no excesivamente gravosas, tales como las siguientes: abrir, lo primero, una subscripción voluntaria, por la que se obligara el que quisiera a contribuir anualmente con una cantidad determinada, publicando los donativos en la Gaceta; cargas "sólo un cuarto al cuartillo de vino, aguardiente y demás licores que fomentan el vino y la embriaguez", con lo que el tributo no era gravoso para el hombre moderado y sí para el vicioso, que se vería reducido a mayor templanza. Dado el carácter que daban a las Milicias Realistas, tal contribución era como la cuota de un seguro: el pago de una pequeñísima cantidad aseguraba "al ciudadano honrado, no una parte de su caudal, de su casa o de su comercio, sino todos sus haberes, sus negocios, sus destinos..." La recta recaudación, administración y uso de estos fondos se aseguraría por Realistas Recaudador, Contador y Tesorero; el primero, dentro de las veinticuatro horas, depositaría las cantidades recaudadas en la Caja (cuyas tres llaves estarían en poder del Comandante, Capellán y Tesorero; el Contador sería el Interventor y autorizaría las entradas y salidas y juntamente con el Tesorero, se haría responsable de todo posible desfalco. Los fondos se nutrirían también de las multas, secuestros de bienes y otras penas pecuniarias, impuestos a los enemigos del Rey hallados con armas, libros, papeles subversivos, etc.

Como el medio más útil para fomentar el aumento del Arma de Caballería proponía el siguiente: según el último catastro y censo efectuado, existían en España 21.210 pueblos, divididos en 148 ciudades, 4.716 villas, 14.525 lugares y 1.821 aldeas; a cada uno debía consultarse cuántos hombres montados podrían sostener perpetuamente sobre la base de 9 ó 10 reales a cada uno para sostenimiento del caballo; era lógico que muchas aldeas no pudieran mantener por sí mismas (por el poco vecindario y pocos arbitrios)

uno solo, pero sí en unión de otros dos o tres, y ciertamente habría muchas ciudades y villas que podrían sostener descansadamente cuatro o seis. Por este medio se podría, quizá en no mucho tiempo, disponer de una numerosa fuerza de caballería.

Finalmente, no se consideraba conveniente en las *Reflexiones* mantener la dependencia de las Milicias Realistas de la autoridad de los Capitanes Generales, "por la misma razón que las sustrajeron de sus manos los jacobinos", ya que en tal caso eran como una unidad más del Ejército; tampoco deberían depender de Ayuntamientos ni corporación alguna. Sólo de los Capitanes Generales dependerían en contadas ocasiones, cuando prestaran servicios concretos que así lo requirieran, mas habitualmente deberían depender del Vice-Comandante General, que despacharía directamente con el Rey.

4. El Reglamento de 1826.

Por cuanto hasta ahora se lleva dicho, es fácil apreciar que quienes tuvieron encomendada la tarea de redactar el *Reglamento* de Voluntarios Realistas y dar a estos Cuerpos una estabilidad jurídica, no carecieron de datos. El *Reglamento* interino de mayo de 1823 y la subsiguiente *Circular* de junio, el *Reglamento* provisional de febrero de 1824, la posterior legislación dictada a medida que el desenvolvimiento de los Cuerpos de Voluntarios iban planteando problemas concretos; la excelente y copiosa información proporcionada al Duque del Infantado por personas tan solventes, que además se informaron bien, como los Capitanes Generales, Arzobispos y Obispos, y el ensayo —pues eso era, al fin y al cabo— de organización que presentaba el folleto "*Reflexiones Apologéticas*", dieron materia suficiente para redactar el *Reglamento* definitivo.

No sabemos hasta qué punto influyó este folleto, ni en qué medida, en la elaboración del *Reglamento* de 1826. Se creó, por ejemplo, el cargo de Inspector General de los Cuerpos de Voluntarios Realistas con dependencia directa del Rey, sustrayendo los citados Cuerpos a la autoridad de los Capitanes Generales. Esto es lo que se pedía en las *Reflexiones,* pero no es posible afirmar que tal determinación se tomó *porque* las *Reflexiones* lo sugirieron.

El hecho fué que con un conocimiento de la situación, todo lo exacto y preciso que por aquellas fechas podía pedirse, se llegó por fin a la publicación del *Reglamento para los Cuerpos de Voluntarios Realistas*. El Rey lo firmó en Aranjuez el 8 de junio de 1826, refrendado por Miguel de Ibarrola, Marqués de Zambrano, Ministro de la Guerra por aquel entonces y hasta 1832 [22].

El Reglamento constaba de dos partes: Inspección General y Reglamento para los Cuerpos de Voluntarios Realistas. Como documento aparte, con paginación independiente y encabezamiento y final propios, se firmó en la misma fecha una *Adición al Reglamento para los Voluntarios Realistas del Reino, correspondiente a las provincias Vascongadas* [23]. He aquí la distribución orgánica de todo ello:

Inspección General: un capítulo con 18 artículos.
Reglamento.—Título I: Organización, 5 cap., 52 artículos.
Título II: Instrucción, 3 cap., hasta art. 91.
Título III: Disciplina, 1 cap., hasta art. 102.
Título IV: Disposiciones especiales hasta art. 109.
Adición.—Título I: Organización, 3 cap., hasta art. 16.
Título II: Denominación, instrucción, obligaciones, 4 cap., hasta art. 28.
Título III: (Arbitrios y gastos), 2 cap., hasta art. 31.
Título IV: Disposiciones especiales, 1 cap., hasta art. 32.

El *Reglamento* perseguía una doble finalidad: de una parte, fomentar el desarrollo de estos Cuerpos haciendo de ellos algo más que unas simples milicias voluntarias y provisionales, restos de los voluntarios que durante el Trienio se alzaron en armas por el Rey y no del todo desaparecidos; de otra, aprovechar el realismo de estos hombres encuadrándolos en Cuerpos orgánicos con deberes y derechos bien definidos. A partir del momento de su publicación, los Voluntarios Realistas tuvieron una consistencia oficial y fueron, al menos a los ojos del pueblo —y casi podía afirmarse que espe-

22. Publicado de orden de S. M. en Madrid, imprenta de don José del Collado, 1826. Fué incluído íntegro en la *Colección de Decretos*. Tras las firmas del Rey y del Ministro de la Guerra, se añade: "es copia del original que queda en esta Inspección General de mi cargo. José M.ª Carvajal".

23. Publicado por la misma imprenta y el mismo año que el *Reglamento*.

cialmente a los ojos de los liberales— una fuerza armada incondicionalmente afecta al Rey y el más sólido apoyo del orden que representaban, en fórmula de la época, el Altar y el Trono [24].

Tal como se deduce del texto del *Reglamento*, la organización definitiva de los Cuerpos de Voluntarios Realistas quedaba, en sus rasgos más generales, de la siguiente manera:

a) *Gobierno.*

El Gobierno central estaba constituído por el Inspector General, con su Asesor y la Secretaría. El Inspector General era la máxima autoridad: lo nombraba el Rey, eligiéndolo de entre los Generales Oficiales del Ejército, siempre y cuando se hubiera distinguido por su lealtad al monarca durante los años del Trienio. Este Inspector General dependía directamente del Rey y de hecho era quien gobernaba toda la fuerza. Todos los Jefes de los Cuerpos debían rendirle anualmente —y cuando el Inspector lo requiriera— cuenta del estado de la fuerza, armamento, fondos, etc. Por lo demás, conservaba íntegramente todas las atribuciones que le conferían las Ordenanzas del Ejército. En su gestión debía ayudarle un Auditor, con el título de Asesor General, elegido por el Rey entre los propuestos para el cargo por el Inspector General. El Asesor no percibía sueldo ni dotación alguna, pero el cargo le servía de mérito para los ascensos y recompensas. Su función era la de resolver consultas o presentar dictámenes al Inspector General en materias de su gobierno. La Secretaría se organizaba sobre la base de un secretario, nombrado por el Rey a propuesta del Inspector General, oficiales de secretaría y escribientes, designados éstos entre Voluntarios Realistas pertenecientes a la clase de Sargentos y Cabos. Los escribientes sí podían, si lo pidiesen, percibir una gratificación diaria por sus servicios.

---

24. La opinión general, y especialmente los liberales, no se equivocaban al estimar el signo de estos Cuerpos. El artículo 65 del *Reglamento* declaraba taxativamente, al delimitar el objeto que perseguía la existencia de los Voluntarios Realistas, que existían y se les confiaban armas para "combatir a los Revolucionarios y conspiradores, y exterminar la Revolución y las conspiraciones de cualquier naturaleza que sean". Tenían que cuidar la seguridad y el orden contra "los trastornos o intentos de los enemigos hijos de las revoluciones políticas, y contra los demás enemigos".

Ei Gobierno provincial de los Voluntarios correspondía exactamente al módulo del central En cada ciudad donde existía Capitanía General, había también un Subinspector, auxiliado por un Ayudante, y un Secretario con tres Oficiales de Secretaría y los escribientes precisos. El Subinspector debía recibir los informes y consultas de los Jefes de los Cuerpos que hubiere dentro de su demarcación, pudiendo resolver por sí los negocios más normales y de trámite; revistar anualmente la mitad de los Cuerpos existentes, de manera que cada dos años se revistaran todas las fuerzas. Podía ser retribuído si lo solicitaba con el sueldo respectivo al empleo correspondiente a su graduación. Los Ayudantes de Subinspector debían poseer conocimiento de la táctica y del manejo de los papeles. Debían de revistar de continuo los Cuerpos de los partidos que les fueran señalados, según las instrucciones del Subinspector, y darle cuenta prolija de cuantas observaciones hicieren.

b) *Organización.*

Los Voluntarios Realistas estaban encuadrados en Batallones, cada uno de los cuales constaba de ocho Compañías. Su Plana Mayor estaba integrada por el primer Comandante (un Teniente Coronel), segundo Comandante (para el Detall, grado de Comandante), Teniente Ayudante, Subteniente abanderado, un Sargento, un Cabo Brigada, un Cabo primero y seis Gastadores, Capellán, Cirujano, Armero y Tambor Mayor. En cada provincia los Batallones estaban encuadrados en Brigadas en previsión de que por cualquier contingencia grave hubieran de prestar otros servicios.

De las ocho compañías de cada Batallón, seis eran de fusileros, una de granaderos y otra de cazadores. Cada compañía constaba de sesenta a ochenta hombres, de manera que los batallones no bajaban de cuatrocientos ochenta, ni excedieran de seiscientos cuarenta. Al fijar el número máximo de hombres de una compañía en ochenta, era por la mejor amobilidad, y el fijar en sesenta el número, por garantizar siempre la fuerza para las formaciones contando con las bajas que habitualmente había de haber por los distintos oficios de los voluntarios. Si en un pueblo no había voluntarios suficientes para formar una compañía, ésta se integraba con la de otro u otros pueblos cercanos. Cada compañía, en su Plana Mayor, tenía : Capitán,

Teniente, dos Subtenientes, un Sargento 1.º, tres Sargentos 2.º, cuatro Cabos 1.º, cuatro Cabos 2.º, un Furriel y dos Tambores. En el pueblo en que no hubiera Clases de tropa el voluntario más antiguo se hacía cargo de la autoridad o mando.

La Caballería se organizaría allí donde hubiera voluntarios que quisieran servir en ella y tuvieran de su propiedad caballos o yeguas. La Compañía sería de 50 ó 60 hombres, con la misma Plana Mayor que las compañías de Infantería sin otra sustitución que la de dos tambores por dos trompetas. Cada dos compañías formarían un escuadrón. La Plana Mayor del Escuadrón estaba compuesta por un Jefe Comandante, Capitán Ayudante, Alférez porta-estandarte, Sargento de Brigada, Capellán, Cirujano, Maestro Armero y Forjador.

En las plazas donde hubiera posibilidad para la escuela de Artillería, una de las compañías de voluntarios realistas sería adaptada, después de instruirla, a esta Arma, en el caso de que no pudiera formarse, de Voluntarios que lo solicitasen, una compañía de Artillería.

c) *Admisión.*

La base de reclutamiento era el voluntario; no había llamamiento forzoso y sólo los que libremente lo pidieran podían ser llamados, para caso de reunir las indicaciones precisas, ser admitidos en los distintos Cuerpos. Estas condiciones eran, en primer término, ser vecino de un pueblo, tener un modo honesto y conocido de vivir, haber manifestado clara y positivamente —incluso acreditándolo— amor y lealtad al Rey, a su Soberanía, a la Religión Católica "y a las Antiguas Leyes Fundamentales de la Monarquía". Dadas estas condiciones, podían aspirar a ser Voluntarios Realistas los comprendidos entre los 18 y 50 años, "no teniendo impedimento físico, vicio indecoroso, malos antecedentes, ni genio inquieto y provocador, ni hayan sido castigados con pena, o impuéstoseles nota vil por la justicia, ni procesados criminalmente". No podían solicitarlo los eclesiásticos con órdenes mayores ni los militares en servicio activo (art. 1 y 3). Estaban excluídos (art. 107), los que hubieran pertenecido a la Milicia Nacional Voluntaria, los compradores de los bienes nacionales, los que por su conducta en tiempos constitucionales, hubieran desmerecido en concepto de adictos al Rey, a su

Soberanía y a la Religión, los que hubieren pertenecido a Sociedades Secretas o Patrióticas.

La inscripción se verificaba en los Ayuntamientos, así como la aceptación en primera instancia; una Junta compuesta por un Jefe, un Capitán, un Ayudante, un Teniente y un Subteniente (que haría de Secretario con voto) tenía por misión completar la calificación de los Aspirantes, y entre los ya en servicio, graduar los castigos correspondientes a las faltas que pudieran cometerse.

Los Jefes se elegirían o aprobarían por el Rey, a propuestas externas elevadas por el Inspector General. El artículo 30 especificaba las condiciones que debían reunir, además de las generales para todos los voluntarios consignadas en los artículos 1 y 3. Habían de tener más de 30 años y tenían preferencia los retirados que habían prestado servicios en el Ejército, Armada o Milicias Provinciales. Los oficiales debían de ser elegidos, entre mayores de 25 años, siguiendo en lo demás lo dispuesto para los Jefes.

d) *Servicios.*

El servicio ordinario se reducía a un servicio de orden en el interior de cada pueblo, para lo que principalmente se disponía: mantener patrullas de vigilancia, especialmente de noche; tener una guardia diaria y constante en los pueblos donde hubiera suficientes voluntarios para ello y no existieran fuerzas del Ejército, guardia que estaría en la plaza o paraje más concurrido; si no hubiera bastante fuerza para ello, diariamente se nombrarían algunos voluntarios que, considerándose en servicio, estuvieran prontos para actuar, relevándose cada dos horas. Nunca debería pasar de una sexta parte de la fuerza la que entrara de servicio diario; la fuerza de servicio o patrulla debía pedir los pasaportes a los extranjeros, celar las entradas, posadas, mesones y casas públicas, a no ser que hubiera policía encargada de ello; concurrir armados al toque de incendio, alarma, conmoción o conspiración, estuvieren o no de servicio, al paraje señalado de antemano por el Comandante; acudir a defender con armas a cualquier vecino en caso de robo o ataque; acudir al requerimiento de las autoridades locales en caso de necesidad; perseguir y aprehender malhechores si lo pidieren las autoridades del pueblo, conducirles a los puestos de seguridad. Como servicios extraordinarios se consideraban todos aquellos que requi-

rieran acciones más allá del término del pueblo del que eran vecinos, tal como aprehensión de desertores y malhechores y conducción de presos o caudales, hasta entregarlos a los voluntarios del pueblo vecino; mas para el servicio extraordinario se disponían las cosas de manera que no tuvieran que pernoctar fuera de sus pueblos respectivos, coordinando la acción de los voluntarios de distintos lugares y reglamentando la cooperación con fuerzas distintas (Ejército o Milicia). Cuando salieren de los pueblos por razón de servicio, tendrían derecho a los auxilios de alojamiento; si el servicio duraba más de 24 horas, cobrarían cuatro reales y cinco por cada día más. Jefes y Oficiales, si lo reclamaban, en razón de su grado.

c) *Privilegios.*

El simple hecho de pertenecer a los Cuerpos de Voluntarios Realistas se consideraba como mérito singular para obtener destinos, y en igualdad de circunstancias era mérito preferente el estar incorporado a filas. Si un voluntario pasaba al Ejército, cada tres años de servicios en los Cuerpos de Voluntarios Realistas le valían por uno, y cada dos si pasaban a las Milicias Provinciales; era también mérito preferente para obtener trabajo en los pueblos, en igualdad de condiciones. A los quince años de antigüedad tenían derecho a un escudo de constancia, que variaría de forma cada cinco años, hasta los treinta; los que se inutilizaran en acto de servicio, teniendo bienes, se les premiaría, y no teniéndolos, serían considerados como los individuos del Ejército; gozaban del fuero militar, mientras estuviesen sobre las armas y en servicio.

Los Jefes y Oficiales, a los quince años, podrían obtener merced de hábito en cualquiera de las cuatro Ordenes Militares; no acomodándoles esto, otra gracia a los veinticinco años, como en el Ejército. Gozaban de fuero militar en lo criminal, así como los Sargentos.

5. Legislación y noticias desde 1826 hasta 1833.

La legislación posterior al *Reglamento,* entre pequeñas cuestiones administrativas de orden, tiene sobre todo la característica de mostrar una preocupación por allegar arbitrios que facilitaran el necesario desenvolvimiento de los Cuerpos. A este respecto son par-

ticularmente interesantes dos RR. OO. de 28 de agosto de 1826 y de 12 de febrero de 1827 (ésta con carácter circular).

La primera de ellas tendía a proporcionar recursos con urgencia que sin gravamen directo y sin disgusto de los pueblos, facilitaran la pronta y total organización de los Cuerpos. Después de haber consultado al Consejo de Hacienda se llegó a la conclusión de que, si bien principios de una aproximada igualdad prefieren los impuestos generales a la designación arbitraria de contribuyentes, el hecho real era que lo que para unos pueblos era una carga, para otros de mayor riqueza y prosperidad no era sensiblemente gravoso. Se acordó, pues, que los Intendentes de cada provincia concedieran a los pueblos los arbitrios que adoptasen para armar, vestir y sostener los Cuerpos de Voluntarios Realistas. Para evitar abusos en la designación y adopción de arbitrios se preceptuaba que los Ayuntamientos, en el término de un mes, propusieran a los Intendentes los arbitrios, con exposición de los objetos sobre los que debían recaer; tales arbitrios serían aprobados interinamente (hasta la sanción real) por los Intendentes, que darían orden para comenzar a cobrarlos; caso de no hacerlo los Ayuntamientos en el plazo previsto, los designarían los Intendentes; si alguno de los señalados fueran de los que administraban la Real Hacienda, la Administración seguiría estando en manos del Estado, salvo que variara la forma de contribución, en cuyo caso la administración estaría a cargo del Ayuntamiento, con intervención en ambos casos de la Inspección General de Voluntarios Realistas. La recaudación se haría por medio de arriendos, y el Ayuntamiento pondría los fondos a disposición de la Inspección General para que los invirtiera en los objetos propios del Instituto. Una R. O. posterior (de 20 de octubre) aclaraba que "de los arbitrios señalados para el fomento de los Cuerpos Voluntarios Realistas no debe exigirse el 4 por 100 de descuento de la Administración" [25].

El 12 de febrero del año siguiente una R. O. Circular dictaba disposiciones relacionadas con la R. O. de 28 de agosto anterior:

---

25. *Decretos*, XI. Otras RR. OO. se expidieron en 17 de septiembre (sobre municionamiento de los Voluntarios Realistas en los Parques de Artillería) y 25 del mismo mes (sobre a quién competía el conocimiento de las causas de aprehensión de contrabando cuando en ella intervenían Voluntarios).

Los Intendentes debían cumplir, bajo responsabilidad de sus empleos, el artículo 3.º, imponiendo arbitrios a todos los pueblos, tuviera no no Voluntarios Realistas, dando cuenta, en el plazo de un mes, de haberlo hecho, y cuáles; caso de no hacerlo, quedaban en el momento suspendidos de sus funciones. Debían tener cuenta de que la recaudación fuera exacta y de que los fondos no se distrajeran en objetos distintos, dando parte de los Ayuntamientos donde no se cumpliera esta orden o pusieran resistencia. El Inspector General de los Cuerpos podría hacer directamente contratos con fábricas de armamento, comprar armas fuera del Reino e introducirlas sin pagar aduanas.

Como algunos (y aun muchos) de los Oficiales de los Cuerpos eran retirados del Ejército, el Inspector General pidió que sus pagas fueran satisfechas por la Administrasión de los pueblos donde residían, mas como esto se oponía a otra disposición vigente, una Real Orden de 4 de enero (de 1827), dicidió que de tales oficiales se hiciera una nómina separada y se les pagara con la regularidad posible. No debió ser buen procedimiento, pues otra R. O. de 12 de mayo la rectificó, en vista de que no percibían sus pagas, disponiendo que se les considerara como en servicio activo al efecto de las pagas [26].

Pese a todo, al cabo de los cuatro años de la publicación del *Reglamento* un conjunto de circunstancias había pesado en el sentido de que los Cuerpos de Voluntarios Realistas no habían alcanzado plenamente el nivel y el carácter que se persiguió con su creación y organización. La Revolución de 1830 proporcionó a su Inspector General una ocasión excepcional para dirigirse al Rey y exponer el estado y fallos de la organización y proponer lo que consideraba remedios indispensables si tales Cuerpos debían ser lo que originariamente se quiso que fueran y cumplieran el objeto

---

26. *Decretos,* XII. El 10 de junio se comunicó por Gracia y Justicia una R. O. al Decano del Consejo Real disponiendo no se concedieran comisiones por las autoridades a individuos procedentes de la Milicia Nacional, y sí a sujetos amantes del Rey, principalmente Voluntarios Realistas. También, que se prefiriera a éstos para evacuar apremios de contribuciones (R. O. 18 de julio). Otra de diciembre prohibía la fabricación de armas para el Ejército y Cuerpos de Voluntarios Realistas sin autorización de la Dirección General de Artillería.

que motivó su creación: una fuerza en la que el Rey pudiera confiar absolutamente y que garantizara en todo momento su plena soberanía contra manejos revolucionarios. Partiendo, en su *Exposición,* de los sucesos de Francia, el Inspector General declaraba que "debe considerarse el Gobierno de Orleáns más republicano que monárquico, entregado en manos de los jacobinos"; el ejemplo de lo sucedido en el año 91 no parecía aconsejar que fuera buen procedimiento atacar a Francia, y además, a la sazón, "los recursos de España han menguados tanto que no pueden cubrir las obligaciones ordinarias". De aquí pasaba a hacer ver al Rey cómo la defensa de su persona y de la Real Familia, y la conservación del Trono, estaba en la fuerza de los Cuerpos de Voluntarios Realistas, "fuerza de V. M. únicamente"; recordaba al Rey las contradicciones y resistencias que su organización había sufrido y sufría aún, y proponía:

1.° "Que V. M. declare que los Cuerpos de Voluntarios Realistas dependen directa y exclusivamente de V. M. como de hecho lo están."

2.° Que en la organización y armamento de esta fuerza no se mezcle ni intervenga ningún Ministerio ni Autoridad.

3.° Que la Inspección tome las disposiciones que crea más convenientes para proporcionar armamento sin que intervenga la Dirección General de Artillería, ni obstruya los medios, como lo ha hecho hasta aquí.

4.° Que por la urgencia de armas a los Voluntarios, la Inspección, con conocimiento y aprobación del Rey, compre y contrate fusiles y demás armas en la fábrica del Reino o extranjeras. Y no se le puede objetar a la adquisición de armas en el extranjero la penuria y el no gastar fuera del territorio, habida cuenta que en la adquisición de objetos de lujo salían de España 300 millones.

5.° Que se pongan efectivamente a disposición del Inspector General los arbitrios señalados —y recaudados— para la adquisición de armamentos, pues no se hacía a pesar de las órdenes del Rey.

6.° Que todo el dinero señalado para ello se empleara en la compra de armas.

7.° Que los Capitanes Generales, Gobernadores, Comandantes

y demás Jefes militares que deban disponer de las Fuerzas de los Cuerpos Voluntarios Realistas no hagan uso de ella sino dentro de los fines de su institución, señalados en el *Reglamento* de 1826.

8.° Que los Jefes militares protejan las disposiciones dictadas por la Inspección General de los Voluntarios Realistas.

9.° Que los Capitanes Generales no sean los Subinspectores de los Cuerpos, pues la experiencia demuestra su inconveniencia.

10. Que se nombren Subinspectores entre los Mariscales de Campo y Brigadieres.

Una relación, a renglón seguido, del panorama y estado de la organización de los Cuerpos en los distintos reinos y provincias tendía a fundamentar sus peticiones. El Ejército y los Ministerios (de Guerra y Hacienda, especialmente el primero) miraban con ceño el establecimiento de los Cuerpos, y los Subinspectores (los Capitanes Generales y Comandantes, hasta entonces), ponían poco celo en su cargo de tales Subinspectores. Después de la Guerra de los Agraviados, en Cataluña había decaído la institución con la agravante de que habían desaparecido los vestuarios y armas y se seguían cobrando los arbitrios señalados para ello; en Valencia estaba estancada, como en Murcia; en Navarra, pese a que al principio habían sido bien acogidos, las Cortes de 1828 y 1829 habían pedido se declararan nulas las RR. OO. referentes a los Cuerpos por considerarlas contrarias a los Fueros [27].

El interés por los Voluntarios Realistas, por parte de quienes estaban convencidos de su bondad y eficacia, no se veía disminuído por las resistencias ni contradicciones. En 1832, y antes de la crisis de septiembre con ocasión de la enfermedad del Rey, fueron enviadas al Rey, por don Manuel García de Segovia, unas *Proposiciones* para aumentar y mejorar la fuerza de Caballería de los Voluntarios Realistas de Madrid, junto con una *Exposición* en la que explicaba los fundamentos y razones de su propuesta. Hay una cierta ingenuidad y no parece que tales proposiciones surtieran efecto de ninguna especie. Se basaba en que sin Caballería para sostenerlas en país abierto, era vano el más brillantes progreso de las armas de Infantería y Artillería. Pedía, en resumen, que se

---

27. La *Exposición* es de 20 de agosto de 1830. A. Hac., Papeles de López Ballesteros.

aumentara la asignación destinada a los Voluntarios que sirvieran en Caballería [28], que se le concediera la facultad de administrar estos fondos (que le serían atribuídos desde primero de enero anterior), formando caja aparte, y se le permitiera emplearlos en vestuario, monturas, armas o racionamientos según las necesidades, con libertad para utilizarlo mientras presentara con claridad las cuentas, y si ello se traducía en un aumento de fuerza de Caballería, se la aumentara la consignación para formar un segundo escuadrón.

Su *Exposición* contiene algunos datos de utilidad: tal como, por ejemplo, que en Madrid había 25 Compañías de infantes, con un total de 2.500 hombres; 120 artilleros y 139 hombres de Caballería, si bien no todos montados; que la mayor parte de los comerciantes y ricos de Madrid fueron casi todos Milicianos Nacionales; que los arbitrios de la Brigada de Madrid ascendían a 60.000 reales mensuales [29].

Unos meses después —apenas cuatro—, tuvieron lugar en La Granja acontecimientos que iban a mudar la faz de la monarquía. El Inspector General fué llamado al Real Sitio y la fuerza de los Cuerpos pesaba en el ambiente. Tanto, que al cambiar el Gobierno, una de las medidas que aconsejaron a estudiarse fué el procedimiento de extinguir estos Cuerpos tan excesivamente realistas que constituían un peligro en cualquier caso para todo intento de liberalización del Gobierno y que, además, se consideraba ser partidarios de la sucesión masculina [30].

El 5 de noviembre se aprobó un Decreto por el que determinaba la reunión de fondos en una Caja única, y el 8 se comunicó por el Ministerio de Hacienda este Decreto al Inspector General, pidiéndole, además de R. O., remitiese a la mayor brevedad a la Secretaría del propio Ministerio "una razón exacta y circunstan-

---

28. Cada voluntario que sirviera en Caballería recibía la asignación correspondiente a tres infantes; pedía se le asignara la de cuatro. Los artilleros recibían doble de la del infante.

29. Cfr. AP. Sección Histórica, Caja 293. El documento es de 2 de mayo de 1832.

30. Sobre la crisis de septiembre de 1832 y las orientaciones del nuevo Gobierno puede consultarse F. Suárez, "*Los Sucesos de la Granja*", Madrid, 1953.

ciada de los productos y rendimiento de los arbitrios" dedicados al mantenimiento de los Voluntarios Realistas, y una relación de las obligaciones a que estaban afectos, advirtiendo que todo ello sería incorporado al presupuesto del año siguiente. A los nueve días el Inspector General recibió otra R. O. del mismo Ministerio recordando la del ocho y dando veinticuatro horas de plazo para enviar los documentos pedidos. Este fué, en realidad, el primer paso dado para la extinción de los Cuerpos, arrebatándoles la autoridad económica.

El Director General dirigió una larga *Exposición* a la Reina, haciendo historia de los Cuerpos y dando cuenta de sus vicisitudes. Le quería hacer ver, sobre todo, lo perjudicial que esta medida iba a ser para la institución a su cargo, además de la dificultad de poder presupuestar con anticipación atenciones tan variadas como las que requerían Cuerpos todavía no del todo armados y equipados, así como la inseguridad de ingresos regulares (en 1827, por ejemplo, la recaudación de los arbitrios ascendió a 16.447.769 reales; en 1831, sólo a 12.906.139). A fines de 1831 el Inspector General daba como fuerza existente provista de armas, vestuario y equipo 115.110 Voluntarios de Infantería; 4.308 de Caballería y 1.424 artilleros [31].

El fallecimiento del Inspector General, don José María de Carvajal, a fines de 1832, dió ocasión, al no nombrar a nadie para desempeñar el cargo vacante, que los Voluntarios volvieran a la dependencia, siquiera oficiosa y a falta de otra autoridad superior, de los Capitanes Generales.

El paso decisivo para su extinción se dió también en los últimos meses de 1832, mediante un Decreto de la Reina suprimiendo los arbitrios señalados para su conservación y sostenimiento. En realidad, tal Decreto, que se presentaba como de "reorganización", estaba hecho con miras políticas de gran alcance, pues se tendía a "hacer que ocupen su lugar (el de las personas no propensas a sostener la sucesión directa), personas que, teniendo la animosidad y espíritu de persecución contra las del partido opuesto a la sucesión directa, sean un firme apoyo de ésta", es decir, el mismo criterio que años atrás postulaba el emigrado J. de Olavarría en su pro-

---

31. AP., Sección Histórica, Caja 293.

yecto para su golpe de Estado o el que presidió los cambios de Jefes militares efectuados por el Gobierno nacido de los sucesos de La Granja. La medida de suprimir los arbitrios era necesaria para que el pueblo acogiera bien y sin protestas la reforma que terminaba con los Voluntarios Realistas. El proyecto de reforma o reorganización se resumía en lo siguiente: "Es pues mi soberana voluntad —decía la Reina—, conforme en todo a la de mi muy augusto y amado esposo, que desde 1 de enero del año próximo venidéro queden totalmente suprimidos los arbitrios impuestos con destino al armamento, equipo y sostenimiento de los Cuerpos de Voluntarios Realistas: que desde la misma fecha sean dichos gastos de cuenta de los mismos individuos que continuaren y de nuevo entraren en tan beneméritas filas; que se dé entrada en ellas a todos los españoles capaces de sostener aquellas obligaciones y qué no sean desmerecedores de este honor por sus crímenes o inmoralidad, sin hacer recuerdos odiosos de sus anteriores opiniones; y que a los beneméritos actuales individuos de estos Cuerpos, que por la escasez de sus fortunas no pudieron continuar bajo la nueva oranización sus servicios en ellos, se les libran testimonios de los ya contraídos, y que les sean un título de honor y una recomendación especial ante todos los Jefes civiles y militares, Justicias y autoridades de todas clases" [32].

Los Voluntarios Realistas, a partir de octubre de 1883, dejaron ya de pesar bajo ninguna forma en la vida española.

FEDERICO SUÁREZ.

---

32. Ibid.

EL DERECHO DE LOS INDIOS A LA LIBERTAD Y A LA FE

La bula «Sublimis Deus» y los problemas indianos que la motivaron

SUMARIO: INTRODUCCIÓN.—I. ACTITUDES ANTE EL DERECHO DE LOS INDIOS A LA LIBERTAD Y A LA FE: 1. La Corona y los conquistadores. 2. Los teólogos y juristas. Elaboración doctrinal del derecho de los indios a la libertad y a la fe. 3. Los misioneros. La práctica misional.—II. PROCLAMACIÓN PAPAL DEL DERECHO DE LOS INDIOS A LA LIBERTAD Y A LA FE: 4. La intervención pontificia. La bula *Sublimis Deus* y los documentos menores que la acompañan. 5. La acogida real a la bula y la supervivencia de la intervención pontificia.—Indice de fuentes y de bibliografía.

INTRODUCCION

De entre todos los documentos papales que acerca de las Indias se publicaron en el primer siglo del descubrimiento, hay uno, la bula *Sublimis Deus*, muy poco conocido en relación con la gran importancia que posee. Desde los mismos días de su promulgación, en junio de 1537, se le cita constantemente por todos: eclesiásticos y civiles, en juntas o concilios, doctrinas cristianas o libros de derecho e investigación histórica, la traen a colación una y otra vez. Y, sin embargo, apenas si se conoce el proceso de su obtención, las razones que la motivaron ni los problemas que suscitó. Y hasta las soluciones concretas que en la cristianización de América trata de imponer han pasado prácticamente desapercibidas. Se sabe, eso sí, que es la bula de la libertad del indio americano, la carta magna de sus derechos frente a ambos ordenamientos jurídicos, el canóni-

co y el civil, y la proclamación solemne de su condición de hijo de Dios, redimido y capaz de la eterna bienaventuranza.

Pero precisamente porque se sabe todo esto, es preciso conocer mucho más. Es preciso realizar sobre ella un estudio semejante al que han merecido otras muchas bulas americanas que, desde luego, tienen un contenido no más interesante que el de la *Sublimis Deus*.

Ese es el objeto del presente trabajo. Al ordenar sus párrafos, nos pareció preferible comenzar por el análisis de las actitudes ante el derecho de los indios a la libertad y a la fe. El valor principal de esta primera parte estriba en que nos conducirá de la mano, sin dificultades, como por un camino que se va allanando delante de nosotros, hasta introducirnos en una completa comprensión de los postulados básicos de la bula. Como muchas veces hemos de repetir todavía, ésta no es una improvisación, ni significa un impacto de signo contrario en la regulación por los españoles de los asuntos indianos. Nada mejor que repasar las actitudes de la Corona y los conquistadores, de los teólogos y juristas y de los propios misioneros ante el derecho de los indios a la libertad y a la fe, para darse cuenta de que la bula *Sublimis Deus* lo que hace es confirmar tales actitudes, sellar con la autoridad de Roma casi cincuenta años de desvelos de España por sus nuevas posesiones del mar Atlántico. De haber prescindido de este análisis, la verdad no se vería tan claramente; y se haría también más difícil darse cuenta de que, al releer la bula *Sublimis Deus*, cada una de sus expresiones nos resulta—por haberla oído antes de labios de algún misionero español—familiar y conocida.

Procedemos después al estudio concreto de la bula, de los documentos menores que la acompañan, de los inmediatos problemas que su promulgación planteó y de la solución que éstos tuvieron. Aquí, para no hacer dificultosa la lectura con cada uno de los imprescindibles textos o notas de carácter técnico, hemos preferido relegar éstos a pie de página, advirtiendo, sin embargo, que sólo con ellos se completa el contenido total del artículo, que de otro modo quedaría desposeído de uno de sus elementos de mayor valor.

I. Actitudes ante el derecho de los indios a la libertad y a la fe

1. *La Corona y los conquistadores*

En el mes de junio de 1537 el Papa Paulo III promulgaba la bula *Sublimis Deus*, que venía a cerrar, en el campo doctrinal y jurídico, una serie de discusiones en torno a la cristianización del indio americano, que comenzaran muy poco después de los días del primer descubrimiento colombino.

La bula *Sublimis Deus*—proclamación papal del derecho de los indios a la libertad y a la fe—no es un documento solitario; es cabeza de otro varios, no menos interesantes, que junto con ella se publicaron en la Curia Romana como resultado de las gestiones del dominico Fray Bernardino de Minaya, venido expresamente de las Indias para suplicar estas letras papales.

La historia de estas gestiones, el análisis de los documentos, el estudio de los problemas que venían a resolver y de las soluciones que les dieron, es cuanto constituye el tema de este trabajo. No cabe en el mismo pretender la exhaustividad, porque posteriores hallazgos documentales podrían quizá modificar algunas conclusiones que hoy parecen firmes, o arrojar nueva luz sobre determinados puntos. Sin embargo, habiendo repasado nosotros con detenimiento los fondos del Archivio Segreto Vaticano, de la Curia General de la Orden Dominicana en Santa Sabina de Roma, y del Archivo General de Indias, y conocida directamente la mejor bibliografía sobre el tema, creemos que el presente estudio ha de resultar bastante completo, de tal modo que se pueda decir que el asunto aquí tratado queda expuesto en toda su más rica extensión. El capítulo que a la bula *Sublimis Deus* dedica el P. Cuevas en su *Historia de la Iglesia en México* [1], los datos biográficos de Minaya publicados por el P. Beltrán de Heredia [2] y el artículo de Hanke sobre Paulo III y los indios americanos [3], constituyen tan sólo es-

---

1. Cuevas: *Historia de la Iglesia...* t. I, cap. VIII.
2. Beltrán de Heredia: *¡Nuevos datos...*, págs. 271-299.
3. Hanke: *Pope Paul...* Otra cosa es su obra sobre *La lucha...*, que

tudios acerca de un aspecto muy concreto de la cuestión, que sólo en el caso de Hanke, el más extenso de los tres, se aproximan a nuestro tema. Aparte de Cuevas, que prácticamente no aporta más que una reproducción en facsímil de la *Sublimis Deus*, tomada del ejemplar que se encuentra en el Archivo de Indias, nosotros hemos utilizado las noticias de Beltrán de Heredia, ligándolas con otras dispersas y con papeles del Archivo de Indias, que muchas veces se habían citado por vía indirecta y erróneamente, para reconstruir la vida de Bernardino de Minaya; en este punto, por otra parte, la carta autobiográfica de Minaya a Felipe II, la mejor aportación de Beltrán de Heredia a la historia del misionero dominico, se refiere más bien a períodos de la vida de éste, que son menos interesantes para nuestro trabajo. Por lo que hace a Hanke, su artículo es excelente por todos conceptos, aunque en algunos detalles concretos cabe corregirle levemente. Pero de lo que él se ocupa es del hecho simple de la promulgación de varias letras papales en 1537 referentes a los indios, de la mala recepción de las mismas en la corte de Carlos V y del posterior Breve revocatorio. Hanke no se propuso más, y lo que se propuso quedó bien conseguido. Precisamente a partir de sus páginas conocimos la utilidad de realizar el presente estudio.

No se ha realizado la valorización jurídica de la *Sublimis Deus*. De entre las demás letras paulinas de aquel junio de 1537, solamente la *Altitudo divini consilii*, en su parte matrimonial, es suficientemente conocida. He aquí, pues, la tarea que nos hemos impuesto. Para llevarla a cabo de un modo satisfactorio ha sido preferible comenzar desde el principio. Ver cómo se plantearon los problemas que llegaron a hacer precisa la intervención pontificia y conocer ésta en su verdadera función histórica, como solución de tales problemas ajustada a las normas vigentes del derecho canónico, y como impronta dejada por este mismo derecho universal en el derecho particular indiano, especialmente en el campo de las instituciones canónicas.

Tres son los puntos en los que la *Sublimis Deus* hace es-

---

utiliza el artículo anterior, y de la que nos ocuparemos más adelante subrayando los puntos que con ella tenemos de acuerdo o de desacuerdo.

pecial hincapié: la capacidad de los indios para recibir la fe y la necesidad de que se les dé a conocer tal fe para que la reciban, la prohibición de reducirles a esclavitud—pues son libres por naturaleza—y la de privarles de sus bienes, cuyo pacífico uso y disfrute pueden continuar también como propietarios naturales. Eran éstos, en efecto, los tres problemas principales que la cristianización de los indios occidentales planteara. Por eso vamos a estudiarlos uno por uno, siempre en cuanto serán objeto de la atención de Paulo III, y procurando hallar en ellos aquellas manifestaciones más precisas que Minaya pudiera utilizar para suplicar la *Sublimis Deus*.

El Derecho misional no nace dentro de la Iglesia el 3 de mayo de 1493, fecha de la primera *Inter cetera* de Alejandro VI relativa a la recién descubierta América. La expansión del cristianismo había solicitado para entonces un copioso conjunto de disposiciones que la regularan, y durante todo el siglo XV fueron objeto de especial atención pontificia las empresas descubridoras de portugueses y españoles. Pero es precisamente el descubrimiento colombino la gran ocasión de la Edad Moderna para poner a prueba toda la capacidad misionera de la Iglesia. Y es la historia del Derecho misional americano la que sí se cuenta a partir de esa primera *Inter cetera*. Porque, independientemente de las interesantísimas cuestiones suscitadas alrededor del sentido que las bulas alejandrinas puedan tener [4], lo que sí es cierto es que en sus textos se habla una y otra vez de la evangelización de los indígenas, y que una de ellas, la *Pii fidelium*, dirigida a Fray Bernardo Boil, adopta en su contextura externa un carácter esencialmente misionero.

En el título doctrinal de ambas *Inter cetera*, Alejandro VI declara que entre todas las obras agradables a Dios, la principal es que la fe católica y la religión se extiendan y dilaten y sean exaltadas, y que se procure la salvación de las almas y la conversión de los países bárbaros [5]. En las Indias, pues, va a

---

4. Me refiero, como es claro, a los trabajos de GIMÉNEZ FERNÁNDEZ, *Algo más sobre las bulas...* y *Nuevas consideraciones sobre las bulas...*, y de LETURIA, *Las grandes bulas misionales...*

5. Siempre que cito un párrafo de alguna de las bulas alejandrinas de 1493, lo hago utilizando la transcripción que GIMÉNEZ FERNÁNDEZ ofrece al

comenzar una labor de predicación de nuestro Credo, de conversión de los naturales y de participación de los mismos en la vida cristiana por medio de los sacramentos; y para que ese propósito, que las bulas atribuyen a los Reyes Católicos, pueda ser llevado más eficazmente a la práctica, también en las dos *Inter cetera* el Pontífice les requiere por el sacro bautismo que han recibido para que lleven adelante tal empresa [6]. Y cuando los Reyes escogen a la persona que va a ejercer la dirección de los primeros misioneros en el Nuevo Mundo, Alejandro VI envía a esa persona, Fray Bernardo Boil, la bula *Piis fidelium*, en la que le dice que le envían a las Indias para que allí, por medio de él y de otros sacerdotes seculares y religiosos, la palabra de Dios sea predicada y sembrada para convertir a nuestra religión a los naturales de aquellas tierras, e instruirles en la práctica de las Mandamientos [7].

Las últimas líneas de la nota anterior parecen dar por supuesto que se piensa en que los naturales y habitantes de las Indias están en condiciones de recibir la fe, y de ser instruídos en la religión cristiana. Y que no se trata de una suposición apriorística, nos lo demuestran las palabras contenidas en las dos *Inter*, en las que se dice que según lo que opinan los en-

---

final de las *Nuevas consideraciones*... citadas en la nota anterior. El texto a que esta nota se refiere es común a ambas «Inter cetera», como ocurrirá también con todos los que cito en adelante, y dice así: «Inter cetera divine maiestati beneplacita opera et cordis nostri desiderabilia, illud profecto potissimum exsistit, ut fides catolica et christiana religio nostris presertim temporibus exaltetur ac ubilibet amplietur et dilatetur, animarumque salus procuretur ac barbare nationes deprimantur et ad fidem ipsam reducantur.»

6. «Nos igitur hujusmodi vestrum sanctum et laudabilem propositum plurimum in Domino commendantes, ac cupientes, ut illud ad debitum finem perducatur et ipsum nomen Salvatoris nostri in partibus illis inducatur, hortamur vos plurimum in Domino et per sacri lavacri susceptionem, qua mandatis apostolis obligati estis, et visceras misericordie Domini nostri Jhesu Christi attente requirimus, ut cum expeditione hujusmodi omnino prosequi et assumere prona mente orthodoxe fidei zelo intendatis.»

7. «Ut inibi per te et alios presbyteros seculares vel religiosos ad id idoneos et per te deputandos verbum Dei predicetis et seminetis, ad incolas et habitatores insularum et terrarum predictarum, qui fidei nostre cognitionem non habent, ad fidem ipsam ac religionem christianam reducatis, et in mandatis Domini eum ambulare doceatis et instruatis.»

viados reales que han regresado de las Indias, sus habitantes creen en un Dios Creador que está en los cielos, parecen aptos para recibir la fe y abrazar las buenas costumbres, habiendo esperanzas de que, si se les instruye, reine en aquellas islas el nombre de Jesucristo [8].

Los descubrimientos y conquistas realizados hasta entonces por las dos coronas peninsulares—de Portugal y Castilla—en islas y tierras africanas, habían lógicamente de predisponer los ánimos en un principio para tratar a las Indias Occidentales de un modo semejante. Y así Colón, después de su segundo viaje, remitió a España lo que él consideraba fruto económico de las nuevas tierras: indios que fueran vendidos como esclavos. En efecto, el encargado real de todos los negocios indianos, don Juan Rodríguez de Fonseca, cumpliendo una orden de los Reyes, del 12 de abril de 1495, se dispuso a realizar la venta. Sólo un día tardó la Corona en reconsiderar este mandato, y se indicó a Fonseca que retuviese el dinero obtenido por los esclavos, hasta que los teólogos examinasen si tal acción era o no lícita. Esta duda que los Reyes se plantean la vamos a ver resuelta, en uno u otro sentido, en el período de tiempo que media desde el descubrimiento hasta 1537, el año en que la resuelve definitivamente la *Sublimis Deus*. Misioneros y gobernadores, consejeros del Rey y aun las primeras autoridades eclesiásticas y científicas, intervendrán durante estos cuarenta largos años en la controversia originada sobre los indios americanos, su capacidad de recibir la fe y los Sacramentos, el modo de administrarles éstos, su derecho a la libertad, su derecho a la propiedad.

Hasta que muere Isabel la Católica, apenas si los españoles colonizan; todos nuestros esfuerzos son descubridores. La Reina deja el famoso codicilo de su testamento, encargando y mandando a don Fernando y a los príncipes herederos que

---

8. «... et ut prefati nuntii vestri possunt opinari, gentes ipse in insulis et terris predictis habitantes credunt unum Deum creatorem in celis esse ac ad fidem catholicam amplexendum et bonis moribus imbuendum satis apti videntur; spesque habetur quod, si erudientur, nomen Salvatoris Domini nostri Jhesu Christi in terris et insulis predictis facile induciretur.»

no consientan que los indios reciban agravio en sus personas ni bienes [9].

La colonización toma incremento en la Isla Española y no se tienen demasiado en cuenta las advertencias del codicilo. Son años difíciles, cubiertos por guerras internas entre los propios colonizadores, mientras en España se ventila el pleito de la familia del Almirante con la corona. Por fin, don Diego Colón va al continente que su padre dió al mundo, para encargarse en la Española de la suprema autoridad en nombre de los Reyes de Castilla.

El problema comienza con un estallido, cuando en el año de 1511 el dominico Fray Antonio de Montesinos denuncia, desde el púlpito, el sistema de encomiendas y los malos tratos de que los indios eran constantemente víctimas. León Pinelo dice que las encomiendas son un contrato, hecho entre el Rey y el encomendero, en virtud del cual ambos quedan obligados: el Rey, a ceder al encomendero la percepción de los tributos; y el encomendero, a instruir al indio que se le encomienda en la religión y en la civilización [10]. Las encomiendas, en virtud de las cuales le era posible al encomendero realizar una fecunda labor de colonización, se transforman en fuente de abusos. Ya con Colón—el primer Almirante—comenzaron; Ovando debe suprimirlas, pero es autorizado para continuarlas el 20 de diciembre de 1503, y en 1509 se decide que los indios sirvan solamente durante un período limitado de tiempo, uno o dos años.

Contra todo ello se levantan los dominicos de la Española. La orden dada al Superior, Fray Pedro de Córdoba, para que obligue a Montesinos a retractarse, no sólo es incumplida, sino que el fraile continúa en sus predicaciones y el caso es delatado a España. Las órdenes reales y aun de Fray Alonso de Loaysa, que llegan de la metrópoli, son ya incapaces de detener lo que va a ocurrir. En realidad, en el terreno de la teoría, tiene razón Fernando el Católico cuando, el 20 de marzo de 1512, escribe a don Diego Colón: «Vi el sermón que decís que hizo un fraile dominico que se llama Fray Antón Montesinos, e

---

9. Cfr. el testamento de Isabel la Católica, apud GETINO: *Influencia de los dominicos...*, pág. 4.

10. Cfr. LEÓN PINELO: *Tratado de confirmaciones...*, págs. 13-14.

cuando él siempre hubo de predicar escandalosamente, me ha mucho maravillado en gran manera de decir lo que dijo, porque para decirlo ningún buen fundamento de teología, ni cánones, ni leyes tendría, según dicen todos los letrados. E así yo lo creo; porque cuando yo e la Reina mi mujer, que gloria haya, dimos una carta para que los indios sirviesen a los cristianos, como agora les sirven, mandamos juntar para ello todos los de nuestro consejo e muchos otros letrados teólogos y canonistas: e vista la gracia e donación que nuestro muy Santo Padre Alejandro sexto nos hizo de todas las Islas e Tierra Firme descubiertas e por descubrir en estas partes, cuyo traslado autorizado va con la presente, e las otras causas escritas en derecho e conforme a razón, acordaron en presencia e con parecer del Arzobispo de Sevilla que agora es, que se debían de dar e que era conforme a derecho humano e divino... E mucho más me ha maravillado de los que no quisieron absolver a los que se fueron a confesar, sin que primero pusieran a los indios en libertad. E cierto que fuera razón que usásedes, así con el que predicó como con los que no quisieron absolver, de algún rigor, porque un yerro fué muy grande» [11].

Al final de la Edad Media el Rey tiene razón al defenderse frente a los ataques de Montesinos. Pero es que se defendía de lo que no se le atacaba. Ya decimos que, en el plano doctrinal, los «teólogos y canonistas» han aconsejado de acuerdo con una tradición que llevaba siglos de vigencia. Aún no ha puesto en duda Vitoria los títulos de dominio de España en las Indias, y todavía se mantiene firme el pensamiento inspirador de las concesiones hechas por Alejandro VI en las *Inter cetera*, que Ayala ha llamado «el último gran acto de soberanía universal del Pontificado Romano» [12]. Pero lo que en la Española ha merecido la oposición de los misioneros es la realización práctica dejada en manos de los españoles—que cada uno es bueno, o regular, o malo, y como tal obra—. Y pronto algunos de éstos encontraron un apoyo en el que fundamentar el mal trato de los indígenas: la negación de su capacidad para fe, de su na-

11. GETINO lo trae en *Influencia de los dominicos...*, págs. 70-71.
12. AYALA: *El descubrimiento de América...*, pág. 316.

turaleza humana. Hasta la bula *Sublimis Deus*, esta idea será debatida. Y quienes la rechazan, pueden todavía considerarles —a los indios—siervos *a natura*, de acuerdo con doctrinas aristotélicas, que aun en Santo Tomás dejan su huella. Y si se les cree libres, al menos es posible negarles capacitación para vivir de por sí, afirmar que han de ser estrechamente dirigidos, e impedirles así el uso y disfrute de los bienes materiales.

Por la Española comenzó, pues, a correr el rumor, que nadie sabrá quien fué el primero en lanzar, de que los indios no eran hombres racionales, capaces de recibir la gracia por los Sacramentos ni de merecer la salvación eterna. Lo dice Remesal cuando escribe: «Para que no hubiese que les argüir (a los que hacían grandes estragos entre los indios) vinieron a negar un principio tan claro y evidente como que los indios eran hombres, y con esto respondían a quien les afeaba el término que usaban con ellos y el robarles sus personas, hijos y haciendas, como quien no tenía más dominio sobre lo uno y lo otro que las fieras del campo. Esta opinión diabólica tuvo principio en la isla Española, y fué en gran parte para agotar los antiguos moradores de ella, y como toda la gente que se repartía por todo este nuevo mundo de las Indias pasaba primero por aquellas islas, que era en este punto entrar en una escuela de Satanás para deprender este parecer y sentencia del infierno. Lleváronla muchos a México y sembráronla por la comarca, y principalmente los soldados que entraban a descubrimientos y conquistas y nuestra provincia de Guatemala estuvo bien infeccionada de ella» [13]. Y en seguida vuelve sobre lo mismo: «Al principio que los indios se encomendaban a los españoles, sujetábanlos y oprimíanlos tanto con la falsa opinión que tenían de que no eran hombres ni tenían dominio de las cosas más que las bestias del campo...» [14]. La extensión territorial de la

---

13. REMESAL: *Historia de la provincia de San Vicente...*, pág. 140. GALLEGOS ROCAFULL, en su obra *El pensamiento mexicano...*, págs. 21-22, asegura que estos testimonios de Remesal se derivan, como tantos otros de los suyos, de las informaciones de Las Casas; el prestigio de que goza Remesal es siempre, por otra parte, suficiente, aunque ignoráramos la fuente de sus noticias.

14. REMESAL. Loc. cit.

falsa doctrina rebasó los límites de la Española, según vemos, y llegó al continente. Con el testimonio de Remesal coincide Dávila Padilla: «Hubo gente, y no sin letras—dice—, que puso en duda si los indios eran verdaderamente hombres, de la misma naturaleza que nosotros; y no faltó quien afirmase que no lo eran, sino incapaces de recibir los Santos Sacramentos de la Iglesia... Decían que en sus guerras habían sido bestias bravas, y que la paz tenía mansa su fiereza... Daba motivo este dicho a la fiereza de algunos españoles para que sin recelo de ser homicidas les quitasen la vida» [15].

Las primeras palabras de Dávila Padilla, al indicar que «hubo gente y no sin letras», nos advierten que no se trataba sólo de encomenderos y soldados, sino que transcendía a otra clase de personas. En realidad, no faltaron quienes entre los letrados, cronistas y misioneros, se acercasen de algún modo a tal opinión [16].

De tal envergadura debió de ser el encuentro entre los hombres de la vieja cultura y los prehistóricos americanos, que no podemos extrañarnos de que opiniones de tan dudoso sentido como las expuestas puedan ganar excelentes adeptos. En realidad, como dice Giménez Fernández [17], todo lo hecho posterior-

---

15. Dávila Padilla: *Historia de la fundación...*, pág. 109. La acusación que en las últimas líneas de esta cita lanza Dávila Padilla contra algunos españoles es más grave que la que en la bula «Sublimis Deus», como veremos, suprimió el Consejo de Indias.

16. A lo largo de este estudio irán apareciendo los principales de ellos, así como también aquellos que, por el contrario, adoptan una postura decidida más o menos en favor del indio. La lista de estos últimos sería interminable: el mismo Colón, Las Casas, Mendieta, Motolinía, Bernardino de Sahagún, Alonso de Veracruz, el Obispo de México Zumárraga, el Superior de los primeros «doce» Fray Martín de Valencia, Fray Jacobo de Testera, el primer Obispo de Tlaxcala Garcés, Minaya, que obtiene la *Sublimis*, el Presidente Ramírez de Fuenleal, Matías de Paz, Palacios Rubio, Vitoria y muchos otros, todos ellos antes de 1537 o en crónicas sobre esos años. Mucho más breve es la enumeración de los contrarios, en postura extrema, a los indígenas. Dejaremos constancia, aunque luego volvamos sobre ellos, de los principales. Son éstos: Fray Tomás Ortiz, O. P., el cronista Gonzalo Fernández de Oviedo y Juan Ginés de Sepúlveda, en las obras de ambos tres, que pueden verse en la bibliografía de este trabajo.

17. Cfr. Giménez Fernández: *Introducción al estudio...*, pág. 15.

mente a 1493 en América es el resultado del choque y conjunción entre los pueblos precolombinos y el pueblo español cristiano; se trata de una experiencia jamás acaecida hasta entonces en la historia, en que por primera vez se plantea el problema del encuentro entre civilizaciones premedievales y católica. La enorme diferencia de nivel, que entre unas y otra existe, es lo que pudo llevar a los españoles a pensar que aquellos seres, incapaces de adoptar en seguida las formas de vida más civilizadas que de repente conocían, eran más bien brutos que racionales. Pensamos, con Armas Medina [18], que ello es frecuentemente un simple pretexto, por otra parte justificado—digámoslo así—en el caso de muchos encomenderos, por la avaricia, y en el de las personas señaladas, por el deseo de justificar la dominación española y afianzarla. Esto es tanto más posible, seguro, cuanto que aún en el tardío año de 1532 la Audiencia de México continúa informando que «los indios eran tan belicosos que se hacía muy necesario que sintieran las fuerzas del brazo real, no sólo para la seguridad de los españoles de aquellos reinos, sino también para que los indios pudieran ser adoctrinados en la fe» [19]. Precisamente advierte el Padre Carro, y ya se fija en ello Armas, que al buscar una razón que justifique la conquista, se empieza a hablar por entonces de la incapacidad de los indios, de su rudeza y de los pecados contra *natura* [20].

A la vista del indudable peligro que las corrientes contra los indios entrañaban, y habida cuenta de los informes que la despoblación de las Indias motiva y que de la misma llegan [21], y de

---

18. Cfr. ARMAS MEDINA: *Cristianización...*, pág. 69.

19. Lo traen GALLEGOS: *El pensamiento...*, pág. 64, y HANKE: *La lucha por la justicia...*, como tomado del Archivo de Indias.

20. Cfr. CARRO: *La teología y los teólogos...*, pág. 62.

21. En un documento en que los del Consejo piden gobierno para Castilla del Oro, podemos ver que la despoblación de las islas se había repetido en el continente en 1536. El documento lleva fecha de 26 de enero de este año, y dice: «En la provincia de Castilla del oro que es en Tierra firme do estuvo por primero governador pedrarias davila y después pedro de los Ríos y el licenciado de la gama y agora está en ella francisco de barrionuevo [recordemos que la opinión de éste es contraria a la capacidad y cualidad de los indios] a quien por su indispusición se ha dado licencia para

las contradictorias opiniones que en la corte luchan y en las reuniones de teólogos y consejeros reales se manejan, la Corona duda y vuelve una y otra vez sobre sus pasos, sin tomar nunca una resolución definitiva, hasta las famosas Leyes Nuevas de 1542, posteriores ya a la *Sublimis Deus* y que representan el triunfo de los que obtuvieron la gran bula paulina.

A través de las disposiciones que para el régimen de los indios se van dando, es posible seguir esa evolución constante de la Corona, deseosa siempre de que sus súbditos—jamás se duda nunca por los Reyes de que los indios sean súbditos de Castilla, como los españoles mismos [22]—americanos sean bien tratados e instruídos en la fé y en las costumbres de la metrópoli. El 14 de agosto de 1509 se da una provisión al Almirante don Diego Colón sobre cómo se repartirán los indios, y se habla de las encomiendas ya hechas. La tendencia es que las encomiendas no sean perpetuas [23]. Aún más, se les permite circular libremente por la tierra [24]. Nueve años más tarde va a la Española, como juez de residencia, Rodrigo de Figueroa, y en las instrucciones que lleva se explican «los dos pareceres que hay de que los indios son capaces de creer en nuestra fe y gobernarse, y que no lo son» [25].

Dado que el deseo de que los indios vengan en conocimiento del cristianismo ha parecido que se cumplirá tan sólo por la comunicación de los cristianos españoles, explican los Reyes a Figueroa el 9 de diciembre de 1518 [26], se acordó que los indios

---

venir a estos reinos, se ha visto por experiencia el poco fruto que en servicio de Dios y de V. Magestad y en bien de los naturales della se ha hecho, antes han venido en grande diminución y la mayor parte de aquella costa está despoblada de yndios naturales della.» A. G. I., Indiferente General 737, 26/I 1536.

22. Carlos V dice en las instrucciones que dió a Cortés el 26 de junio de 1523 que a los indios hay que dejarlos vivir libremente, como viven sus vasallos en los reinos de Castilla. Cfr. *Disposiciones complementarias de las Leyes de Indias*, Madrid, 1930, t. I, págs. 1-7, donde tales instrucciones se encuentran.

23. La provisión figura en los fols. 183-184 del libro segundo del *Cedulario Indiano*, de ENCINAS.

24. A. G. I., Indif. Gen. 415, Reg. II, fol. 3 v.

25. A. G. I., Indif. Gen. 415, Reg. II, fol. 19 r. y ss.

26. *Cedulario de Encinas*, lib. segundo, fol. 184.

se encomendasen; y una vez que algunos de estos naturales americanos, por gracia de tal comunicación, se han hecho hábiles para vivir por sí, se les ha de dejar que lo hagan.

Pero no era suficiente. El mal continuaba, y cinco años después se han acumulado tal cantidad de malos informes sobre las encomiendas, que Carlos V se decide a terminar con ellas. En una provisión dirigida a Hernán Cortés el 20 de junio de 1523, se examina con detenimiento todo lo hecho hasta entonces y cómo los indios han venido a casi desaparecer por el mal tratamiento y demasiado trabajo que de sus encomenderos recibieran, lo que ha sido, además, estorbo para que abrazaran nuestra religión. Ha parecido entonces al Consejo Real y a los teólogos y religiosos, que «pues Dios Nuestro Señor crió los indios libres y no sujetos, no podemos mandarles encomendar ni hacer repartimientos dellos a los cristianos» [27].

Esta vez incluso se ordena suprimir cuantos repartimientos estén ya hechos, y dejar en libertad a todos los encomendados. Y para decidirlo, se remite el Rey a la autoridad de hombres semejantes a los que años atrás encontraron razones para justificar lo contrario. Sabiéndose siempre que los indios son hombres, todo consiste en creer en la existencia de hombres que por naturaleza deban estar sometidos a otro—los siervos a natura de Aristóteles—o bien sostener que todos hemos sido creados libres por Dios y no cabe privarnos en derecho de esa libertad. Esta idea triunfa en el siglo XVI; será bandera de batalla, pero precisamente en el campo católico, por contraposición al protestantismo entonces naciente, negador de la libertad y defensor del «servo arbitrio», que figura en el título de una de las obras de Lutero y en la base de toda la doctrina de la predestinación.

Pero Cortés no cumplió la orden de Carlos V; pareciéndole a él y a los oficiales de Indias que la abolición de todas las encomiendas sería más que nada un inconveniente—el sistema económico de las Indias se basaba sobre ellas—, ocultó las instrucciones recibidas y escribió a España pidiendo que se dispusiese otra cosa más acertada. Es decir: en 1523 quizá hubiera sido

---

27. *Cedulario de Encinas*, lib. segundo, fols. 185-186.

posible realizar en pequeña escala lo que en 1542 se intentó hacer en todos los territorios americanos, suprimiendo todas las encomiendas. Pero la ocasión quedó desaprovechada y no sabemos cuál hubiera sido su resultado. En 1525 se fecha en Toledo una instrucción dirigida al licenciado Luis Ponce de León, juez de residencia de la Nueva España [28], informándole con detalle de la enviada a Cortés en 1523 y de lo que el Gobernador de México había hecho. Lleva Ponce de León órdenes de conocer bien todo el asunto y averiguar qué sea realmente lo que más conviene «para la conversión de los dichos indios a nuestra santa fe católica, que es nuestro principal deseo e intención, y ellos ser bien tratados y mantenidos en justicia, y nos servidos y aprovechados de la dicha tierra».

No puede ser mero formulismo esta insistencia casi machacona de las Instrucciones reales en la conversión de los indios. Constantemente se les quiere convertir, y la conversión se antepone a cualquier otro motivo en las medidas que se toman para el gobierno del nuevo mundo; los Reyes de España no sólo creen en la capacidad de los indígenas americanos para la fe, sino que ello les preocupa más que nada. Y si en el orden privado los particulares pueden admitir la capacidad y negar la libertad en beneficio propio, en el orden oficial las limitaciones a la libertad tienen como fin, precisamente, el mejor cuidado de la cristianización.

A partir de las últimas fechas vistas continuarán las encomiendas, pero se suceden las provisiones reales que tratan de evitar los abusos, que prevén una serie de medidas tendentes a què se repartan los indios dentro de un orden de estricta justicia. El 16 de marzo de 1527 una Real Cédula manda a los gobernadores que encomienden los indios con el parecer de los religiosos y clérigos, si a éstos les parece que conviene que se encomienden para bien de los mismos indios y servicio de Dios, para que se aparten de sus vicios, en especial del pecado nefando y de la antropofagia, y para ser enseñados en buenos usos y costumbres y en nuestra fe y doctrina y para que vivan en

---

28. A. G. I., Indif. Gen. 415, Reg. II, fol. 43 r. y ss. La fecha es del 4 de noviembre.. *Cedulario de Encinas*, lib. segundo, fol. 186.

policía. El año siguiente se permite a la Audiencia de Nueva España que pueda encomendar los repartimientos que vaquen [29].

Va a comenzar la década del siglo XVI en que vió la luz la *Sublimis Deus*, cuando Fray Juan de Zumárraga escribe a Carlos V la larga carta del 27 de agosto de 1529 [30]. Por ella se conoce con pormenor lo que todas las autoridades que hasta ese momento gobernaron México han hecho en materia de encomendar indios. Y realmente apenas si alguna sale bien parada. Zumárraga fué nombrado primer obispo de México y partió para allá con la primera Audiencia, cuando aún no había sido consagrado, siendo, por tanto, solamente obispo electo. Su orden franciscana era la que más trabajara hasta entonces en la Nueva España en la conversión de los indígenas„ de los que estaban constituídos en principales defensores. En su carta relata Zumárraga al Emperador cómo Cortés hubo de hacer los repartimientos a importunación del tesorero Alderete y de todos los conquistadores, y se reservó para sí la mejor parte de los indios, favoreciendo también grandemente a sus amigos. Sin embargo, se portó humanamente con los naturales del país. Pero cuando Cortés parte hacia el Sur para someter al sublevado Cristóbal de Olit, los sucesivos gobiernos de Salazar y Almíndez, de Estrada y Albornoz, rivalizan en apoderarse de toda clase de bienes, «de tal manera—dice de los dos últimos Zumárraga—que en el tiempo que les duró [el gobierno] fueron bien aprovechados y se pararon bien gordos de dinero y de mucha cantidad de indios que tomaron para sí», lo mismo que de «muchos que dieron a sus criados» [31]. La primera Audiencia, que llega junto con el electo obispo, lejos de poner remedio al mucho mal, lo agudiza y empeora, pues tanto el presidente Nuño de Guzmán como los oidores Matienzo y Delgadillo superan

---

29. *Cedulario de Encinas*, lib. II, fol. 187. El segundo documento figura también aquí, en el folio 189; la fecha es el 5 de abril de 1528.

30. Carta S. M. del electo obispo de México, don Fray Juan de Zumárraga. La publica GARCÍA ICAZBALCETA, *Zumárraga...*; figura la carta en esta obra como documento I del Apéndice. La hemos leído en la edición italiana del libro, pág. 405. El documento figura allí sin traducir y es esta edición la que utilizo en las citas que hago en adelante.

31. ZUMARRAGA: *Carta...* en loc. cit., pág. 409.

la rapacidad de los gobernantes anteriores. Conocidas son las pésimas relaciones de los franciscanos con la primera Audiencia, y en especial de Zumárraga, que era además protector de indios, gestión en la que fué impedido constantemente por Nuño de Guzmán. A las autoridades se les había prohibido que tuvieran indios encomendados, pero ahora «en la verdad ellos no han tomado indios señalados que se pueda decir estos indios tiene en encomienda fulano o fulano ; mas yo certifico a Vuestra Majestad que a estimación de los que en esta tierra viven y de la mía, que son los indios de que el presidente e oidores se han servido y sirven al presente y aprovechan, aún en más cantidad de cient mill, porque ellos se sirven de los indios que después que vinieron han señalado para V. M., y de los de don Hernando Cortés, especial de los de esta gran ciudad y pueblos de la laguna...» [32]. Siguen en la carta del obispo largas descripciones de los servicios que los indios están obligados a prestar, de los bienes de que se ven desposeídos, de los malos tratos y privaciones que soportan, «que el día de Corpus Christi, andando trabajando, murieron algunos indios» [33]. Más adelante describe los cargamentos de esclavos que se envían por Nuño de Guzmán a las islas, y cómo los indios huyen a los montes o se arrojan al mar y no tienen trato con sus mujeres, para huir ellos de la esclavitud y librar de ella a sus hijos. «Y va tan rota la cosa, que si con brevedad V. M. no lo remedia, presto no será menester remedio, porque a más andar la tierra se acaba y destruye ; y porque sobre este artículo envió [así el texto ; supongo que debe decir envío] a V. M. una información de testigos, fecha secretamente en mi cámara ante un notario, y por ella verá lo que pasa, no tocaré más en este caso» [34].

Verdad es que Zumárraga, tan pródigo en acusaciones contra la Audiencia, no dice nada que haga suponer que por ella se mantuvo en algún momento la opinión de que los indios no son capaces de recibir la fe. Y de seguro que, de haber ello ocurrido, no lo silenciaría el diligente obispo. Sin embargo, aún este aspecto extremo del problema sigue candente en estos años

32. ZUMÁRRAGA : *Carta...*, en loc cit., pág. 414.
33. ZUMÁRRAGA : *Carta...*, en loc. cit., pág. 420
34. ZUMÁRRAGA : *Carta...*, en loc. cit., págs. 425-426.

ya próximos a la *Sublimis Deus*, pues Hanke refiere que en 1532 «los principales oficiales, prelados y frailes de Nueva España sintieron la necesidad de establecer que no hay duda de que los nativos tienen suficiente capacidad para la fe y que ellos la aman grandemente» [35].

Pero, contra lo que podría esperarse, Zumárraga no es contrario a las encomiendas ni a que se repartan los indios. No está claro aún por ese tiempo, no han abarcado todavía los hombres del XVI, de la primera mitad del XVI, toda la rica amplitud del concepto cristiano de la libertad. No lo conoce Zumárraga, que dedica su vida a luchar en favor de los indios, mientras que por su testamento vemos que poseyó esclavos negros, aquellos mismos esclavos que Las Casas quiso importar alguna vez para librar a los indios de la esclavitud; y es que para los defensores de los indios éstos son súbditos del Rey de España, y los negros no. Es una línea de pensamiento que camina a lo largo de toda la Edad Media y nos conduce, andando hacia atrás, a los ciudadanos romanos de los primeros siglos de nuestra era.

Lejos de persuadir, de intentar persuadir, al Rey de que sean abolidas las encomiendas, Zumárraga le propone que «haga merced a los indios y a los españoles pobladores della (de Nueva España) de les dar los indios por repartimiento perpetuo, de tal manera que los que esta tierra gobernaren no los puedan quitar ni suspender a quien en aquel repartimiento se dieren» [36], y para ello acumula razones, derivadas todas del temor de los españoles a perder a los indios, por lo que les explotan mientras les tienen, y de los indios a perder el amo, por lo que no toman amor a ninguno ni procuran trabajar; y también derivadas del excesivo poder que se reúne en pocas manos, las de los gobernadores, que pudiendo quitar los indios, «que es todo el bien y hacienda de esta tierra», a los particulares, tienen a éstos oprimidos.

En el ánimo real y en el de sus consejeros van tomando peso todas estas advertencias y avisos, que se unen a las considera-

---

35. HANKE: *Pope Paul...*, nota 9.
36 ZUMÁRRAGA: *Carta...*, en loc. cit., pág. 437.

ciones doctrinales a las que no tardaremos en referirnos. Y pues no se trata de suprimir las encomiendas, que para muchos distan bastante de ser un mal en sí mismas, lo que se hace es disponer que a los indios se les trate de un modo justo, y se regula y posteriormente se suprime el derecho de hacerles esclavos. El máximo valor que para nosotros alcanzan todas estas disposiciones estriba en que revelan la existencia de un estado de cosas, aquel que tratan de remediar—notemos que no suelen ser órdenes para hechos futuros, sino para corregir abusos pasados y evitarlos en adelante—; ese estado de cosas es el que movió a algunas personas—Garcés, Minaya—a recurrir al Papa, cuando consideraron que las instrucciones reales no producían, en la mayoría de los casos, el resultado apetecido. Y de ahí salió la bula *Sublimis Deus* [37].

Parece ser que llegó a hacerse común en México que aquel que capturaba un indio, de cualquier manera que fuese, lo marcase por esclavo. Al paso de tal costumbre salió una Real Cédula del 20 de noviembre de 1528—anterior a la carta de Zumárraga, por tanto—disponiendo que sólo las autoridades pudiesen marcar esclavos [38], y meses después—el 24 de agosto de 1529—se dispone que el sello o hierro que para marcar esclavos se utilizaba se encerrase bajo dos llaves, una en manos de la autoridad civil y otra en manos del obispo Zumárraga. Esto en México; otro tanto había de hacerse en Tlaxcala. La inutilidad de tal medida es expuesta por el obispo al Virrey años después, cuando éste toma posesión de su cargo [39]. La verdad es que se siguieron haciendo esclavos sin contar con la doble intervención civil y religiosa, tal como expondrá el obispo, pues es sabido que en 1530 Carlos V decide tomar severas medidas

---

37. Bula a la que no hay que considerar, como se verá, contraria a las disposiciones de la corona española, como si viniera a llenar un hueco que los Reyes castellanos hubiesen dejado inatendido. Por eso precisamente, porque no se halla fuera del espíritu de la legislación indiana, el mal recibimiento que Carlos V le dispensó y la súplica de anulación son problemas de especial relieve, que consideraremos al final de nuestro trabajo.

38. Se encuentra esta Real Cédula en la pág. 144, t. I, de la *Provisiones...*, de VASCO DE PUGA.

39. ZUMÁRRAGA: *Carta al Virrey Mendoza*, en loc. cit., doc. 32 del Apéndice, págs. 547 y ss.

que lo eviten, y ordena que nadie tome a un nativo por esclavo, en guerra o fuera de ella ; que no sea posible retener un esclavo adquirido en guerra justa, o en rescate, o compra, ni siquiera tratándose de un indio que ya fuera esclavo entre los de su raza ; y la pena a quien haga lo contrario será la pérdida de sus bienes [40].

Entre las cosas que algo ayudaron al cumplimiento de tantas instrucciones reales está el relevo de la desprestigiada primera Audiencia, y su sustitución por la segunda, que presidía el obispo Ramírez de Fuenleal, y de la que formaban parte los oidores Salmerón, Maldonado, Ceynos y Quiroga. Las relaciones con los franciscanos, los perseguidos por Nuño de Guzmán, mejoran notablemente, mientras que algún dominico de singular relieve [41] es presentado como enemigo de los indios, poco dado a doctrinas y contrario a los franciscanos. Si recordamos que los dominicos fueron los primeros en levantar la voz en la Española contra los malos tratos, mientras que entonces los franciscanos presentaron informes desfavorables a los nativos, en la inquisición hecha por los tres jerónimos que Cisneros enviara [42], veremos cuánto hay de relativo en todo ello, y hasta qué punto hay que tener en cuenta las circunstancias políticas al valorar opiniones y constatar pareceres.

Los oidores de la segunda Audiencia escriben a la Empe-

---

40. Figura en las *Provisiones*, de VASCO DE PUGA, t. I, pág. 231, la Real Cédula, en que tales medidas se preceptúan, y que tiene fecha del 2 de agosto de 1530. La citan GARCÍA ICAZBALCETA, *Zumárraga...*, págs. 97-98; ARMAS MEDINA, *Cristianización...*, págs. 69-70; y CARRO, *La teología y los teólogos...*, t. I. pág. 88, entre otros, pues es muy conocida. En A. G. I. Indif. Gen. 416, Libro del Marañón, fol. 45 y ss., hemos podido ver una larga orden de Don Carlos y Doña Juana a todas las autoridades de Indias para que no se tomen indios por esclavos, fechada en 1530; pero no hemos comprobado si se trata de la aquí citada.

41. Nos referimos a Fray Domingo de Betanzos, del que se ocupan en tal sentido las cartas que en 1533 envían los oidores y el Presidente a la Corte, como veremos en el capítulo IV. Este Presidente de la segunda Audiencia era don Sebastián Ramírez de Fuenleal, elegido para Obispo de Santo Domingo y Presidente de su Audiencia en 1527, pasando de allí a la Audiencia de México en 1530, adquiriendo mucha fama por su buen gobierno en la Nueva España.

42. D. I. I., t. 11, pág. 148.

ratriz, el 30 de marzo de 1531, advirtiendo que se guardan al pie de la letra las ordenanzas que han recibido para el tratamiento de los naturales [43]. Al recordar que Cortés suspendió la orden de quitar las encomiendas, por no aparecer conveniente, valdrá la pena comprobar estas palabras de los oidores: «aunque de una parte nos pongan el remedio de la tierra y de la otra el quebrantamiento de una de ellas (de las ordenanzas reales), pasaremos antes por no proveer lo primero que por permitir lo segundo, hasta que V. M. sea servido de lo mandar remediar».

Esta misma carta ayuda mejor a comprender algunas veces el valor de determinadas acusaciones de malos tratos a los indios. Nos ha ocurrido, en ocasiones, extrañarnos de que no quisieran tener hijos, por temor a que les esclavizaran, quienes antes de la llegada de los españoles no conocieron a veces sino mucha más difícil servidumbre, y veían con naturalidad los sacrificios de gran número de personas a los ídolos, o al capricho de un jefe. Los oidores hacen referencia a tal idea cuando advierten que, respecto a emplear los indios para la carga, «ellos donde que son, se cargaron y cargan para sus usos, ni podrían vivir de otra manera, porque no tienen bestias ni otros instrumentos... E así desde muy tierna edad se cargan, así de sus cosas como de las ajenas, para ganar su sustención... Guardando en rigor que no se carguen, se pierden ellos y la tierra.»

En esta situación, nos remontamos al año inmediatamente anterior al de la promulgación de nuestra bula. Es precisamente en el año 1536 cuando Minaya, que llevaba varios misionando por tierras indianas, realiza su viaje a Europa, para solicitar la intervención pontificia en los asuntos americanos, concretamente en defensa de los indios [44]. El motivo inmediato, o la persona inspiradora de este viaje, no ha sido descubierto

---

43. Carta a la Emperatriz de los oidores Salmerón, Maldonado, Ceynos y Quiroga, de 30 de marzo de 1531. En García Icazbalceta, *Zumárraga...*, doc. 59, pág. 650.

44. No sólo de la defensa de los indios se ocupa Minaya. Los conflictos de la cristianización—meramente eclesiásticos—habían de hacer pensar, y así ocurrió de hecho, en el recurso al Papa, y se resolverán en parte por otra bula de Minaya, la *Altitudo*, compañera de la *Sublimis*.

todavía con absoluta certeza. Pero sobre ello volveremos á su debido tiempo. Lo que sí nos interesa decir es que, mientras Fray Bernardino viaja hacia Roma, una Real Cédula de 20 de noviembre de 1536, manda al Virrey de Nueva España que en los pueblos de indios encomendados haya clérigos a costa de los encomenderos, para adoctrinar a los indios y administrar los sacramentos [45]. Las razones de ello han quedado jalonadas a lo largo de casi medio siglo de preocupación real por la conversión de los indígenas, para que así puedan alcanzar la eterna bienaventuranza. ¿Qué otra cosa, si no, hace a Carlos V ordenar a Cortés en 1523 que se abstenga de intimidar a los indios para que se conviertan a nuestra religión, pues prefiere cien nuevos cristianos convertidos más que cien mil forzados? [46]. No es posible, sin embargo, desconocer las múltiples conveniencias que para el gobierno español se derivarían de la conversión de las Indias, en el orden político y en el mero orden administrativo. Se ha especulado mucho sobre la conveniencia de que los misioneros precedieran a los soldados, o los soldados a los misioneros, y se ha acusado a los reyes cristianos de las edades colonizadoras de emplear las misiones como instrumento político. El misionero significaba la llegada para el indígena de una cultura superior, que le sacaba del atraso prácticamente prehistórico en que se encontraba, y es lógico que ello se hiciera mediante la incorporación a las Coronas de los pueblos colonizadores. La íntima trabazón todavía existente en el siglo XVI entre religión y vida, y entre fidelidad a Dios y al rey, hacen naturales las palabras que la Reina dirige a don Antonio de Mendoza el 14 de julio de 1536 [47]: «Tendréis muy gran cuidado de buscar los mejores y más conbenientes medios que pudiéredes aver para que los naturales de essa tierra bengan en conoscimiento de nuestra santa fe católica, porque demás de ser nosotros muy obligados a lo procurar ansí por deverlo como lo devemos a Dios por averla puesto en nuestros días so nuestro señorío y corona real, tenemos por cierto que es el camino más verdadero para que ellos nos amen y teman como

45. *Cedulario de Encinas*, fol. 219.
46. D. I. U., t. IX, pág. 174.
47. A. G. I., Indif. Gen. 415, fol. 65.

a sus naturales reyes y señores y bivan en paz y en continua y perfecta obediencia.»

Los acontecimientos posteriores no pueden ya influir en la *Sublimis Deus* ni en los documentos que la acompañan, habida cuenta de que Minaya se encontraba viajando hacia Roma, donde conseguirá del Papa Paulo III la plena satisfacción de sus deseos. El paralelismo en Indias de lo que Minaya expondrá al Pontífice—paralelismo incluso temporal, pues sólo tendrá lugar exactamente un mes antes que la *Sublimis*—lo encontramos en un compromiso que el gobernador de Guatemala, Alonso de Maldonado, firma con Fray Bartolomé de las Casas, el 2 de mayo de 1537.[48]. No en balde Las Casas es maestro e inspirador de Minaya, que le acompañó en algunas de sus correrías apostólicas, y recibió de él, sin duda, si no la idea, sí alientos para su viaje a la Curia Romana. Las Casas obtiene de Maldonado la consideración de que a toda labor política ha de anteceder una labor misionera, suficiente de por sí para atraer a los indios, y que éstos han de continuar siempre siendo libres y sujetos tan sólo a S. M. como vasallos, sin que puedan ser encomendados a españoles, pues «serían maltratados, como lo suelen hacer, y estorbados que no recibiesen la fe y doctrina cristiana», e imponiendo graves penas a quienes vayan a sus tierras.

Capacidad para la fe y necesidad de instruirles en ella, libertad, posesión de sus bienes; las tres ideas que la *Sublimis Deus* consagrará definitivamente en el terreno doctrinal. Y hasta se habla también de graves penas, como lo hará asimismo Paulo III en el breve *Pastorale officium*, contra los contraventores de la *Sublimis*. Interesante paralelismo, pues, el que existe entre la realización de las ideas lascasianas en Indias y lo que en Roma expone el discípulo del futuro obispo de Chiapas.

---

48. Lo publica XIMÉNEZ: *Historia de la provincia de San Vicente...*, libro I, cap. XII; de aquí lo recoge GETINO: *Influencia de los dominicos...*, págs. 75 y ss., que advierte que este compromiso fué confirmado por la Audiencia de México el 6 de febrero de 1539 y por el Consejo de Indias el 14 de noviembre de 1540.

2. *Los teólogos y juristas. La elaboración doctrinal del derecho de los indios a la libertad y a la fe*

Para calibrar en su debido valor, para comprender todo el sentido de las bulas paulinas de 1537, hay que darse perfecta cuenta de hasta qué punto se habían hecho necesarias. Tal como las cosas estaban en los tres primeros decenios del siglo, el problema indiano se complicaría cada vez más; el deseo sincero que a la Corona animaba de obrar siempre conforme a conciencia amenazaba, provocando discusión tras discusión, junta tras junta, con cerrar para muchos años la puerta a una solución razonable. Había que aunar muchas voluntades encontradas, entre las que fueron las principales aquella que colocaba ante todo el bien personal de los indios—basado en el derecho natural—, y la que anteponía a ello el justo dominio de España—basado en las concesiones de Alejandro VI—sobre la tierra nueva. Conjugar ambas cosas nos parece hoy que hubiera sido la mejor solución, pero la verdad histórica es que ni siquiera las bulas de 1537, ni siquiera las Leyes Nuevas de 1542, consiguieron en este sentido resultados demasiado apreciables. Para los españoles del XVI todo el bien de los indios se había de resumir en dos puntos: la cristianización y la adquisición del modo de vivir, del grado cultural de la península, y ellos dos bastaban por sí solos para inmortalizar la empresa hispana y merecer de los americanos una gratitud imperecedera. Dios les había entregado un continente virgen, precisamente para que España lo cristianizara y lo colonizara; todo el problema giraría entonces acerca del modo más apropiado y más seguro en justicia para conseguir ese doble objetivo o, si queremos, esa doble misión divina. Basta repasar las historias, las crónicas religiosas y civiles, las informaciones oficiales y privadas sobre las Indias, para darse cuenta de la realidad de cuanto decimos. Se insiste constantemente en prodigar alabanzas a las ciudades de reciente edificación en las regiones más prósperas, y la comparación de México, pongamos por caso, con Sevilla, llega a hacerse casi un tópico. Se insiste en que las catedrales no tendrán, no tienen nada que envidiar a la de tal o tal ciudad española, en que los edi-

ficios podían enorgullecer a Barcelona, en que la urbanidad y asiento de la población es digna de Castilla y Andalucía. Otro tanto ocurre con los conventos de religiosos, y los de Agustinos de Yuririapúndaro o Actopán se consideran dignos de figurar en Valladolid. La prontitud con que los naturales acuden a aprender la doctrina o a recibir el bautismo, el gran deseo que tienen de confesarse o el entusiasmo por los actos públicos de devoción, son lugares comunes de los relatos de religiosos de todas las Ordenes y de muchos seglares. En todo momento se quiere hacer ver que la Nueva España y después el Perú se han convertido en verdaderas prolongaciones ultramarinas de la metrópoli. Y es que si ello no fuera así, entonces caería sobre los españoles el enorme peso de todo lo que se había hecho y se había tolerado en las Indias.

Los Reyes, que por dos veces suspendieron sus conquistas y sus expediciones [49] a las Indias hasta encontrar una justificación teológica que las permitiese sin lesión de la justicia [50], no cabe duda de que estaban animados por la firme convicción de que debían a la Providencia la carga de la empresa indiana. Pero en esta empresa, en último término, al indio le correspondió el papel de víctima. Se consiguió en buena parte ponerles en camino de alcanzar la salvación eterna, pero el segundo punto antes notado—la implantación del género de vida europeo—no fué, en realidad, a la raza india a quien benefició. Salió perdiendo por muchas razones; su propia debilidad intrínseca no

---

49. Esto ocurrió por primera vez en 1513, cuando Fernando el Católico detuvo la partida de la escuadra de Pedrarias Dávila, que se hallaba pronta a salir del puerto de Sevilla, y que era la más grande que hasta entonces se preparara con destino a las Indias; hubo que esperar hasta que los teólogos y juristas tuvieran preparado el famoso Requerimiento, con el que se invitaría a los indios a convertirse a nuestra fe, antes de poder iniciar una conquista. Por segunda vez volvió a ocurrir en 1550, el 16 de abril, y fué Carlos V el que dictó la orden que prohibía toda conquista, hasta que los teólogos resolviesen la que fué gran controversia de Valladolid entre LAS CASAS y SEPÚLVEDA.

50. Sobre esta búsqueda constante de la justicia en toda la empresa indiana ha escrito LEWIS HANKE su magistral obra *La lucha por la justicia en la conquista de América*, a la que nos hemos referido y nos referiremos mucho más todavía a lo largo del presente estudio.

es ni mucho menos la menor de ellas. Humanamente, muchos españoles son culpables también de la ruina de los indios; pero otro muchos españoles, más selectos y más representativos, lucharon con todas sus fuerzas para evitarlo, y consiguieron bastante más de lo que se cree. Es decir: que en la colonización española figuraron como actores, más que nada, hombres de una y otra postura extremas; en cambio, el saldo de otros países arroja un buen número de culpables, mientras que los selectos son sustituídos por los hombres de bien, sin más, que van a los suyo, trabajan el campo y crean riquezas aprovechándose del exterminio que realizan los demás. En nuestro favor quedan, al final del balance, los Las Casas, Vitoria, Montesinos, Zumárraga, Garcés, los teólogos de Burgos, Salamanca y Valladolid, los consejeros de las Leyes Nuevas, los gobernantes, como Mendoza o Fuenleal, y los muchos y casi innominados franciscanos, dominicos y agustinos que se agrupan todos ellos en sólo treinta años de nuestra historia.

De ellos tenemos que ocuparnos ahora. Porque cuantas provisiones reales y cuantas manifestaciones positivas del problema indiano hemos visto hasta ahora, a ellos se deben en muy buena parte. Y porque ellos no obraron a ciegas, sino que representan un esfuerzo para plantear la cuestión sobre bases doctrinales de cierto contenido, será frecuente encontrar en sus escritos citas de los maestros medievales, en apoyo de una tesis determinada. Esta es la diferencia entre ellos y los hombres de acción del capítulo anterior: que mientras para éstos el problema indiano afecta a sus propias vidas—o en el caso de la corona a su propio interés—, los teóricos convierten la cuestión en filosófica, se mueven alrededor de postulados y conceptos, sé complican la vida—cabría decir—en favor de otros, del país, de la religión, del Rey. Y terminan creando un clima y un pensamiento españoles, realmente vertidos en las Indias, de tal modo que sirvan de senda a las definiciones pontificias que les avalan y reafirman. Es el clima que en las Indias empujó a Minaya hacia Roma, y en España le dotó de los medios necesarios para que su voz fuera oída en la corte papal. El clima y el pensamiento que justifican las modernas palabras de Bayle, que refiriéndose a la *Sublimis Deus* dice que fué oportuna y útil,

pero que no cogió de nuevas a los españoles, conocedores ya en 1537 de cuanto Paulo III sanciona con todo el peso de su autoridad [51].

En el capítulo anterior hemos hecho mención de algunos de los principales representantes de la oposición a los indios, de los que les tienen conceptuados como seres ínfimos y despreciables. De sus escritos, dice Gallegos Rocafull, «se recogen expresiones, nacidas de las exigencias más ambiciosas y egoístas de la vida cotidiana que, *prout sonant*, inducirían a creer que se había negado la naturaleza racional de los indios» [52]. Gallegos adelanta su opinión, en el sentido de que aun los textos más negativos no permiten interpretar que sus autores apoyen las opiniones extremas de algunos encomenderos o soldados, negadores absolutos de la capacidad y naturaleza humana de los indios. Modernamente, en su libro sobre la lucha por la justicia, Hanke se ha manifestado en favor de que los textos que más se conocen y citan significan realmente que sus autores creen en la no naturaleza humana de los indígenas. Y él mismo incluye la teoría contraria de O'Gorman, que mantiene que «nadie consideró realmente animales a los indios» [53], que nadie llegó en sus escritos a «una completa y absoluta identificación del indio americano con el animal» [54]. Hanke, por su parte, estima que ha de poner en duda la validez de esta afirmación del filósofo e historiador mexicano. Para él sería imposible saber cuántas personas llegaron a creer en la irracionalidad de los indios, y aun éstas no está claro si se referían a todos los habitantes del nuevo mundo o tan sólo a los de alguna zona o región determinada. Todavía más: puede ocurrir, admite, que las expresiones de los que tildan a los naturales de «gente apartada de razón» no signifiquen seres irracionales, sino simplemente alejados de las costumbres europeas. Pero de todas formas,

---

51. Cfr. BAYLE: *Un secreto...* Cayendo en la habitual confusión que reina sobre este documento lo cita como breve y no indica su nombre, pero se refiere a él claramente.

52. GALLEGOS ROCAFULL: *El pensamiento...*, pág. 16.

53. HANKE: *La lucha...*, pág. 452.

54. O'GORMAN: *Sobre la naturaleza bestial...*, pág. 305, citado por HANKE: *La lucha...*, pág. 452.

siempre hay quienes «consideraban a los indios como algo menos que hombres y, por tanto, incapaces para el cristianismo» [55]. Creemos que en este punto no podemos darle la razón a Lewis Hanke, que quizá por su conocimiento menos exacto de las lenguas latinas y del carácter español no ha calado bien en el significado de determinadas expresiones, concretamente en aquellas de Fray Tomás Ortiz, Sepúlveda y Fray Pedro de Gante, que son las que presenta en la argumentación contra O'Gorman como demostrativas de su aserto [56]. Acepto más bien las interpretaciones que O'Gorman y Gallegos dan de los referidos textos, ya que releyéndolos una y otra vez no encuentro en las frases de Tomás Ortiz otra cosa que lo que el mismo Hanke ha de reconocer, es decir, que no establece una completa identificación entre «indio» y «animal», y sí sólo se manifiesta la «opinión deplorable que un español tenía de los indios» [57]. Lo mismo ocurre con las palabras de Sepúlveda, que para Hanke son las más convincentes, pese a que sólo dice que *apenas* se encuentran vestigios de humanidad en aquellos *hombrecillos*. Que cualquier español interprete este texto, a ver si su autor mantiene que los seres a que se refiere son animales [58].

---

55. HANKE: *La lucha...*, pág. 105.

56. «Ortiz, dice HANKE (*La lucha...*, pág. 452), llamó a los indios «brutos animales», si bien reconoce que tal declaración no establece—son palabras de HANKE—una completa identificación de los indios con los animales.» Las palabras de SEPÚLVEDA (*Democrates alter*, pág. 308) son: «Confert nunc cum horum virorum prudentia, ingenio, magnitudini animi, temperantia, humanitate et religione homunculos illos in quibus vix reperies humanitatis vestigia.» En cuanto a Fray Pedro de Gante, que dedicó toda su vida a adoctrinar y enseñar a los que se asegura ahora que él creía animales, dice a Felipe II en una carta de 1558 (Archivo Histórico Nacional, Madrid, Cartas de Indias, caja 1, núm. 65): «Empero la gente común estaba como animales sin razón, indomables, que no les podíamos traer al gremio y congregación de la Iglesia, ni a la doctrina ni a sermón... huían como salvajes de los frailes.» Repárese en el absurdo que cometería Fray Pedro tratando de atraer a la Iglesia a los indios si su frase «como brutos animales» no es una comparación, sino que ha de tomarse en sentido estrictísimo.

57. HANKE: *La lucha...*, pág. 452.

58. Salvadas las enormes distancias, permítaseme recordar algunas expresiones del Evangelio, como aquellas en que Cristo llama a los fariseos raza de víboras, sin que por ello pretendiera negar su naturaleza humana.

Otro tanto ocurre con la frase de Fray Pedro de Gante «la gente común estaba como animales sin razón», muy diferente de lo que podría haber dicho «la gente común eran animales sin razón», si se acercase siquiera a creer en la no-racionalidad.

El dominico Fray Juan José de la Cruz y Moya, en el siglo XVIII [59], expone un razonamiento que explaya Gallegos con acierto, cuando dice que «si a sus frases, desde luego muy duras y malsonantes (se refiere Gallegos a las reseñadas anteriormente), les hubieran dado la plenitud de su significación, se hubieran visto obligados, entre otras cosas, a las siguientes: 1.ª, a elaborar el concepto correspondiente a esa nueva especie de seres, que no cabrían en el de hombres, ni tampoco en el de ninguno de los animales conocidos [60]; 2.ª, a oponerse a rajatabla, no ya al matrimonio de españoles con indias, sino a todo trato sexual con ellas, pues hubiera sido incurrir en pecado de bestialidad; 3.ª, a desistir de convertirlos al cristianismo, lo que ya en 1517 fué considerado como una herejía [61], y 4.ª, a dar un sentido completamente distinto a la legislación de las Indias, cuyo supuesto fundamental es que los indios son hombres, aunque necesitados de protección y tutela» [62].

Un argumento que no utilizan a su favor O'Gorman ni Gallegos, y que para Hanke parece haber pasado desapercibido, cuando expone su opinión encontrada con el historiador mejicano, es que el principal de los textos contra la capacidad, el tomado del *Democrates alter*, de Sepúlveda, es del año 1540, del tiempo de sus controversias famosas con Las Casas. Y para ese año ya hacía tiempo que estaba publicada la bula *Sublimis*

---

59. En un manuscrito inédito, *Historia de la santa y apostólica provincia de Santiago de la Orden de Predicadores en la Nueva España*. Le cita CARREÑO: *Fray Domingo de Betanzos...*, págs. 151-152, y recoge la cita GALLEGOS: *El pensamiento...*, págs. 16-17, donde también expone el razonamiento a que nos referimos en seguida.

60. CRUZ Y MOYA, loc. cit., habla de una «tercera especie de animales entre hombre y mono».

61. En la junta de dominicos de 1512, en Salamanca, de la que hablaremos luego. Se reunió con motivo del sermón de Montesinos (1511) en la Española contra los encomenderos.

62. Como hemos visto en múltiples ocasiones durante el apartado anterior.

Deus, que Sepúlveda no podía desconocer, y en la que la racionalidad de los indios y sobre todo su capacidad para recibir la fe y la obligación de instruirles en ella habían sido definidas de modo categórico. Para entonces también la cristianización de América caminaba por cauces más normales, y habían visto la luz varias doctrinas de indios [63], impresas y autorizadas por la jerarquía eclesiástica, lo cual sería un absurdo error colectivo de cuantos misionaban y regían la Iglesia indiana, al que, por su parte, tampoco hace referencia Sepúlveda desde la península. Luego, esto nos parece concluyente, Sepúlveda no polemiza con Las Casas porque uno crea en la racionalidad de los indios y el otro no; admitiéndola ambos, uno cree que se les debe convertir por medios de paz, mientras el otro, deseando también convertirles, estima más adecuado someterles primero al dominio real, para que, suavizando políticamente sus rudas formas de vida e instruyéndoles en las costumbres españolas, se encuentren por fin en condiciones de asimilar y abrazar la religión de sus conquistadores.

Por eso, se da esa curiosa contradicción entre los escritores de una y otra opinión, que se debe antes que nada al diverso modo en que emplean las mismas palabras. Es lo que ya se ha notado, de que todo depende de cómo la idea o el concepto de hombre se entienda, como naturaleza humana o como recto modo de emplearla. La igualdad natural de los hombres [64], tal como la doctrina común de la Iglesia la entiende, es igualdad de naturaleza, igualdad en el origen y en el fin, pero no igualdad en cuanto a los medios, ni tampoco igualdad respecto a las condiciones naturales de cada uno. Dentro de la posesión de la naturaleza humana no hay escalas, pero, sin embargo, hay jerarquía, hay razas inferiores y superiores, así configuradas por condiciones de vida, ambiente, clima, educación y otras muchas razones que es más bien propio de la etnología ave-

---

63. Entre otras, la *Doctrina cristiana para instrucción e información de los indios, por manera de Historia*, de Fray Pedro de Córdoba; la *Doctrina cristiana en lengua huasteca*, de Fray Juan de Guevara, y la que se atribuye a Fray Pedro de Gante, *Doctrina cristiana en lengua mexicana*, etc.

64. Como provenientes todos de la creación realizada por Dios y hechos a imagen y semejanza suya.

riguar. Santo Tomás lo admite, y toda la Edad Media cristiana realiza un esfuerzo por superar el enorme lastre que los pueblos paganos habían dejado tras de sí con la práctica—constante en todos ellos—de la esclavitud, admitida y justificada por los mejores hombres y pensadores, como Platón y Aristóteles. La autoridad de este último llegó a influir en su principal continuador, el doctor Angélico, aunque éste reconozca, lógicamente, que todos los hombres están dotados de razón, lo que precisamente les diferencia de los animales [65]. Aristóteles expone su pensamiento de que los hombres pueden ser siervos *a natura*, nacidos en tal estado, y que deben estar durante toda su vida sometidos a los demás hombres. Es esto lo que el cristiano ha de superar, y acertadamente advierte Gallegos que de manera definitiva lo superan por fin «los teólogos españoles en esta controversia sobre las Indias» [66]. Creemos, sin embargo, que ya Santo Tomás, en todos sus textos, es contrario a semejante creencia, y que ello se manifiesta al conceder igualdad natural a todos los hombres, aunque entre ellos haya grados diferentes de razón. Y que no vale en contra lo que dice Gallegos, de que el Santo repite sin protesta el silogismo de Aristóteles sobre los siervos *a natura* [67], pues cuando el Angélico comenta al Estagirita, se mantiene dentro del pensamiento de éste, y se comporta como un mero comentador, que no opina sobre los textos que comenta [68].

Es por esto que cuantos en el siglo XVI quieren sostener que los indios son siervos *a natura* recurren a Aristóteles y no a Santo Tomás, al que no hubieran de fijo olvidado si en él hubieran podido encontrar algún apoyo a sus teorías.

Así, como en un reciente artículo de divulgación hace notar Hanke [69], Ginés de Sepúlveda trae a Aristóteles en su apoyo,

---

65. SANTO TOMÁS: *De regimine principum*, I, 1, III, 10 y 11; *Summa contra gentiles*, III, 128.

66. GALLEGOS ROCAFULL: *El pensamiento...*, pág. 44.

67. GALLEGOS ROCAFULL: *El pensamiento...*, pág. 45; se refiere a los comentarios a la *Política* de Aristóteles (In I Pol., cap. II).

68. Cfr. GILSON: *El ser...*, cap. II y III.

69. HANKE: *Aristóteles...* Otra prueba de que SEPÚLVEDA no les tiene por no-hombres, sino por siervos *a natura*, es el apoyo que en el Estagirita busca y que HANKE subraya en este artículo.

cuando su disputa con Las Casas; bastantes años antes, en 1519, en su disputa con Juan de Quevedo, obispo de Darien, Las Casas había tildado a Aristóteles de «un gentil que se abrasa en el infierno y cuyas doctrinas no tenemos por qué seguir, excepto en los puntos en que estén conformes con la verdad cristiana» [70].

El tema central de todas las disputas, que corren entre el sermón de Montesinos de 1511 y la polémica Las Casas-Sepúlveda de 1550, es el de la justicia de la acción de España en Indias, y en este sentido han sido estudiadas por los autores que de ellas se ocupan. Lo que a nosotros nos interesa es lo que pueda en ellas haber acerca de la capacidad o no capacidad de los indios, de su derecho a la libertad y a la propiedad, todo lo cual es, en realidad, un presupuesto base para el referido tema central, un problema previo. Por eso nosotros vamos a entresacar lo que en los textos, en las opiniones y en las declaraciones, exista acerca de ese fundamento que es objeto de nuestro estudio.

En vista de que las provisiones ordenadas contra los dominicos de la Española, después del sermón de Montesinos, no surtían efecto, continuando, en cambio, el escándalo, los señores y las autoridades de la isla envían a España como informador a Fray Alonso de Espinal, franciscano, mientras que por los dominicos viene el mismo Montesinos. De sus exposiciones ante Fernando el Católico sale la convocatoria de la Junta de Burgos, que el Rey reúne para que la cuestión se analice con detenimiento, y se dé la razón a quien la tenga. De entre los informes que para ella se prepararon, entresacamos aquello que nos interesa. Los predicadores del Rey, Fray Bernardo de Mesa y el licenciado Gregorio, se ponen de parte de lo que consideran el mayor interés de la Corona: el dominio seguro sobre las Indias, aunque para ello salgan perjudicados los indios. Es el fenómeno al que nos hemos referido al principio de este capítulo; entre los hombres que no aciertan a encontrar la vía media que les permita conjugar a la vez uno y otro bien, el de los Reyes y el de sus nuevos súb-

---

70. Cit. por HANKE: *Aristóteles...*, pág. 53.

ditos, se encuentran estos predicadores reales. Sus teorías no son ciertamente del todo ajustadas al principio cristiano contrario a la tiranía y a la esclavitud, pero si en las Indias se hubiese practicado siempre y en su totalidad el plan de penetración pacífica—misioneros y agricultores—, ¿se habría colonizado por los españoles el nuevo mundo? En el siglo XVI la cuestión no admite esta pregunta, porque los principios eran otros, y teorías que hoy los cristianos rechazamos eran comunes entre teólogos y canonistas medievales, muy influyentes aún en los albores del Renacimiento.

Las opiniones de los predicadores reales no coinciden exactamente entre sí. Mesa, desde luego, parte de que los indios tienen capacidad para recibir la fe, aunque precisamente para que la adopten y perseveren en ella es conveniente someterles a una cierta servidumbre [71]. Más duro es el licenciado Gregorio, que trata de probar la absoluta necesidad de que se les mantenga sirviendo «a los cristianos de la manera que sirven», pero en seguida añade: «con tanto sean bien tratados y gobernados», pues que son naturalmente siervos y bárbaros, pero no dejan de ser hombres [72]. Otra opinión que se nos ha conservado, de las que se redactan con ocasión de las consultas de 1512 para la Junta de Burgos, se debe a Matías de Paz, profesor de Teología de Salamanca, que razona con atención todas sus respuestas a las preguntas que le fueron planteadas. Es indudable para él que los indios son hombres que han de ser convertidos al cristianismo, y en orden a esta necesidad es como prepara los razonamientos y escoge las conclusiones [73]. Aún en un hombre como él, partidario de las teorías del Ostiense y Enrique de Susa, de Alvaro Pelayo y el Abad panormitano—los mantenedores de la soberanía política universal del

---

71. HANKE (*La lucha...*, pág. 35) trae una larga cita del padre Mesa, que toma de LAS CASAS: *Historia de las Indias...*, libro 3, cap. 9.

72. Parecer del licenciado Gregorio, predicador del Rey, a Fernando V. Lo cita GETINO: *Influencia...*, págs. 27-28.

73. El parecer de Matías de Paz lo publica BELTRÁN DE HEREDIA: *Un precursor del maestro Vitoria...*, págs. 173-190. Ver también del mismo BELTRÁN: *El maestro Domingo...*; en estas publicaciones se apoya HANKE: *La lucha...*, págs. 44 y ss. Un resumen del tratado de Paz se encuentra en LAS CASAS: *Historia de las Indias...*, lib. 3, cap. 8.

FACULTAD DE F. Y L. BIBLIOTECA

Romano Pontífice—, se ve expuesto con suficiente claridad que el dominio concedido por Alejandro VI a los Reyes Católicos no implica que se pueda dominar a los infieles por deseo de su riqueza, ni que sea permitido someterles a esclavitud (salvo que rehusen dar obediencia al rey o aceptar la fe), y, todavía más, asegura que los que han obrado en contrario están obligados a restitución. Salvada la creencia en la titularidad política adquirida en virtud del dominio universal del Papa, que desvía algunas ideas de Paz, estas afirmaciones no son distintas de las que se contendrán después en la *Sublimis Deus*, sino que han de considerarse más bien como anticipo de la misma. No son otras las ideas que sostiene Palacios Rubios, una de las primeras autoridades en derecho por aquellos años en España. Por eso ocurre que Las Casas haga de Paz y de Palacios una cumplida alabanza [74], lo que se explica perfectamente al ver en ellos a los primeros tratadistas que exponen—razonándolas—las mismas ideas que Las Casas prestó a la *Sublimis Deus*, siendo como fué el maestro de Minaya y el principal creador del ambiente que dió vida a la bula paulina.

Aquellas ideas pasan íntegras a las Leyes de Burgos, resultado de la Junta de 1512, y se promulgan ese mismo año, el 27 de diciembre. Contiénense en ellas una serie de disposiciones que atienden al buen gobierno de los indios, como cristianos y súbditos del Rey, disponiendo preceptos sobre sus iglesias, etc. Se ordena que se les considere libres y con derecho a poseer, que son las ideas burgalesas que llegan a 1537 [75].

Hanke ha llamado también la atención sobre aquel curioso documento, el Requerimiento, que se había de leer a los indios para que se adhiriesen a la fe y a la soberanía española, para poder hacerles en justicia la guerra si rehusaban. Este documento comienza su historia con la necesidad de algo similar que Martín Fernández de Enciso expone ante una junta reunida al efecto en San Pablo de Valladolid, 1513 [76]. Sus fir-

---

74. D. I. I., t. VII, 24-25.

75. Cfr. la *Historia...*, de Las Casas, lib. III, caps. 13 a 16. El texto de las leyes de Burgos ha sido cuidadosamente publicado por Altamira: *El texto...*, págs. 5-79.

76. Cfr. Hanke: *La lucha...*, pág. 48.

mantes pueden ser agregados al número de los que continúan la línea de pensamiento de Matías de Paz, y entre ellos figuraban nada menos que el Obispo Fonseca y el licenciado Gregorio [77], lo que hace pensar que, por lo menos, las más fundamentales ideas acerca de la libertad y personalidad de los indios estaban extendidas más de lo que se haya pensado, y que se hicieron verdaderos esfuerzos para cohonestarlas con el dominio concedido por Alejandro VI y con la forma en que ese dominio se estaba implantando. Pues las primeras palabras del Requerimiento son las que siguen: «De parte de S. M. don N., Rey de Castilla, etc., Yo, su criado, mensajero y capitán, vos notifico y hago saber (a los indios, a los que se leía el documento), como mejor puedo, que Dios Nuestro Señor, uno y eterno, creó el cielo y la tierra, y un hombre y una mujer, de quien vosotros y nosotros y todos los hombres del mundo fueron y son descendientes procreados y todos los que después de vosotros vinieren.» Y cuando después se les amenaza con hacerles esclavos y despojarles de cuanto poseen, no es sino en el caso de que, tras «el tiempo que fuese justo», no reconozcan al Rey por señor y a la Iglesia por Madre, pues en el caso de que a esto accedan, se les respetarán su libertad y sus bienes [78].

El camino que hay que andar desde esta fecha de 1513-1514 hasta 1537 comprendería solamente el abandono de la referida amenaza, aun en el supuesto de que los indios rechazaran el Requerimiento. Pero que se ande ese camino quizá fuera demasiado pedir, por parte de quienes, sobre el terreno, han de gobèrnar las Indias; y, sin embargo, sabemos que el camino se recorre, que la Corona prohibe la esclavitud, que se llega en ocasiones a aprobar el método de penetración pacífica, pese a que éste fracasó en Cumaná. Testimonios de ellos tenemos

---

77. Una copia del Requerimiento está en A. G. I. Panamá, 233. lib. 1, págs. 49-50 v., de donde lo toma HANKE, que le ha dedicado varios trabajos: *The Requerimento...*, *A aplicaçâo do Requerimiento...*, *La lucha...*, primera parte, cap. IV. Firmaron el notable documento el obispo Fonseca, que dirigió los asuntos de Indias bajo Fernando V; los licenciados Santiago, Sosa y Gregorio, el maestro Bustillo y el confesor del Rey, Fray Tomás de Matienzo.

78. Cfr. HANKE: *La lucha...*, págs. 52-53

suficientes en el capítulo anterior. Por ellos vemos que en el plano de la práctica se llegó muy adelante, aunque las órdenes reales no se cumplieran tanto cuanto hubiera sido deseable, y aun mucho menos. Pero es que en el plano doctrinal estamos todavía a mitad de lo que llegó a conseguirse preludiando la *Sublimis*.

Porque en 1515 Las Casas, clérigo nada más entonces, vino a España para exponer los males que la encomienda entrañaba, y contra los que él había comenzado ya su continuo batallar después de los sermones dominicos de 1511. Precisamente en 1516 muere Fernando el Católico, y el poder pasa a manos del Cardenal Cisneros, con el que Las Casas se entiende bien [79]. Cisneros envió entonces, en 1516, la misión de frailes jerónimos, que habría de poner arreglo a todas las dificultades [80]. Estos jerónimos consultaron a las personas de viso en la Española, y a los religiosos, para ver de establecer cuál era realmente la capacidad de los indios, y obtuvieron una respuesta decididamente contraria a los mismos, sobre todo en cuanto no serían capaces de gobernarse por sí y vivir en libertad, cosa que hasta los franciscanos sostuvieron [81].

A los dominicos no podía agradar este resultado; y en 1517 se celebró una junta de teólogos en Salamanca [82], que analizó el asunto y concluyó rotundamente que se debía condenar a la hoguera, como a hereje, al que defendiese que los indios no eran hombres racionales.

Las más grandes autoridades que llegaron a ocuparse del problema indiano—Major, Cayetano, Vitoria, Soto—atienden más que nada a cuestiones de mayor interés teológico, como son el justo título de dominio y el método de conversión, pues dan por supuesto que los habitantes de allá son hombres, y aun libres por naturaleza, siendo controvertible el que los Reyes

---

79. El mejor estudio de las relaciones entre los dos grandes defensores de los indios, CISNEROS y LAS CASAS, y de cuanto hicieron juntos para arreglar el problema indiano, ha sido publicado por GIMÉNEZ FERNÁNDEZ: *El plan Cisneros-Las Casas*....

80. Vid. SERRANO SANZ: *Los orígenes de la dominación*..., t. I, páginas 339-450, sobre esta misión de los jerónimos.

81. D. I. I., t. XXXIV, pág. 201.

82. LAS CASAS: *Historia de las Indias*..., lib. 3, cap. 99.

puedan o no dominarles si se niegan a admitir la fe, según se opine sobre aquel problema del derecho natural y el divino a que en el apartado anterior nos hemos referido [83]. Vitoria, en 1532, cree positivamente que los indios pueden poseer bienes, y Cayetano mantuvo que tan sólo si los infieles matan a los predicadores de la fe o impiden la propagación de ésta, se puede imponer por las armas que se respete al cristianismo, lo cual puede ser también opinable, pero no consta que sea sentencia contraria a la de los autores de la *Sublimis Deus*.

El Virrey de Nueva España, Mendoza, que fué allá en 1535, tenía que conocer—y si antes de su nombramiento no se interesó por ellas, al menos debió informarse antes de marchar a México—todas estas discusiones y variadas teorías. Sin embargo, al poco tiempo de llegar a su virreinato, según nos dice un documento de Zumárraga, pide a este obispo su parecer sobre las dudas propuestas acerca de la libertad o esclavitud de los indios, y Zumárraga le contesta con una larga carta, que no está fechada, pero que, en opinión de Icazbalceta, hay que registrar como de 1536 [84]. En ella se expone, por un buen conocedor del conjunto entero de la cuestión, un parecer similar a los ya vistos en España, sobre la base de rechazar en cada caso de los que solían alegarse la oportunidad o legalidad de la guerra. Pero encontramos en esta carta una frase quizá más reveladora, cuando dice que en los tiempos en que él tenía el hierro, en los años de la primera Audiencia y junto con sus oidores, para marcar esclavos, estudió el hecho de si se podía esclavizar, y afirma: «hasta agora yo no sé ley divina, natural ni positiva, ni humana, eclesiástica ni civil, por donde estos

---

83. Por la supremacía del derecho divino (los cristianos pueden recurrir a las armas para ejercer su derecho de dar a conocer el Evangelio) están Juan Major y después Matías de Paz, Sepúlveda, etc. Por el natural, Santiago Almain, Soto, Vitoria. El cardenal Cayetano (In II-IIae, q. 10, a. 8) hace notar cómo no tiene sentido contraponer el derecho natural y el divino.

84. «El parecer que dió el obispo de México acerca de los esclavos de rescate y guerra y en dar autoridad a los gobernadores en declararlos y mandarlos herrar. En respuesta al señor Visorrey.» Puede vérsele en García Icazbalceta: *Zumárraga...*, doc. 32, pág. 547, donde se razona la atribución al año 1536; de allí lo tomamos nosotros.

naturales de esta tierra, según su condición, sean al presente hechos esclavos y pierdan la libertad», y cuando los oidores y él tenían el hierro, «por las leyes de las Partidas hallaba libres a cuantos los que entonces eran examinadores juzgaban ser esclavos».

Ergo, repetiríamos, los doctrinarios de la metrópoli establecían leyes o daban pareceres; los misioneros de las Indias los encontraban casi insuficientes y se expresaban mucho más decididamente, pero en la práctica se desconocía por muchos todo lo escrito, y ya quisieran los misioneros que cuando menos las moderadas teorías de las juntas peninsulares sirvieran para dirigir la colonización. Por eso, y perteneciendo como pertenecían a la Iglesia, llegaron a convencerse de que sólo la intervención de una autoridad superior, el Papa, pondría fin a tanta calamidad y a tanta discusión. Interés en la intervención papal, que para los misioneros era además doble, puesto que—y es lo que veremos a continuación—también entre ellos había disensiones en lo que de modo más directo les estaba confiado: en la cristianización, por no existir acuerdo de las Ordenes acerca de la necesidad y modo de administrar los Sacramentos.

3.—*Los misioneros. La práctica misional*

Mientras que las opiniones acerca de la capacidad y de la libertad y derechos de los indios se enzarzaban más y más, mientras que en España los teólogos y los consejeros reales celebraban juntas para decidir en tan espinosas cuestiones, un grupo no muy numeroso de misioneros de las tres órdenes iba transformando el panorama espiritual del Nuevo Mundo, y extendiendo el nombre y la fe de Jesucristo entre aquellas razas por tantos siglos desconocidas. La Iglesia tiene una ilimitada aptitud para la expansión, y no existe pueblo o persona alguna que no pueda entrar en ella y conseguir así la salvación. Sin embargo, la empresa americana revistió para ella importantes dificultades. Los frailes que envió a las Indias no habían sido formados para misioneros, y tuvieron que aprender el «oficio» practicándolo, y no en circunstancias normales, sino en unas regiones situadas a meses de distancia de sus superiores y de la Santa Sede,

donde todo había que improvisarlo, donde los neófitos estaban culturalmente alejadísimos del hecho cristiano, y donde las normas rituales y los preceptos jurídicos, tan útiles en Europa, resultaban punto menos que inaplicables. Con un inmenso caudal de entusiasmo y de celo por las almas se podían hacer muchas cosas extraordinarias, pero no todas: no era posible, por ejemplo, disponer del crisma para la confirmación o resolver los problemas jurídicos de la poligamia. Hasta 1537, los religiosos se esfuerzan en las Indias por abrir el camino al Derecho canónico para que atempere sus normas a las nuevas necesidades, y por encontrar justificación teológica a lo que es pan de cada día de la cristianización de América. Han de pasar años hasta que en la Corte Romana calen estas ideas, lo que es también perfectamente lógico, pues la Iglesia no toma decisiones sin más ni más, antes de experimentar su real necesidad y su acertada conveniencia. Por eso, al par que la bula *Sublimis Deus*, moviéndose en el plano dogmático, define la aptitud de todos los hombres para alcanzar la vida eterna por la aplicación de los méritos de Cristo, la bula *Altitudo divini consilii*, que la acompaña, resuelve en el plano jurídico las dificultades concretas que la evangelización tenía planteadas. Pero estas soluciones de Paulo III no abren un camino en la actuación de la Sante Sede, sino que más bien lo cierran y concluyen.

En efecto, ya durante un siglo antes del descubrimiento de América, atendiendo a la expansión por el Atlántico de portugueses y españoles, los Pontífices han ido concediendo privilegios y provisiones que facilitarán la conversión de los nuevos pueblos que pudieran hallarse. Y en el mismo año de 1493, ya lo hemos dicho, la bula *Piis Fidelium* es la primera de una serie que se va extendiendo durante los años posteriores, dotadas todas de un eminente carácter misional. Los misioneros, por su parte, han procurado también en lo posible amoldar el derecho a las circunstancias, resolviendo de modo provisional los casos más urgentes en la Junta apostólica de 1524. Todo ello conduce hasta la bula *Altitudo*; de todo ello hemos de ocuparnos. Pero, naturalmente, refiriéndose todo en este trabajo a la *Sublimis*, que dispone la incorporación de los indios a la Iglesia, es el Sacramento del bautismo el que centrará nuestra atención; de-

dicarla, dentro del marco de la *Altitudo* y de sus precedentes, a los demás Sacramentos y problemas doctrinales, sería desbordar el ámbito concreto al que nos hemos propuesto ceñirnos.

Repasando las letras pontificales dadas para las expansiones descubridoras de los siglos XIV y XV en el Atlántico, apenas si es posible encontrar varios párrafos, y eso sólo en unas pocas de ellas, que se refieran directamente a los futuros nuevos cristianos. La mayoría, cuando conceden privilegios espirituales, lo harán en favor de los descubridores, conquistadores y religiosos que les acompañen [85]. La conversión, realizada desde un principio con conciencia de lo que se hace, y extendida a un número suficientemente amplio de pueblos, sólo se presenta en el caso americano. Allí los misioneros se dedican intensamente a la predicación, y cuando consideran que sus discípulos están en condiciones de recibirlo, les administran el bautismo y les admiten así en la Iglesia. La administración de los demás Sacramentos es un problema de otro tipo, ya que, sin duda, puede darse que quien pueda recibir, aun siendo adulto, el Bautismo, no esté todavía en condiciones de comulgar, contraer matrimonio o recibir el orden.

Lo primero que había de verse para administrar el bautismo es si el que había de recibirlo era sujeto capaz.

La Iglesia enseña que el sujeto de los Sacramentos es *omnis et solus homo viator* [86], pues los Sacramentos fueron instituídos por Cristo para conferir la gracia, y todo hombre *viator*, y sólo él, puede recibir y adquirir la gracia. Para la validez del Sacramento, de la recepción del Sacramento, no se requiere en el sujeto *nec fides nec probitas* [87], exceptuándose el Sacramento de la Penitencia. Para los misioneros no hay, por tanto, problema en la administración de los Sacramentos, del Bautismo concretamente, en cuanto a la capacidad del sujeto. Y habida cuenta de que «todos están obligados al Bautismo, y sin él no puede existir salvación para los hombres» [88], queda también fue-

85. Así la *Tuae devotionis* de Clemente VI, 1344; la *Sane charissimus*, de Martín V, 1418; la *Rex Regum* de Eugenio IV, 1436; la *Romanus Pontifex* de Nicolás V, 1454; la *Inter Cetera* de Calixto III, 1456.

86. CAPELLO: *Tractatus canonico...*, vol. I, pág. 59.

87. CAPELLO: Loc. cit.

88. SANTO TOMÁS: *Summa Theologica...*, III, q. LXVIII, a. 1 c.

ra de duda la necesidad de administrarlo. Otra cosa es saber si cabe obligar a los indios a recibirlo, como único medio de proporcionarles el enorme beneficio de entrar a formar parte de la Iglesia. La cuestión es distinta, según se trate de niños o adultos. Es doctrina general la del bautismo de los niños, aunque en los primeros tiempos del cristianismo se administrase el Sacramento más bien a los adultos. A los niños no sólo se les puede bautizar, sino que ello es conveniente y necesario [89]; pero dado que no están ellos en condiciones de expresar su conformidad con la recepción del Bautismo, deben hacerlo en su lugar sus padres, que sobre los hijos poseen un dominio natural. Durante la Edad Media, se agitó una controversia acerca de si un príncipe cristiano tiene o no derecho a bautizar a los niños, hijos de sus súbditos, contra la voluntad de sus padres [90]. Gallegos Rocafull, refiriéndose a ello, dice: «En la discusión que hubo en la Edad Media sobre si era o no lícito bautizar a los niños, hijos de infieles, antes de llegar al uso de razón, sin el consentimiento de sus padres, se esgrime ya en su doble vertiente el argumento capital que se utilizó para determinar cómo había de ser la evangelización de los indios. Radicalmente estriba este doble y opuesto razonamiento en si perdura o no el derecho natural frente al derecho divino; por sostener que la gracia no destruye la naturaleza y, por lo tanto, el derecho divino no anula al natural, sostuvo Santo Tomás que había que respetar el dominio natural que tienen los padres sobre los hijos, y que éstos no debían ser bautizados sin su autorización» [91]. Esto se entiende si el niño no está en peligro de muerte.

Naturalmente, esta opinión de Santo Tomás es la cierta, y ha venido recogiéndose posteriormente en la doctrina eclesiástica. Benedicto XIV expone en tres documentos que tal bautis-

---

89. Santo Tomás: *Summa Theologica...*, III, q. LXVIII, a. 9 c.

90. Cfr. Torquebiau: *Baptême...*, t. II, col. 138.

91. Gallegos Rocafull: *El pensamiento...*, pág. 67. Se refiere, al citar a Santo Tomás, a los textos de la *Summa Theologica*, II-IIae, q. X, a. 12, y señala que para los antecedentes en la teología medieval puede verse Carro: *La teología...* En esta misma cita que hacemos de Gallegos se puede encontrar un resumen de algunos teólogos medievales y la opinión de cada uno de ellos sobre este punto.

mo administrado a los niños contra la voluntad de sus padres sería ilícito, pero válido, y de acuerdo con ello ha legislado el Código de Derecho Canónico hoy vigente [92]. En este sentido de la validez y la ilicitud hay que atender las palabras de Santo Tomás, cuando dice que la Iglesia «no acostumbra» a bautizar a los hijos de los infieles si éstos no lo desean [93]. Con quien no podemos estar tan conformes es con Gallegos cuando basa la opinión de Santo Tomás en que éste sostiene «que la gracia no destruye la naturaleza» «y, por tanto, el derecho divino no anula al natural». No es éste el lugar para entrar en la discusión acerca de si el derecho divino anula o no al natural, pero sí es de advertir que frente al derecho natural—dominio de los padres sobre sus hijos—, no hay en este caso ningún derecho divino que pueda serle contrario, pues el deber de extender el evangelio que tengan los príncipes cristianos no es, en modo alguno, deber de obligar a nadie a aceptar la fe. Las palabras del Evangelio de San Marcos no dejan en tal materia lugar a dudas: «Euntes in mundum universum, praedicate evangelium omni creaturae. Qui crediderit et baptizatus fuerit, salvus erit, qui vero non crediderit, condemnabitur» [94]. Es decir, que el mandato de Cristo es de predicar, pero los hombres tienen libertad para seguir o no la palabra de Dios. ¿Cómo va a ser de derecho divino una presunta obligación del monarca cristiano a imponer la fe, que pueda permitirle desconocer el dominio natural de los padres sobre los hijos carentes de uso de razón?

Más complejo resulta el caso cuando se trata de adultos. Existen dos grupos de cuestiones diversas alrededor del bautismo de los mismos. En el orden doctrinal, la preparación e intención que en ellos se ha de requerir para la validez y lícita recepción del sacramento; en el ritual, el tiempo y rito de su administración. Es fácil darse cuenta del subido interés que para los misioneros en Indias había de tener el poseer un camino seguro a seguir en semejante asunto. Sus neófitos y conversos

---

92. *Codex Iuris Canonici*, canon 750.
93. Santo Tomás: *Summa Theologica...*, III, q. LXVIII, a. 10 c.; II-IIae, q. X, a. 12 c.
94. San Marcos, 16, 15-16.

podían ser apenas instruídos en las más rudimentarias verdades de nuestra fe, por falta de maestros en número bastante, por incapacidad de los propios conversos para aprender, si no era muy lentamente, y por la gran cantidad de ellos que se acercaban a la nueva religión. Por otra parte, los naturales de América podían en muchas ocasiones acercarse al bautismo movidos, más que por motivos sobrenaturales, por el deseo de adquirir ventajas materiales dentro del nuevo orden de cosas, o bien guiados por la ignorancia, sin calibrar toda la trascendencia del acto que se disponían a realizar. Y en cuanto a las dificultades de tipo ritual, ya hemos dicho más arriba cómo algunas normas eran casi inaplicables: empeñarse en guardar en cada bautizando el largo y solemne ceremonial del rito de adultos ¿no hubiera sido entorpecer enormemente la labor misionera? Al menos, la respuesta que a esta pregunta se da en los primeros tiempos de la evangelización es afirmativa.

Desde un punto de vista cronológico, el misionero tropieza, antes que nada, con la necesidad de decidir en qué momento el discípulo está en condiciones para recibir el sacramento. Los misioneros, más atentos a su trabajo que a dejar noticia de él para la posteridad, nos han legado pocos datos por los que podamos juzgar, pero sí parece que entre todos ellos había diferencia de sistema, y que en general eran muy indulgentes, sobre la base de acomodarse a la capacidad de los bautizandos. Fray Toribio de Benavente explica cómo él se conformaba, en los peores casos, con pedir fe en un solo Dios todopoderoso, eterno, de sabiduría y bondad infinitas, creador de todas las cosas; pedía, además, creer en la Virgen, en la inmortalidad del alma y en los demonios [95]. El mismo añade que para asegurarse de que el converso sabía tales verdades, se le había de hacer examen, pero en tal examen los indios se ponen nerviosos y no aciertan a responder, por lo que no se debe hacer mucho caso del mismo [96]. Como vemos, se da a los indios toda clase de facilidades. Gallegos, que cita a Motolinia, trae además noticias de otros cronistas que refieren cómo también se solían exigir algunos conocimientos del pecado original, de la divinidad de Cristo, y del

95. Cfr. BENAVENTE: *Historia de los indios*..., t. I, cap. IV.
96. Loc. cit. y t. II, cap. IV.

Papa, y hasta hay alguno que afirma que se les requería el tener una fe explícita en los dogmas de la Trinidad y la Encarnación [97]. Esto sería cierto para fechas más avanzadas, a partir ya de las bulas de 1537, que es cuando empiezan a aparecer las doctrinas de indios, compendios del cristianismo, frecuentemente impresos en lenguas mejicanas.

Una vez que se cree al indio en condiciones de recibir el bautismo, se le administraba éste. Los misioneros no se quedan cortos al referir el número de conversos que recibían el bautismo, y son frecuentes las descripciones de grandes masas de neófitos que se acercan en fila a recibir sacramentos. Las cifras rebasan el millón con bastante frecuencia en los relatos de conversiones [98]. La intención de todos estos neo-bautizados ¿era suficiente para recibir el bautismo? Es una pregunta sin auténtica solución práctica. Lo que sí cabe decir es qué tipo de intención requiere la Iglesia para que el bautismo se pueda considerar válida y lícitamente administrado, e imaginar de ahí hasta qué punto es dable suponerla en aquellos indios, sin pretender nunca introducirnos en un terreno tan íntimo que sólo Dios conoce con seguridad. Santo Tomás sostiene que de parte del bautizando se requiere voluntad, o intención de recibir el Sacramento [99]. Ahora bien, se entiende todo esto para la validez. Para la licitud, además de la intención, se requiere la fe en los mis-

---

97. Cfr. GRIJALVA: *Crónica de la orden...*, pág. 153. El deseo de la Iglesia es que el bautizando conozca las principales verdades de nuestra religión y los mandamientos (el Decálogo y los de la Iglesia), los efectos del bautismo y las virtudes. En una declaración del Santo Oficio de 10 de mayo de 1703, se dice que si hay razones serias que lo aconsejen, se puede dejar para después del bautismo la instrucción sobre la eucaristía. (Cfr. GASPARRI-SEREDI: *Codicis Iuris Canonici Fontes...*, t. IV, núm. 765, págs. 42 y ss.).

98. Baste a este respecto lo que ya dice GALLEGOS en *El pensamiento...*, página 78, donde indica cómo «de Fray Marcos de Andón se dice que bautizó a más de un millón de indígenas en Guatemala»; GARCÍA ICAZBALCETA, *Zumárraga...*, refiere cómo Motolinia asegura que en diez años largos se bautizaron cinco millones de indios; y CUEVAS, *Historia de la Iglesia...*, t. I, página 345, que recoge el número de 270.500 bautismos atribuídos al agustino Fray Juan de Santa Catalina. GALLEGOS cita también a Torquemada, cuyo testimonio (en la *Monarchia...*, lib. XVI, cap. 9) es de que en 1540 se elevaba a seis millones el número de los indios bautizados.

99. SANTO TOMÁS: *Summa Theologica...*, III, q. LXVIII, a. 7 c.

terios que se han dado a conocer al converso [100]. Pero esta intención puede ser explícita o implícita [101], siendo ésta la que versa sobre algo diferente del objeto mismo que se ha de querer, al que lleva implícito. Si el converso desea pertenecer a la Iglesia, puede ser bautizado, pero no estaría tan claro si sólo quisiera obtener la salvación, sin saber nada más ni querer nada más [102]. ¿Y basta la intención externa? Esta nos parece que se debió dar quizá con frecuencia entre las masas de indios, que cumplieron todas las ceremonias externas sin tener interiormente intención de recibir el sacramento. Benedicto XIV [103] no parece dispuesto a creerla suficiente, y aduce además la exigencia, que se debe a Inocencio III, de que los dementes, para ser bautizados, hayan manifestado en estado de lucidez su intención de que se les administre el sacramento. Torquebiau, que conoce bien toda esta doctrina, es de igual opinión [104], pues si se pide tal intención a los dementes, que por otra parte pueden someterse externamente a las ceremonias sin querer nada, es que la intención externa no basta.

Pero la intención puede existir por causas diversas de la voluntad, moviéndose en el plano sobrenatural, del sujeto. No tenemos noticias ni es de suponer que los misioneros forzaran a los indígenas a recibir el bautismo, hasta el punto de eliminar la voluntariedad de sus actos. Y si el indio, por buscar ventajas materiales, se acomoda a la instrucción y desea ingresar en la Iglesia, la validez del bautismo está fuera de duda. Hasta en el caso de que el sujeto quiera recibir el sacramento bajo coacción—caso del que lo recibe para evitar un mal—, no deja

---

100. «Dupliciter ergo aliquid ex necessitate requiritur ad baptismum. Uno modo, sine quo gratia haberi non potest, quae est ultimus effectus sacramenti. Et hoc modo recta fides ex necessitate requiritur ad baptismum.» SANTO TOMÁS: *Summa Theologica*, III, q. LXVIII, a. 8 c.

101. Cfr. BENEDICTO XIV: *Postremo mense*, del 28 de febrero de 1747, núm. 45, apud GASPARRI-SEREDI: *Fontes...*, t. II, págs. 62-63.

102. Cfr. una declaración del Santo Oficio, de 1850, en GASPARRI-SEREDI: *Fontes...*, t. IV, núm. 912, pág. 187; *Codex Iuris Canonici*, canon 752, par, 3; PRUMMER: *Manuale Theologiae....* t. III, núm. 87, págs. 69-70; REGATILLO: *Ius sacramentarium...*, pág. 38.

103. BENEDICTO XIV: *Postremo....* núm. 47.

104. Cfr. TORQUEBIAU: *Baptême...*, col. 144.

de recibir el carácter sacramental, siempre que, insistimos, no sea netamente opuesto al bautismo y preste su consentimiento interno [105].

Esto por parte del sujeto del sacramento, del indígena que entra a formar parte de la Iglesia. Por parte del sacramento mismo, de su administración, la cuestión es diversa. Cualquier hombre puede bautizar a otro en circunstancias excepcionales, y los misioneros en Indias bautizan cuando a su buen juicio parece que los conversos están en condiciones de ello. Pero la gran dificultad con que tropiezan es la de la forma de administrar el sacramento. Desde tiempos antiquísimos, la Iglesia tiene establecidos unos ritos para el bautismo de niños y otros para el de adultos, que prácticamente se conservan todavía. Fué también costumbre ancestral la de reservar para determinadas fiestas y fechas más solemnes la administración del bautismo, sobre todo del solemne de adultos [106].

Todo ello sólo muy dificultosamente hubiera podido observarse en las Indias, como antes se ha indicado, y como los propios misioneros atestiguan. Pero se trata de prescripciones del derecho de la Iglesia, que las autoridades eclesiásticas pueden, si las circunstancias lo exigen, cambiar. Sabiendo que las cambiaron

---

105. Cfr. TORQUEBIAU: *Baptême...*, col. 143.

106. En su estudio citado sobre el bautismo, TORQUEBIAU recoge las principales fuentes que marcan, a lo largo de la historia de la evolución del derecho canónico, los días hábiles para administrar el bautismo y los ritos que deberian ser guardados. Advirtiéndose siempre que en casos excepcionales—el peligro de muerte es el mejor ejemplo—es posible omitir algunos de tales requisitos, diremos que el bautismo solemne de adultos habría de tener lugar en Sábado Santo y Pentecostés; y cuando en España se introduce la costumbre de administrarlo en otras fiestas (Natividad, Epifanía, etcétera) el Papa Siricio dice que este uso se ha establecido *non ratione auctoritatis alicujus sed sola temeritate*, y tal precepto pasa al Decreto de Graciano (dist. IV, De const., c. 11), junto con otros en el mismo sentido (ibid., cc. 15 y 17) y se conserva en el tiempo del descubrimiento y conquista de América; aún hoy el *Codex Iuris Canonici* mantiene en parte estas fechas para el bautismo de adultos (canon 772). Otro tanto ocurre con las ceremonias y ritos, que tienen una tradición multisecular, y que no era ni es conveniente omitir sin razones muy graves (veremos en el próximo capítulo cómo las circunstancias americanas no parecieron muy graves a Paulo III).

los misioneros, será preciso ver qué poder tenían para hacerlo, qué facultades les habían sido concedidas. Es decir, qué facultades habían sido concedidas a los simples misioneros, cuáles a sus superiores, y cómo observaron aquéllos las indicaciones de éstos. Se puede adelantar ya que en 1536 el confusionismo era grande, y que el recurso al Papa, realizado en 1537, y al que se debe la *Altitudo*, se había transformado ya en una imperiosa necesidad que no cabía dilatar más tiempo, y por la que abogaban todas las personas responsables.

Recordamos que fué la bula *Piis fidelium*, dirigida en 1493 a Fray Bernardo Boil, Mínimo, la primera que prevé y regula las misiones americanas. De su simple lectura se induce y averigua que se trata de un documento dado *a priori*, para organizar una misión en un territorio desconocido, redactado con ese peculiar optimismo de otras letras de su tiempo, que se preocupan de detalles que casi resultarían minuciosos en la Iglesia de un país cristianizado de siglos. La bula *Piis* contiene más que nada preceptos referentes a los que han de ir a predicar, y no a los propios misionados, y el fracaso de la misión de Boil la convirtió en un documento de mero valor histórico.

Cuando las tropas españolas, saliendo de Santo Domingo y Cuba, se establecieron en México, pudo pensarse en Roma en organizar en mayor escala el trabajo comenzado de las misiones indianas. El 25 de abril de 1521 los franciscanos padres Clapión y de Angelis obtienen de León X la bula *Alias felicis*, por la que a petición propia, se les encomienda a ellos y a algunos compañeros suyos una misión en las Indias, dotándoles de los oportunos privilegios y facultades para que puedan llevarla a cabo [107]. Deberán predicar la fe católica, recibiendo en la Iglesia mediante el bautismo a cuantos estén preparados y lo deseen; administrar el sacramento de la penitencia, el de la eucaristía, el de la extremaunción y los demás, siempre que los nuevos cristianos estén en condiciones de recibirlos. Asimismo, y mientras no existan obispos en aquellas regiones, se les faculta para administrar la confirmación y el

---

107. Se encuentra en HERNÁEZ: *Colección de bulas...*, págs. 377 y ss.

orden hasta las órdenes menores; podrán, además, entre otras cosas que ahora nos interesan menos, usar óleo santo y crisma que tengan tres años de antigüedad; permitir a los conversos de paganismo o cisma retener a las mujeres con las cuales contrajeron matrimonio en grados no prohibidos por la ley divina, y conocer en las causas matrimoniales que deberían llevarse al Sumo Pontífice.

Comparando la *Piis* con esta bula *Alias felicis* se advierte en seguida que, al contrario de lo que ocurría con aquélla, ésta ha sido dada para territorios en los que se ha empezado a trabajar, conociéndose, por tanto, sus necesidades más urgentes y algunos obstáculos para la evangelización, que se tratan de resolver de algún modo. Esto explica que mientras la potestad de Fray Boil se asemejaba mucho a la que tiene un superior religioso sobre los miembros de su comunidad, la de los padres Clapión y de Angelis es más bien de tipo cuasiepiscopal, como lo son siempre las de los jefes de una misión. Así vemos que la bula de León X reviste a los dos franciscanos de todas aquellas facultades propias de los obispos, que resultaba fácil conceder a simples presbíteros.

El padre de Angelis fué elegido general de su orden, y los privilegios de que era beneficiario en Indias corrían el peligro de quedar sin utilización, frustrándose así una prometedora labor, por razones diferentes de las del fracaso de Boil, pero frustrándose al fin y al cabo. Mas la *Alias felicis* no quedará inutilizada, pues el emperador Carlos V se dirigió a su antiguo preceptor, recientemente elegido Papa con el nombre de Adriano VI, para que la ampliase. El 9 de mayo de 1522, encontrándose el nuevo Pontífice en Zaragoza, capital del reino de Aragón, a raíz de su elección para el solio pontificio—ocurrida mientras él era Cardenal Regente de España en nombre de Carlos V—, promulgó la bula *Exponi Nobis*, que habitualmente viene siendo conocida con el nombre de bula Omnímoda, por la amplitud de la jurisdicción eclesiástica que en ella se concede [108].

---

108. Figura en el *Bullarium Ordinis Praedicatorum*, t. 4, fol. 407; y un extracto está en MORELLI: *Fasti...*, págs. 96-97. Sobre esta bula Omnímoda ha publicado un excelente trabajo TORRES: *La bula Omnímoda...*

Se refiere la Omnímoda al deseo de Carlos V de promover la religión entre los indios, y al de los Mendicantes de pasar a las nuevas misiones. Y después de las indicaciones acerca de los que a las Indias han de ser destinados como misioneros, pasa la bula a encomendar a éstos, en aquellos lugares donde no hubiese obispos, y donde los hubiese a dos dietas de distancia del lugar en que ellos o sus oficiales puedan encontrarse, la omnímoda potestad del Sumo Pontífice en ambos fueros, en tanto en cuanto ellos mismos la juzguen necesaria para la conversión y permanencia en la fe de los indios. Tal potestad versa sobre todos los actos espiscopales para los que no se requiera el orden episcopal.

Fácil resulta darse cuenta de cuanto para las misiones americanas pudo significar esta bula. Por de pronto, para nosotros tiene una utilidad manifiesta: los doce misioneros franciscanos que, bajo la dirección de Fray Martín de Valencia, realizan por fin el verdadero comienzo de las misiones en la Nueva España, van provistos [109] de estos preciosos documentos, la *Alias* y la *Exponi*, a los que se llama por ello decanos de la documentación eclesiástica mejicana.

A los «doce» se les plantea en México el conjunto de problemas a que con detenimiento hemos hecho referencia al principio de este número. La bula *Exponi* les capacita para resolver la mayor parte de ellos, pero hemos de manifestar que no resultó suficiente. Redactada en términos generales, cada misionero podía usarla en el sentido que le pareciese más adecuado, y ninguna autoridad inferior al Papa podía evitar que los religiosos utilizaran una u otra de las facultades a ellos conferidas, y que las utilizaran con uno u otro criterio, diversificándose cada día más el rito de administración de los sacramentos. Las opiniones de todos diferían también acerca de cuáles sacramentos se les podían conceder después del bautismo, y las prácticas contrarias, y aun contradictorias, dañaban el prestigio de la religión [110]. De todo ello se hace cargo el superior

---

109. Cfr. CUEVAS: *Historia de la Iglesia* .., t. I, pág. 163.

110. GALLEGOS: *El pensamiento*..., págs. 87 y ss., cita los diversos pareceres y prácticas en esta materia; muchos de ellos se refieren a años posteriores a 1537. Antes de esta fecha, mientras hay acuerdo en favor de la con-

de los «doce», Fray Martín de Valencia, y así se creyó necesario convocar la primera Junta Apostólica, celebrada entre 1524 y 1525, y de la que dimanaron una serie de disposiciones, vigentes unas hasta las bulas de 1537 y otras hasta los primeros concilios particulares [111].

Ya recordamos los preceptos generales de la Iglesia para la administración del bautismo, que recogimos en la nota 22 de este artículo. Acerca del tiempo, se permitía, en caso de necesidad, que cualquier tiempo fuera útil. La disciplina establecida por la primera junta apostólica mejicana considera que, dada la gran cantidad de indios que se convertían, aquellos que ya están catequizados recibirán el sacramento en dos días de la semana, el domingo por la mañana y el jueves por la tarde. Estos mismos días son los aptos para la imposición del santo crisma a los que sin él habían sido bautizados, provisión ésta reveladora de que era corriente omitir una parte importante del rito solemne. También se adoptó una forma breve de bautizar, tomada de un Ritual romano antiguo [112].

En realidad, los franciscanos bautizaban a muchos indios en un mismo día, rociándolos con el hisopo y pronunciando al mismo tiempo la fórmula. Cuando llegaron los dominicos se de-

---

fesión (Mendieta, lib. III, cap. XVI, Grijalva, pág. 147), las dudas versan sobre la comunión.

111. Las publica LORENZANA: *Concilios provinciales...*; introducción números 7 y 8, que dice: «Para desarraigar la idolatría y plantar la fe católica, celebró el V. Fr. Martín de Valencia una Junta, que por algunos, no usando del nombre en todo su rigor o propiedad, se llama el primer Concilio, compuesta de diecinueve religiosos, cinco clérigos y cinco letrados, en opinión de otros sólo tres, y con asistencia de Hernán Cortés, a fin del año 1524, y concluída en principio de 1525... Fué una Congregación de Varones Apostólicos Propagadores de la Santa Fe, embiados a este Reyno con Autoridad Pontificia y Regia; que estando en mantillas la Promulgación del Evangelio, trabajaron con infatigable celo, y por estar el gobierno informe, y los indios tan rudos, no pudieron poner las cosas con el arreglo que deseaban, y fué necesario que las dudas las definiese el Sumo Pontífice Paulo III.» Los resúmenes que publica de la Junta están en los folios 1 a 8. CUEVAS: *Historia de la Iglesia...*, t. I, págs. 171-172, trae un extracto de LORENZANA.

112. GALLEGOS: *El pensamiento...*, pág. 80, que indica que fué reproducido en el Manual de adultos de 1540.

clararon partidarios de observar las ceremonias previstas por el Ritual litúrgico, y aún se llegó a decir que los franciscanos, al relajar las ceremonias, habían obrado ilícita e inválidamente. Se alegó, por otra parte, que en un primer momento se careció de santo crisma y de óleo bendito, por lo que fué preciso no bautizar más que con sola agua natural [113]. A estas dificultades del óleo se nos ocurre que se hubiera podido subvenir por medio de las omnímodas facultades de la bula *Exponi Nobis*, pero es evidente que sus concesiones generales no resolvían problemas prácticos. Recordemos las últimas palabras del Cardenal Lorenzana en la pasada nota 27, refiriéndose a los esfuerzos de la Junta de 1524: «no pudieron poner las cosas con el arreglo que deseaban, y fué necesario que las dudas las definiese el Sumo Pontífice Paulo III.»

En apoyo de esta idea vienen también textos de la propia Junta. El matrimonio, el otro sacramento que es llevado a la *Altituto*, es, junto con el bautismo, el que ofrece mayores dificultades. La Junta se lo planteó tal como se presentaba: validez o invalidez de los matrimonios paganos de los indios, por no saberse cuál de sus mujeres era la legítima, por la resistencia de los indios a abandonar sus concubinas y a declarar cuál era la primera esposa que habían tomado, etc. [114]. La Junta, y esto es lo que nos interesa, no resolvió nada, sino que se mostró partidaria de elevar un recurso al Papa, en demanda de solución. Más de diez años se había de hacer esperar todavía el tan necesario recurso.

Pero la Junta, pese a sus buenos deseos, no solucionó casi nada. En el plano teórico cabría analizar hasta qué punto, en virtud de la Omnímoda, sus componentes podían tomar decisiones fuera del derecho común en las cuestiones más impor-

113. Cfr. LORENZANA: loc. cit.

114. ZUMÁRRAGA habla de las dificultades en estos puntos tocantes al matrimonio, debidas a la poligamia en que los naturales solían vivir; dejan a las mujeres con quienes se casaron *in facie Ecclesiae* y van «a tomar otras y cuantas se les antojan, y cuando se lo reprenden le responden que lo hacen porque no tienen otra renta que lo que las mujeres les gãnan con su labor y en satisfacción de sus trabajos les pagan con sus mismos cuerpos», apud CUEVAS: *Documentos inéditos...*, pág. 493; y RICARD: *La Conquête...*, pág. 136.

tantes; pero como el resto de los misioneros, por la misma bula, gozarían en adelante por separado de las mismas facultades de la Junta, no conseguiríamos nada con este análisis. Bueno que los días señalados para administrar el bautismo fuesen realmente útiles, pero la poca uniformidad en los ritos, la grave acusación de ilicitud e invalidez a los bautismos franciscanos, el no haberse decidido ninguna solución para los matrimonios de infieles, son otros tantos obstáculos que entorpecen día a día la buena marcha de las misiones indianas.

El día 15 de febrero de 1535 Paulo III intenta dar una salida a tanta dificultad. Dirige un breve al Comisario general de los Menores—breve suplicado por éstos—en el que amplía los privilegios de la Omnímoda, en el sentido de eliminar aquella restricción que antes se hacía en favor de los territorios dotados de jerarquía ordinaria, en los que los religiosos no gozarían de las facultades de la *Exponi*. Este breve de Paulo III lleva el nombre de *Alias felicis* [115], como el de León X, y no vale sólo para los Menores, pues se extiende a todos los religiosos en virtud de la comunicación de privilegios que concedió León X para todos los mendicantes [116], y Julio II para Menores y Dominicos [117].

Pero con el breve *Alias felicis*, Paulo III continúa caminando por el mismo rumbo equivocado de sus antecesores, en este punto concreto. Ya estaba comprobado suficientemente que, más que dotar a los misioneros de poder, más que dejarles que resolvieran sus propios problemas, había que volcar todo el peso de la autoridad pontificia sobre unas soluciones determinadas, que se aplicarían entonces con verdadera efectividad. Si se hubiese consultado uno por uno a todos los misioneros, a sus superiores y a los obispos, el recurso al Papa en busca

---

115. En HERNÁEZ: *Colección...*, págs. 390-392. Está dirigido a Vicente Lunelo, Comisario general en la Curia Romana de los Menores, y las palabras «alias felicis» con que comienza se refieren, según indica en seguida, a la Omnímoda. La «Alias» se encuentra también en el *Bullarium Ordinis Praedictorum*, t. 7, fol. 138. Está la bula en el Archivo de San Francisco de Lima, Reg. 26.

116. LEÓN X: *Dudum per Nos*, de 10 de diciembre de 1519.

117. JULIO II: *Alias ad supplicationem*, del 1 de junio de 1509 (Bull. Or. Praedic., t. IV, pág. 258).

de normas más seguras a seguir hubiese sin duda sido el deseo general.

Porque las dificultades continuaron, pese a la nueva intervención de la Santa Sede. La Reina escribe a don Antonio de Mendoza y se hace eco de todo lo visto hasta ahora. Advierte al Virrey que «*porque las discordias entre los religiosos no causen escándalos entre los yndios, y menosprecio de nuestra religión cristiana,* trabajaréis que tengan toda conformidad, pues el fin de todos es y deve ser uno que es conbertirlos a Dios y demás que cesen contenciones y discordias públicas procuraréis que *en la manera de administrar los sacramentos y doctrinarlos no aya notable dibersidad,* porque habría el mismo inconveniente» [118].

El documento, para provenir de una autoridad civil, es demasiado significativo y elocuente. Refleja la situación cuando Fray Bernardino de Minaya, precisamente para poner fin a semejante estado de cosas, realiza su viaje, del que vamos a ocuparnos seguidamente. Y que le acompañaba el sentir general de las autoridades indianas lo refleja, muy pocos meses antes de la *Sublimis Deus*, lo que Fray Juan de Zumárraga, ya Obispo de México, escribe en las Instrucciones a sus delegados en el Concilio ecuménico que entonces iba a celebrarse: «Que se provea a esta tierra tan grande y tan distante del Vicario de Cristo, y tan necesitada de su poder y tan flaca en los naturales della para recurrir a él, de un legado del Sumo Pontífice, que tenga toda su autoridad plenaria, y que esté estante en esta tierra, porque en cualquier parte desas que estuviese sería para éstas como estar en Roma. Y si el legado no se concediese, se provea de manera que no falte en esta tierra toda la autoridad de Su Santidad que es menester para cualquier dispensaciones y para lo demás necesario a esta nueva Iglesia» [119].

---

118. La reina a don Antonio de Mendoza, a 14 de julio de 1536. A. G. I. Indif. Gen. 415, fol. 65-66.

119. En CUEVAS: *Documentos...*, pág. 63, y LETURIA: *Felipe II...* Lo curioso es que, contra lo que ZUMÁRRAGA dice, sí se habían tomado medidas para que en Indias no faltase la autoridad del Sumo Pontífice en varias materias. ¿Qué era si no la Omnímoda? La prueba de la inutilidad de estas bulas de tipo general nos la proporciona, pues, el mismo Obispo de México.

II. Proclamación papal del derecho de los indios a la libertad y a la fe

4. *La intervención pontificia. La bula* Sublimis Deus *y los documentos menores que la acompañan*

Todo está preparado en los años posteriores a 1530 para que tenga lugar la tan necesaria actuación del Sumo Pontífice. Una larga serie de acontecimientos anteriores la han hecho necesaria, o al menos sumamente deseable. Muchas personas ponen en la misma su esperanza, convencidos de que la causa de los indios, que con tanto entusiasmo defendían, precisa de un supremo protector, igual en poder al que, unas décadas atrás, sometió a los Reyes de Castilla las tierras donde esos indios habitaban.

En realidad, no se podía decir que a partir del sermón de Montesinos las cosas hubieran ido bien en América, al menos en aquello que a Montesinos y a sus continuadores les interesaba. El prior de los dominicos en 1511, el que del lado de Montesinos luchó contra el enojo de los encomenderos y aun de don Diego Colón, escribe años después a Carlos V, y entonces recuerda aquella época del segundo Almirante como unos tiempos pacíficos, quietos [120], en los que no se daban muchos de los males que hacia 1516 se habían hecho habituales.

Algunas veces nos hemos referido ya a la misión que Cisneros encomendó a los tres jerónimos en la Española. Entre los informes que éstos recogen en la isla está, naturalmente, el de los dominicos de la misma. Ya conocemos la opinión de Córdoba, uno de los principales. Pero lo que más interesante nos resulta, como introducción a este capítulo, es la opinión conjunta de todos aquellos frailes predicadores, que dicen así a los jerónimos: «Porque los cargos de los cristianos han sido y son grandes y los bienes que por el trabajo de los yndios han habido creemos que son sujetos a restitución, nos parece que deben Vuestras Reverencias con mucha diligencia dar ma-

120. La carta la recoge Getino: *Influencia...*, pág. 67, que la toma de Chacón y Calvo, en el *Anuario de la Asociación Francisco de Vitoria*, vol. V.

nera como el Sumo Pontífice sea informado de todas las cosas que han pasado en estas islas e tierras desde que se tomaron, que no podrá ser corta, sino muy larga la tal información, si ha de ser suficiente; y aún nos parece que no bastará por escrito, sino que sería menester una persona o dos que tuviesen experiencia larga de las cosas de acá y las supiesen muy bien, para que aquéllos, viva voce, informasen a Su Santidad, y le respondiesen a lo que acerca de la materia Su Santidad preguntase, que serán hartas cosas, lo cual no podrá hacer la letra escrita. Para que, siendo Su Santidad muy bien informado, remediase a los unos y a los otros cristianos e indios, que de otra manera siempre habrá escrúpulos» [121].

Cuando al cabo de los años por fin se decide seguir el parecer de los firmantes de esta carta, es cierto que quien fué a Roma, Minaya, cumple la condición que en ella se pedía: es una persona que tiene experiencia de las cosas de allá y las conoce muy bien. Pero lo que entonces se demuestra es que tal condición no bastaba: se requería, además, que esa persona estuviese dotada de unas cualidades políticas y diplomáticas que la hiciesen apta para desempeñar una tarea, que de por fuerza había de chocar con la enemiga de muchos hombres calificados. El fracaso final de Minaya nos confirma en esta idea, que el análisis de toda su vida hace surgir sin género alguno de duda.

Vamos a ver cómo se preparó el viaje de Minaya. En pri-

---

121. La respuesta general de los dominicos a los tres jerónimos se encuentra en *D. I. I.*, t. II, 211-215. GETINO: *Influencia...*, págs. 48-49, trae parte, sin citar la fuente. Para los párrafos que copiamos arriba hemos procurado poner en un castellano más legible la difícil redacción y ortografía de este documento. Junto a este deseo de recurso al Papa, conviene recordar el de Zumárraga (nota 119 de nuestro trabajo). En *D. I. I.*, t. XII, 107-108, se halla un memorial que dirige al Emperador en 1517 un dominico anónimo, pidiendo que se enviara al Papa una información de cuanto estaba ocurriendo en daño de los indios, pese a las Leyes de Burgos; lo cita HANKE: *La lucha...*, pág. 105. Para nosotros es sintomático que se pida tal cosa al Rey, aunque él ya hacía cuanto podía por evitar tales calamidades: se trata de un aflorar de la conciencia de que ya el poder civil era incapaz de dar una solución, y se necesitaba una autoridad superior para proteger a los nativos; y esta conciencia se hace manifiesta al mismo Carlos V en 1517.

mer lugar, ¿quién era este religioso de la Orden de los Predicadores? [122]. Beltrán de Heredia opina que debió nacer a más tardar en el año 1489, puesto que en la comunidad de San

---

122. Las noticias sobre Minaya andan dispersas y son incompletas. A lo largo de este trabajo hemos recogido cuanto de cierto se sabe sobre él. Quien más directamente le ha conocido, hasta ahora, y ha publicado más documentos sobre su vida es BELTRÁN DE HEREDIA: *Estudios...* y *Nuevos datos...* Pueden verse también las noticias de HANKE: *La lucha... y Pope Paul...*, y WILMAN, en *Archivio Ordinis Praedicatorum*, 1943. Un resumen cronológico de su vida puede ser éste:

Hacia 1489, Nacimiento.

1508, Es ya dominico en San Pablo de Valladolid.

1509, Subdiácono, en San Pablo.

1514-1519, Conventual en San Pablo.

1527, Embarca para las Indias, después de estar en Valladolid cuando el nacimiento de Felipe II.

En México evangeliza Oaxaca, Yanguitlan y Tehuantepec (episodio de los niños mártires).

Funda un monasterio en León de Nicaragua.

Sale para el Perú y alcanza a Pizarro en Napunal.

Ante la actitud de Pizarro contra los indios, se embarca con Quintero para Panamá.

Llega a México (Superior del Convento de su Orden?) y se opone a las provisiones del Presidente de Indias Loaysa, que permite, con el parecer favorable de Betanzos, vender los indios por esclavos.

1533, Asiste a la Junta de religiosos convocada por Ramírez de Fuenleal. Se embarca en Veracruz y va de limosna a Sevilla y Valladolid.

1535, Fray Julián Garcés, Obispo de Tlaxcala, lo recomienda a Paulo III.

1536, Fracasa en el intento de convencer a Loaysa en favor de los indios.

5-X-1536, El doctor Bernal Luco le da cartas de recomendación de la reina para ir a Roma.

1537, En Roma, adonde llega a pie, obtiene las bulas de Paulo III protegiendo a los indios.

1538, Le impiden, a su regreso a España, la vuelta a las Indias. Es recluído en Trianos (León), en un convento dominico.

1544, Enviado por el General de su Orden a Valladolid, a predicar a los presos de la Chancillería.

1545, En Roma consigue la exclaustración.

1554, en Valladolid quiere fundar los Canónigos de San Salvador. Funda el monasterio de San Felipe para mujeres arrepentidas, y se titula siempre Vicario General.

10-V-1562, Escribe a Felipe II pidiéndole una pensión en recompensa de los servicios de toda su vida.

Pablo, de Valladolid, figura un Bernardino de Minaya en octubre de 1508, y al año siguiente ya aparece como subdiácono [123]. Las noticias sobre él se limitan en adelante a registrarle como conventual en San Pablo, de Valladolid, desde 1514 a 1519, y en 1527 se embarca para las Indias. Sobre el período de tiempo intermedio conocemos un documento que hace aparecer el nombre de un Bernardino Minaya en Salamanca en 1523, mezclado en un asunto turbio; pero ningún dato existe que permita siquiera hacer suponer que se tratara de una misma persona, cuanto más que de referirse a él este documento, le hubiera sido realmente difícil pasar a las Indias [124].

En México fué un misionero, según parece, inquieto y activo, celoso de la conversión de los naturales, conocido en las primeras crónicas por el famoso caso de los tres niños indígenas que él convirtió, y que fueron los primeros martirizados por la fe en la Nueva España. Posteriormente pasó a América Central, y de allí al Perú, contando él mismo con detalle en su carta a Felipe II las incidencias de este viaje. Durante el mismo pudiera ser que hubiera conocido a Las Casas, del que hubo de recibir una impronta que ya deja siempre traslucir.

El licenciado Calvo de Padilla le propone para el Obispado de Marruecos. Muerte.

En la carta autobiográfica a Felipe II, del 10-V-62, podemos ver buena parte de su historia, narrada por él mismo; no la incluímos aquí por no ser preciso absolutamente, y estar a disposición de todos en las obras antes citadas de BELTRÁN, HANKE (sólo fragmentariamente en *La lucha...*) y WILMAN. Entresacaremos de ella los párrafos que nos vayan siendo útiles, a su tiempo.

123. Cfr. BELTRÁN DE HEREDIA: *Nuevos datos...*, págs. 271-272.

124. DANVILA Y COLLADO: *Historia de las Comunidades...*, t. V, pág. 446, donde se dice: «El 8-VIII-1523, el Rey Carlos I escribió una carta al de Portugal diciéndole que escribía a los comendadores Juan de Zúñiga y Antonio Ossorio, acerca de lo sucedido con doña María Megía, hija de Juan Megía y sobrina del dicho Ossorio, portador de la carta, quien estando depositada de orden del Consejo en casa del doctor Villasandino, vecino de Salamanca, cierta gente armada entró en ella rompiendo las puertas, y desnuda en camisa la llevaron donde les plugo: y teniendo en cuenta que algunos de los que tal hicieron estaban refugiados en Portugal, pedía se hiciera justicia. El principal delincuente fué un Bernardino Minaya.»

Que Las Casas le acompañó en este viaje es opinión de Fabié [125], y Vargas asegura que uno y otro misionero abandonaron las tierras incas cuando vieron que no era posible que la justicia debida imperase en la conquista del Perú [126]. Entonces es cuando debió de nacer en el ánimo del emprendedor fraile la idea de venir a Europa, y es muy posible que Fray Bartolomé no fuera ajeno a la misma. De todas formas, Minaya mismo se encarga de relatarnos cómo supo en México que el Presidente de Indias, Loaysa, que fué Cardenal de Sevilla, permitía la venta de esclavos indios, y que al hacerlo había sido influído por «un religioso de Santo Domingo, Fray Domingo de Betanzos, que afirmó y dijo en el Consejo de Indias que los indios eran incapaces de la fe, y que en cinco años se habían de acabar, y que aunque el Emperador y el Papa con todos sus poderes, ni la Virgen, ni toda la corte celestial entendiesen en su remedio, no eran bastantes» porque Dios mismo los había sentenciado. Entonces Minaya decide emprender el viaje, en principio, según él declara, para convencer a Loaysa de lo errado de su postura, aunque si además pensaba ya recurrir al Papa, no había ciertamente de decírselo a Felipe II.

Este es uno de los puntos más oscuros de la biografía de Minaya, y, por otra parte, también del origen de la *Sublimis*, pues son bastantes los que desde hace siglos vienen repitiendo que fué precisamente Betanzos el que envió a Roma a Fray Bernardino a suplicar la bula. La actuación de Betanzos en todo este negocio es difícil de poner en claro, pues se acumulan sobre él los testimonios más contradictorios. Gallegos Rocafull los recogè en su obra tantas veces citada. Allí dice que Dávila Padilla ensalza el celo de Betanzos en reprochar los malos tratos que se hacían a los indios, y que tanto el propio Dávila como Cruz y Moya le atribuyen el envío de Minaya a

---

125. Cit. por BELTRÁN DE HEREDIA, loc. cit.

126. Cfr. VARGAS: *La conquista espiritual...*, segunda parte, capítulo VI, página 19. La opinión de ARMAS MEDINA (en la *Cristianización...*, páginas 22-23), respecto a este aserto de Vargas, es que carece de fundamento histórico.

Roma [127], lo que refiere también Hanke [128], y más extensamente Carreño [129], y aun Cuevas [130]. Por otra parte, tenemos una carta de los oidores de la segunda Audiencia, poco afectos a los dominicos, en la que no andan remisos en informar a la Emperatriz acumulando cargos sobre esta Orden. Y, sin embargo, allí mismo llenan de alabanzas a Betanzos, y hasta insúan que se le pudiera hacer prelado, y se le propone para que avise el cumplimiento de las provisiones en pro de los indios [131]. La coincidencia de testimonios no podría menos de hacer pensar que alguna razón han de tener, y que al menos hasta 1531 Betanzos fué un excelente misionero. Las disensiones con sus superiores, de que los oidores hablan, tienen, sin embargo, que hacernos sospechar, y más aún desconfiamos de la absoluta veracidad del testimonio de la Audiencia, cuando lo más que dicen en su bien es que tenía mucha conformidad con los franciscanos—la Orden protegida por tal Audiencia—; conformidad ésta, por otra parte, que ha de referirse al buen tratamiento y defensa de los indios. Se contradicen, pues, los razonamientos. Pero es que la contradicción es mayor cuando

---

127. Dávila Padilla: *Historia de la fundación...*, lib. I, pág. 34. «Atestigua que el tema constante de sus sermones (los de Betanzos) era reprochar a los encomenderos el mal trato que daban a los indios; públicamente los acusaba de quitarles la libertad..., de cargarlos como irracionales, de quitarles el dominio de sus cosas, «y, en fin, de usar en todo de ellos como si no hubieran razón ni fueran capaces de la bienaventuranza que Cristo Nuestro Señor les alcanzó por medio de su muerte y pasión» (apud Gallegos: *El pensamiento...*, págs. 29-30). Cree Gallegos que el testimonio de Dávila y de Cruz Moya, de «que Betanzos fué quien mandó a Roma a Minaya a gestionar del Papa una declaración en favor de los indios..., no sería compatible con una auténtica creencia de que no fueran más que bestias.»

128. En *La lucha...*, pág. 456, donde dice Hanke que él «se inclina a dudar de que Betanzos fuera un activo protector de los indios y que combatiera en su defensa», refiriéndose al presunto mandado de Minaya apuntado por Dávila Padilla y Cruz y Moya.

129. En *Fray Domingo de Betanzos...*, págs. 150 y ss., Carreño está de acuerdo con que Betanzos fué quien envió a Roma a Minaya.

130. Cuevas: *Historia de la Iglesia...*, cap. VIII.

131. Carta de los oidores Salmerón, Maldonado, Ceynos y Quiroga a la Emperatriz, del 30-III-1531. Está en García Icazbalceta: *Zumárraga...*, doc. 59, pág. 649.

dos años después los mismos oidores que firman la carta anterior, y además el Presidente de la Audiencia, Fuenleal, se desdicen de todas sus aseveraciones de 1531, al acusar a Fray Domingo de enemigo de los indios y de los franciscanos, de aborrecedor de las doctrinas e ignorante de la lengua y capacidad de los naturales, a los que nunca ha querido tratar [132]. Todo ello se debe a que Betanzos ha presentado un memorial contra los indios en el Consejo—recordemos que es lo mismo que dice Minaya a Felipe II—, en el que les llama bestias. Y cómo el mismo Fray Domingo reconoce en su lecho de muerte la existencia de ese memorial y se retracta de él, lo que prueba también que nunca se había aún retractado, al menos solemnemente, quiere decir que es necesario incluir a Betanzos entre los que se alineaban frente a los naturales de América. Y entonces ¿no habrá que darle la razón a Fray Bernardino de Minaya, que asegura que—muy por el contrario de venir a España impulsado por Betanzos—vino a España impulsado contra Betanzos? [133].

Posteriores hallazgos pudieran sin duda modificar esta conclusión; pero mientras se disponga no más que de los datos reunidos hoy, preferimos creer que Minaya inició *motu proprio* con alguna o con algunas opiniones detras de él, y aun con

---

132. Se trata de cuatro cartas, tres del Presidente Fuenleal y una de los oidores. La primera, del Presidente a Carlos V, fechada el 11-V-1533, en CUEVAS: *Historia de la Iglesia...*, t. I, pág. 229; la segunda, de los oidores, con idéntica fecha, coincide también casi completamente en el texto. La traen BAYLE: *La Comunión...*, pág. 17, y PASO TRONCOSO: *Epistolario...*, t. III, pág. 90; la de PASO como de A. G. I., Papeles de Simancas, Est. 58. caj. 5, leg. 8; la tercera es una carta de Fuenleal, de 15 de mayo de 1533, muy parecida en su contenido a las anteriores, en PASO TRONCOSO, t. XV, pág. 163; CUEVAS, pág. 230. Diferente es la cuarta, del Presidente a Carlos V, 8-VIII-1533, apud CARREÑO: *Betanzos...*, pág. 121.

133. Entre los firmantes de la carta de Fray Pedro de Córdoba (nota 121) figuró Betanzos, pero es aún antes de la primera declaración de los oidores en su favor (nota 131); ya HANKE: *La lucha...*, pág. 456, nota cómo la opinión de CARREÑO, favorable al envío de Minaya a Roma por Fray Domingo Betanzos, se basa sólo en DÁVILA PADILLA y CRUZ MOYA, y no en documentos contemporáneos a los hechos.

consejos e ideas ajenas, de Las Casas, Garcés, etc.—el viaje que dió como feliz resultado nuestra bula [134].

Pronto debió convencerse Fray Bernardino de que en España—adonde debió de llegar en 1536—no todo le iba a ser tan fácil como se imaginara [135]. El Cardenal Loaysa, lejos de llegar a ponerse con él de acuerdo, le asegura que Betanzos tiene razón, que los indios son como loros que hablan sin saber lo que dicen. Nada nos extraña este choque Minaya-Loaysa, que durará ya por toda la vida. En efecto, como dice Fabié refiriéndose a Ginés de Sepúlveda [136], éste escribió el *Democrates alter* a instancias del Presidente Loaysa, que le había afirmado que con él «haría un servicio a Dios y al Rey». Loaysa conocía, claro está, las ideas de Sepúlveda sobre los indios ; al aconsejarle así que las escriba, toma partido contra lo dicho y escrito por el bando opuesto, el de Las Casas y Minaya.

A Fray Bernardino, que no había jugado hasta entonces un papel, ni tan siquiera discreto, en la solución de las controversias doctrinales que hasta ahora hemos venido refiriendo, pudo sorprenderle el comprobar que no sólo los encomenderos tenían en bajo concepto a sus protegidos los indios ; que en España no bastaba contar la verdad para que los errores se rectificasen. La misma disensión, teórica o práctica, de las autoridades españolas, hacía que no lograse imponerse la opinión de aquellos

---

134. Beltrán de Heredia : *Nuevos datos...*, dice que Betanzos quizá era provincial de su orden cuando Minaya embarcó en Veracruz. Si fuera así, Minaya no hubiera salido sin permiso de su superior, en el caso de que fuese precisamente un enviado suyo. Es otra prueba contra Dávila, Cruz y Carreño en este punto.

135. Algunos detalles de su vida revelan lo excesivamente impulsivo de su carácter, y el atrevimiento que al final terminó llevándole a la renuncia del hábito y ruina personal. Recordemos aquí que en Perú había propuesto a Pizarro que le dejara ir a Atahualpa para predicarle, sin defensa de soldados ; si el Inca le daba muerte, ya los españoles podrían castigarle y realizar con justicia la conquista. No deja de ser una idea, diríamos, muy personal. De las Indias se viene poco menos que a ocultas, y muchas veces estará en contradicción con sus superiores. Sin embargo, Garcés, en la carta de que hablaremos en seguida, dice que Minaya era superior de su convento en la capital de México. Es un dato que no se ha utilizado y de que aún no cabe sacar partido.

136. Cfr. Fabie : *Vida y escritos...*, t. II, pág. 554.

—aunque entre tales aquellos figurase la Corona—que pedían para los naturales del Nuevo Mundo una consideración similar a la de los súbditos castellanos. El mismo hecho de que la controversia Las Casas-Sepúlveda tenga lugar en una fecha tan retrasada con relación a la bula *Sublimis*, como es 1550, nos hace ver que hasta la intervención papal resultaría inútil en un terreno en el que todos los actores civiles reconocen casi como única autoridad—incluso religiosa—al Rey [137], pero se creen además en el derecho de no seguir el parecer del Rey si no coincide con el suyo.

Por encima del Presidente de Indias no hay otra persona a quien recurrir en España, comprende en seguida Minaya, ante la cual su propio parecer fuera a pesar más que el del antiguo General de los Dominicos. Pero la idea de llegar hasta el Papa —que por varias causas no se ha puesto en práctica en la forma que ahora se hará—había debido nacer ya—o tal vez nace ahora—en la frente del dominico, y se resuelve a prolongar el viaje. Lo que le retrae es la consideración de que «¿quién dará crédito contra un Presidente Cardenal o un pobre fraile?». El pobre fraile busca valimentos que puedan añadir a su intercesión el valor que le falta, y los encuentra en un miembro del Consejo de Indias, el doctor Bernal Luco, que le obtiene tres cartas de la Emperatriz [138] presentando el caso y recomendándolo ante Paulo III, ante el embajador en Roma y ante el propio Maestro General de Santo Domingo. La principal de ellas, la dirigida al Sumo Pontífice, dice Minaya a Felipe II que la guarda «como principio de tanto bien».

Cuando nuestro religioso llega a la Ciudad Eterna se encuentra con que su nombre ya es conocido allí. Tal vez lo sabía y fuera éste uno de los motivos que le trajeran de México a Italia. Nos estamos refiriendo ahora a la carta que en 1535 había escrito el primer obispo de Tlaxcala, Fray Julián Garcés, O. P., a

---

137. En efecto, todos los españoles están convencidos de esto, están —quizá es la palabra mejor—acostumbrados a creerlo así, ya que los reyes ejercen el patronato sobre la Iglesia americana, concedido en la buda *Universalis Ecclesiae* de Julio II, del 28-VII-1508. (En HERNÁEZ: *Colección de bulas...*, t. I, págs. 24-26.)

138. A. G. I., Indif. Gen. 422, lib. 17, fols. 54-56.

Paulo III, hablando en favor de los indios [139]. Probablemente nunca hasta entonces recibieron en la corte de Roma un documento tan importante en favor de la causa indígena; si Paulo III lo leyó, y es muy probable que lo leyera, porque no sería muy corriente que le llegaran cartas semejantes, debió dejar en su ánimo una fuerte impresión. Debió, por lo menos, abrirle los ojos respecto a las Indias, hacer saber al Padre común de la cristiandad que entre sus hijos había muchos de los que aún no se había ocupado con la debida solicitud. La carta de Fray Julián Garcés pudo significar la entrada en el ánimo papal de todo el continente hispanoamericano, la gran conquista para el catolicismo en la Edad Moderna.

Pues bien: en esta erudita y larguísima carta, en la que se refieren una y otra vez hechos y acontecimientos, mezclados con citas de la Sagrada Escritura y con razones y pruebas, para demostrar la capacidad y el aprovechamiento en la fe de los indígenas, solamente una vez se habla de un misionero, citándolo por su nombre y apellido, y se le tributan muchas alabanzas; ese misionero es Fray Bernardino de Minaya [140]. ¿Quiere este singular hecho decir que quien verdaderamente envió a España y a Roma a Minaya fué el obispo de Tlaxcala? Si la idea del recurso al Papa que Zumárraga alentaba la hubiese puesto en práctica el obispo de México, sin duda que el mensajero hubiese sido un franciscano; pero Zumárraga se decide por

---

139. Es muy larga y escrita en un latín excelente. Vid. apud HERNÁEZ: *Colección de bulas...*, t. I, págs. 56 y ss., y DÁVILA PADILLA: *Historia de la fundación...*, págs. 160-168.

140. Cuenta Garcés: «Quam vero libenter fidem suscipiant, praedicatores revereantur et audiant... de valde autem distantibus ad hujus Provinciae terminis a venarabili Patre, Fratre Bernardino de Minaya, nunc Priori Sancti Dominici hujus civitatis Tenuxtitlan, seu Mexico, verum habemus testimonium, qui cum duobus sociis religiosis usque in provinciam de Nicaragua viam per centum leucarum et amplius peragravit, idolatras docendo, idola confringendo et comburendo, vexilla Regis Christi erigendo et ecclesias fundando; ad quae omnia libentissimos et promptos Indos (qui nunquam viderant religiosos praedicantes eis) invenit, baptismum spontanee petentes cum laureolis roseis; cibo et potu ei obviantes, viasque ampliantes, atque tergentes et suo modo cum gratiarum actione dicentes: Benedictus qui venit in nomine Domini.»

encomendar el asunto a sus delegados en el Concilio General, según ya hemos visto. En cambio, Garcés pudo tener la misma idea, y escogiendo un método mucho más directo y eficaz, escribe al Papa y deja preparado el terreno para la gestión de un fraile de su orden. Si esto fuera exactamente así, Minaya pudo contarlo al Rey don Felipe; tampoco, sin embargo, tiene nada de particular que no lo haga, pues es interés suyo hacer creer siempre al Rey que él sólo pensaba en ser ayudado por Carlos V, pero que lo estorbó Loaysa, y entonces pensó en recurrir a Roma. Así se explica mejor que Garcés elogie a Minaya, sin necesidad ninguna, cuando disponía de otros muchos misioneros más brillantes que Fray Bernardino para incluir en su carta.

Sea de todo ello lo que sea, el caso es qua la carta del obispo de Tlaxcala tuvo que ayudar mucho en Roma a Minaya. Ella y las recomendaciones que traía le introdujeron en el ánimo de Paulo III, donde ya, sin duda, llovía sobre mojado en el asunto americano, y el Papa resolvió intervenir, de un modo terminante, en defensa de los indios por un lado y en arreglo de las dificultades canónicas que a los misioneros se les planteaban, por otro.

Los tres documentos que nos interesan fueron promulgados por Paulo III en los últimos días de mayo y primeros de junio de 1537. Se trata de la bula *Sublimis Deus*, de la *Altitudo divini coisilii* y del breve *Pastorale Officium*. La primera está dedicada a proclamar solemnemente que los indios son capaces de la fe, que ha de serles predicada para convertirlos al catolicismo, y que son señores de sus bienes y completamente libres, bastando esta libertad para que no se pueda atentar contra ella y contra la pacífica posesión, ni sostener que son incapaces de la fe como brutos animales. El breve *Pastorale* puede ser considerado, en atención a su contenido, como ejecutorio de la *Sublimis*, pues está dirigido al Cardenal Tavera, Arzobispo de Toledo, y le encomienda que haga cumplir y respetar por todos —sin distinción de personas—cuanto el Papa indica sobre la libertad, etc., de los indios, castigando severamente—con excomunión *latae sententiae* en la que se incurre *ipso facto*—contra los que desconozcan las letras papales. Por fin, la *Altitudo* se refiere a problemas concretos de Derecho canónico, resolviendo las cuestiones dudosas sobre el rito de administración del

bautismo y sobre los matrimonios de los indios contraídos en la infidelidad.

Por su menor relación con el problema que nos preocupa, vamos a tratar pronto y en primer lugar de esta constitución *Altitudo divini consilii*, que no habiendo sido objeto de controversia posterior ni de dudas de ninguna clase y no refiriéndose más que indirectamente a nuestro tema, puede aquí ser estudiada en pocas líneas [141].

Decimos que la *Altitudo* se refiere indirectamente a nuestro tema. Hemos dedicado todo un capítulo aquí a tratar de la administración de sacramentos: su principal valor es mostrar hasta qué punto las discusiones doctrinales y los malos tratos no influían en la incorporación de los naturales a la Iglesia, realizada por los misioneros, salvo en cuanto el número de los indios se viera disminuído o ellos mismos apartados por el odio de la comunicación de los españoles y, en consecuencia, de la fe que los encomenderos practicaban. Por otra parte, ha servido también para demostrar cómo no todo era claro en la mente de los misioneros, y de qué tipo son las dificultades que entre ellos privaban en orden a la evangelización. El mayor interés de la *Altitudo* reside en ser una bula de contenido disciplinario y jurídico, exclusivamente eclesiástico; y esto la libró de los sinsabores por los que tuvieron que atravesar sus compañeras, mientras que envueltas en su aparente innocuidad pasaban declaraciones muy semejantes a las que se contienen en la *Sublimis* y en el breve *Pastorale* [142]; declaraciones que, en parte, han pasado a integrar el vigente Código de Derecho canónico [143] con validez para toda la Iglesia, alto destino reservado a lo que se decidió originariamente para resolver los problemas que a franciscanos y dominicos se les planteaban con sus queridos indios de la Nueva España.

Por otra parte, y junto a las declaraciones generales, el he-

---

141. Está en HERNÁEZ: *Colección de bulas...*, t. I, págs. 101-102.

142. Se afirma que los indios han abandonado sus errores, iluminados por el Espíritu Santo, pese a que ignoraban la ley divina, y que desean abrazar la fe católica, y vivir de acuerdo con el rito de la Iglesia. Cfr. HERNÁEZ, loc. cit.

143. C. I. C., canon 1125, y documento 4, pág. 886.

cho de que la *Altitudo* señalase métodos concretos para la incorporación de los indios a la Iglesia, presta a la jerarquía eclesiástica en Indias un arma de poderosa fuerza para cumplir en adelante su misión a espaldas de las discusiones de los letrados peninsulares, que durarán cuanto quieran en la metrópoli, pero pierden interés en el Nuevo Mundo, a medida que los misioneros se vayan aplicando a poner en práctica un documento que puede subsanar los errores de ellos mismos; y estos errores, más que ningunos otros, podían poner en peligro la cristianización [144]. Si después realmente se hizo buen uso de la *Altitudo*, es cuestión que escapa ya de nuestro contenido: podía ocurrir además que sus soluciones, en el campo canónico, no fueran tampoco las más acertadas, y así Pío V y Gregorio XIII han de intervenir de nuevo en el transcurso del siglo XVI, para mejorar las disposiciones de Paulo III sobre el matrimonio y hacerlas más aplicables.

Respecto a los bautismos, el Papa escogió la única salida que le quedaba viable. Cierto que pudo dispensar para las Indias, de modo general, todas las prácticas del bautismo solemne; pero no estimando necesaria esta radical medida, e imponiendo como impuso que en adelante se guardase la disciplina común en la Iglesia sobre tal materia (lo que equivalía a reafirmar la teoría de los dominicos en este punto), venía obligado a conceder validez a cuanto fuera de aquella disciplina se había hecho hasta entonces. Hacer otra cosa, sería declarar que cuantos bautismos, digamos «multitudinarios», se habían administrado anteriormente en Indias, carecían por completo de valor, y el escándalo consiguiente puede suponerse con toda facilidad. Recordemos tan sólo lo que dice Garcés en su carta, que los indios al cabo de cierto tiempo de recibir el bautismo volvían a pedirlo de nuevo, alegando que la primera vez no supieron de qué se trataba o no hicieron voluntad de recibirlo, para entender en seguida tres puntos: primero, la ligereza con que los misioneros habían procedido al conceder el sacramento; segundo, lo acertado que anduvo Paulo III al prohibir que tales prác-

144. Recordemos las palabras de la Reina al Virrey Mendoza: «Las discordias entre los religiosos no causen escándalo entre los indios.» (A. G. I., Indif. Gen. 415, fol. 66.)

ticas extrajurídicas se siguiesen manteniendo; y tercero, lo que hubiera ocurrido si el Papa declara inválidos los primitivos bautismos, y hay que llamar a todos esos indios para comunicarles que se les va a bautizar de nuevo, después de haberles dicho antes que este sacramento no se podía reiterar.

Durante mucho tiempo aún se mantuvo en Indias la práctica de no admitir a los indígenas al orden sacerdotal, lo que parece perfectamente lógico mientras no tuviesen una formación suficiente; mientras que no hubo obispos fué poco frecuente administrar la confirmación y la extremaunción, sobre todo por falta de crisma; a la penitencia acudieron los indios desde el primer día con todo fervor, mientras que se comenzó negándoles la eucaristía, que la junta de 1524 permitió impartir a juicio de los confesores [145]. Pero el matrimonio se hacía tan preciso como el bautismo, pues si éste les abre las puertas del cielo, la no administración del matrimonio se las volvería a cerrar, siendo el matrimonio un estado de vida existente fuera de toda religión en la sociedad humana, y que para un cristiano es preciso elevar a la dignidad de sacramento. Por eso ya es sabido que creó más problemas que ningún otro, por ser preciso acoplar las costumbres indígenas—poligamia sobre todo, que había no que acoplar, sino que destruir—a los mandamientos cristianos.

Que no sólo en Indias se había tratado de buscar una salida a las dificultades que recogió la junta de 1524—dejando sus componentes el asunto en suspenso hasta que el Papa lo conociese—lo prueba el parecer que el cardenal Cayetano, el primer teólogo de su tiempo, y que como General de los dominicos había tenido que prestar atención a las cosas del Nuevo Mundo, hubo de dar a petición de los religiosos que regresaban de las

145. Sobre la adaptación más o menos fácil de los indígenas a los ritos de nuestra religión, y refiriéndose al Perú, se ha hecho notar la existencia de ciertas prácticas religiosas indias similares o que, al menos, pueden recordar al bautismo, la confesión o la eucaristía. ARMAS MEDINA (*Cristianización...*, págs. 74-75) cree que los misioneros no supieron aprovecharlas para introducir los ritos del cristianismo. Queremos indicar que quizá el no haberlas aprovechado, caso de que existieran antes de la conquista, evitó cuestiones tan enojosas como la de los ritos chinos y malabares en los siglos XVII y XVIII.

misiones a España. Cayetano respondió que, cuando los indios no supiesen declarar cuál de sus mujeres habían tomado con afecto matrimonial, se considerase verdadera esposa a la primera que tuvieron; pero no a todos pareció bien tal respuesta [146], por considerar que el cardenal carecía de información suficiente. Sin embargo, aunque nos hacemos idea de que los indios preferían quizá otra solución, Cayetano dió la que era lógica de acuerdo con la doctrina de la Iglesia. Por eso, la volvemos a encontrar en la *Altitudo divini consilii* disponiéndose, para el caso en que no acierten a recordar cuál fué la primera esposa, que puedan elegir a la que prefieran para que con ella contraigan matrimonio *in facie Ecclesiae*. La práctica de tal sistema exigía buena voluntad por parte de los nuevos cristianos, de los que algunos pudieran estar interesados en ocultar cuál fué su primera mujer. Y, por otra parte, era preciso saber cuáles de las mujeres del converso eran «esposas» según las leyes y costumbres suyas, y cuáles concubinas, ya que éstas habían de quedar fuera de lo que en la Constitución se preceptuaba; así, refiere García Icazbalceta, cómo llegada la *Altitudo* a México reunió el obispo Zumárraga a los religiosos y letrados más doctos, tratando de dictaminar si entre los indios había verdadero matrimonio para que la bula resultase en adelante aplicable [147].

No dice Minaya que él haya obtenido la bula *Altitudo*, por lo que hemos de considerar que va englobada en los «despachos que plugo a Nuestro Señor despachar» por obra de sus gestiones en Roma. De ello no cabe duda, dado que la *Altitudo* vió la luz a la vez que la *Sublimis* y el breve *Pastorale*, y en aquellos momentos era Minaya quien negociaba letras para Indias en la corte papal, y estaba allí en pleno apogeo de su valimiento. Nada de particular tiene que él tan solo nombre en adelante por sus títulos a la gran bula y al breve, dejando otros

---

146. Cfr. García Icazbalceta: *Zumárraga...*, págs. 119-120.

147. Cfr. loc. cit. de G. Icazbalceta. Junto con Mendoza, se decidió qué se haría en adelante para que los indios tomasen a su primera mujer; algunos indios, bien enterados de sus propias leyes matrimoniales, a los que se llamó «licenciados», ayudaban a los misioneros en esa difícil tarea de aplicar la *Altitudo*, indagando cuál de entre las varias esposas había sido, de acuerdo con las leyes indígenas, la primera.

documentos en el anonimato de «despachos», ya que fueron aquéllos los que él consideró más importantes, y los que le merecieron la desdichada vida que llevará en adelante, desde su regreso a España hasta su muerte.

Acerca de la bula *Sublimis Deus* reina una gran confusión en toda la bibliografía que de ella se ha ocupado. Cada autor le atribuye una fecha distinta, un contenido distinto y hasta un nombre distinto, de tal modo que tratar de poner orden en tanta diversidad de datos nos ha significado un atento trabajo, toda vez que la mayoría de los que la citan no se preocupan, además, de indicar la fuente o el autor que les sirve de referencia. De la lectura de toda la bibliografía, desde el propio Minaya hasta los libros más recientes, pasando por Santo Toribio de Mogrovejo, los Concilios y los Bularios, se deducirá la existencia de tres bulas diferentes: la *Unigenitus Deus*, de 2 de junio, la *Veritas Ipsa*, de la misma fecha, y la *Sublimis Deus*, que se ha hecho oscilar entre el 1 y el 22 de ese mes. La verdad es que no existen tales tres bulas, sino solamente una, o a lo sumo dos, aunque en este caso la primera se englobaría dentro de la segunda y en total sólo habría una, la *Sublimis Deus*. Todo lo demás son errores que se vienen arrastrando desde el siglo XVI y que ya es hora de corregir.

Nosotros hemos buscado en el Archivio Segreto Vaticano —en esta tarea nos ayudó el inolvidable Monseñor Mercati—los Registros correspondientes a algunas de estas posibles bulas de junio del 37. Y mientras que el breve *Pastorale* figura en su lugar correspondiente [148], no hay el menor rastro ni de *Unigenitus* ni de *Veritas* ni de *Sublimis*. Tampoco lo hay en los registros de súplicas, aunque en éstos, dado que son de una amplitud enorme, cabría aún la posibilidad de continuar buscando; pero el resultado sólo podría ser positivo en el caso de que Minaya hubiera suplicado uno por uno todos los documentos que obtuvo, y esto no resulta probable. Hay que remitirse, pues, al Archivo de Indias. En este sí que figura un ejemplar auténtico de la *Sublimis Deus* [149], que Cuevas ha reproducido en fo-

148. *Archivio Segreto Vaticano*, Arm. 41, t. 6, núm. 125.
149. A. G. I., Patronato I, ramo 21.

tocopia [150]. La existencia de la *Sublimis* no deja lugar a dudas. Es la bula que refiere Minaya, la que siempre se ha tenido como dada por Paulo III en favor de los indios de América. Cambiando su fecha y su texto ha sido reproducida total o parcialmente en multitud de ocasiones, y otros muchos hablan de ella [151]. Ya muy pronto volveremos a considerarla, cuando hayamos resuelto de dónde han salido las noticias sobre la *Unigenitus* y la *Veritas*. Mucho más que de la *Sublimis Deus*, los autores, sobre todo los anteriores a la publicación de la misma por Cuevas, se refieren a la *Veritas Ipsa* y le atribuyen todo lo que en realidad es propio de la *Sublimis*, en cuanto a obtención, contenido, etc. [152]. A la clave de la verdad se llega comprobando qué hay en el Archivo de Indias, en Patronato I, ramo 36, donde se asegura que la *Veritas* se encuentra [153]. Allí lo que podemos ver es una «traducción de una bula de Paulo III... por la que se declara que los indios, que algunos dicen ser incapaces de recibir la fe católica, sean libres y no se les compela a ella sino por la predicación y el buen ejemplo». Y luego viene la traducción, a la que lo anterior sirve de membrete en papel aparte; pero esta traducción, con algunos errores al verter el latín, es una traducción de la *Sublimis* del mismo legajo, de la que Cuevas fotocopió. Una traducción que después del título del Pontífice comienza: «*Dios* nuestro Señor *Altísimo*...»; y que bastantes líneas más abajo, después de la solemne introducción, continúa: «*la mesma Verdad*...», coincidiendo con unas palabras que se ven con toda facilidad en el original de la *Sublimis*, al final de los párrafos introductorios y de la exposición doctrinal: *Veritas Ipsa*... Esta es la llamada bula *Veritas*: corresponde casi palabra a palabra con toda la parte dispositiva de

---

150. En Cuevas: *Historia*..., t. I, cap. VIII, y *Documentos*..., pág. 84.

151. Junto con Cuevas, Macnutt: *Bartholomew*..., págs. 427-431, traducida del inglés; Hanke: *La lucha*..., págs. 107-108; Ricard: *La conquête*..., pág. 101, etc.

152. Así Wading:, *Annales*..., t. XVI, págs. 418 y ss.; Hernáez: *Colección*...; t. I, pág. 102; Dávila Padilla: *Historia de la fundación*..., lib. I, cap. 30. También realizan tal atribución, Hanke: *La lucha*..., pág. 455, y Armas Medina: *Cristianización*..., pág. 70.

153. Así Armas Medina: *Cristianización*..., pág. 70, que cita además a Levillier: *Organización de la Iglesia*..., t. II, págs. 53-54.

la *Sublimis Deus*, y fueron los autores originarios los que a partir de la Regesta Ordinaria y de las copias que se extendieron durante el siglo XVI por cronistas y concilios [154] se limitaban a incluir los párrafos más importantes de la bula, comenzando siempre por las palabras *Veritas Ipsa*. Otra serie de autores, partiendo del original del Archivo de Indias [155], hablan de la *Sublimis*, y refiriéndose a los autores más antiguos, recogen también la indicación de la *Veritas* como si fuera distinta. Recordemos que a la *Veritas* se le atribuye por unanimidad la fecha del 2 de junio, mientras que se oscila entre el 1 y el 22 para la *Sublimis*. Pero basta ir al documento que está en el Archivo de Indias, el de Cuevas, para encontrar que está dado en Roma, en el día cuarto de las nonas de junio de 1537, es decir, el 2 de ese mes [156]. La similitud de fechas, garantizada por la similitud de contenido, es una prueba clara de cuanto hemos venido diciendo. Cabría suponer que primero se da la *Veritas* y después se la incluye en la *Sublimis* [157], quizá porque a Minaya le parecía aquélla poco solemne, pero esto forzaría a pensar que la *Sublimis* está antedatada, y no merece la pena complicar más el problema, cuando el resultado iba a ser siempre el de la hipó-

---

154. DÁVILA (nota 152, arriba); de la Reg. Ord. la toma WADING, según él mismo declara, y de WADING pasa a través de la *Lima Limata*, de Santo Toribio de Mogrovejo (ed. Haroldo) a MORELLI: *Fasti...*, y HERNÁEZ.

155. Así la *Colección Muñoz*, de donde va a GUTIÉRREZ, MACNUTT y HANKE, tomándola cada uno del anterior. CUEVAS vuelve a la fuente original.

156. El error ha de provenir, o de no conocer el verdadero documento, o bien de un error de cómputo, atribuyendo el día cuarto de las nonas de junio a una fecha distinta del día 2. Por ejemplo: las dos fechas que más corrientemente se le atribuyen, aparte de la correcta, son los días 1 y 9; tengamos en cuenta que las nonas de junio son el 5 de ese mes; si se comete el error de calcular el día cuarto de las nonas sumando—y no restando, que es lo exacto y correcto—saldrá el día 9; si se resta, pero al día anterior a las nonas, al 4, se le llama primero de las nonas—otro error, pues el primero de nonas son las propias nonas—saldrá el día 1. Sólo contando hacia atrás, comenzando por el propio día 5—primero de las nonas—, que es como se hace el cómputo correlativo entre los calendarios juliano y gregoriano, sale la fecha real: día 2 de junio.

157. Es lo que afirma GALLEGOS: *El pensamiento...*, pág. 34, que por otra parte no hace la menor referencia a todo este problema.

tesis de una única bula, que en todo caso englobaría dentro de si, asimilándola por completo, otra anterior.

En cuanto a la *Unigenitus Deus* merece mucha menor consideración [158]. En los otros documentos, detrás de las palabras *Veritas Ipsa*, se dice en seguida *quae nec falli nec fallere potest*, dejando que del texto se averigüe, sin duda alguna por otra parte, que esa Verdad es Nuestro Señor Jesucristo. Pero es corriente encontrar que los autores intercalan en ese momento alguna voz más, que evite toda confusión, y así se dice «la mesma Verdad, Cristo Nuestro Redentor, que no puede engañarse...» [159], o bien «Jesucristo, que es la misma Verdad...» [160]. Dada la identidad de fechas—también 2 de junio—estas palabras *Unigenitus Deus* pueden ser un añadido semejante, y en realidad tratarse de otra manera de designar la *Veritas*, la *Sublimis* en último término.

Los errores de datación de nuestro documento van acompañados de errores en el texto del mismo. El contenido general, bien es verdad, está establecido con certeza; los errores son más bien de dos tipos que se refieren a puntos muy concretos: se trata o de omisiones de algún o algunos párrafos o frases, o de malas traducciones del latín. No queremos en esto, por ser suficiente para subsanar cualquier equivocación, extendernos a otra cosa que a repetir el texto más puro que hemos podido conseguir. Hasta Cuevas, siempre se ofrecía la bula mutilada. Desde la primera revisión que efectuó de su contenido el Consejo de Indias, ya desapareció una frase que no encuentra después más que el propio Cuevas, por tratarse de una fotocopia. Ni siquiera todos los autores posteriores al historiador jesuíta corrigen sus textos incluyendo la frase mutilada, especialmente dura para los conquistadores, aunque no tanto como algunas de Zumárraga y Dávila Padilla, que hemos recogido en los capítulos anteriores.

---

158. GALLEGOS: Loc. cit., dice que la *Unigenitus* fué promulgada por Paulo III el 2 de junio de 1537, pero no hace la menor indicación del lugar de donde haya podido tomar este dato.

159. A. G. I. Patronato I, ramo 36; traducción al castellano de la *Sublimis*.

160. HANKE: *La lucha...*, pág. 107, tomándolo de MAC-NUTT.

El Bulario de Hernáez, y con él todos los que toman la bula de esa rama común, dicen en determinado momento: «Sub pretextu quod fidei catholicae expertes exsistant, uti bruta animalia illis servientia urgeant» (se refiere a lo que hacen algunos españoles con los indios). Esto ya lo advierte Cuevas cuando publica el buen texto; sin embargo, la otra rama de autores, Gutiérrez, MacNutt, Hanke, dan otra versión más completa, pero que no es tampoco la exacta, sino que sigue mutilada, y esto hay que reprochárselo especialmente a Hanke, que, asegurando que la mejor traducción es la que da Cuevas [161], publica, no obstante, como ya hemos dicho, la incorrecta de MacNutt, que dice: «Sub pretextu quod fidei catholicae expertes exsistant, ut bruta animalia ad nostra obsequia redigendos esse passim asserere praesumant». En realidad, el Papa había dicho algo más categórico, que es lógico molestara especialmente al Consejo: «Sub pretextu, quod fidei catholicae expartes exsistant, ut bruta animalia ad nostra obsequia redigendos esse passim asserere praesumunt et eos in servitute redigunt tantis aflictionibus illos urgentes quantis vix bruta animalia illis servientia urgeant.»

La bula *Sublimis Deus*, pues, está redactada así:

> «Paulus episcopus Servus Servorum Dei. Universis Christifidelibus praesentes litteras inspecturis Salutem et Apostolicam benedictionem. SUBLIMIS DEUS sic dilexit humanum genus, ut hominem talem condiderit qui non solum boni sicut ceterae creaturae particeps esse, sed ipsum Summum innaccessibile et invisibile Bonum attingere et facie ad faciem videre posset. Et cum homo ad vitam et beatitudinem eternam obeundam, etiam Sacrarum Scripturarum testimonio creatus sit, et hanc vitam et beatitudinem eternam nemo consequi valeat nisi per fidem domini nostri Jesu Christi fateri necesse est, hominen talis conditionis et nature esse, ut fidem Christi recipere possit et quencunque qui naturam hominis fortitus est ad ipsam fidem recipiendam habilem esse. Nec enim quisque adeo desipere creditur ut sese credat finem obtinere posse et medium summe necessarium nequaquam attingere. Hinc Veritas ipsa quae nec falli nec fallere potest cum praedicatores fidei ad officium praedicationis destinaret dixisse dignoscitur Euntes, docete omnes

161. Cfr. HANKE: *La lucha...*, pág. 455. Este error es el más importante de los introducidos en el genuino texto latino, aunque no el único.

UNIVERSIDAD DE F. A. BIBLIOTECA

gentes. Omnes dixit, absque ullo delectu cum omnes fidei disciplinae capaces exsistant. Quod videns et invidens ipsius humanis generis emulus qui bonis omnibus ut pereant semper adversatur, modum excogitavit hactenus auditum quo impediret ne verbum Dei gentibus ut salvae fierent praedicaretur, ac quosdam suos satellites conmovit, qui suam cupiditatem adimplere cupientes, occidentales et meridionales indos et alias gentes, qui temporibus istis ad nostram notitiam pervenerunt sub praetextu quod fidei catholicae expertes existant ut bruta animalia ad nostra obsequia redigendos esse passim asserere presumunt et eos in servitutem redigunt tantis afflictionibus illos urgentes quantis vix bruta animalia illis servientia urgeant. Nos igitur, qui ejusdem domini nostri vices licet immeriti gerimus in terris, et oves gregis sui nobis commisas, quae extra ejus ovile sunt, ad ipsum ovile perducere toto nixu exquirimus, Attendentes Indos ipsos, utpote veros homines, non solum christianae fidei capaces exsistere, sed, ut nostris innotuit ad fidem ipsam promptissime currere, Ac volentes super hiis congruis remediis providere, predictos Indos et omnes alias gentes ad notitiam christianorum in posterum deventuras, licet extra fidem Christi exsistant, sua tamen libertate ac rerum suarum dominio privatos seu privandos non esse, inmo libertate et dominio hujusmodi uti, potiri, et gaudere libere et licite posse, nec in servitutem redigi debere ac quidquid secus fieri contingerit, irritum et inane nulliusque roboris vel momenti, ipsos Indos et alias gentes Verbi Dei praedicatione et exemplo bone vite ad dictam fidem Christi invitandos fore, et presentium litterarum trasumptis manu alicujus Notarii publici subscriptis ac sigillo alicujus persone in dignitate eclesiastica constitute munitis eandem fidem adhibendam esse quae originalibus adhiberetur auctoritate apostolica per presentes decernimus et declaramus. Non obstantibus premissis ceterisque contrariis quibuscunque. Dat Romae apud Sanctum Petrum Anno Incàrnationis dominice millessimo quingentesimo trigesimo septimo quarto non. Junii pontificatus nostri anno tertio»[162].

---

162. La bula está refrendada por el obispo de Spoleto, Fabio Vigili; sabemos que en 1537 Vigili trabajaba en la Cámara Apostólica, lo que ilustra cuál era la oficina de la que salió la bula. En efecto, tratando nosotros de localizar a Vigili en ese año, hallamos que DOREZ, en *La cour...*, t. I, página 86, publica una lista del personal de la Cámara, diciendo así: «*Le contrat passé au palais de San Marco pour la Monnaie de Roma de* 18 *août* 1537, *avec Giacomo Balducci, fournit une autre liste du personnel de la Chambre...* Fabio Vigili, *Clerc du Sacre College...*»

Se trata, pues, de una bula salida de la Cámara Apostólica y que contiene las siguientes partes:

ENCABEZAMIENTO:

El nombre del Pontífice con los títulos que se emplean en las bulas—Obispo, Siervo de los siervos de Dios—y las personas a quienes va dirigido el documento, a todos los cristianos.

TÍTULO DOCTRINAL:

1) Dios hizo al hombre tal que pueda alcanzar y contemplar cara a cara el Sumo Bien.

2) El hombre sólo puede conseguir esa eterna felicidad en la fe de Cristo.

3) Luego el hombre es de tal condición que puede recibir esa fe en Cristo, y

4) por tanto, todo el que tenga la naturaleza humana es hábil para la fe y puede conseguirla.

TÍTULO MOTIVO:

1) Por ser todos los hombres capaces de la fe (Título doctrinal), Cristo envió a los predicadores a todos los hombres.

2) Viendo esto el demonio, deseoso de que los hombres se condenen, decidió evitar la predicación.

3) Y movió a algunos satélites suyos para que asegurasen que siendo los indios incapaces de la fe, se les debe tratar como a brutos animales y ponerles en servidumbre.

PARTE DISPOSITIVA:

1) El Papa ha de procurar que cuantas ovejas estén fuera del redil de Cristo vengan a él.

2) Sabe que los indios, no sólo son capaces de la fe, sino que la reciben con presteza,

3) Por lo que ha de poner remedio (al mal expuesto en el

Título motivo) y ordena que los indios y todas las personas que en adelante se conozcan, aunque no posean la fe,

4) no sean privados de su libertad ni de la posesión de sus bienes,

5) ni sean sometidos a servidumbre,

6) careciendo de valor lo que se haga en contrario,

7) y sean invitados a abrazar nuestra religión.

CLÁUSULAS FINALES:

1) Que cualquier copia legítima de la bula tenga el mismo valor que el original.

2) Non obstantibus quibuscumque.

3) Datación.

La doctrina expuesta en el título doctrinal es la general de la Iglesia. Asimismo lo es el primer punto motivo, mientras que los otros dos que le siguen incluyen una fuerte condenación de la práctica de todos aquellos que abrazan en Indias las causas contra las que luchan Las Casas y Minaya. La gran declaración se contiene en el segundo punto de la parte dispositiva; todo lo anterior se basa en él, pues de nada sirve en nuestro caso que todos los hombres sean capaces de la fe, si los indios no fueran hombres. Es en este punto donde con toda su autoridad Paulo III se pone al lado de los defensores del indígena americano. Pero ¿no pudo el Papa equivocarse, en el caso de que los informes de que disponía, Garcés y Minaya sobre todo, hubiesen sido falsos? Ciertamente; la bula *Sublimis* no contiene ninguna definición dogmática; su valor y su importancia son otros. Este segundo punto de la parte dispositiva sólo se entiende en función de los demás que vienen tras él, prohibiendo la servidumbre del indio, etc. Es decir, si el Papa se equivoca y el indio no es hombre, no hay nada de lo dicho; pero si el indio es hombre, entonces ningún pretexto, ni siquiera el de que aún esté fuera de la Iglesia, puede servir para privarle de la libertad o posesión de sus bienes, y es preciso invitarle a la conversión. Esto queda absolutamente claro. Y además cuan-

tos en adelante opinan que los indios no son hombres, han de tener en cuenta que el Pontífice cree lo contrario, y lo cree de tal modo que lo comunica como absolutamente cierto a todos los cristianos del mundo, y está tan seguro de lo que dice, que irrita con la nulidad cualquier acto que se realice contra sus prescripciones. Por debajo de una declaración dogmática, que no sería aquí del caso, no cabe mayor fuerza en la declaración de Paulo III, que va además roborada por el sentir prácticamente unánime de cuantos teólogos de nota o juntas de teólogos se habían ocupado de la cuestión.

Consideramos demostrable la influencia de Garcés y Minaya, incluso en la redacción de la *Sublimis*. Repasando las obras de Las Casas, en cuya escuela se había formado Fray Bernardino, es fácil encontrar muchas veces repetidas estas ideas sobre la libertad y la posesión de bienes de los naturales de América, estas acusaciones en tales materias concretas. La frase suprimida por los reproductores o traductores de la bula de que antes nos ocupamos, tiene un parangón casi exacto en unas palabras que Las Casas pone en boca de Montesinos, el predicador de la Española, cuando conversa con el padre Espinal, que vino con él a España a defender la causa de los encomenderos: «¿No sabéis y habéis visto... que a las mismas bestias no pueden peor tratar? Y pluguiese a Dios que como a sus bestias los tratasen» [163]. La carta de Garcés está llena de ideas y hasta expresiones que nos recuerdan a la *Sublimis*: «nunc contra eos quos de indigenis male sensisse comperimus, dicendum erit, repellendo vanissiman opinionem illorum, qui eos incapaces insimulant, inculpantque, atque ex Ecclesia gremio adjiciendos asseverant. Praedicate, ait Dominus, Evangelium omni creaturae; de hominibus plane loquebatur, non de brutis, nullam excipiens gentes»: «haec certe vox satanica est et dolentis daemonis suum subversum iri cultum, ac ex evarissimorum christianorum faucibus erumpens: quorum tanta est cupiditas...», y en adelante los relatos de conversiones y piedad de los indios, base sin duda de la afirmación del Papa, que dice que «corren con presteza a la fe».

---

163. A. G. I. Patronato 171, núm. D, ramo 5.

La influencia de Minaya es todavía más patente en un segundo documento, el breve *Pastorale Officium*, de los que en aquella ocasión promulgó el Papa Farnese. Podemos calificarle como un breve ejecutorio de la *Sublimis*, en que se encomienda a una determinada persona que los preceptos de la gran bula sean llevados a la realidad, y se imponen penas contra los contraventores, así como en la bula se declararon nulos los actos contrarios. Antes de seguir adelante, hagamos notar la nueva fuerza que la *Sublimis* adquiere con este breve, en orden a demostrar la validez de su parte dispositiva a que antes nos habíamos referido.

Lo lógico es que, dirigida la *Sublimis* a todos los cristianos, se considerase que éstos habían de darse sin más por enterados, quedando para los predicadores y directores de almas, y en todo caso para las autoridades eclesiásticas, el recordar a los fieles el deber en que están de no contravenir lo dispuesto por Su Santidad. En cuanto se prohiben actos concretos y se invalidan los que se realicen, toca a la jerarquía española en Indias el impedir esos actos, recurriendo, si fuera preciso, a la autoridad civil para imponerse frente a quien no obedezca.

Y se daba la circunstancia de que el Rey reunía en sí, junto con el Cardenal de Sevilla Loaysa, Presidente del Consejo de Indias, ambas autoridades o poderes en América.

Si el Papa quería encomendar a alguien el cumplimiento de la bula, podía hacerlo al Rey, y más en concreto a Loaysa. Pero Loaysa pertenecía al bando opuesto, y esto lo pudo decir al Papa Minaya; Loaysa había impedido en España que la misión de Fray Bernardino terminase en la península, y era «culpable», cabría decir, de su viaje a Roma y de la misma *Sublimis*. Es natural que Minaya empleara toda su influencia para evitar que la bula quedase en nada si llegaba a manos del Cardenal, y por esto se trata de sustraerla a su autoridad y de confiarla a un poder que se encontrase en pie de igualdad con el Arzobispo. El elegido para protector de los indios es el Cardenal de Toledo, don Juan Tavera, al que el breve *Pastorale Officium* va dirigido. Contra lo que cabría esperar, este documento no es posterior, ni siquiera del mismo día, a la *Sublimis Deus*. Es de cuatro días antes, exactamente del 29 de mayo de

aquel año. Esto no tiene nada de particular, sino que se explica perfectamente. El breve no habla, desde luego, de la bula: se repiten los mismos argumentos que en ella, resumidos y en esquema, se indican los malos tratos de los indios y se prohiben las mismas cosas. Además se añade—y esto es muy interesante—un dato más: Carlos V—dice el breve—ha prohibido que a los indios se les esclavice o prive de sus bienes. No es que el *Pastorale* advierta a continuación que es deseo del Papa prestar mayor fuerza a lo ordenado por el Emperador, pero de hecho se la presta, en cuanto impone sobre los contraventores de su breve la pena de excomunión *latae sententiae ipso facto incurrenda*; esto equivale exactamente a roborar las órdenes reales y, *a fortiori*, las del mismo Sumo Pontífice, que saldrían en la bula cuatro días después. Como normalmente en cuatro días no se improvisa una bula, cuando salió el *Pastorale* ya sin duda la Cámara Apostólica preparaba la *Sublimis*, o al menos se contaba con ella. Otra posibilidad es que a Minaya le pareciese poco el breve, y que influyese más aún para conseguir la bula. Pero da igual. Mientras en el Archivo Vaticano, donde hemos visto el *Pastorale*, no se encontrara la minuta de la *Sublimis*, no es posible saber cuál de estas teorías corresponde a la realidad, pero ya decimos que es indiferente, y que, respondiendo ambos documentos, por fecha, obtención, contenido y fin, a un mismo momento, se les podrá, se les puede jerarquizar y conceder a cada uno el verdadero valor que les corresponde, y cada uno, si se hubiera visto desprovisto del otro, habría perdido algo de su fuerza. Que es precisamente lo que les ocurrió, según vamos a ver en seguida [164].

5. *La acogida real a la bula y la supervivencia de la intervención pontificia*

«Fuí a pie a Roma, y traje los despachos que plugo a Nuestro Señor despachar para descargo de la conciencia imperial y sus sucesores, así de libertad de los indios como de la mode-

164. La Minuta del breve *Pastorale officium* está en A. S. V. Arm. 41, tomo VI, núm. 125. Un ejemplar en A. G. I. Patronato I, ramo 37. El texto es: «Cardinali Toletano, etc. Dilecte fili noster, salutem et apostolicam benedictionem. *Pastorale officium* erga oves nobis coelitus creditas, solerti

ración de la Iglesia de ellos ; los cuales puse en manos de S. M. imperial, y S. M., como cristianísimo, mandó executar. Y como traje a don Juan de Tavera, Cardenal de Toledo, por Protector de los Indios, sintiendo estorbarse todo, el Cardenal de Sevílla, Loaysa, procuró con sus informaciones que el Provincial me retrujese.»

Fray Bernardino ha sufrido mucho cuando se ve obligado por la necesidad a escribir esta carta, pidiendo una pensión

---

estudio exercentes, sicut earum perditione affligimur, ita promotione letamur, et non solum illorum bona opera laudamus, sed ut votivis perfruantur eventibus Apostolicae meditationis curas diffusius interponimus. Ad nostrum siquidem pervenit auditum, quod carissimus in Christo filius noster Carolus Romanorum Imperator semper Augustus, que etiam Castellae et Legionis Rex existit, ad reprimendos eos qui cupiditate aestuantes, contra humanum genus inhumanum gerunt animum, publico edicto omnibus sibi subiectis prohibuit, nec quisquam occidentales aut meridionales Indos in servitutem redigere aut eos bonis suis privare praesumat. Nos igitur, attendentes Indos ipsos, licet extra gremium Ecclesiae existant, non tamen sua libertate, aut rerum saurum dominio privatos, vel privandos esse, et cum homines, ideoque fidei et salutis capaces sint, non servitute delendos, sed praedicationibus et exemplis ad vitam invitandos fore, ac praeterea. Nos talium impiorum tam nefarios ausus reprimere, et ne injuriis, et damnis exasperati, ad Christi fidem amplectendam duriores efficiantur, providere cupientes, circumspectionis tuae, de cujus rectitudine, providentia, pietate, et experientia in his, et aliis specialem in Domino fiduciam obtinemus, per praesentes committimus et mandamus, quatenus per te vel alium seu adios praefatis Indis omnibus in praemissis efficacis defensionis praesidio, assistens, universis et singulis cujuscumque dignitatis, status, conditionis, gradus, et excellentiae existentibus sub excomunicationis latae sententiae poena, si secus fecerint, ipso facto incurrenda, a qua nonnisi a Nobis vel Romano Pontifice pro tempore existente, praeterquam in mortis articulo constituti et satisfactione praevia absolvi nequeant, districtius inhibeas, ne praefatos Indos quomodolibet in servitutem redigere, aut eos bonis suis spoliare, quoquo modo praesumant, ad contra non parentes ad declarationem incursus excommunicationis hujusmodi ad ulteriora procedas, et alia in praemissis et circa ea necessaria seu quomodolibet opportuna statuas ordines et disponas, prout prudentiae, probatiti et religioni tuae videbitur expedire. Super quibus tibi plenam et liberam facultatem concedimus per praesentes, contrarium facientibus non obstantibus quibuscumque. Datum Romae Apud S. Petrum sub annulo Piscatoris die 29 Maji 1537 Pontificatus nostri anno tertio.» Apud Bullarium de Propaganda Fide, App., t. I, pág. 26. La fuerza del texto es más que evidente. En cuanto a la referencia a órdenes de Carlos V, debe tratarse de la del 2 de agosto de 1530, antes citada (así lo cree también HANKE: *La lucha...*, pág. 455).

al Rey Felipe II. Es ya viejo, y lleva muchos años luchando por ideales que él ha considerado nobles. No le han comprendido, y él tampoco ha sabido comprender demasiado a los demás. Puede perdonársele que ahora, al necesitar del amparo del Rey, oculte parte de la verdad y calle el mal recibimiento que Carlos V tributó a sus bulas, cargando toda la culpa de sus desgracias posteriores a Loaysa, sin mencionar la parte tan directa que en ellas jugó el Emperador. Como esa otra afirmación de que puso las bulas en manos de Su Majestad, que «las mandó executar».

Si entendemos por ejecutar dar muerte, entonces sí dice la verdad Fray Bernardino, porque esto es precisamente lo que Carlos V quiso hacer con los documentos de 1537.

Para el entusiasta optimismo de Minaya, ya todo estaba resuelto con la intervención de Paulo III. Los indios habían ganado la partida, y no volvería a darse el caso de que alguien dudase de la capacidad de los indígenas o les privase de su libertad. Esto había ocurrido hasta entonces, porque desde 1492 Roma no intervino en esta cuestión. Pero ahora no quedaba nada más por hacer, salvo comunicar lo decidido por Su Santidad y dar a conocer los documentos. No pensamos que Minaya tuviese ningún recelo respecto a la actitud oficial que se adoptaría por la corte, al conocer el resultado de su gestión en Roma. No dudaría del Emperador, pero, a mayor abundamiento, Carlos V estaba fuera de la península y en ella se encontraba la Reina, que le había dado las cartas de presentación que le permitieron manejarse en la Curia papal. Por eso, Minaya presenta en el Consejo de Indias las bulas y el breve, para que se proceda a su ejecución y cumplimiento. Lo sabemos por la carta que el 14 de enero de 1539 envía la Reina al padre Provincial de los dominicos de Castilla. Allí le dice que el Consejo ha examinado estas letras, y aunque aún no descubre el parecer oficial sobre las mismas, ya da buena prueba del interés que despierta el asunto, cuando ordena que el Provincial averigüe en seguida si Minaya tiene otras bulas, aparte de las presentadas, y si es así, las remita a la corte inmediatamente. El texto completo de la carta tiene este tenor:

«Venerable y deboto padre provincial de la horden de Santo domingo en esta provincia de castilla: sabed que soy ynformada que un religioso de vuestra horden que se dice fray bernardino minaya ha ympetrado de nuestro muy santo padre ciertas bulas y un breve sobre cosas tocantes a los yndios naturales de la nueba españa que es en las nuestras yndias las cuales mandamos ver y examinar a los del nuestro Consejo de las indias y porque podría ser que el dicho religioso demás de las dichas bulas y breve trujese otras algunas así de nuestro muy Santo padre como del general de la dicha vuestra horden de que Dios nuestro Señor y nos podriamos ser deservidos yo vos ruego y encargo que luego que esta recibais hagais parecer ante vos al dicho fray bernaldino minaya y sobre juramento y exhortación que le hagais sepais del si trae alguna otra bula o breve de nuestro muy Santo padre del dicho vicario general de más de las que ha presentado en el dicho nuestro Consejo y si declarase que tiene o trae otras algunas se las hagais exhibir ante vos y así exhibidas nos las embiad a buen recabdo para que las mandemos ver y proveer en lo tocante a ellas lo que más al servicio de dios y nuestro convenga porque de mas de hacer en ello lo que soys obligados a vuestra religión y orden en ello al emperador mi señor e a mi servireys mucho y de los contrario nos tendremos por deservidos. de Valladolid a catorce días del mes de henero de MDXXXVIII años, y también os ynformad del si de las bulas y breve que ha presentado ante nos tiene algunos traslados o los ha embiado a alguna parte que declare donde y los que ay toviere los enbiareys juntamente con las bulas originales que toviere. yo la Reyna, refrendada de Joan vazquez y señalada del conde y beltrán y carvajal y velázquez» [165].

---

165. Esta carta se encuentra en A. G. I. Indif. Gen. 423, lib. 18, páginas 67 v.-68, de donde la hemos tomado. No comprendemos el por qué de los errores que parece haber en HANKE: *La lucha...*, págs. 117-118, cuando cita este mismo documento. En primer lugar, la cita que allí se hace del lugar del A. G. I. donde se halla—HANKE no copia la carta—, es idéntica a la nuestra, excepto en las páginas, que según HANKE son págs. 57-58 y 67-68. En 57-58 no hay rastros del tema; estas páginas del legajo tienen, por otra parte, una numeración muy confusa. Es en 67-68, más exactamente en 67 v.-68, donde la carta se encuentra. Sobre ella dice HANKE que se trata de una carta del Consejo, que es al General de los dominicos, que en ella se dice que Minaya no presentó sus bulas al Consejo, y que se le prohibe volver a tratar con Roma sobre asuntos indianos. Pero acabamos de incluir arriba el texto de la carta, y vemos que es de la Reina, que va dirigida al Provincial de los dominicos de Castilla, que para nada se habla de prohibir a Minaya tener relaciones con Roma de modo específico y que expresamente se indica

Hay que releer con detenimiento la carta precedente, porque pocos documentos encontraríamos que reflejaran con tanta limpidez lo que en la corte debió de ocurrir al presentarse el viajero, alegremente provisto de las bulas y el breve. Cuando después de años escriba Minaya a Felipe II, cargará sobre Loaysa la culpa de lo que ocurrió después. La verdad es que ningún trabajo nos cuesta imaginar la indignación del Presidente de Indias, al leer que el Papa encomendaba al Arzobispo de Toledo lo que por designación real le correspondía hacer a él. Sin duda que Loaysa influyó para que la Reina escribiese la repetida carta; pero no paró aquí la cosa. Antes de tal carta, a raíz misma de la presentación de las letras de Paulo III ante el Consejo, se debió de escribir a Carlos V dándole cumplida cuenta de la novedad. Y la reacción del Emperador tampoco se demoró mucho, es decir, no se demoró absolutamente nada, porque la carta de la Reina al Provincial de Santo Domingo no va sola. El mismo correo lleva una segunda carta, concebida en estos términos:

«Venerable y deboto padre prcvincial de la horden de Santo domingo en la provincia de Castilla: después de haberos yo mandado escrebir la carta que va con esta çerca del religioso de vuestra horden que se dize fray bernaldino minaya que yo os escribo que ha ympetrado ciertas bulas y un breve de cosas tocantes a las nuestras yndias, el emperador mi Señor me ha escripto que no conviene que este religioso pase a las yndias, y que os escriba que le asigneis un conbento de vuestra horden en estos reynos donde esté syn yr a otras partes por ende yo os encargo y mando que luego que esta recibays hagais y cumplais lo que en esto su Magestad manda y el conbento que asy le asignardes sea donde tenga recogimiento y mandarle eys que esté alli sin yr a otra parte alguna que en ello me servireys y de lo contrario nos terneмos por deservidos y avisarme ays luego del cumplimiento dello. de Va-

---

que el fraile presentó al Consejo las bulas. Por otra parte, el resto del contenido del documento, tal como lo hemos leído nosotros en el original, coincide con lo demás que dice HANKE. Hemos pensado que sus errores se debieran a que en realidad él habla de una carta distinta a la presente, pero bajo las signaturas del A. G. I. que él indica no hallamos más carta que la aquí referida.

Hadolid a XXI de henero de mill e quinientos treynta y ocho años yo la Reyna refrendada y señalada de los dichos» [166].

Con ello se han cerrado las puertas de las Indias para el viejo misionero. Sus bulas sí podrán ir, que de ello ya se encargan muchos interesados en propalarlas, pese a las disposiciones que hemos visto tratando de evitarlo. Pero él no: precisamente cuando en 1508 quiso Fernando el Católico mandar dominicos a Indias, se dirigió al General de la Orden, como antes hiciera con los franciscanos. Pero el General, que por aquellos años no era otro que el famoso Cardenal Cayetano, delegó en los provinciales de España la facultad de enviar misioneros [167], por lo que el Provincial de Castilla, a quien la Reina se dirige, ha de impedir la salida del fraile. Tampoco le queda a Minaya el recurso de marcharse sin permiso de su superior: precisamente muy poco tiempo antes, en 1535, se había prohibido por una Real Cédula el paso a las Indias de religiosos fuera de la observancia de sus superiores [168], y el suyo había encontrado ya para Minaya el convento «donde tenga recogimiento» que deseaba la Reina. Fray Bernardino es enviado a Trianos, cerca de León, apartado de toda comunicación. Se quería evitar a todo trance que el intrigante negociador se interpusiera de nuevo en el camino de la gobernación real de las Indias, y se consigue del todo. De Trianos no saldrá ya sino para predicar a los presos de la Chancillería de Valladolid, destino que no resulta de su agrado, y acaba abandonando la Orden a la que pertenecían Garcés y Las Casas, es verdad, pero a la que pertenecía también Loaysa, el hombre

166. A. G. I. Indif. Gen. 423, lib. XVIII, págs. 71-72 (HANKE la da como situada sólo en 72, y no aclara que no se debe directamente al Emperador —como se deduciría de sus palabras en *La lucha...*, pág. 118—, sino a la Reina por indicación de aquél).

167. Cfr. MORTIER: *Histoine des Maîtres...*, v. V, pág. 157; TORRES: *La bula...*, pág. 55-56.

168. *Recopilación de leyes...*, t. I, lib. I, título XIV, ley XIII, pág. 107; D. I. U., t. X, pág. 301. Los cita también ARMAS: *Cristianización...*, página 80. Sabemos, además, que, desde México, Fuenleal pide a Carlos V, el 8 de agosto de 1533 (apud CARREÑO, *Betanzos...*, pág. 121), que los frailes «que hanse ido de la Orden de Santo Domingo, no se permita que vuelva ninguno porque no harán provecho».

al que siempre achacara cuantas calamidades le suceden a él y a los indios. La exclaustración la consigue en Roma en 1545, y entonces, siempre guiado de su espíritu de empresa, quiere fundar los canónigos de San Salvador, que serían frailes exclaustrados de todas las Ordenes religiosas, lo que choca contra las bulas y provisiones de Paulo IV acerca de tales personas, y fracasa en ello. Por el contrario, sí que consigue erigir en Valladolid el monasterio de San Felipe para mujeres arrepentidas, y sus sueños van tan lejos, que su amigo, el licenciado Calvo de Padilla, llega a pedir para él el obispado de Marruecos [169]. Después vendrá la carta a Felipe II pidiendo una pensión, y la muerte, ignorada de todos, de quien hubiera podido contarse hoy, de haber sabido llevar las cosas de otra manera, entre los más grandes defensores de la causa del indio americano.

Que los esfuerzos para retener las bulas en España no dieron el resultado apetecido lo reconoce el Emperador en una carta al Virrey Mendoza, que trae Cuevas [170], ordenándole recoger cuantos ejemplares o copias hayan podido llegar allá y enviarlos a España. La historia posterior de la *Sublimis Deus* y la *Altitudo* en las Indias puede ser objeto de un nuevo capítulo de este trabajo, o de otro trabajo posterior. Aquí no queremos ocuparnos de ella, ya que nos hemos propuesto estudiar las bulas tan sólo desde que se concibieron hasta que comenzaron su vida. Pero sí que es preciso decir algo más sobre el comienzo mismo de esa vida, porque cupo la posibilidad de que se agostara casi sin ver la luz.

En la orden al Virrey Mendoza, a que acabamos de referirnos, Carlos V le dice cómo se ha suplicado a Su Santidad para que vuelva atrás de las concesiones hechas a Minaya y reponga las cosas en su estado originario, anulando los documentos de 1537. Casi a la par de esta carta se había promulgado una Real Orden que ha quedado incluída en la Recopi-

---

169. Los últimos períodos de la vida de Minaya son conocidos por lo que publica Beltrán de Heredia, en *Nuevos datos...*

170. Cuevas: *Historia de la Iglesia...*, t. I, págs. 227-228. La fecha es el 10-IX-1538.

lación de Leyes de los Reynos de Indias [171], y que equivale al establecimiento del pase regio para las tierras americanas. En efecto, allí se ordena que cuantas bulas y breves lleguen a las Indias, sin que conste que han pasado por el Consejo de Indias, se «recojan todos originalmente de poder de cualesquier personas que los tuvieren, y habiendo suplicado de ellos para ante Su Santidad, que esta calidad ha de preceder, nos los envíen en la primera ocasión al dicho nuestro Consejo: y si vistos en él, fueran tales que se deban executar, sean executados [172]: y teniendo inconveniente que obligue a suspender su execución se suplique de ello para ante nuestro muy Santo Padre, que siendo mejor informado, los mande revocar; y entre tanto provea el Consejo que no se executen ni se use de ello».

La súplica de Su Santidad—calidad que «ha de preceder»—había, en efecto, precedido, tanto a la Real Orden a Mendoza como a esta que se inserta en la Recopilación. Después que se tomaron por la Reina las primeras providencias contra Minaya, y que se ordenó al Provincial dominico recoger cuantas letras papales, originales o copias, pudieran hallarse, se procedió a solicitar de Paulo III que—mejor informado—revocase sus acuerdos. Si se amplía alguna vez el número de documentos sobre el asunto que ahora poseemos, podremos saber cuántas y cuáles de las letras de Minaya se pidió al Papa que anulara. Por las indicaciones posteriores de Carlos V arriba anotadas se diría que todas, al menos la *Sublimis* y el *Pastorale*, pues la *Altitudo* era meramente canónica, sin ninguna trascendencia de mayor importancia. Pero el caso es que, se deduzca lo que sea de las órdenes reales, el breve de anulación que Paulo III promulgó el 19 de junio de 1538 no se refiere más que a documentos en forma de breve, y de éstos sólo había

---

171. Lib. I, tit. IX, ley II.

172. Esta confianza en el poder civil para analizar la conveniencia de aplicar o no una constitución pontificia se refleja ya, en este mismo caso Minaya, en las curiosas palabras de la Reina al Provincial dominico, el 14-I-1538, «demás de la dichas bulas y breve trugese otras algunas, así de nuestro muy santo padre como del general de la dicha vuestra orden, de que Dios nuestro Señor y nos podríamos ser deservidos» (A. G. I. Indif. Gen. 423, I, lib. XVIII, páginas 67v.-68).

uno, el *Pastorale officium*. Y que con tal referencia estaba, al parecer, de acuerdo Carlos V, lo vamos a ver en seguida.

En el Archivio Segreto Vaticano [173] figura la minuta de este breve revocatorio, que lleva por nombre *Non indecens videtur*, y del que se da razón en el índice de breves [174] con este título: *Cassatio litterarum in forma brevis eiusdem Pontificis, per quas oriri poterat perturbatio Indiarum Occidentalis et Meridionalis*. El ejemplar que existe en el A. G. I. [175] ha sido publicado en fotocopia por Hanke [176].

Leyendo su texto vemos cómo el Emperador ha representado al Papa las dificultades que de sus *in forma brevis litteras* se derivarían para el gobierno de las Indias. Accediendo a la súplica de Carlos I, Paulo III revoca esas letras. Pero no dice solamente que *anula las letras en forma de breve*, sino que *el Emperador le ha pedido que anule las letras en forma de breve*. Luego Carlos V no pidió nada contra la *Sublimis*, salvo que admitamos que el Papa mentía y que el César se conformó con ello, sin reclamar que se cambiase la equívoca redacción, la que sería entonces equívoca.

Así la cuestión, a la vista del texto del *Non indecens*, no habría ningún otro problema, y pasaríamos en seguida a analizar el porqué de la anulación del breve y del respeto a la bula, concluyendo con ello nuestro trabajo. Pero no podemos todavía hacerlo, sin poner en claro la confusión que en este punto de la simple o doble anulación ha creado Hanke.

En su primer trabajo sobre el tema [177] el ilustre hispanista se atiene a la frase *in forma brevis litteras* y declara que «according to our present evidence, Paul never withdrew the bulls in which the official Christian doctrine of the spiritual equality of all men was reafirmed, but he did revoke the' letters in the form of a brief' which provided for the enforcement of the doctrine in

---

173. A. S. V., Arm. XLI, t. X, epist. 543.

174. A. S. V. Index Brevium 296. Indias.

175. A. G. I. Patronato I, ramo 39.

176. En HANKE: *Pope Paul...*, es donde se ofrece el texto, fotocopia y transcripción, del breve *Non indecens videtur*.

177. HANKE: *Pope Paul...*

America by the threat of severe ecclesiastical penalties» [178]. La referencia a la *Sublimis* y *Altitudo* de un lado y al *Pastorale* de otro—el breve de las severas penalidades eclesiásticas—son evidentes.

Hasta aquí, de completo acuerdo con Mr. Hanke. Pero en su obra capital, *La lucha por la justicia*, y sin dar ninguna razón que lo justifique, se desdice de todo lo anterior al repetir una y otra vez que la *Sublimis* estaba anulada. Así, cuando afirma: «es curioso notar que la anulación legal de la bula *Sublimis Deus* no parece haber llegado a ser muy conocida en el siglo XVI» [179]; «Papas como Urbano VIII ratificaron la bula de Paulo III de 1537 sin referirse a su anulación» [180]; «aun cuando la anulación no parece haber sido conocida ni en el siglo XVI ni más tarde» [181]; «pero aunque Carlos V logró que se anulara legalmente la bula *Sublimis Deus* poco después de su promulgación en 1537, la bula subsistió como una fuerza con la que había que contar en las interminables disputas sobre la verdadera naturaleza de los indios americanos, porque la anulación no fué muy difundida» [182]. Todo lo contrario: la bula subsistió como una fuerza, precisamente porque Carlos no logró—y creemos que ni siquiera lo intentó, como demostramos ya a la vista del texto del *Non indecens*—que se anulara. Por eso la anulación no fué muy conocida, según Hanke reconoce, porque no existía. Y por eso también los Papas posteriores Urbano VII (1639), Benedicto XIV (1741) y Gregorio XVI (1839) ratificaron la bula.

Esto es lo que nos ha llamado la atención en el libro de Hanke, y por eso se ha hecho preciso aclarar tan importante materia.

Las palabras *in forma brevis litteras* del breve de anulación son jurídicamente concluyentes. En efecto, es norma canónica vigente desde casi los comienzos de este Derecho [183] que en las leyes favorables la interpretación ha de ser amplia, y en las

---

178. HANKE: *Pope Paul...*, pág. 90.
179. HANKE: *La lucha...*, pág. 119.
180. HANKE: *La lucha...*, pág. 120.
181. HANKE: *La lucha...*, pág. 120.
182. HANKE: *La lucha...*, pág. 125.
183. Regula iuris, 15, in VI.

odiosas, estricta, y la norma anterior no se considera revocada sino cuando la revocación se prueba con argumentos ciertos. Las palabras *in forma brevis litteras* en una revocación han de interpretarse estrictamente, pues, y ningún documento que no tenga forma de breve ha de considerarse por ellas anulado. Etimológicamente, la palabra *littera* latina tiene un doble significado: en singular, letra del alfabeto, y en plural, carta. El empleo de la voz *litteras*, acusativo plural, indica que se habla de «carta», «documento»—como es corriente en las letras papales llamar *litterae* a una sola de ellas—, y la singularidad del significado se avala además por el añadido *brevis* y no *brevium*. Luego la expresión que comentamos se refiere a un único documento, el *breve Pastorale officium*, que es el que impone severas penalidades eclesiásticas, como Hanke reconoció la primera vez que al tema se refirió.

Las razones que movieron al Emperador a pedir la anulación del breve son otro aspecto de la cuestión que debe interesarnos. Hanke se extraña [184] de que «was this' brief in the form of a letter' in wich the pope seems to by morely ratifying the Emperor's previous action, which appears to have been revoked». De esta aparente anomalía apunta Hanke una posible solución: al Emperador le había molestado la imposición de aquellas penalidades eclesiásticas, a las que consideró una intromisión papal, en *his patronato powers*. Puede ser, en efecto, que a Carlos V le desagradase saber que un súbdito suyo, por el hecho de desobedecer las leyes sobre la esclavitud, iba a caer debajo de excomunión. Pero junto a esta razón, signifiquemos también el descontento de Loaysa, el Presidente de Indias, que se sintió molesto—nos lo ha dicho Minaya en su famosa carta—por el nombramiento de Tavera para ejecutar el breve, y que puso de su parte cuanto pudo, que fué todo, para que el breve se anulase. Este último extremo lo silencia Minaya, pero ya hemos visto cómo de no hacerlo se exponía a perder la protección del Rey, y que, por otra parte, no sería muy del dominio público la cuestión del breve revocatorio—mientras que sí lo era la *Sublimis*—lo demuestra el que sea posible relatar toda la historia, veinti-

184. HANKE: *Pope Paul...*, pág. 90.

BIBLIOTECA

cuatro años después de ocurrida, silenciando un extremo semejante.

Que dieron lugar las razones apuntadas a la narrada anulación es cosa en la que concuerdo, pues, con Hanke, añadiendo la intervención de Loaysa. Y además, Carlos V no había de tener nada contra la declaración papal en favor de la libertad y del derecho a la fe de los indios—aparte de que no deseara la pena de excomunión para los contraventores—, como lo prueba el hecho de la denodada lucha real—conocida en los capítulos anteriores—para imponer esa misma idea. Y más aún, lo prueban las Leyes Nuevas que en 1542 promulgó el Emperador, y trató de llevar a la práctica contra viento y marea, mostrando así su completa identificación con lo que, en el siempre teórico terreno doctrinal, establece Paulo III en la bula *Sublimis Deus*. La bula que, de una vez para siempre, establece para el caso de las Indias y para todos los casos el derecho de los hombres a la fe, a la libertad y a los medios de vida, aunque por siglos y siglos nos empeñemos en continuar ignorándolo [185].

ALBERTO DE LA HERA.

INDICE

de Fuentes y de Bibliografía utilizadas en las notas de este trabajo

A. G. I.: *Archivo General de Indias*. Sevilla.

ALTAMIRA, Rafael: *El texto de las leyes de Burgos de* 1512 en «Revista de Historia de América», núm. 4, 1938.

185. No puedo firmar estas líneas sin manifestar antes mi reconocimiento a los Profesores don Alvaro d'Ors, Director del Instituto Jurídico Español en Roma, en el que trabajé durante el tiempo de elaboración de este artículo; don Alfonso García Gallo, que me lo ha aceptado para su publicación en el ANUARIO y en quien encuentro siempre la mejor y más decidida ayuda; don Manuel Giménez Fernández, junto al cual conocí por vez primera los problemas indianos, y al que debo la idea central del presente estudio; y don José Maldonado Fernández del Torco, que me lo ha dirigido para su presentación como Memoria de Licenciatura en la Facultad de Filosofía y Letras de Madrid.

ARMAS MEDINA, Fernando de: *Cristianización del Perú*, Escuela de Estudios Hispano-Americanos, Sevilla, 1953.

A. S. V.: *Archivio Segreto Vaticano*. Ciudad del Vaticano.

AYALA, Javier de: *El descubrimiento de América y la evolución de las ideas políticas* en «Arbor», Consejo Superior de Investigaciones Científicas. Madrid, 8, t. III, 1945.

BAYLE, Constantino, S. J.: *La Comunión entre los indios americanos*, en «Missionalia Hispanica», año I, 1944.

BELTRÁN DE HEREDIA, Vicente, O. P.: *Estudios teresianos* en «La ciencia tomista» 42, 1930. *El Maestro Domingo Bañez* en «La ciencia tomista», 47, 1933. *Nuevos datos acerca del padre Bernardino Minaya y del licenciado Calvo de Padilla, compañeros de Las Casas*, en «Simancas», C. S. I. C., Valladolid, 1950. *Un precursor del maestro Vitoria. El padre Matías de Paz, O. P., y su tratado De Dominis Regum Hispania Super Indos* en «La ciencia tomista», 40, 1929.

BENAVENTE, Fray Toribio de, O. F. M. (Motolinia): *Historia de los indios de Nueva España*. Madrid, 1813.

CAPELLO, Félix M., S. J.: *Tractatus Canonico-moralis de Sacramentis*. Romae, 1928.

CARREÑO, Alberto M.: *Fray Domingo de Betanzos, fundador en la Nueva España de la Venerable Orden de Predicadores*. México, 1924.

CARRO, Venancio, O. P.: *La teología y los teólogos-juristas españoles ante la conquista de América*. Madrid, 1944.

C. I. C.: *Codex Iuris Canonici*, edic. B. A. C., Madrid, 1952.

CRUZ Y MOYA, Fray Juan José, O. P.: *Historia de la Santa y Apostólica provincia de Santiago de la Orden de Predicadores en la Nueva España*. Manuscrito inédito, cit. por Carreño (vid.).

CUEVAS, Mariano, S. J.: *Documentos inéditos del siglo XVI para la Historia de México*. Colegidos y anotados por ———. México, 1914. *Historia de la Iglesia en México*. México (D. F.), 1942.

DANVILA Y COLLADO, Manuel: *Historia de las Comunidades*, t. XXXV al XL del «Manual Histórico Español» de la Real Academia de la Historia. Madrid, 1899.

DÁVILA PADILLA, Fray Agustín de, O. P.: *Historia de la fundación y discurso de la provincia de Santiago de México, de la Orden de Predicadores, y casos notables de Nueva España*. Madrid, 1596.

D. I. I.: *Colección de documentos inéditos, relativos al descubrimiento, conquista y organización de las antiguas posesiones españolas en América y Oceanía*. Madrid, 1864-1884.

D. I. U.: *Colección de documentos inéditos relativos al descubrimiento, conquista y organización de las antiguas posesiones españolas de ultramar*. Madrid, 1885-1932.

DOREZ, León: *La cour du Pape Paul III*. París, 1932.

ENCINAS, Diego de: *Cedulario indiano* recopilado por ———. Reproducción facsímil de la edición única de 1596, con estudio e índices de Alfonso García Gallo. Madrid, 1945.

FABIE, Antonio M.: *Vida y escritos de don Fray Bartolomé de las Casas, Obispo de Chiapas*. Madrid, 1879.

FERNÁNDEZ DE OVIEDO, Gonzalo: *Historia General y Natural de las Yndias, Islas y Tierra-Firme del Mar Océano*. Edic. de la Real Academia de la Historia. Madrid, 1851-1855.

GALLEGOS ROCAFULL, José M.ª: *El pensamiento mexicano en los siglos XVI y XVII*. Centro de Estudios Filosóficos. México, 1951.

GARCÍA ICAZBALCETA, Joaquín: *D. Fray Juan de Zumárraga*. México, 1881. La edición italiana, *Fr. Giovanni de Zumárraga*. Firenze, Quaracchi, 1891.

GASPARRI-SEREDI: *Codicis Iuris Canonici Fontes*. Romae, 1923-1939.

GETINO, Luis A., O. P.: *Influencia de los dominicos en las Leyes Nuevas*. Sevilla, EEHA, 1945.

GILSON, Etienne: *El ser y la esencia*. Desclée. Buenos Aires, 1951.

GIMÉNEZ FERNÁNDEZ, Manuel: *Algo más sobre las bulas alejandrinas de* 1493, *referentes a las Indias*, en «Anales de la Universidad Hispalense». Sevilla, 1946. *El plan Cisneros-Las Casas para la reforma de Indias*. Sevilla, EEHA, 1953. *Introducción al estudio de las Instituciones canónicas en el Derecho indiano*. Separata del «Anuario de Estudios Americanos». Sevilla, EEHA, 1946. *Nuevas consideraciones sobre la historia, sentido y valor de las bulas alejandrinas de* 1493, *referentes a las Indias*. Sevilla, EEHA, 1944.

GRIJALVA, Fray Juan de, O. S. A.: *Crónica de la Orden de N. P. S. Agustín en las provincias de la Nueva España*. México, 1924.

HANKE, Luis: *A aplicação do requerimiento na America Espanhola*, en «Revista do Brasil». Río de Janeiro, septiembre 1938. *Aristóteles y el indio americano*, en «Atlántico», Madrid, Casa Americana, I, 1956. *La lucha por la justicia en la conquista de América*, Buenos Aires, 1949. *Pope Paul III and the American Indians*, reprinted from «The Harvard Theological Review». April 1937. Vol. XXX. núm. 2. *The Requerimiento and its interpreters, en* «Revista de Historia de América», I, (1938), México.

HERNÁEZ, Francisco Javier, S. J.: *Colección de Bulas breves y otros documentos relativos a la Iglesia de América y Filipinas*. Bruselas, 1879.

LAS CASAS, Fray Bartolomé de, O. P.: *Hstoria de las Indias*. Edición Reparaz. Barcelona, 1929.

LEÓN PINELO, Antonio de: *Tratado de confirmaciones reales*. Buenos Aires, 1922.

LETURIA, Pedro, S. J.: *Felipe II y el Pontificado en un momento culminante de la Historia Hispanoamericana*, en «Estudio Eclesiásticos», número extraordinario de 1928. *Las grandes bulas misionales de Alejandro VI*. Barcelona, 1930.

LEVILLIER, Roberto: *Organización de la Iglesia y Ordenes Religiosas en el Virreinato del Perú en el siglo XVI*. Madrid, 1929.

LORENZANA, Cardenal Francisco Antonio: *Concilios Provinciales primero y segundo, celebrados en la muy noble y muy leal Ciudad de México*. México, 1769.

MAGNUTT, Francis: *Bartholomew de las Casas*. New York, 1909. *De Orbe novo, the eight Decades of Peter Martyr de'Anghera*. New York, 1912.

MORELLI, Ciriaco: *Fasti novi orbis et ordinationum apostolicarum ad Indias pertinentium*. Venetiis, 1766.

MORTIER, Dominique, O. P.: *Histoire des Maítres Generaux de l'ordre des Frères Precheurs*. París, 1911.

O'GORMAN, Edmundo: *Sobre la naturaleza bestial del indio americano*, en «Filosofía y Letras». Revista de la Facultad de Filosofía y Letras (U. N. A. M.). México, 1941.

ORTIZ, Fray Tomás, O. P.: *Estas son las propiedades de los indios por donde no merecen libertades*. Pub. por Macnutt. (En «De orbe novo»...).

PASO Y TRONCOSO, Francisco del: *Epistolario de Nueva España*. Recopilado por ———. México, 1939.

PRUMMER, Dominicus, O. P.: *Manuale Theologiae Moralis*. Barcelona, 1945.

RECOPILACION de Leyes de los Reynos de Indias. Madrid, 1756.

REGATILLO, Eduardo F., S. J.: *Ius Sacramentarium*. Sal Terrae. Santander, 1949.

REMESAL, Fray Antonio de, O. P.: *Historia de la Provincia de San Vicente de Chiapa y Guatemala de la esclarecida Orden de nuestro glorioso Padre Santo Domingo de Guzmán*. Madrid, 1619.

RICARD, Robert: *La Conquête Spirituelle du Mexique de* 1523-4 *à* 1572. París, 1933.

SEPÚLVEDA, Juan Ginés de: *Democrates alter*. Ed. por Menéndez Pelayo. «Boletín de la Real Academia de la Historia». Madrid, 1892.

SERRANO SANS, Manuel: *Los orígenes de la dominación española en América*. Madrid, 1918.

SANTO TOMÁS DE AQUINO: *De regimine Principum*, en «Opuscula omnia necnon Opera minora». Tomo I: Opuscula Philosophica. Ed. Perrier. París, 1949. *Suma contra los gentiles*. Ed. B. A. C. Madrid, 1952-1953. *Summa theologiae*. Marietti. Taurini-Romae, 1950-1948-1948.

TORQUEBIAU, P.: *Baptême en Occidente*, en «Dictionaire de Droit Canonique», publié sous la direction de R. Naz. París, 1937.

TORQUEMADA, Pedro, O. P.: *Monarchia indiana*. Madrid, 1723.

TORRES, Pedro: *La Bula Omnímoda de Adriano VI en Indias*. Madrid, 1948.

VARGAS, Fray José María: *La conquista espiritual del Imperio de los Incas*. Ed. La Prensa Católica. Quito, 1948.

VASCO DE PUGA: *Provisiones, Cédulas e Instrucciones de Su Majestad, desde el año* 1525 *hasta este presente de* 1563. México, 1872.

XIMÉNEZ, Francisco: *Historia de la Provincia de San Vicente de Chiapa y Guatemala*. Guatemala, 1929-1931.

WADING, Lucas, O. F. M.: *Anales minorum*. Florencia, 1931-1935.

«CREDITUM» Y «CONTRACTUS»*

1. Cuando la romanística moderna, libre de las ataduras de la Pandectística, se aplicó a la palingenesia del Derecho clásico, tuvo necesariamente que prestar especial atención al texto de las *Institutiones* de Gayo, que se presentaba como el único libro de la jurisprudencia antigua conservado entero, o casi entero, y libre de las manipulaciones de los codificadores bizantinos. Mucho fué, en verdad, lo que gracias a esa fuente se pudo conseguir para una más completa visión del Derecho romano clásico. Pero no es menos verdad que esta segunda mitad del siglo xx parece haber empezado para la ciencia romanística con una grave reserva de desconfianza frente al testimonio gayano. No se trata ya de sospechas acerca de los pocos o muchos glosemas que se pueden haber introducido en una edición que, después de todo, es poco anterior a la compilación justinianea [1], sino de una reserva de mayor gravedad, pues afecta al mismo Gayo, el cual, precisamente por sus particulares objetivos pedagógicos, y quizá por haber vivido apartado del ambiente de la Urbe, nos presentó derecho clásico, sí, pero esque-

---

* Se reproduce aquí una comunicación presentada al «11. Deutscher Rechtshistorikertag» (Freiburg i. Br., sept. 1956). Como recojo en ella algunos resultados de trabajos anteriores, me remito con frecuencia a ellos, dispensándome de más amplias referencias a las fuentes y literatura. Por la misma índole de este escrito puede disculparse que muchas cuestiones tangenciales no hayan sido más que esbozadas.

1. Sobre la edición veronesa de las *Institutiones* de Gayo como fase de toda una serie de sucesivas reelaboraciones de unos apuntes escolásticos (DERNBURG, *Die Institutionen des Gaius ein Collegienheft aus den Jahre 161 n. C.* [1869]), vid. mis *Presupuestos críticos*, 102; WIEACKER, en *Festschr. Schulz*, 2, 101; y ahora, sobre todo, H. J. WOLFF, en *Studi Arangio Ruiz* 4, 171-196.

matizado en una forma bastante ajena a la costumbre de la jurisprudencia clásica, lo que fué precisamente la razón de su éxito en la época postclásica. Esta reserva, discutida recientemente por algunos romanistas [2], parece haber tomado arraigo entre los romanistas alemanes [3]. Por lo que a mí afecta, ya en el *Congresso* Internacional de Verona, el año 1948, tuve ocasión de manifestar mi opinión de que las Instituciones de Gayo, incluso depuradas, si se quiere, de los posibles glosemas, no nos dan un testimonio fidedigno para el punto de vista de la jurisprudencia clásica; su posición ante el derecho clásico tiene, en cambio, gran afinidad con la manera escolástica de los post-clásicos, y de ahí que yo haya venido calificando a Gayo como un «pre-postclásico», título que puede parecer paradójico, pero que corresponde a la realidad [4].

Mi manifestación de 1948 acerca del problemático carácter clásico de Gayo se relacionaba con la crítica de la cuatripartición de los contratos—*re contrahitur obligatio, verbis, litteris, consensu*—, que, según creo haber probado en mi comunicación a aquel *Congresso* de Verona, no vuelve a aparecer en la jurisprudencia clásica, y, sólo partiendo de la mera hipótesis, podemos atribuir a un modelo pre-gayano. En mi opinión, la cuatripartición de los contratos, que sólo en Gayo aparece, es una invención gayana, que hubo de tener el más resonante éxito entre los autores postclásicos, que la completaron, y entre los compiladores justinianeos, que la transmitieron a la posteridad.

Pero aquella crítica de la cuatripartición afectaba especialmente a la categoría de la *obligatio re contracta*, es decir, del llamado «contrato real», y fruto de mis primeras reflexiones críticas en este punto son mis «Observaciones sobre el *edictum*

---

2. GUARINO, *Il classicismo dei giuristi classici*, en *Scritti per il centenario Jovene* (Napoli, 1954), 227-241; J. C. van OVEN, en *Tijdschrdift voor Rechtsgeschiedenis*, 23 (1955) 240-248 [cfr. 398].

3. KASER, *Gaius und die Klassiker*, en SZ, 70 (1953) 127-178; M. FUHRMANN, en SZ, 73 (1956) 341.

4. Vid. mi trabajo *Re et verbis* en *Atti Verona*, 3, 267 (cfr. AHDE, 19 [1948-1949] 602). Ahora, *Gayo, pre-postclásico*, en AHDE, 25 (1955) 830 s.

de rebus creditis» [5]. La conclusión principal de ese estudio, en el que se contienen otras muchas conclusiones secundarias que pueden dar lugar—y ya empezaron— [6] a interesantes discusiones, es la de que el hecho de hallarse, en el orden edictal, la *actio commodati* y la *actio pigneraticia* a continuación de la acción del mutuo, y netamente separadas, en cambio, de las acciones de los contratos consensuales, pero también de la *actio fiduciae* y de la *actio depositi*, se debe a una especial conexión de aquellas dos acciones con la acción crediticia, esto es, la *actio certae creditae pecuniae* o *condictio* [7].

2. Gayo, al querer enumerar las *obligationes re contractae*, no consiguió pasar de la *mutui datio* y de la *solutio indebiti*; es decir, no pudo poner más ejemplo que el de la *condictio*. Esta limitación, que no debe explicarse suponiendo una intención puramente ejemplificativa en Gayo, ni tampoco se puede explicar por la razón de que algunas, pero no todas, de las figuras que podría mencionar eran de derecho pretorio y no podían, por tanto, considerarse fuentes de *obligatio*, resulta muy explicable si tenemos en cuenta que Gayo tomó, para construir el primer miembro de su cuatripartición, una expresión de la casuística del mutuo con estipulación: *re obligari*, como contrapuesto a *verbis tantum* [8]. Así, pues, no pudo dar más ejemplo de contrato real que el de aquella causa crediticia que era la *datio*. Como sabemos por Cicerón [9], las tres causas del *creditum* eran: la *datio*, la *stipulatio* y la *expensilatio*; pues bien, Gayo tomó simplemente esta tripartición y, uniendo a ella el cuarto miembro de los contratos consensuales, construyó su famosa cuatripartición: *re, verbis, litteris, consensu*.

---

5. En SDHI, 19 (1953) 134-201. Cfr. KADEN, en SZ, 71 (1954) 565 ss.

6. Por ejemplo, la crítica de mi posición (*Observaciones*, 185 ss.) acerca de las acciones contrarias, respecto al comodato y la prenda, de F. SCHWARZ, en SZ, 71 (1954) 118, 124 ss. (cfr. infra. n. 59 [sobre él, ahora, PROVERA, en *Labeo*, 1 (1955) 336]; respecto a la crítica acerca de la *mutui datio cum stipulatione*, vid. mi réplica al mismo en RIDA, III sér., 1 (1954) 537 s.

7. Para la identificación de *condictio y actio certae creditae pecuniae* vid. *Observaciones*, 137

8. *Re et verbis*, 277.

9. Cic., *pro Roscio com.* 5,14; 4,13.

Gayo no habló para nada, a propósito de esta cuatripartición, ni del comodato, ni de la prenda, pero tampoco de la fiducia ni del depósito. Los seguidores de Gayo iban a ser quienes completaran su cuatripartición, colocando esas figuras (a excepción de la fiducia, de la que ya no sentían necesidad de hablar) dentro del primer miembro, del contrato real, al lado del mutuo, del que el caso de la *solutio indebiti*, una vez creada la categoría de las *variae causarum figurae* y, luego, del cuasicontrato, tendía inevitablemente a desligarse [10]. Naturalmente, esta extensión de la *datio*, propia del mutuo, a los nuevos contratos reales no se pudo hacer sin un notable relajamiento del concepto mismo de *datio*, que vino a significar, no ya una adquisición de propiedad, de *res* en el especial sentido de propiedad sobre la misma, sino una entrega de posesión, como ocurre en el caso de la prenda, o incluso de simple detención, como ocurre en los otros dos casos del comodato y del depósito.

Tenemos así, dentro de los cuatro llamados contratos reales, especies muy heterogéneas. En primer lugar, tenemos una *mutui datio*, que no es más que el caso prototipo de las *dationes* constitutivas del *creditum*; luego, el comodato y la prenda, sancionados por acciones *in factum* similares a la *condictio* crediticia, y por eso incluídas en el *edictum de rebus creditis*; por último, el depósito, cuya acción queda incluída en el *edictum de bonae fidei iudiciis*.

3. Mi afirmación [11] de que el comodato no fué nunca sancionado más que por una acción *in factum*, es decir, mi negación de que existiera en el derecho clásico una *actio commodati in ius*, la cual, a mi modo de ver, tenía necesariamente que haber sido, de haber existido, una acción *bonae fidei*, ha tenido hasta ahora poca aceptación [12]. Esta inexistencia de una acción

10. Pseudo-Gayo, 2 *aur.* (D. 44, 7, 1); *Inst.* 3, 1: *quibus modis re contrahitur obligatio.*

11. *Observaciones*, 181-185.

12. Así, KASER (RPR, I, 446, n. 7), que se limita a calificar mi tesis como «ungl'aubhaft». Una argumentación más fundada tampoco se da en los otros autores que siguen la opinión común, remitiéndose a G. SEGRE, en *Studi Fadda*, 6, 333, quien, por lo demás, no dejaba de reconocer (pág. 374) la debilidad de los argumentos en que apoyaba su opinión. En PASTORI (*Il commodato nel diritto romano*, 1954), así como en sus críticos, incluso en

civil, que es prácticamente indiscutida para el caso de la prenda, tropieza, para ser admitida en el caso del comodato, con la alusión gayana a que para el comodato existió una doble fórmula como para el depósito [13]. De este testimonio se quiere derivar una prueba firme de la existencia de una *actio commodati in ius*, por más que la misma analogía gayana obligaría a encontrar esa acción entre las de buena fe, lo que no ocurre, siendo el catálogo que Gayo hace de las acciones de buena fe perfectamente completo [14]. Quizá mi desconfianza ante el texto de Gayo me haga ser en este caso poco respetuoso con su testimonio incompleto, pero lo que sí resulta indiscutible es que, en el orden edictal y en los comentarios jurisprudenciales al Edicto, lo que determina la colocación del comodato es su *actio*

PASTORI, en *Labeo*, 2 (1956) 81 y 291 y LUZZATTO, ibid. 357, mi punto de vista no ha estado presente.

13. Gayo, 4,47: *similes etiam commodati formulae sunt.*

14. BIONDI (*Istituzioni*, 3 [1056] 466, n. 69) objeta que la omisión se podría explicar de otro modo que no dice, y que, además, no debe excluirse el posible error de copista, con lo cual me parece que este autor persiste en sus antiguas dificultades (cfr *Observaciones*, 182 s.) ante el pasaje gayano. Por su parte, KASER (RPR, I, 446) parece haber retrocedido un poco (cfr. *Restituere als Prozessgegenstand*, 54) en la crítica de la hipótesis de una posible *actio commodati in ius* que no fuera *ex fide bona*; pero el hecho (RPR, I, 446, n. 8) de que la *actio tutelae* y la *actio negotiorum gestorum* no se hallen tampoco en el edicto XIX no es un argumento que pueda estimarse favorable a tal hipótesis; tales acciones, como también la *actio rei uxoriae*, tenían sedes más apropiadas que ésa dentro del Edicto pretorio; en todo caso, queda siempre por explicar qué clase de acción sería esa acción con fórmula *in ius*, pero no *ex fide bona* (cfr. *Observaciones*, 184).—Naturalmente, mi negación de la fórmula *in ius* para el comodato no es imprescindible para mi teoría general sobre la distinción entre *creditum* y *contractus*; cabe imaginar que, inventada una tal fórmula *in ius*, ésta hubiera sido atraída por la *actio in factum*, la cual habría seguido en el edicto XVII; pero esto me parece muy poco probable, y creo que, de haber existido una fórmula *in ius*, la encontraríamos, juntamente con la fórmula *in factum* a la que habría atraído, en el edicto XIX, al lado de las *actiones depositi*, atraídas éstas por la de la *fiducia*. Y lo mismo para el *pignus*, por cuya *actio in ius* ya nadie, francamente, intenta romper su lanza (cfr. la nota siguiente). Que tales acciones *in ius* hubieran sido inventadas en una fecha posterior a la ordenación definitiva del Edicto, es una posibilidad con la que no hay que contar, dado lo que podemos saber sobre el «esaurimento» del poder creador del Edicto.

in factum: si el comodato figura en el *edictum de rebus creditis*, ello se debe a que se tiene en cuenta su *actio in factum* similar a la *condictio*. Lo mismo ocurre con la *actio pignoraticia* [15], así como también con la *actio de pecunia constituta* [16].

Respecto al depósito, su *actio in factum* fué también la tomada en cuenta en los comentarios jurisprudenciales, por la razón de que su *actio in ius* apareció muy tardíamente, quizá ya en el siglo segundo del Imperio [17], pero todavía a tiempo para atraer la figura del depósito al *edictum de bonae fidei iudiciis*; atracción para la cual debió de influir sin duda la presencia en cabeza de aquel edicto de la *actio fiduciae*, siempre *in ius* [18], en mi opinión, que constituía el tipo originario de los juicios de buena fe [19], por más que en su fórmula no estuvieran

---

15. *Observaciones* 179-181.—CJ., 4,24,6 (225 d. C.), no es, pese a la inesperada confianza de SCHULZ (CRL, 520), una prueba fidedigna; en su fondo genuino pudo referirse a la *fiducia*. Ahora, para KASER (RPR, I, 449), la existencia de una fórmula *in ius* para el *pignus* es «ungewiss», lo que me parece de una prudencia excesiva.

16. *Observaciones*, 177 s.

17. KASER, RPR, I, 447: «In der späten Republik oder eher in der frühen Klassik». Me parece que esta fecha debe retrasarse bastante. Cicerón desconocía (KASER, ibid, n. 8) evidentemente la fórmula *in ius*, contra lo que suponía erróneamente COSTA, *Cicerone giureconsulto*, I, 181 (los textos que invoca hablan de *officium* y no de *obligatio*). Respecto a Alfeno, vid. la negativa («molto probabilmente») de LONGO, en BIDR, 18 (1905) 152, n. 1.—De D.16,3,1,41, que trata del problema de si el contenido desconocido de una *cista signata* puede reclamarse como también depositado, parece deducirse que, no sólo Trebacio, sino también el mismo Labeón, desconocían la fórmula *in ius*. Es más, el mismo Neracio parece no tenerla presente en D. 16,3,1,41.—Aunque declaraciones como la de D. h. t. 1, 23—*hanc actionem bonae fidei esse dubitari non oportet*—difícilmente se pueden tomar por auténticas, la casuística en torno a la posibilidad de modificar por pacto la responsabilidad del depositario (limitada estrictamente al dolo en la *actio in factum*), en la medida en que se debe atribuir a los clásicos y no a los interpoladores (la crítica de ALBERTARIO, *Studi*, 4, 247, es excesiva), refleja como vió rectamente ROTONDI (*Scritti*, 2, 116 ll.), la flexibilidad y el «*pacta insunt*» de una fórmula *in ius*. En todo caso parece evidente qie en el siglo II la fórmula *in ius* existía ya. Sobre este tema tengo que ocuparme en otra ocasión.

18. En esto estoy contra LENEL, pero con la mayoría, quizá, de los romanista, entre ellos ARANGIO-RUIZ, *Rariora*, 57 n.

19. Cicerón, *de off.* 3,15,61 y 3,17,20, que se refiere a Quinto Mucio Escé-

las palabras *ex fide bona*. Pero la *actio depositi in factum* no fué nunca una acción crediticia o cuasi-crediticia. No sabemos de qué zona del edicto procedía al quedar atraída al *edictum de bonae fidei iudiciis*, pero lo que sí parece claro es que era una acción de carácter más bien penal, lo que resulta, entre otros rasgos, de la restricción de la responsabilidad del depositario al dolo. Si pensamos un momento en el hecho de que el heredero del depositario [20] o el esclavo depositario una vez manumitido responden tan sólo de su propio dolo o dolo actual [21], respectivamente, comprenderemos muy bien hasta qué punto era persistente el carácter penal de la acción del depósito [22]. Al crearse la *actio in ius*, que vino a superar muchas dificultades que presentaba la anterior y a hacer posible las modificaciones en los límites de la responsabilidad, dando entrada a los criterios de la culpa, el depósito quedó contractualizado. Pero sobre la historia de la acción del depósito espero tener ocasión de tratar en otra sede [23].

Todavía conviene tener presente aquel negocio de la *datio fiduciae causa*, que podía servir para fines semejantes, sea a los del *pignus* (*fiducia cum creditore*), sea a los del comodato o depósito (*fiduciae cum amico* [24]), y cuya acción se hallaba en

---

vola, y, por por tanto, a una doctrina formada probablemente, ya en el siglo II a. C.

20. D. 16,3,1,47; cfr. h. t. 14,1.

21. Este dolo actual es posible cuando el *manumissus* conserva la cosa en su poder (D. 16,3,21,1: *rem teneat*), pero si el dolo procede de la época en que era esclavo y no hay dolo actual por la no-devolución de la cosa depositada, tampoco se considera que subsista una responsabilidad delictual de aquellas que *caput sequuntur*.

22. El carácter penal aparece claramente en la *infamia* que implica la condena del depositario: D. 3,2,1; cfr. Gayo, 4,118 y *Coll.* 10,2,4. Si en la *Tab. Heracleensis* no se menciona expresamente la *actio depositi* (*in factum*), ello se debe a que se consideraba incluída entre los casos de condena por dolo: *de(ve) d(olo) m(alo) condemnatus est erit*, y no a que, como se ha sugerido (KASER, en SZ, 73 [1956] 240), la única sanción del depósito siguiera siendo la antigua de las XII Tablas (*Coll.* 11,7,11), que podría bien ser la misma *actio furti* (*nec manifesti*).

23. Cfr. supra n. 17.

24. Sea observado de paso que a la expresión *fiducia «cum amico»* (Gayo 2,60) no debe darse un valor de término técnico.

cabeza del *edictum de bonae fidei iudiciis* [25]. Si la fiducia no fué incluída entre los contratos reales, ello se debe, como queda dicho, a que en el momento en que se completó aquella categoría incoada por Gayo había perdido su vigencia a la vez que los negocios solemnes por medio de los cuales se practicaba: la *mancipatio* y la *in iure cessio*. Cabe decir, sin embargo, que su estructura de convención fundada en la *datio* podía configurarse como un contrato real. Hoy no se ha sentido escrúpulo en hacerlo así, y, si alguna vez se duda en hacerlo, es por dudarse del carácter contractual de la fiducia, mas esta duda no tiene otro motivo que el hecho de no aparecer mencionada por Gayo entre los contratos reales. Si prescindimos de esta infundada duda, nada impide considerar la fiducia como uno de los llamados contratos reales. Ahora bien: la fiducia, que, por ser un tipo especial de *datio ob rem*, podía aproximarse al campo de la *condictio*, no aparece colocada en el *edictum* del *creditum*, sino en el de los contratos de buena fe. Es probable que el fiduciante tuviera siempre a su disposición la *condictio* para reclamar una propiedad que otro retenía sin justa causa, pues tal es la situación un vez cumplido el fin para que se dió, pero la *condictio* no era lo bastante flexible para sancionar todo el conjunto de cláusulas pactadas que solían acompañar al negocio fiduciario, ni para sancionar las contrapretensiones del fiduciario, y el hecho es que desde antiguo, quizá desde las acciones de la ley, pero en todo caso, desde poco después de la Ley Ebucia, existió una acción propia para la fiducia [26]. Esta inde-

---

25. En mi opinión, la *actio depositi* fué colocada a continuación, y no antes (como quiere LENEL), de la *actio fiduciae*. Gayo, D. 50,17,16 del lib. 10 *ad Ed. prov.*, no tiene que referirse necesariamente a la *fiducia*. Del orden de las *Pauli Sententiae*, 2,12 (13 de los editores) no puede derivarse un argumento, dado el desorden evidente que aparece en aquella obra, todavía peor en las rúbricas (2,4: *de commodato et deposito pignore fiduciave*), las cuales reflejan el olvido absoluto del orden edictal en un momento posterior (probablemente se introdujeron las rúbricas en la reedición de las PS., que tuvo lugar a fines del siglo IV: «estrato B» de Levy).

26. Para la época preebuciana, me inclinaría a pensar (así, ya VOIGT, *XII Tafeln*, 2, 482) en una *legis actio per arbitri postulationem*, aparte la posibilidad de que la *fiducia*, como *datio ob rem*, diera lugar a una *legis actio*

pendencia procesal de la fiducia marca una clara diferencia respecto a las *dationes* crediticias y demás negocios similares incluídos en el *edictum de rebus creditis*.

Por lo tanto, nos encontramos así, dentro de la categoría de los llamados contratos reales, con una figura netamente crediticia (el mutuo), con dos negocios sancionados con acciones *in factum* similares a la *condictio* (comodato y prenda), con otro antiguo negocio que sirve de modelo para los juicios de buena fe (la fiducia) y, finalmente, con un negocio sancionado por una acción semejante a las acciones penales, pero que fué atraído al edicto de los contratos de buena fe, donde se hallaba ya la fiducia, por el hecho de haber sido creada, para ese negocio, una acción civil, la *actio depositi in ius*.

Este cuadro hecterogéneo que ofrece la categoría de los llamados contratos reales supone una superación de fundamentales diferencias estructurales: una como fusión de distintas figuras de negocios obligacionales, desde el *creditum* hasta los contratos, pasando por acciones pretorias *in factum*, que no pueden considerarse sancionadoras de *obligationes* en sentido estricto. En realidad, la misma forzada y dificultosa formación de esa categoría de negocios nos delata un proceso histórico de la más alta importancia para el derecho de las obligaciones en el Derecho romano clásico: la contaminación de los negocios crediticios—*creditum*—con los negocios engendradores de obligación regidos por el principio de la recíproca lealtad contractual—*contractus*—.

4. Esta misma tensión que un proceso de simplificación multisecular ha hecho olvidar se nos aparece de una manera intuitiva en un acto corriente en la práctica jurídica romana, que es el *abire in creditum*, es decir, aquel pacto por el que aquel dinero que el deudor debe a consecuencia de un contrato queda como mutuado, de suerte que se podrá ejercitar para recla-

---

per condictionem. La antigua cláusula *«uti ne propter te fidemve tuam captus fraudatusve siem»* no tiene por qué pertenecer necesariamente a una acción y no a una *stipulatio* accesoria de la *mancipatio fiduciae causa*. La idea de una fórmuda concebida, no *in ius*, sino *«in fidem»* (KASER, RPR., I, 387), no me resulta todavía del todo transparente.—Pero de todo esto hablaremos también en otro momento.

marlo, no ya la acción contractual, sino la *condictio* [27]. Si esto se realiza mediante una *stipulatio* o una *transcriptio nominum*, se puede hablar de novación, pero si se hace sin forma, mediante una *datio* abreviada como *traditio brevi manu*, no hay propiamente novación pero sí una sustitución de la antigua deuda pecuniaria contractual por otra crediticia con el mismo objeto [28]. Si no me equivoco, el *fidem emptoris sequi* de aquel pasaje de las Instituciones de Justiniano (2, 1, 41) donde se habla del traspaso de la propiedad de las *res venditae et traditae*, se refiere precisamente a este supuesto de dejar el precio debido como mutuado; en este supuesto, naturalmerite, la propiedad puede adquirirse sin más, pues el precio como tal se da por pagado. Pero no es éste el lugar para explicar en qué sentido aquel discutido principio de supeditación al pago del precio, tan coincidente con el derecho griego, tiene cierta validez para el derecho clásico [29].

La práctica del *abire in creditum*, por las ventajas que pre-

---

27. *Observaciones*, 158 y n. 78.

28. El caso es similar al de la llamada «novación» por *transcriptio nominum*, en el fondo de la cual hay también un pago abreviado o «Zahlungsfiktion» (KASER, RPR, I, 541, n. 2).

29. Llamo tan sólo la atención sobre el hecho de que, si admitimos el carácter «causal» de la *traditio* clásica, difícilmente puede el comprador, en un juicio petitorio frente al vendedor, allegar como *iusta causa traditionis* un contrato de compraventa que no fué completado por el pago del precio, pues tal alegación sería contraria a la *bona fides* del contrato que habría de servir de causa, e incluso podría consideranse como dolosa. Esto parece abrir una perspectiva para buscar un posible antecedente clásico (con aplicación parcial, pues afecta tan sólo a un litigio entre comprador y vendedor) del principio generalizado por Justiniano en obsequio a la tradición del derecho griego y helenístico, según la cual la compraventa se perfecciona por el pago del precio. El que el derecho romano oficial reaccione contra la práctica de reclamar mediante juicio petitorio del comprador que no paga (por ejemplo, CJ. 4,49,1, del 215 d. C.), no niega todavía el hecho que aquí se señala, ni siquiera para el supuesto de ser demandante el vendedor.—Es interesante observar cómo en el derecho vulgar de Occidente, tal como se nos presenta en el *Edictum* de Eurico (ca. 476 d. C.), se exige, para la perfección del contrato, la declaración de haberse recibido el precio más que el pago efectivo. Vid. mi explicación, siguiendo fundamente a Merêa, en mi estudio sobre *La territorialidad del derecho de los visigodos* («Cuadernos del Ins. Jur. Esp.», 5 [Roma-Madrid, 1955]), 155, n. 78.

sentaba para el acreedor, debió de ser muy frecuente. No vamos a detenernos aquí en examinar los textos de la jurisprudencia que se refieren a ese acto; únicamente, a modo de specimen, quisiera citar este texto de Ulpiano (Dig 14, 6, 3, 3) comentado el senadoconsulto Macedoniano, precisamente en una zona de su comentario *ad edictum* (lib. 26) intermedia entre el edicto del crédito y el de los juicios de buena fe. Dice así: «Is autem solus senatus consultum offendit qui mutuam pecuniam filio familias dedit, non qui [*alias contraxit, puta*] vendidit locavit vel alio modo contraxit: nam pecuniae datio perniciosa parentibus eorum visa est. Et ideo etsi in creditum abii filio familias vel ex causa emptionis vel ex alio contractu in quo pecuniam non numeravi, etsi stipulatus sim, licet coeperit esse mutua pecunia, tamen quia pecuniae numeratio non concurrit, cessat senatus consultum.» El resto de párrafo se refiere a una excepción del principio en caso de fraude. Aparte otros posibles retoques que no es necesario señalar ahora, salta a la vista la frase *alias contraxit puta*, en repetición disonante con el siguiente *vel alio modo contraxit*[30]. Esta frase parece una glosa, inofensiva si se quiere, pero que nos indica cuál era el pensamiento del postclásico que la introdujo. En efecto, para Ulpiano el senadoconsulto Macedoniano no afectaba al *creditum* que tenía por causa una deuda contractual[31]; contraponía así la *datio crediticia* a las deudas contractuales; para el glosador, en cambio, aquella *datio* era ya una manera de contrato y de ahí que no tuviera inconveniente en añadir, al referirse al mutuo aquella frase *alias contraxit*: la venta era para él un

30. Cfr. *Ind. Interp.* Llama la atención que la crítica, consciente de la redundancia, haya incidido, no en la frase más sospechosa (*puta!*), sino en la segunda: *vel alio modo contraxit.*

31. Al fragmento de Ulpiano, cuyo último parrafo (§ 4) se refería a la exclusión del SC. en el caso de promesa estipulatoria por un mutuo hecho efectivamente al *pater*, añadieron los compiladores otro (h. t. 4), de Escévola, que dice así: *Quia quod vulgo dicitur filio familias credi non licere, non ad verba referundum est, sed ad numerationem.* Es decir, el SC. afecta al *creditum* que nace de la *datio*, no al que nace de la *stipulatio*; se trata así de la antítesis *re-verbis* antes referida, y cfr. infra, n. 52. El suplemento sugerido por HEIMBACH, *Die Lehre von dem Creditum* 83: *ad verba <vel ad litteras>*, resulta innecesario.

contrato como el mutuo, en tanto para Ulpiano la venta era contrato, pero el mutuo no lo era.

5. Así, pues, para los clásicos el mutuo no era un *contractus* [32]. Pero tampoco lo eran los otros negocios crediticios, incluyendo la *stipulatio certi* [33] y la *expensilatio*, sancionados por la misma *condictio*, siempre abstracta, por más que en al-

---

32. Los textos en que el mutuo aparece como *contractus* ya han sido en su mayoría reconocidos como espurios: D. 4,4,7 pr. (cfr. infra, n. 52); 5,1,18,1; 12,1,9,3 y 4 (cfr. *Re et verbis* 290 s.); 12,1,27; 20,4,20: *post primum contractum* es un añadido provocado por la supresión del antecedente; 20,6,15: *prioris contractus* es una aclaración necesaria al convertirse la fiducia de que habla Escévola en «otro» *pignus*, del «primer» mutuo, que hacía falta distinguir: 27,7,47,3: *si contractus provincialis esset* es de la misma mano que el final *respicere tamen*-fin; 44,4,4,4 (cfr. KUNKEL, SZ, 45, 279, n. 5); 46,2,6,1: *unus contractus est* no me parece ahora más intachable que el cit. D. 12, 1,9,4: *quasi duobus contractibus intervenientibus*; Ulpiano hablaba probablemente de una *obligatio*, como Paulo, D. 45,1,126, 2: *non duae obligationes nascuntur, sed una* [*verborum*]. CJ. 4,32,4,1 (cfr. NARDI, en *Arch. Giurid.*, 123 (1940), 110, y *Studi sulla ritenzione*, I, 208 s.). Luego hay una serie de textos que hablan más imprecisamente de *contrahere* (no de *contractus*), pero también aquí hay que tener reservas: D. 3,5,36,1 (cuya interpolación se prueba mediante el cotejo de *Pauli Sent.* 1,4,3; cfr. LEVY, *Pauli Sententiae, a Palingenesia...* [New York, 1945], p. 90; 12,1,3, lo que es esencial del *creditum* se hace depender de la voluntad de los contratantes; 16,1,8,14: *si cum essem tibi* [*contracturus*] <*crediturus*>...; 16,1,29 pr.: *mutuam pecuniam dare* [*et cum eis contrahere*], explica el posterior *cum contrahere vellet*, etc. (observo de paso que *evitare*—por *vitare*—*heredes* es aquí, lo mismo que en D. 34,1,10 pr., indicio de alteración; cfr. GRUPE SZ, 14, 225); 26,9,5,1. Cfr. para estos textos el *Ind. Interp.* Cabría preguntarse entonces: ¿En qué momento se empezó a llamar *contractus* al mutuo? Si no me equivoco, el primer testimonio sería de la época de Alejandro Severo: CJ. 4,28,5 = C. Greg. 3,10,1: *ex contractu filii post mortem eius actio competere*. Se trataría, pues, de una terminología abusiva introducida en la cancillería imperial, es decir, del *ius novum*, que había olvidado ya la neta separación del Edicto Pretorio.

33. La *stipulatio* aparece como *contractus* tan sólo en textos alterados: D. 13,4,2, 8: *Nunc de officio iudicis huius actionis loquendum est, utrum quantitati contractus debeat servire* (cfr. mi crítica en RIDA, 4 = *Mélanges De Visscher*, 3, 442, n 9). 14,6,9,3: *sed et si non donandi animo, patris tamen voluntate intercesserunt, totus contractus a patre videbitur comprobatus* (cfr. VASALLI, en *Studi Senesi*, 30 (1914) 48; mal referido al mutuo por VOCI, *Dottrina*, 53). 44-7,31: *non solum stipulationes... sed etiam ceteri quoque contractus* (cfr. *Ind. Interp.* y COSENTINI, *Condicio impossibilis*

gún caso, como el que hemos visto del senadoconsulto Macedoniano, la causa real pudiera tener todavía relevancia. La distinción introducida por la doctrina moderna entre una «condictio contractual» y una «condictio extra-contractual» es en absoluto ajena a la mentalidad de los clásicos. La *condictio* es siempre la misma, referida siempre a un *certum dare oportere* abstracto [34]; lo mismo da que se dirija contra un mutuario, que contra un promitente estipulatorio, que contra un *accipiens ob rem*, que contra un *accipiens indebiti*, que incluso contra un *fur*; se trata siempre de personas que retienen algo *sine causa*, algo que, por el motivo que sea, no puede ser reivindicado. Si la *reivindicatio* es la acción de quien perdió la posesión contra el que la retiene sin causa, la *condictio* es la acción de quien perdió la propiedad—o la da por perdida—contra el que la retiene sin causa.

Por otro lado, si el comodato y la prenda están colocados al lado del mutuo y tampoco aparecen como contractuales en Gayo ni en las fuentes clásicas, ello permite pensar que esos dos negocios no eran tampoco contratos para el pensamiento clásico [35]. Si tampoco para el depósito se habla claramente de con-

---

31 s.). 45,1,52: *in conventionalibus stipulationibus contractui formam contrahentes dant* (cfr. *Ind. Interp.*). 45,1,121,3: *stipulatio heredem eius tenet, sicut ex ceteris aliis contractibus* (ídem). Sobre D. 46,2,6,1 vid. la nota anterior. SCHULZ (CRL, 466) habla de «*contractus stipulationis*» en relación con Aulo Gelio 4,4: *is contractus stipulationum sponsionumque dicebatur sponsalia*; pero aquí *contractus* no es cada *stipulatio* aislada, sino el complejo de las recíprocas promesas de los contrayentes en un sentido similar al del *ultrocitroque obligari* de que se trata en el número 12 de nuestro texto.

34. *Observaciones*, 138.

35. Antes de Modestino (*Coll.* 10,2,1; D. 13,7,39 y 20,1,25; 20,1,23,1) no parece haberse usado el término *contractus* para el comodato y la prenda. Como interpolados deben reputarse: D. 2,14,7,1 y 50; 4,4,9,2; 42,8,6,6; 45,2,9 pr.; 47,2,62, 5, i.f.; 50,17,23. Estos textos han sido ya delatados por la crítica anterior, y el mismo VOCI (*Dottrina*, 23, n. 2) reconoce que «muchos» de ellos están interpolados, y si con todo los invoca, ello se debe a que cree pueden estar convalidados por el testimonio de PRyl., 474, del que se habla en el texto más adelante. Hay que observar todavía que Pap. FVat. 9 parece referir *contractus* a la *emptio* de la cosa pignorada, que podía incluirse como condicionada en el mismo *pignus*; D. 15,1,36, por otro lado, debe referirse a la *fiducia* (cfr. *Observaciones*, 179, n. 157). Para el *pig-*

trato en las fuentes [36], a pesar de la acción *ex fide bona*, eso ocurre, como queda dicho, por la tardía aparición de la fórmula *in ius*.

Llegamos así a la conclusión de que, para los clásicos, los llamados «contratos reales» no eran propiamente *contractus*. Más exactamente: sólo la fiducia pudo considerarse como tal [37], y el depósito en la última época clásica.

6. Muy distinto es el punto de vista de los postclásicos. Para ellos, la cuatripartición gayana ha adquirido un valor canónico, y el mismo mutuo es ya un contrato. Así aparece en aquella introducción pseudo-ulpianea que encabeza el título 12, 1 del Digesto, relativo al primer *edictum de rebus creditis*. Dice allí la voz del Pseudo-Ulpiano (1): «Quoniam igitur multa ad contractus varios pertinentia iura sub hoc titulo praetor inseruit, ideo rerum creditarum titulum praemisit: omnes enim contractus quos alienam fidem secuti instituimus complectitur; nam, ut libro primo quaestionum Celsus ait, credendi generalis appellatio est: ideo sub hoc titulo praetor et de commodato et de pignore edixit. Nam cuicumque rei adsentiamur alienam fidem secuti mox recepturi quid, *ex hoc contractu credere dicimur*.»

Esta es la voz del postclásico, para quien el mutuo, el comodato y la prenda son tan contratos como los otros. El hecho de que el Papiro Ryland 474 venga a testimoniar esa redacción en un momento anterior a Justiniano no demuestra más que,

---

nus resultaba un punto de partida fácil, a efectos de la extensión del término *contractus*, la expresión *pignus conventum*; así se vería en Ulp. frag. Argent. II[a] (*Fontes*, II, 309): *sed si pignus in Italia contractum est, hoc est conventio de pignore*; pero también aquí hay que sospechar del reeditor de Ulpiano.

36. Aparte otros textos ya censurados anteriormente (D. 2,14,7,1 y 50; 4,4,9,2; 5,1,18,1; 45,1,121,3; 45,2,9 pr.; 50,17,23) y algún otro descaradamente espurio (D. 16,3,31 pr.), se podría ver acreditado el uso de «*contractus*» para el depósito en: Pap., D. 16,3,24 i. f.; Ulp. h. t. 1,6 y 13; h. t. 7,1; 17,1,8 pr.; pero tampoco todos estos textos son absolutamente seguros.

37. La calificación de la *fiducia* como *contractus* ha sido puesta en duda por algunos, como ERBE, *Die Fiduzia*, 20; pero hay algunos textos referibles a la *fiducia*, bajo la inevitable referencia al *pignus*, que presentan aquella calificación: Ulp., 13, 7, 24 pr. y 15, 1, 36 (ya mencionado en n. 35). Vid. supra en el número 3.

como han sostenido convincentemente Hans Julius Wolff [38] y F. Schulz [39], este papiro refleja una edición postclásica del *ad Edictum* de Ulpiano [40]. A la misma mano pseudo-ulpianea podemos atribuir el glosema del libro 29 (Dig. 14, 6, 19, 2): «multo igitur magis severitate senatus consulti eius contractus improbabitur», en relación con el mutuo; así como también aquel otro glosema del libro sexto (Dig. 50, 16, 10): «creditores accipiendos esse constat eos quibus debetur ex quacumque actione vel persecutione, vel iure civili sine ulla exceptionis perpetuae remotioni vel honorario vel extraordinario, sive pure sive in diem vel sub condicione; quod si natura debeatur, non sunt loco creditorum»; en cuyo final emerge un eco del antiguo concepto clásico: «sed et si non sit mutua pecunia, sed contractus, creditores accipiuntur». A esto los compiladores añaden, a modo de inciso confirmatorio, otro dicho atribuído al primer libro de Gayo *ad edictum provinciale*: «creditorum appellatione non hi tantum accipiuntur qui pecunian crediderunt sed omnes quibus ex qualibet causa debetur»; lo que difícilmente se puede atribuír a Gayo, quien decía en otro lugar (III, 124): «pecuniam autem creditam dicimus non solum eam quam credendi causa damus, sed omnem quam tunc cum contrahitur obligatio certum est debitum iri». A continuación, sigue de nuevo el Pseudo-Ulpiano: «uti si cui ex empto vol ex locato vel ex alio ullo debetur...», y, aún más: «sed et si ex delicto debeatur mihi videtur posse creditoris loco accipi».

Así, pues, para los postclásicos, las dos categorías de *creditum* y *contractus* se hallan confundidas. De las antiguas causas crediticias, aquellas que correspondían a solemnidades del antiguo derecho—la *stipulatio* y la *expensilatio*—se han convertido ahora en simples formas documentales, que, en la medida en que resisten la impugnación, llegan a fundar obligaciones de carácter abstracto; luego, entre las *diationes*, aquellas que no se fundan en un acuerdo convencional, han quedado exiladas del campo contractual, pero la *mutui datio*, en cambio, se ha convertido en perfecto contrato, y así también aquellos

38. H. J. Wolff, en *Scritti Ferrini* (Milano), 4, 69.
39. F. Schulz, en SZ, 68 (1951) 1.
40. *Observaciones*, 200.

otros negocios que podemos llamar cuasi-crediticios: el comodato y la prenda. Viceversa, el término *creditor* se ha extendido a las relaciones propiamente contractuales y todo aquel que puede exigir algo a consecuencia de un contrato—hasta de un delito, se atreve a insinuar el Pseudo-Ulpiano—puede llamarse *creditor*.

7. Lo que se ha dicho hasta aquí parece mostrar un proceso de confusión entre el *creditum* y el *contractus*. Intentemos precisar ahora un poco más ambos conceptos.

Para ello tenemos, como queda dicho, una base segura en la distinción edictal entre el edicto décimoséptimo, *de rebus creditis*, y el decimonono, *de bonae fidei iudiciis*. Entre ambos hay otro, el décimoctavo, que se refiere a las llamadas *actiones adiecticiae qualitatis* y al senadoconsulto Veleyano, materias que estaban en estrecha relación con el *creditum*, lo que presenta algunas cuestiones interesantes, en las que no puedo entrar ahora. Pero, ¿qué es *creditum* y qué es *contractus*?

8. El concepto de *creditum, res credita*, resulta bastante claro. Muy acertada me parece la investigación etimológica del latinista Angel Pariente [41], quien, demostrando que el sentido religioso de *credere* es de época cristiana y que ese término nace con una significación estrictamente jurídica, lo que excluye toda etimología de carácter espiritual, ve en esa palabra un compuesto de la misma raíz de *cerno-cretum-certum* y el verbo *dare*. Por tanto, *credere* es *cret(um)-dare*. Pero, como ya es evidente que el *dare* no puede tener un objeto que no sea *certum*, me inclino, por mi parte, a entender ese intensitivo de certeza en el sentido de la certeza con que se da; *credere* sería, así, «dar con certeza». Es decir, se trata de aquel tipo de *datio* que espera la restitución. De ahí el matiz secundario que tiene ese término de «confiar» en alguien, de *fidem alicuius sequi*. Porque aquello que se da no va a confundirse definitivamente en el patrimonio del que recibe; para éste, aquello será algo que pertenece al *dans*: será *aes alienum*. La *res credita* espera así la restitución, una nueva *datio* en sentido inverso. La obli-

---

41. A. Pariente, *Sobre la etimología de «credere»*, en SDHI, 19 (1953) 340-342; cfr. *Observaciones*, 158.

gación crediticia es así una obligación de *dare* un *certum*; en efecto, la *intentio* de la *condictio* está concebida a un *certum dare oportere* [42].

Pero esta certeza esencial del *creditum* tiene todavía otra dimensión. No se trata ya de la certeza subjetiva del que confía en la recuperación de lo que dió, sino de la certeza objetiva de que la deuda existe como actualmente cierta. En ese sentido aclara el término Gayo, III, 124, en el texto antes citado, cuando, comentando la expresión *pecunia credita* que usaba la *lex Cornelia de sponsu*, dice que debe entenderse en todo caso en que, desde el momento en que sontrae la obligación, *certum est debitum iri*. Este aspecto es el que seguirá fijando la idea del *creditum*, hasta el mismo eco que recoge San Isidoro en sus *Etymologiae* (5, 25, 14): «Res credita est quae in obligationem ita deducitur ut ex tempore quo contrahatur certum est eam deberi.» En realidad, se alude con esto a la posibilidad de una reclamación independiente, es decir, mediante una de estas acciones que llamamos de «derecho estricto»: propiamente, la *condictio*.

9. Si tratamos ahora de precisar cuál es el objeto sobre que versa el *dare* en que consiste la obligación crediticia, es evidente que el objeto originario de la relación crediticia fué la *pecunia*, es decir, una cantidad de aquellos bienes que no constituyen propiamente el haber familiar—y no quiero entrar aquí en más detalles sobre la correspondencia de *pecunia* y *res nec mancipii*—, sino que están destinados al consumo o al cambio; bienes fungibles, numerables y que se identifican, no individualmente, sino por una cierta cantidad. Frente a la *reivindicatio*, acción destinada a reclamar bienes no fungibles, sobre los que es posible la identificación individual que permite afirmar «*hoc meum esse aio*», la *condictio* sirve para reclamar originariamente cantidades ciertas de bienes fungibles, sobre los que no

---

42. El cumplimiento de este *certum dare oportere* constituye una *solutio* en sentido estricto. Me remito para este concepto al estudio de próxima publicación del romanista portugués S. Cruz, *Carácter creditício da solutio na época clássica do direito romano*. Allí se hacen también aclaraciones interesantes sobre el concepto de *datio*, no como acto traslativo, sino como resultado adquisitivo.

cabe una identificación individuada, respecto a los cuales, en cambio, es fácil una liquidación dineraria, *in pecunia numerata*. Esta estimación dineraria es siempre algo forzado en la reclamación de cosas no fungibles, y de ahí que, al aplicarse al sistema de la *condemnatio* pecuniaria a la *reivindicatio*, exigió el complemento del *iusiurandum in litem* y la cláusula arbitraria, recurso gracias al cual podía ser prácticamente evitada.

En realidad, las cosas pecuniarias no son reivindicables, y por eso dije antes que la *condictio* originaria presupone la irrevindicabilidad. Si decimos que presupone una pérdida de la propiedad, ello se debe a que la *condictio*, acción originariamente pecuniaria, fué extendida a la reclamación de cosas no pecuniarias cuya propiedad retiene sin causa el demandado [43]. Si tuviéramos un conocimiento más exacto de las circunstancias económico-políticas de la *lex Calpurnia*, que operó esta extensión de la *condictio* a las *ceterae res*, podríamos explicarnos mejor esta ampliación del concepto del *creditum*; probablemente la medida fué inspirada por una corriente de signo capitalista que tendía a imponer una concepción dineraria de la riqueza. Después de esta reforma hubo que hablar de *res credita*, o mejor, el término *pecunia* fué extendido por los intérpretes a toda clase de cosas, incluyendo las no pecuniarias; en efecto, los comentarios del *edictum de rebus creditis* muestran esa interpretación extensiva [44].

10. El concepto de *creditum* quedó así notablemente ampliado, pero la ampliación se había operado todavía por otro lado: al extenderse la *condictio* a la *stipulatio certi* y a la *expensilatio* [45]. Sancionada antiguamente la *sponsio-stipulatio* por la *legis actio per iudicis postulationem* [46], vino, a partir de un momento que no sabría determinar, a quedar bajo la sanción

---

43. La noción de *creditum* abarcó así figuras distintas del mutuo. Cfr. D. 12, 1, 2, 3: *creditum ergo a mutuo differt qua genus a specie: nam creditum consistit extra eas res, quae pondere numero mensura continentur*. La afirmación contraria (h. 1. pr.): *nam ceteris rebus ideo in creditum non possumus, quia aliud pro alio invito creditori solvi non potest*, es una inepta adición de un postclásico.

44. Sobre el concepto crediticio de «*pecunia*», *Observaciones*, 159 ss.

45. *Observaciones*, 154 ss., y RIDA III sér. 1 (1954) 537 s.

46. Gayo, 4, 17 (PSI.1182)

también de la *condictio*, siempre que el objeto fuera un *certum*. Si ya antes de la *lex Calpurnia* podía la *stipulatio pecuniae* fundar una *condictio* o si sólo después de aquella ley la *stipulatio certi* cobró dicha sanción, debe quedar por ahora sin resolver [47]. Igualmente problemática es la cuestión del motivo que produjo tal extensión de la *condictio* a la estipulación y, consiguientemente, a la expensilación. Por mi parte, he conjeturado [48] que la práctica de reforzar la obligación crediticia procedente de una *datio* mediante una *stipulatio* o, en el tráfico bancario, mediante una *expensilatio*, fué el motivo a que se debe la extensión de la acción crediticia a esos negocios. Sea como fuere, nos encontramos en la última época republicana con que el *creditum* puede surgir de tres negocios: *datio*, *stipulatio* y *expensilatio*. Con todo, la idea de que había ahí una extensión del concepto originario del *creditum* era algo que se siguió sintiendo hasta época avanzada. Todavía Paulo (Dig. 12, 1, 2) creía oportuno insistir en que hay *creditum*, no sólo en el mutuo, sino en caso de *datio* de cosas no fungibles y en caso de *stipulatio certi*.

Esta doble ampliación, con ser importante, dejaba, sin embargo, inalterado aquello que era la esencia de la idea del *creditum*, es decir, la certeza de una deuda de derecho estricto. Sólo los postclásicos iban a relajar del todo ese núcleo esencial [49].

II. En conclusión, la obligación crediticia es, en la época clásica, una obligación de *dare* un *certum* (incluso una *res certa*

---

47. El testimonio de PLAUTO: *Pseudolus*, 303 s.: *Perii! annorum lex me perdit quinavicinaria / Metuunt credere omnes*, que alude a la reciente *lex Plaetoria* (cfr. SCHULZ, CRL, 192), no me parece (contra, HEIMBACH, *Die Lehre von dem Creditum*, 70 s.) un testimonio seguro; pero no sería imposible que a principios del siglo II a. C. ya se hubiera operado la extensión.

48. *Observaciones*, 157 s.

49. Para la progresiva confusión entre *creditum* y *contractus* hubo de ejercer sin duda un poderoso influjo la expansión del concepto de *solutio*, que abarcaba las deudas crediticias, pero también aquellas otras deudas no crediticias que consistían en una cantidad de dinero (pago del *pretium*, de la *merces*, etc.) e incluso aquellas consistentes en un *dare operas*. Vid. sobre este aspecto el estudio citado en la n. 42.

individualmente determinada), que puede nacer de una *datio*, de una *stipulatio* o de una *expensilatio*, y está sancionada por la *condictio*, esto es, una acción de derecho estricto y perfectamente unilateral, a la que se aproximan, como acciones cuasi-crediticias, las acciones *in factum* propias de la *pecunia constituta*, del comodato y de la prenda. La falta de bilateralidad, la falta de reciprocidad en la relación obligatoria es, así, un rasgo esencial del *creditum*.

12. Si nos enfrentamos ahora con el concepto de *contractus*, la dificultad resulta mayor, precisamente porque la doctrina moderna ha intentado construir una dogmática, pero sobre una base textual insuficientemente depurada [50].

Si buscamos en las fuentes romanas una definición del *contractus*, la hallamos sin dificultad en el socorrido título *de verborum significatione*. Allí se reproduce, tomada del libro undécimo de Ulpiano *ad Edictum*, una definión de Labeón en el primer libro de su comentario edictal [51]. Labeón distingue los términos *actus*, *gestum* y *contractus*. Si *actus* es un término general, equivalente a cualquier declaración de voluntad, manifestada *sive verbis sive re*, y el *gestum* es la declaración *sine verbis*, el *contractus* se refiere a la *obligatio ultro citroque*, lo que los Griegos, dice el texto, llaman «*synállagma*». Sólo que este texto, sobre todo por su alusión al synállagma griego, ha sido gravemente desautorizado por la crítica. Debe advertirse, sin embargo, que no tenemos datos seguros para afirmar que ese concepto del contrato como fuente de obligaciones recíprocas no pudiera ser auténtico de Labeón y de los clásicos en general. Así, aunque el texto pueda estar algo retocado, me parece que

---

50. Vid. supra nn. 32 ss. Esta observación sigue siendo válida todavía frente a exposiciones modernas como la de P. Voci, *La dottrina romana del contratto* (Milano, 1946).—Amplia liter. sobre el *contractus* en Kaser, RPR, I, 435, n. 1.

51. D. 50, 16, 9: *Labeo libro primo <ad edictum> praetoris urbani definit quod quaedam «agantur», quaedam «gerantur», quaedam «contrahantur»: et actum quidem generale verbum esse, sive verbis sive re quid agatur, ut in stipulatione vel numeratione: contractum autem ultre citroque obligationem, quod Graeci* συνάλλαγμα *vocant, veluti emptionem venditionem, locationem conductionem, societatem: gestum rem significare sine verbis factam.*

es sustancialmente auténtico [52]. El *contractus*, en mi opinión, es siempre sinalagmático [53].

---

52. A primera vista, puede llamar la atención que, significando *verbis-re*, en relación con el *actus*, la diferencia entre *stipulatio* y *numeratio*, como expresamente se dice, se presente luego, en relación con *gestum*, con un valor aparentemente más general, como alusión a la declaración verbal o implícita, tal como aparece en muchos textos postclásicos (cfr. *Re et verbis*, 269 ss.). Sin embargo, me parece que esto se aclara si tenemos en cuenta la conexión concreta en que Ulpiano (que suele citar con frecuencia a Labeón) insertó la definición labeoniana de *actus-gestum-contractus* en su propio comentario. Como vió rectamente LENEL (*Paling*. II, pág. 462), esta referencia fué traída a propósito del término *gestum* (y esto explica quizá la alteración del orden labeoniano de los tres vocablos a fin de dejar en último lugar el *gestum*, que especialmente interesaba en aquel momento) que aparecía en el Edicto, pero no el de la rúbrica «*quod cum minore quam viginti quinque annis natu gestum dicetur*» (D. 4, 4, 7 pr.), a propósito del cual aparece una definición retocada (cfr. supra n. 32) de aquel término (*gestum sic accipimus qualiterqualiter* (!) *sive contractus sive quid aliud contigit*, etc.), en contradicción con la labeoniana, sino el de la rúbrica «*quod metus causa gestum erit*». El que, a este propósito, *gestum* sea la *res sine verbis facta* me parece debe entenderse en el sentido de excluir la *stipulatio* (*verba*), ya que, en efecto, la *restitutio in integrum* pertinente no se daba en caso de *promissio* conseguida por coacción, según sabemos por Pomponio (D. 4, 2, 9, 3), que Ulpiano debía sin duda seguir (cfr. U. VON LUEBTOW, *Der Ediktstitel «Quod metus causa gestum erit»*, 117 ss.). Es decir, Ulpiano aprovechó, para aclarar el Edicto y concretamente la exclusión de la *stipulatio* en el *gestum* edictal, una definición de Labeón, la cual, probablemente, tenía un alcance más general. Así, pues, aun admitiendo que el texto de Ulpiano haya sido algo retocado por un reeditor del *ad Edictum*, creo que no hay motivo para rechazar totalmente el contenido de nuestro fragmento. Ante todo, debe observarse que esta definición restrictiva del *contractus* no coincide con el sentido amplísimo de negocio convencional en general que a ese vocablo dieron los postclásicos y los compiladores bizantinos.

Por otro lado, la misma referencia al synállagma más bien me parece un indicio de autenticidad (cfr. PARTSCH, *Aus nachgelassenen und kleineren verstreute Schriften*, 9 ss.), dada la frecuencia de referencias a términos griegos en la obra de Labeón, cuyo interés por las aclaraciones verbales es conocido (Aulo Gelio, 13, 10). El que no se encuentre una correspondencia perfecta de esta definición en otros textos, no creo que valga como prueba de su carácter no-genuino (como pretende VOCI, *Dottrina*, 54, ss.), sobre todo si tenemos en cuenta que entre los otros posibles textos (dejando aparte el desorientador Gayo), no nos encontramos tampoco con un concepto unívoco de *contractus*. Para BESELER, en SZ, 52 (1953) 293 ss.,

Quizá se quiera recordar a este propósito aquel texto que aparece (Dig. 5, 1, 20) como procedente del libro 58 del *ad Edictum* de Paulo: «Omnem obligationem pro contractu habendam existimandum est...» Esto parece estar en relación con el problema de la determinación del lugar en que debe realizarse la *bonorum venditio* ejecutiva [54], y por eso prosigue el texto: «ut, ubicumque aliquis obligatur, et contrahi videatur»; y termina diciendo: *quamvis non ex crediti causa debeatur*. Se trata así de aclarar que la regla de que tal *venditio bonorum* debe realizarse allí donde tuvo lugar el contrato debe interpretarse extensiva a toda obligación [55]. Pero, aunque Paulo pudiera dar quizá, para ese fin concreto, tal interpretación extensiva, lo que no puede menos de sorprender es esa frase final [56]: *quamvis non ex crediti causa debeatur*. El *non* resulta desconcertante, pues hace pensar, contra todo lo que venimos observando, que el *creditum* sería el prototipo del *contractus*, como si el calificar así a las relaciones no crediticias fuera por extensión. Más explicable resulta ese *non* si pensamos en un glosador que deseaba extender la regla incluso a las obligaciones cuasi-contractuales y delictuales, suponiendo que con el término *creditum* Paulo designaba ya todas las obligaciones contractuales.

Aunque no contamos con una base textual segura para fijar

---

la distinción de Labeón (una vez depurado el texto de ciertas manipulaciones) sería como una rectificación propia de un filólogo erudito a un uso generalizado pero incorrecto. El mismo H. J. WOLFF, en *Iura*, 2 (1951) 262, cree que la definición de Labeón fué un intento sin repercusión entre los clásicos, y lo mismo vienen a decir BIONDI, *Contratto e stipulatio*, 207 s., y KÄSER, RPR. I, 436. BETTI, en BIDR, 28 (1915) 3 ss., por su parte, había querido ver en este texto de Labeón una concepción propia de toda la escuela proculiana. Francamente, en todos estos esfuerzos por desvalorizar la definición labeoniana creo que estamos bajo el peso del influjo de Gayo.

53. En esto coincido con las ideas de GROSSO, *Il sistema romano dei contratti* (1945 y 1950), quien, sin embargo, no logra desembarazarse de la contradicción que existe entre su propio concepto del *contractus* clásico y el excesivo respeto por la cuatripartición gayana.

54. Vid. LENEL, *Pal. ig.* I, pág. 1076; cfr. Gayo, D. 42, 5, 3.

55. Cfr. en el mismo libro de Paulo (D. 42, 4, 4) una extensión parecida: *sed et is qui miscuit se contrahere videtur*.

56. No reflejada en Bas. 7, 5, 20.

el concepto preciso de *contractus*, si es que los clásicos llegaron a formularlo alguna vez con precisión [57], lo que sí parece evidente es que el término *contractus* es mucho más estricto que el término *contrahere*. El reducirlo a aquellas figuras que se recogen en el *edictum de bonae fidei iudiciis* me parece abonado por todo lo que hemos venido observando acerca de la antítesis *creditum-contractus*.

13. Admitido esto, hay que concluir, en primer lugar, que todos los contratos son de buena fe, y, en segundo lugar, que todos los contratos, como queda dicho, son bilaterales [58]. Buena fe y bilateralidad son ideas correlativas. Que esa bilateralidad sea, según distingue la doctrina moderna, perfecta, imperfecta o incluso plurilateral, como ocurre en la *societas*, no hace diferencia esencial; lo que en todos los casos domina la relación contractual es la posibilidad de liquidar compensatoriamente las recíprocas pretensiones de los dos contratantes, según el criterio de la buena fe equitativa [59]. Que el grado de responsabilidad

---

57. La posición negativa de LAURIA, en SDHI, 4 (1938) 163, a la que parece acercarse WOLFF, en *Iura*, 2 (1951) 262, según la cual *contractus* no fué, entre los clásicos, un término técnico, no deja de tener mucho a su favor, sobre todo si no se hace una crítica severa de los textos, realizada la cual, por lo demás, desaparece en buena parte la necesaria documentación. En este sentido, es posible que se me pueda censurar—como a Grosso—por esquematizar excesivamente el pensamiento de los clásicos al adoptar para las figuras del Edicto XIX el término *contractus* y excluir de este concepto las figuras del Edicto XVII. Si, consciente del riesgo de incurrir en tal censura, me decido con todo por aquella identificación restrictiva, ello se debe a que lo poco que sabemos acerca del valor que los juristas clásicos daban al término *contractus* señala hacia los contratos consensuales. De todos modos, es evidente que tal censura no afectaría a mi tesis fundamental de una esencial separación entre las figuras crediticias del Edicto XVII y las «otras» del Edicto XIX.

58. La bilateralidad parece expresarse también en aquella referencia a los *sponsalia* citada supra n. 33 Con esta bilateralidad funcional no debe confundirse la simple convencionalidad. D. 2, 14, 1, 3, se referiría probablemente, en su fondo genuino, a la *obligatio* y no al *contractus*.

59. La diferencia entre la bilateralidad «perfecta» y la «imperfecta» resulta, desde mi punto de vista, menos significativa, por cuanto yo niego las *actiones contrariae* para las figuras del Edicto XVII; cfr. *Observaciones*, 185-193. La crítica de SCHWARZ (cit. supra n. 6) a mi posición me parece que sirve para poner una vez en evidencia la debilidad de la base

contractual quede matizado según los casos, tampoco importa; se tratará siempre de gradaciones sobre el concepto fundamental de la *culpa*, que es totalmente extraño a las relaciones crediticias, incluso a aquellas relaciones cuasi-crediticias de comodato y de la prenda, para las que se exige al único deudor una responsabilidad objetiva por *custodia* [60]. Es verdad que en el caso del contrato de depósito se habla de responsabilidad, no por culpa, sino por dolo tan sólo, pero ello se debe a la peculiaridad de la *actio depositi in factum*, que está más presente en la consideración de los juristas.

Reciprocidad, responsabilidad por culpa, *bona fides* son ideas conexas, propias todas ellas de las relaciones contractuales y ajenas a las relaciones crediticias. Y, sin embargo, también en el *creditum* se habla de *fides*, y se equipara *credere* a *fidem sequi*. En efecto, la *fides* supone aquella confianza del acreedor en el deudor, pero la *fides* sigue siendo aquí una lealtad unilateral, como en las relaciones internacionales, cuando se habla, por ejemplo, de *deditio in fidem*, o, en general, cuando se habla de la *fides* del patrono. La *fides* es siempre unilateral; el adjetivo *bona*, al agregarse a *fides*, tiene el efecto específico de hacerla recíproca [61]. De este modo, la *fides* es a las relaciones unilaterales del *creditum* lo que la *bona fides* es a las relaciones sinalagmáticas del *contractus*.

---

textual en que la doctrina se apoya para afirmar los *actiones contrariae* del comodato y la prenda. Espero poder ocuparme de este tema en otra ocasión, pero quisiera adelantar ya aquí esta indicación: Parece evidente que la llamada *actio contraria* sirve para una reclamación que podría tramitarse como reconvención en caso de haberse ejercitado la llamada *actio directa*. Ahora bien: tal reconvención era posible en los *iudicia bonae fidei*. Si negamos la fórmula *in ius ex fide bona* para las acciones del Edicto XVII, nos vemos en cierto modo constreñidos a negar las *actiones contrariae* en los mismos casos; para los mismos fines de la *actio contraria* quedaría, eventualmente, la posibilidad de una acción «extracontractual» (*a. doli* o *a. negotiorum gestorum*).

60. *Observaciones*, 195-199. También debe quedar para otro momento una discusión sobre este aspecto.

61. Esta concreción es independiente de cualquier razón semántica. En un momento histórico posterior («in der späten Republik»; KASER, RPR, I, 356), el mismo término alcanzó una concreción distinta, en relación con la *iusta causa usucapionis*.

14. Llegamos con esto al término de nuestra exposición. La fuerza de la escolástica y artificiosa cuatripartición gayana de los contratos tuvo por consecuencia el hacer olvidar la radical distinción entre el *creditum* y el *contractus*. Todavía entre los juristas bizantinos perduraba como una sombra de esta distinción en aquella otra que nos presenta, por ejemplo, un escolio de Estéfano [62] entre unos «contratos fuertes» (ischyrá synallágmata) y unos «contratos débiles» (sathrá synallágmata): aquéllos, en los que hay una certeza de la obligación; los segundos, en los que no hay más que una esperanza incierta. La Glosa y la doctrina del derecho intermedio en general olvidó totalmente esta antítesis del Derecho romano clásico, y aunque el gran Savigny y, sobre todo, Heimbach, en su siempre útil *Lehre von dem Creditum* (Leipzig, 1849), hicieron un valioso esfuerzo por separar la noción del *creditum* dentro del cuadro general de las obligaciones, la doctrina romanística común, aun aquella que pretende reconstruir críticamente el derecho clásico, ha seguido ciegamente el esquema gayano. Con la presente exposición, en la que he procurado resumir algunas conclusiones de mis estudios sobre el tema, deseo hacer una llamada de atención sobre las necesidades de volver a la distinción clásica entre negocios crediticios y negocios contractuales, distinción sin la cual el sistema romano clásico de las obligaciones temo ha de quedar incomprendido, pero que presenta además un nuevo punto de vista para una recta consideración de las transformaciones del Derecho civil de nuestros días.

ALVARO D'ORS

---

62. Bas. 23, 1, 10 (ad D. 12, 1, 6), ed. Heimbach, II, 602; cfr. HEIMBACH, *Die Lehre von dem Creditum*, 63.

LA PATRIA POTESTAD EN EL DERECHO HISTORICO ESPAÑOL

La patria potestad es una institución que está actualmente en franca crisis de renovación. Se habla entre nosotros de modificaciones tendentes, fundamentalmente, a dar una participación a la madre en el ejercicio de la patria potestad, semejante a la que existe en algunos Derechos extranjeros, y se hace, posiblemente, por la influencia del Derecho comparado, cada día más en auge. Pero no se para demasiada atención a comprobar si nuestras circunstancias sociales y económicas son iguales o semejantes a las que han determinado aquella situación de la mujer en los Derechos de los países invocados, en los cuales la mujer tiene una personalidad patrimonial que no ha adquirido todavía en nuestra patria. Se invoca, además, una razón histórica, pretendiendo justificar o, por lo menos, ver un claro precedente de tal modificación en la que se ha denominado potestad conjunta de padre y madre de nuestro Derecho medieval. La invocación es semejante a la que se hizo a propósito del artículo 64 de la Ley de matrimonio civil de 1870, por el que se introdujo en nuestro Derecho una potestad de la madre en defecto del padre. Nunca en nuestra historia jurídica había existido, pero se invocó como antecedente la potestad que habría ejercido juntamente con el padre. También en este caso se puede correr el riesgo de inexactitud por un conocimiento deficiente de aquella situación medieval que, como se recordará, todos estamos dispuestos a admitir que no se dió en el Derecho aragonés. Tampoco en la situación actual se mira más allá de la aparente coincidencia, y no se examina si realmente existe un paralelismo entre las circunstancias medievales y las de la actualidad.

Por estas razones, estaría en buena parte justificado un estudio de conjunto de la patria potestad, a pesar de que pocas instituciones de nuestro Derecho hayan sido objeto de tanta atención por los historiadores. Pero además, es posible aportar a la considera-

ción de los estudiosos algunos puntos de vista nuevos, precisamente en materia de potestad materna.

La institución ha sido delicadamente estudiada por los romanistas [1], y conocemos la *patria potestas* romana con toda la claridad que permite el horizonte de tinieblas que rodea todavía a la familia romana arcaica. Para la época visigoda contamos con el trabajo magistral de P. Merêa, conocedor como ninguno del Derecho visigótico [2]. El mismo Merêa [3] se ocupó de estudiar la patria potestad en el Derecho de los territorios occidentales de la Reconquista de la época posterior a la invasión musulmana y anterior a la Recepción en las Partidas. Contribuyó así a reconducir al patrimonio tradicional aquella potestad conjunta a la que se atribuían orígenes distintos por otros autores que se habían ocupado anteriormente del problema, como Martínez Marina [4], Ureña [5] y Ficker [6], principalmente.

1. No nos interesa tanto la *patria potestas* del Derecho romano clásico —que posiblemente no fué utilizada en España en su forma genuina—, cuanto la evolución y las causas de ésta, presupuestos necesarios para explicar las posteriores vicisitudes en el Derecho visigodo, en el Derecho de la Alta Edad Media y, finalmente, en la Recepción que se opera en época avanzada de esta última. Sin este

---

1. P. Bonfante, *Corso di Diritto romano. Diritto di famiglia.* (Roma, 1925) p. 69 ss.; Wenger, *Hausgewalt und Staatsgewalt im röm. Altertum,* en *Miscellanea Fr. Ehrle* (Roma, 1924) p. 1 ss.; M. Kaser, *Der Inhalt der patria potestas,* en *ZSS.* 58 (1938) 62 ss.; *Zum altröm. Hausgewalt,* en *ZSS.* 67 (1950) 475 ss.; De Visscher, *Il concetto di potestà nell'organizzazione dell'antico diritto romano,* en *Conference romanistiche,* 3 ss.; Castello, *Studi sul diritto familiare e gentilizio romano* (Milán, 1942) p. 69 ss.; Westrup, *Family Property and Patria Potestas* (Londres, 1936).

2. P. Merea, *O poder paternal na legislação visigótica,* en *Estudos de direito visigótico* (Coimbra, 1948) p. 1-22.

3. P. Merea, *Notas sobre o poder paternal no direito hispânico occidental,* en *Estudos de direito hispânico medieval* I (Coimbra, 1952) p. 83-112.

4. F. Martínez Marina, *Ensayo histórico-crítico* [3] (Madrid, 1845) página 193 ss

5. R. Ureña, *La autoridad paterna como el poder conjunto y solidario del padre y de la madre* (Madrid, 1912).

6. J. Ficker, *Sobre el íntimo parentesco entre el D. godo-hispánico y el noruego-islándico* (Barcelona, 1928); *Untersuchungen V.*

examen breve correríamos el riesgo de dejar incomprendidas muchas formas posteriores y, sobre todo, las causas de éstas, así como también la patria potestad del Derecho justinianeo, que tanto ha de influir desde un determinado momento, e incluso en el Derecho moderno.

La *patria potestas,* concebida como una pluralidad de sometidos perpetuamente a un jefe, con los más amplios poderes sobre ellos, es algo característico y peculiar para los romanos. Gayo (I, 55) afirma que la *patria potestas* es una institución propia de los *cives romani,* sin comparación en pueblo alguno. Como se ha dicho, la afirmación no es inexacta ni exagerada [7], pues hay que tener en cuenta que Gayo piensa que la *patria potestas,* tal como es concebida por los romanos, es una institución única.

La típica familia romana, todavía en la época clásica, se presenta como un grupo compacto de personas unido entre sí por la sumisión al *pater.* Refleja la estructura y la organización de los grupos primitivos. La familia romana es más bien un organismo político que privado; y autoridad política es la *patria potestas,* que todavía en tiempo de Gayo conserva el carácter tradicional [8]. Por esto, una cierta analogía entre familia y *civitas,* como la propuesta por Coli [9], puede ser instructiva, siempre y cuando no se incurra en exageraciones. Bonfante vió en la familia romana primitiva, sobre todo, un organismo "político". Cree que la familia es en origen una comunidad política, esto es, un grupo que, por estructura y funciones, es semejante o igual al Estado [10]. A pesar de que el paralelo entre familia y Estado se remonta a la tradición clásica y que el mismo Bonfante reconoce precursores de su idea, lo cierto es que él es el único que pone la analogía entre familia y Estado sobre el fundamento de su identidad estructural [11]. Y la concep-

---

7. Biondi, *Istituzioni di Diritto romano* (Milán, 1952) p. 542.

8. M. Roberti, "*Patria potestas*" e "*paterna pietas*", en *Studi Albertoni* I (1934) 259.

9. Coli, *Sul parellelismo del diritto publico e del diritto privato nel periodo arcaico di Roma,* en *SDHI.* 4 (1938) 68 ss.

10. Bonfante, *Diritto di famiglia* cit. p. 69 ss.; *Scritti* I, 4.

11. P. Voci, *Esame delle tesi del Bonfante su la famiglia romana arcaica* en *Studi Arangio-Ruiz* I (1952) 104 ss. Puede verse allí una exposición de las relaciones entre el pensamiento de Bonfante y el de los predecesores a quienes está más o menos próximo.

ción de Bonfante ha ejercido un influjo dominante en las investigaciones [12].

La *patria potestas*, en su estructura originaria, supone poder y no deber hacia los sometidos, a no ser en la esfera moral. El Derecho se detiene ante la *patria potestas* y no atraviesa el umbral de la familia [13]. Pero existe toda una evolución histórica por la cual, a través de graves restricciones en los poderes e imposición de obligaciones, la *patria potestas* se comienza a concebir como *officium*, es decir, como un deber de protección y de asistencia [14]. A pesar de que el principio general de que la *patria potestas* es un poder absoluto, la evolución histórica llega a transformarlo en un poder de corrección de los hijos.

La evolución de la *patria potestas* es paralela a la de la familia romana. La *patria potestas* es el eje sobre el que gira el derecho familiar romano. Todas las instituciones familiares se conciben en función de ella. Lo que cuenta no es la relación de matrimonio o de filiación, sino la sujeción al *pater*. La síntesis de la noción de familia y de *paterfamilias* se encierra, todavía en tiempo de Ulpiano (D. 50, 16, 195, 2), en dos simples proposiciones: sujeción y poder. Ninguna otra cosa hay jurídicamente apreciable. Lo más caracte-

---

12. En Italia fué acogida casi unánimemente, pero hoy recibe ataques desde todos los ámbitos del romanismo crítico. A refutar su tesis fundamental se ha dirigido especialmente ARANGIO-RUIZ (*Le genti e la città*, en *Annuario Messina* [1913-14] p. 11 ss.), según el cual las características principales del ordenamiento familiar romano se derivarían, no de la estructura política, sino de la económica. También LUZZATTO (*Le organizzazione preciviche e lo Stato* [Módena, 1948]) ha realizado un ataque contra toda la concepción de Bonfante, impugnando la tesis fundamental. Próximo a la idea de Arangio-Ruiz, KASER (*La famiglia romana arcaica*, en *Conferenze romanistiche* [Trieste, 1950]) atribuye a la forma de vida rural las principales características de la familia romana. Ultimamente, VOCI (*Esame delle tesi del Bonfonte* cit.; *Qualque osservazione sulla famiglia romana arcaica*, en *SDHI*. 19 (1953) 307-315) ha hecho también una crítica de conjunto de la tesis bonfantiana y ha puesto de relieve muchos de sus puntos débiles e incluso la debilidad del planteamiento general.

13. VOLTERRA, *Sui mores della famiglia romana*, en *Rend. Acc. Lincei* (1949) 521 ss.; *Il preteso tribunale domestico in diritto romano*, en *RISG.* (1948) 103 ss.

14. KASER, *Der Inhalt der patria potestas*, en *ZSS.* 58 (1938) 62 ss.

rístico es que se trata de una situación permanente e indeleble, a no ser por voluntad del *pater,* y con carácter punitivo [15].

Son varias las causas que fueron modificando la institución. Causas morales y sociales; la corrupción y el amplio desarrollo de las actividades militares y comerciales que rompieron la íntima unión de la antigua familia romana al determinar la necesidad de reconocer al *filius* una capacidad patrimonial. Contribuyeron también causas de índole política, puesto que al aumentar la autoridad del Estado, la familia pierde el carácter de institución de Derecho público y se repliega a los límites del Derecho privado. Debe tenerse en cuenta también la influencia de las costumbres de Grecia y Egipto. Pero, sobre todo, ha debido de influir el cristianismo, con su nueva concepción de la familia [16].

La familia cristiana, centrada no sobre el poder jurídico del *paterfamilias,* sino sobre el matrimonio concebido como sacramento, tiene una finalidad exclusivamente ética. En su ámbito nunca fué anulada la autonomía y la personalidad de sus componentes, y únicamente por estos fines éticos es reconocido un poder del *pater* sobre los *filii.* Las relaciones entre *pater* y *filii* ya no son reguladas por el concepto jurídico y unilateral que supone por una parte poder y por otra sujeción, sino únicamente por la *pietas,* que es la ley universal y humana. Se determina así una profunda transformación en la estructura y en la función de la tradicional familia romana. La patrística, desarrollando las enseñanzas de San Pablo, presenta una nueva concepción de la familia y de la *patria potestas* [17]. Esta nueva concepción penetra en la legislación a partir de Constantino. Entre el Derecho clásico y las leyes de Constantino existe una diferencia que se hace cada vez más profunda en las leyes posteriores, diferencia poco explicable si no es en relación con la transformación que se opera por el tránsito del paganismo al cristianismo [18].

Después de las profundas transformaciones operadas en el cam-

---

15. B. Biondi, *Il Diritto romano cristiano* III (Milán, 1954) p. 2.
16. Roberti, "*Patria potestas*" e "*paterna pietas*" cit. p. 259.
17. Roberti, "*Patria potestas*" e "*paterna pietas*" cit. p. 264 ss.
18. Biondi, *Il Diritto romano cristiano* cit. p. 5 ss.

po del *ius vitae ac necis* [19], del *ius vendendi* [20], del *ius exponendi* [21] y de la *noxae deditio,* la *patria potestas* asume otro carácter y otra función. Sólo considerando esta transformación radical se puede decir que la institución moderna tenga impronta romana, como hace Windscheid. No es ya un poder absoluto y total atribuído en interés del *pater* o del grupo, sino deber de corrección, asistencia y protección, que corresponde a una nueva concepción de las relaciones entre padres e hijos. No se trata ya de la subordinación jurídica total a la voluntad del *pater,* sino del deber de honrar al progenitor y de obedecerle. Lo que antes eran deberes solamente éticos se tornan deberes jurídicos. La *patria potestas* se convierte en un *officium,* esto es, en un deber en interés del sometido, y sólo para tal fin le son atribuídos poderes al *pater.* Y precisamente porque se trata de relaciones éticas que derivan de la generación, las disposiciones se refieren no sólo al *pater,* sino a ambos cónyuges. Así, la función de la madre es elevada del ámbito moral al orden jurídico [22].

En el campo de las relaciones patrimoniales, el único sujeto jurídico en el seno de la familia es el *pater.* Sin embargo, aunque el patrimonio familiar pertenece formalmente al *pater,* pues sólo él puede disponer libremente, en sustancia corresponde a todos los hijos, los cuales, según Gayo (2, 157), *vivo quoque patre quodammodo domini existimantur.* El hijo es órgano de adquisición para el padre. Todo lo que adquiere pasa automáticamente a engrosar el patrimonio paterno; mas, por el contrario, el *pater* no responde de las obligaciones del *filius,* si bien esta situación fué modificada por el Derecho pretorio [23].

El tránsito de la *patria potestas* de un poder absoluto del *pater*

---

19. ALBANESE, *Note sulla evoluzione storica del ius vitae ac necis,* en *Scritti Beat. Ferrini* 3 (1948) 343 ss.

20. BONFANTE, *Il ius vendendi del paterfamilias,* en *Scritti* 1 p. 64 ss.; COSTA, *La vendita e l'esposizione della prole nella legislazione di Constantino,* en *Memorie R. Acc. S. e L. dell'Istituto di Bologna* (1909-10) 17 ss.

21. LANFRANCHI, *Ius exponendi e obligo alimentare,* en *SDHI.* 6 (1940) 5 ss.; VOLTERRA, *L'efficacia delle constituzioni imperiali emanate per le province e l'istituto dell'expositio,* en *Studi Besta* 1 (1939) 447 ss.

22. BIONDI, *Istituzioni* cit. p. 543 ss.; *Il Diritto romano cristiano* cit. p. 7 ss.

23. BIONDI, *Istituzioni* cit. p. 546.

hasta convertirse en un *officium* en interés del *filius,* la progresiva pérdida de la razón de ser del patriarcado por el progresivo aumento de la autoridad del Estado, así como el aumento del comercio y la influencia helenística, colaboran a que la tradicional incapacidad del *filius* pierda su justificación. El antiguo principio que excluía toda capacidad patrimonial al *filiusfamilias* se mantiene siempre formalmente en vigor, pero, por el continuo e incesante reconocimiento de los *peculia,* fué objeto de tantas excepciones que en el Derecho justinianeo tiene una aplicación muy limitada [24].

Causas de carácter económico parecen justificar aquel pequeño patrimonio concedido por el *pater* al *filius* para sus necesidades o para el ejercicio de una profesión o comercio, que vino a constituir la primera figura de peculio reconocida con el nombre de *peculium profecticium* [25]. Necesidades político-militares pudieron haber decidido la afirmación del *peculium castrense,* cuando Augusto y sus sucesores permitieron al militar disponer por testamento de los bienes adquiridos *in castris* o con ocasión del servicio militar [26]. Lo mismo podemos decir del *peculium quasi castrense,* cuyo reconocimiento se remonta a época postclásica, cuando Constantino (C. Th. 6, 36, 1) extendió el régimen del peculio castrense a todo aquello que el *filius* hubiese adquirido en los cargos de Corte [27].

Pero quizá la más grave limitación del derecho del *pater* fué determinada por Constantino (C. Th. 8, 18, 1) al establecer que la herencia de la madre fuese adquirida siempre formalmente por el padre. pero sin el derecho de disposición. La medida se extendió por leyes sucesivas a los legados y a las donaciones nupciales, y, finalmente, Justiniano (C. 6, 61, 8 pr.) terminó por atribuir al hijo todo lo que adquiera *et non ex paterna substantia.* La transformación es paralela y semejante a la que se opera en la situación patrimonial de la mujer, cuando la *lex Iulia de adulteriis* prohibió la enajenación y la prenda del fondo dotal sin el consentimiento de la mujer (Pal. Sent. 2, 21-6, 2); el marido sigue siendo formalmente

---

24. Biondi, *Istituzioni* cit. p. 546.

25. Micolier, *Pecule et capacité patrimoniale* (Lyón, 1922).

26. Albertario, *Appunti sul peculio castrense,* en *Studi* 1 (1933) 157 ss.: Guarino, *L'Oggetto del castrense peculium,* en *BIDR.* 48 (1941) 41 ss.

27. Archi, *In tema di peculio quasi castrense,* en *Studi Besta* 1 (1939) 117 ss.

propietario, pero no tiene la facultad fundamental del propietario, que es la de disponer de la cosa.

Después de estas radicales transformaciones, la tradicional incapacidad patrimonial del *filius* puede decirse que queda sustancialmente superada. El *pater* es formalmente propietario de todo lo que pueda adquirir el hijo; pero sacada al *pater* la facultad de disponer, su derecho se reduce a un poder de administración y usufructo legal, que diverge de cualquier otro usufructo en que el padre no está obligado a presentar la *cautio* [28].

2. Se puede afirmar, con Merêa, que la legislación visigoda en materia de *patria potestas* continúa la tradición legislativa del Bajo Imperio, acentuando ciertos rasgos del Derecho romano postclásico [29]. Las innovaciones, más o menos coincidentes con instituciones germánicas, se pueden explicar perfectamente en relación con el Derecho romano vulgar o ya se encuentran en germen en el Derecho postclásico. No parece lógico recurrir a hipotéticas influencias de un Derecho visigodo de tipo germánico, puesto que la legislación visigoda se inserta normalmente en la evolución del Derecho romano; cosa muy natural si se recuerda que los visigodos han recibido el Derecho privado romano y no han conservado uno propio de tipo germánico [30].

A pesar de que la terminología de algunas disposiciones de la *Lex Visigothorum* recuerda la de la época clásica y pese a que la *patria potestas* parece observarse a través del binomio sujeción y poder, correlativos de la posición de padre e hijo, esto no supone que la terminología visigoda tiene el mismo alcance de la clásica y, por consiguiente, que el Derecho visigodo mantenga el concepto de *patria potestas* del Derecho romano clásico. El Derecho visigodo recoge la idea de *patria potestas* tal y como se concebía después de aquella profunda transformación que hemos visto operarse en el Derecho romano. Por esto, no puede sorprender que en otras leyes se hable también de *naturalis pietas* y se procure la protección de los intereses de los hijos. Así, pues, de la misma manera que en el

---

28. Biondi, *Istituzioni* cit. p. 548.

29. P. Merea, *O poder paternal na legislação visigótica*, en *Estudos de direito visigótico* (Coimbra, 1948) p. 22.

30. A. D'Ors, *La territorialidad del Derecho de los visigodos*, en *Estudios visigóticos* (Roma-Madrid, 1956) p. 105 ss.

Derecho postclásico, la patria potestad de la legislación visigoda se concibe como un *officium* en interés de los hijos.

Esta concepción de la patria potestad visigoda se ve confirmada por la actitud de la legislación frente a las manifestaciones del poder absoluto del padre. Se combate el *ius vitae ac necis,* sancionándose la muerte del hijo [31], y el infanticidio [32]; el derecho de exposición [33]; e incluso el *ius vendendi,* adoptando así una posición más radical que el Derecho justinianeo [34].

Se sustentó más o menos decididamente que el Derecho visigodo acepta la idea de una *potestas materna* [35], y Merêa examina varios textos que parecen favorables a la idea de un poder ejercido simultáneamente por los dos padres o de un poder ejercido por la madre a falta de padre [36].

Sería bastante sorprendente que las leyes visigodas hubieran consagrado un poder de la madre por la supremacía de los conceptos romanos que en ellas se advierte, pero no lo es en absoluto que hablen de *potestas materna*. Hemos insinuado ya que, a través de la época cristiana, se observa en el Derecho romano la tendencia a reconocer cada vez en mayor medida el ejercicio de derechos maternos. La *patria potestas* se había convertido en un *officium;* y precisamente porque ahora se trata de relaciones éticas que derivan de la misma generación, la función de la madre es elevada del ámbito moral al orden jurídico. Los conceptos que se oponían a la *potestas materna* estaban de esta manera reblandecidos y podían abrirse a ideas de matriarcado vigentes en alguna provincia oriental. El paso primero y fundamental había sido dado con la tutela materna, a la que se llega, partiendo del *ius liberorum,* a través del *consilium matris* y la *mater administratrix*. Todos estos pasos tienden a colocar a la madre en igualdad de condiciones jurídico-fami-

---

31. *Lex Vis.*, 6, 5, 18. El F. Juzgo no recoge la modificación de Ervigio; se limita a reproducir la forma recesvindiana.

32. *Lex Vis.*, 6, 3, 7.

33. *Lex Vis.*, 4, 4, 1.

34. *Lex Vis.*, 5, 4, 12. Vid. MEREA, *O poder paternal* cit. p. 4 n. 5.

35. Principalmente, FICKER, *Sobre el íntimo parentesco* cit. p. 92 ss.; UREÑA, *La autoridad paterna* cit. p. 37.

36. MEREA, *O poder paternal* cit. p. 11 ss.

liares que el padre en relación con las personas y bienes de los hijos. Esto supone ya una participación limitada y excepcional de la madre en la *patria potestas*. Muerto el padre se sigue la tutela de la madre, *materna tutela;* y esta autoridad que de hecho ejercía la madre sobre sus hijos comienza a ser designada con los términos *materna potestas* en los escritos de San Ambrosio y San Jerónimo [37].

La evolución parece clara. Las leyes visigodas revelan también una acentuada tendencia a reconocer a la madre un lugar al lado del padre. Pero la ley visigoda sólo atribuye expresamente a la madre la facultad de asumir la tutela de los hijos menores [38], la de corregirlos [39] y la de autorizar su casamiento [40]; y no le reconoce, ni siquiera a la madre viuda, la típica manifestación de la patria potestad, que es el derecho del padre sobre los bienes adquiridos por el hijo [41]. La concepción romana está siempre presente y, por esto, sólo se reconoce la *potestas paterna*.

Es sumamente significativo, a nuestro modo de ver, que sólo se utilice la expresión *matris potestate* en textos relativos al matrimonio de los hijos [42]. Mas también se utiliza el término *potestas* en relación al *patruus* en *Lex Vis.* 3, 1, 7 [43].

Es clara la tendencia a reconocer a la madre un papel al lado del padre, pero no es suficiente para permitirnos pensar en una *potestas* conjunta. La expresión *potestas parentum* es equívoca, y de ello nos ofrece prueba la confusa interpretación de que fué objeto en la época postgótica. Y también se utiliza la locución, fundamentalmente [44], en los textos referentes al matrimonio de la hija [45],

---

37. ROBERTI, *"Patria potestas"* e *"paterna pietas"* cit. p. 270; J. DU PLESSIS, *Histoire de l'Autorité paternelle et de la societé familiale en France avant 1789* (París, 1900) p. 167 ss.; MEREA, *O poder paternal* cit. p. 12.

38. *Lex Vis.*, 4, 3, 3.

39. *Lex Vis.*, 4, 5, 1.

40. *Lex Vis.*, 3, 1, 7. Vid. además 3, 1, 2; 3, 1, 6, y 3. 1. 8.

41. MEREA, *O poder paternal* cit. p. 16.

42. Es en *Lex Vis.*, 3, 1, 7 en donde aparece con una mayor claridad Allí se dice: "Patre mortuo utriusque sexus filiorum coniuntio in matris potestate consistat; matre vero mortua... patres eligant... Quos si fratres eius etatis non fuerint... tunc patruus de coniunctione eorum habeat potestatem."

43. Vid. n. 42.

44. Podían ser la excepción *Lex Vis.*, 5, 4, 2, y 4, 5. 5.

45. *Lex Vis.*, 3, 1, 2; 3, 2. 8; 3. 1. 3; 3. 3, 3; 3, 3, 7; 3. 4, 2; 3, 4, 7. etc.

lo cual es tanto más significativo cuanto que la autorización para el matrimonio ya no es una consecuencia de la *patria potestas* en el Derecho postclásico, y ahora es ejercido por los hermanos y parientes.

En el aspecto patrimonial, la patria potestad del Derecho visigodo encaja perfectamente también en la evolución romana. Faltan en la legislación visigoda las afirmaciones de carácter general acerca del destino de las adquisiciones hechas por los hijos de familia, así como también la del principio general que excluía toda capacidad patrimonial al *filiusfamilia*, que ya había sido sustancialmente superada en la época postclásica. A pesar de todo, puede afirmarse que la patria potestad de la época visigoda tenía como consecuencia la adquisición por parte del padre de las ganancias hechas por los hijos, pero con ciertas excepciones y limitaciones, como sucedía también en el Derecho romano.

Las leyes visigodas reconocen al hijo la propiedad de ciertos bienes, aunque con restricciones. Son estos bienes los heredados de la madre y aquellos que en el Derecho romano podían llamarse peculio. Respecto a los *bona materna*, se confiere al padre la administración y el usufructo, que pierde si contrae nuevas nupcias [46] La situación es análoga a la determinada por Constantino (C. Th. 8, 18, 1) al privar al padre del derecho de disposición de los bienes heredados de la madre, que se extendió después a los legados y a las donaciones nupciales. La pérdida de la administración y usufructo es igualmente un reflejo de la tendencia a obstaculizar las segundas nupcias que se observa en la legislación posterior a Constantino, imponiendo caducidad respecto a las donaciones a cargo del marido que contraiga nuevo matrimonio.

En cuanto a los bienes que en el Derecho romano tenían el nombre de *peculium* —a los que se refiere sin duda *Lex Vis*, 4, 5, 5, como supone Merêa—, distingue esta ley los ganados por el hijo *in expeditionibus* y los bienes donados al hijo por el rey o por el patrono. Estas donaciones pertenecen al hijo sin restricciones. De los ganados *in expeditionibus* corresponde al padre la tercera parte de los lucros mientras el hijo viva en la casa paterna. También en este punto es clara la derivación romana que señala Merêa [47].

---

46. *Lex Vis.*, 4, 2, 13.
47. Merea, *O poder paternal* cit. p. 8 y 9.

Recordaremos que la patria potestad del Derecho romano cesaba sólo por la muerte del padre. La *patria potestas* conservó siempre, formalmente, un carácter perpetuo. Lo más característico de ella, aun en el Derecho justinianeo, es que se trata de una situación permanente e indeleble, a no ser por voluntad del *pater*. Y la emancipación sólo fué posible a través de un medio introducido en la práctica, desde que el pretor concedió la *bonorum possessio* a los hijos emancipados. Pero se debe recordar también que la salida de la casa paterna para prestar el servicio militar representaba una especie de emancipación, y, a partir de entonces, los *filiifamilias* podían adquirir para sí y administrar su peculio castrense. También era frecuente en el Bajo Imperio la emancipación de los hijos que alcanzaban la mayor edad. La Nov. Valentiniano 35, incluída en el Breviario (Nov. Val. 12), obligaba al padre a entregar la mitad de los bienes adventicios al hijo cuando cumpliese veinte años; siendo también costumbre dar al hijo emancipado el peculio profecticio o cederle una parte de la fortuna [48]. Dentro de la tendencia legislativa, tan clara desde Constantino, a favor de la capacidad patrimonial de los hijos, incluso la idea de que éstos dispongan de sus bienes por codicilo no resulta excesivamente inverosímil. Hay que tener en cuenta que Justiniano, al ampliar definitivamente la categoría de los *bona adventicia,* declara que ya existían en el Derecho antiguo muchos casos de adquisiciones de los hijos fuera de los *bona materna* o los del lucro nupcial, que no ingresaban en el patrimonio del *pater,* sino que se consideraban como pertenecientes al hijo. Y quizá se pueda ver en el "*Testamentum porcelli*" un reflejo de la práctica de hacer codicilos los hijos de familia [49].

Como ha puesto de relieve Merêa, el Derecho visigodo refleja en esta materia de un modo especial la procedencia romana. Por razón del casamiento del hijo o de la hija, el padre debe entregarle su parte en la sucesión materna, reservándose el usufructo de una tercera parte; e independientemente del casamiento, el hijo o hija tienen derecho a recibir la mitad de los *bona materna* al cumplir los veinte años [50]. La primera de estas normas se inspira en el llamado pre-

48. MEREA, *O poder paternal* cit. p. 19.

49. A. D'ORS, *El "Testamentum Porcelli" y su interés para la historia jurídica*, en *RIDA*. 2 (1955) 224.

50. *Lex Vis.*, 4, 2, 13 (= *C. Eurico*, 321).

mio de la emancipación, aplicando al casamiento —según observa Merêa— lo que Constantino [51] había establecido para la emancipación. La segunda fué extraída de la Novela de Valentiniano del año 452 [52]. Así, pues, la mayor edad confería a los hijos la libre disposición de la mitad de los *bona materna*. Al hijo casado se le concedía la libre disposición de los *bona materna*, excepto el usufructo de una tercera parte de ellos [53].

3. Los autores que se han ocupado de la patria potestad en el Derecho postgótico han comenzado a estudiarla a partir de F. Cuenca, es decir, desde la época de los primeros fueros extensos. Quedaba, pues, un gran vacío desde la caída de la Monarquía visigoda hasta fines del siglo XII, y durante este período podían haberse producido importantes modificaciones de la patria potestad visigoda. Sin conocer las vicisitudes de nuestra institución durante esta época, aparecía bruscamente una nueva forma en los fueros extensos, que difiere notablemente de la visigótica.

Merêa vió la dificultad existente para explicar con seguridad cómo se produjo esta evolución, e insinuó que quizá pudo haber existido un sistema de transición entre la concepción del Código visigodo y la de F. Cuenca [54].

Recientemente, Gibert observó la existencia de un sistema de consentimiento familiar respecto al matrimonio, propio de la Extremadura castellana, que difiere profundamente del Derecho visigodo, en el cual las parentelas tienen un destacado papel, combinado con la potestad conjunta de padre y madre. El sistema se desdibujaría en la redacción de F. Cuenca del Derecho de Extremadura, al hacer persistir la potestad conjunta prescindiendo de las parentelas. Según Gibert, F. Cuenca habría elaborado con arreglo a la concepción romana de la *patria potestas* la potestad parental de Sepúlveda, que era ejercida por el padre y la madre como representantes de las dos parentelas [55].

---

51. *C. Th.*, 8, 9, 1, 2.
52. *Breviario, Nov. Val.* 12.
53. MEREA, *O poder paternal* cit. p. 19 ss.
54. P. MEREA, *Notas sobre o poder paternal no direito hispânico ocidental*, en *Estudos de direito hispânico medieval* II (Coimbra, 1953) p. 106.
55. R. GIBERT, *Los fueros de Sepúlveda* (Segovia, 1953) p. 485 ss.

La construcción de Gibert supone, indudablemente, un gran paso, pues pone de relieve la influencia de la concepción romana de *patria potestas* efectuada por el redactor de F. Cuenca. Pero no está clara la existencia de una potestad parental en F. Sepúlveda, sobre la cual hubiera podido construir F. Cuenca la *potestas parentum* que pasa después a otros estatutos municipales. Parece que Gibert ve la existencia de la potestad parental en la forma de consentimiento matrimonial establecida en F. Sepúlveda 55; precisamente a través de ese consentimiento de los parientes en caso de no existir el padre, la madre o ambos [56]. Este precepto y F. Sepúlveda 34 —que establece la responsabilidad del padre por el homicidio cometido por el *fijo emparentado* sólo en el caso que éste regrese a la casa paterna— son los únicos de F. Sepúlveda que se pueden alegar como relacionados con la patria potestad, aunque lo sean muy indirectamente. Aparte de que es discutible que el consentimiento para el matrimonio sea atributo de la patria potestad, parece claro que en F. Sepúlveda 55 todo obedece a la idea sucesoria. Es sumamente significativo que en todos los fueros de la familia Cuenca-Teruel se incluyan estos preceptos relacionados con la *patria potestas* en sede de sucesiones. El consentimiento deben darlo los presuntos herederos, eso es todo. Cuando uno se casa sin consentimiento de aquéllos hay que pagar una multa; pero eso debió de caer en desuso pronto por la influencia romanista. Por el derecho a suceder por troncos es por lo que los parientes tienen este poder de casar a la doncella en F. Sepúlveda. Y no parece que sea el ejercicio de una *potestas* —difícilmente concebible en los parientes— que hubiera revertido al grupo parental por muerte de los padres, los cuales la habrían ejercido, a su vez, como representantes de la parentela correspondiente. Difícilmente se puede

---

56. *F. Sepúlveda* 55: De los casamientos.—Otrossi, toda muger virgen que a caser oviere, assi casse: si padre non oviere, la madre non aya poder de casarla a menos de los parientes del padre que la avrien de heredar. Et si non oviere madre, el padre non aya poder de casarla a menos de parientes de la madre que la avrien de heredar. Et si non oviere padre ni madre, los parientes de la una parte e de la otra, que la ovieren de heredar, la casen. Et qualquier que la casare a menos de como aquí es escripto peche ocho mrs. a los parientes, e vaya por enemigo a amor de aquellos parientes que non fueron plazenteros del casamiento.

encontrar en F. Sepúlveda 55 la base para tal inducción. Es verdad que la hipótesis podía encontrar algún apoyo en la consideración de la impracticabilidad de la *potestas parentum* regulada por F. Cuenca sobre la base de F. Sepúlveda. F. Cuenca, privado del recurso de las parentelas, no tendría otro remedio que hacerla cesar a la muerte de uno de los cónyuges. Pero al pensar así, se deduce la potestad parental de una labor que imaginamos —con mucho fundamento, ciertamente— realizaría el redactor de F. Cuenca.

En F. Sepúlveda no hay preceptos relativos a la patria potestad, y en la redacción de este Derecho realizado por F. Cuenca se habla con una terminología de *patria potestas* romana y parece que se la hace terminar por la muerte de cualquiera de los padres. Este hecho, unido a lo significativo que resulta el ser tratada la patria potestad en sede de sucesiones, parece que llevan de la mano a pensar en la comunidad de bienes existente en F. Sepúlveda 64b, la cual se disuelve a la muerte de uno cualquiera de los cónyuges. La existencia de un patrimonio familiar —cuya constitución se favorece desde el Bajo Imperio—, dirigido a sostener las cargas del matrimonio con la contribución de ambos esposos, sobre la base de la comunidad entre cónyuges, es posible que nos permita explicar mejor los efectos de la que se ha dado en llamar potestad conjunta de padre y madre. Puede ser que así, incluso, no resulte tan diversa la concepción aragonesa, reflejada en el apotegma de las Observancias "*De consuetudine Regni non habemus patriam potestatem*".

No se encuentran preceptos que directamente aludan a la patria potestad en las fuentes del período comprendido entre la caída del Reino visigodo y los primeros fueros extensos. El silencio de las fuentes no es suficiente para que podamos afirmar la inexistencia de la patria potestad, regulada jurídicamente, en el sistema de la Alta Edad Media. Pero esta ausencia de datos puede ser muy significativa y reveladora de la inexistencia del instituto, si se pone en relación con las noticias que nos proporcionan los fueros municipales posteriores a F. Cuenca.

Durante los primeros tiempos de la época posterior a la invasión musulmana debió de continuar vigente la concepción visigoda de la patria potestad, pero es también lícito pensar que continuaría el proceso evolutivo de la institución, sumamente intenso desde

la época clásica. Las circunstancias sociales y políticas de los Reinos cristianos de la Reconquista eran especialmente adecuadas para que esta evolución se acentuara y, sobre todo, para que el Derecho dejara de interesarse de su regulación. Por otra parte, se había operado un importante cambio en la estructura patrimonial de la familia; de un patrimonio exclusivo del padre, se había pasado a la consagración de una comunidad familiar, dentro de la cual la posición del padre no es ciertamente la de único propietario del patrimonio familiar. Aunque los fueros municipales de la primera época parecen presuponer el Derecho visigodo como Derecho común, al lado de los usos nacidos de las nuevas circunstancias, no eran las transformaciones operadas en el ámbito del poder paterno tan trascendentales y tan diversas como las de tipo público que preferentemente se recogen en los fueros breves. Las circunstancias eran las más adecuadas para favorecer una evolución consuetudinaria, a la par que una abstención del Derecho en un campo tan íntimamente familiar como el del poder paterno.

Así, se iría difuminando el poder paternal del Derecho visigodo, llegando hasta una desaparición total como poder jurídico del padre, en el límite de aquella evolución tan clara en el Derecho romano y en el visigodo. El poder absoluto e ilimitado del *pater* de la época clásica ya se había convertido en un *officium* concebido en interés del hijo, y seguiría evolucionando hasta no tener otra realidad que la de un derecho natural, existente siempre, pero irrelevante desde el punto de vista jurídico. La evolución habría llegado a un punto que, pensando en la situación de partida —el Derecho romano clásico—, permite hablar de inexistencia de *patria potestas*. Gayo no hubiera dudado en afirmar que en estos pueblos no existe la *patria potestas*. Y no se puede tachar esta afirmación de viciada por la aplicación de conceptos anacrónicos —los romanos de *patria potestas*— al Derecho medieval, puesto que nuestra patria potestad en esa época sería el resultado de la evolución del instituto romano en el especial ambiente jurídico peninsular.

La situación no cambia en los fueros municipales extensos, a pesar de la existencia de textos aparentemente tan significativos como F. Cuenca 206, el cual se ha de repetir posteriormente en otros fueros municipales, y ha de informar la concepción dominante hasta la

recepción de la patria potestad justinianea que se opera en las Partidas.

Hemos visto más arriba que no se puede probar la existencia de una potestad parental que pudiera haber sido elaborada con arreglo a la concepción romana de la *patria potestas* por el redactor de F. Cuenca.

Ureña había visto la existencia de una potestad conjunta de padre y madre en F. Cuenca 206 (= F. Teruel 424). Encontraba confirmado este poder conjunto en F. Cuenca 237 (= F. Teruel 448), que desenvuelve, a su juicio, la extinción de la potestad por muerte del padre o de la madre; y en F. Cuenca 207 (= F. Teruel 425), que completaría la enumeración de las causas legales de *desemparentamiento,* al regular la responsabilidad de los padres por los delitos de los hijos emparentados [57]. La doctrina se consagró, y fué aceptada y desenvuelta en lo sucesivo, principalmente por Merêa [58].

A pesar de la aparente rotundidad de F. Cuenca 206, puede afirmarse que no hay potestad conjunta, de la misma manera que no ha existido una potestad parental. Todos los demás preceptos de F. Cuenca inclinan a suponer que su redactor confundió los efectos de la comunidad de bienes con los de la patria potestad. Habla con terminología romano-justinianea de *potestas parentum* para explicar la comunidad de bienes. La terminología romana es particularmente clara en F. Cuenca 206 y también en el § 875, así como también es evidente el conocimiento del Derecho justinianeo que revela el redactor. El jurista de F. Cuenca ha hecho lo mismo que en otras ocasiones: una labor de primera recepción [59].

Una prueba de que se habla a la romana de *potestas parentum* para explicar la comunidad de bienes es que los fueros hablan de *potestas parentum* exclusivamente para establecer el principio de que el hijo emparentado no adquiere para sí, sino para los padres.

El resto de los escasos poderes que se reconocen a los padres por el Derecho de esta época no suponen el ejercicio de la *potes-*

---

57. R. Ureña, *La autoridad paterna como el poder conjunto y solidario del padre y de la madre* (Madrid, 112) p. 12 ss.

58. Merea, *Notas sobre o poder paternal* cit.

59. A. Otero, *Las arras del Derecho español medieval*, en *AHDE.* 25 (1955).

tas parentum. En unos casos, no son constitutivos del poder paternal, y, en otros, se conceden a personas que no son los padres.

El derecho de casar a las hijas no es constitutivo de la patria potestad; y los mismos fueros revelan claramente que el consentimiento es consecuencia, no de una potestad, sino de un derecho a heredar [60].

Los textos no atribuyen directamente a los padres un derecho de corrección. Lo hacen indirectamente, a través de la exclusión de responsabilidad por el homicidio o lesiones causadas a sus hijos; excepcionalmente, F. Alba le impone una multa por la muerte [61]. Pero este derecho de corrección no se fundamenta en la existencia de un poder paterno. F. Soria 504 no excluye la responsabilidad correspondiente al delito por haberlo cometido en el ejercicio del derecho de corrección, sino por una consideración de carácter económico [62]. En último término, este derecho no es exclusivo del padre o madre; lo vemos ejercido por los hermanos [63] y por el tío paterno [64].

Por otra parte, no aparece consagrada, ni siquiera combatida, ninguna de aquellas manifestaciones características de la antigua patria potestad. No se habla en las fuentes del derecho de vender al

---

60. *F. Sepúlveda* 55.

61. *Libro de los F. de Castiella* 266: Esto es por fuero: que sy padre o madre fiere asu fijo de fierro o de fuste o de piedra e non se apreçia al alcalle sobre su padre osobre su madre, que no peche nada por ello...; *F. Alcalá* 22: Todo ome d'Alcala o de so termino que matare a so fixo a non queriendo, si ante non ovo otra baraia o otra contienda, non peche si non VIII maravedis; nin esca enemigo por ferida que les de por castigamiento por bien, et por aventura muriere; e si nol creviere, iure con XII vecinos, e sea creido que no lo fizo con mala voluntad.

62. *F. Soria* 504: Por que acaheçe a algunos que castigando sus fijos o sus nietos, o hermano a hermano de los que son emparentados e biuen con el padre, cueyda fazer poco et falle a mucho, que delas feridas que les fazen uiene muerte, et los dannos alleganse todos alos padres et alas madres en muchas maneras... non sea tenjdo de rresponder en njnguna manera destas ademanda... ca tuerto serie perder los fijos por tal desauentura et perder el algo.

63. *F. Soria* 504.

64. *F. Ledesma* 196: Todo omne que por pecados matar fijo o fija o sobrino o sobrina fija de yrmana, non peche omizio.

hijo, de matarlo o de exponerlo. Unicamente se establece en F. Cuenca, F. Teruel y algunos derivados de ellos una prohibición de empeñar o dar en rehén a los hijos. Pero la consideración de este supuesto parece que obedece exclusivamente a razones político militares, pues se supone que las incursiones de los moros se deben a la instigación de los cristianos que habitan entre ellos [65].

Según la terminología de las fuentes, hijo emparentado es el que vivía con sus padres y forma parte de la comunidad familiar. Esta condición cesa, según F Teruel 169, por el casamiento, por tomar estado de clérigo o por haber partido la herencia de uno de los padres con el supérstite [66]. F. Soria 131 omite la partición, pero se implica en otros textos [67]. F. Cuenca 206 sólo se fija en el matrimonio [68].

El *fijo enparentado* no adquiriría para sí, sino para la sociedad de los padres [69]. Es a propósito de este derecho cuando los textos hablan de *potestas parentum;* y utilizan una expresión conocida ya en la época visigoda porque no pueden hablar de *patria potestas*. F. Cuenca 243 explica la adquisición para la sociedad de los padres como compensación de la responsabilidad delictual, porque no se atrevía ni podía explicarlo partiendo de la inexistencia de un patrimonio exclusivo del padre al que pudieran ir las ganancias del hijo [70].

---

65. *F. Cuenca* 242; *F. Zorita* 221; *F. Teruel* (ed. M. Gorosch) 453 y 454.

66. *F. Teruel* 169: Fijo emparentado es aquel que ha el padre biuo e encara no a preso casamiento o no es clerigo o, cuando el un padre es muerto, et encara con el biuo non aurá partido la buena del padre muerto como es fuero.

67. *F. Soria* 131: ... Aquel es dicho fijo enparentado que ha padre e madre biuos et es de bendiçion et non es casado, saluo ende clerigo ordenado de pistola o dent arriba, quier ssea beneficiado quier non, o clerigo que sea ordenado de corona o de quatro grados seyendo beneficiado.

68. *F. Cuenca* 206: Filii sint in potestate parentum donec contrahant matrimonium, et sint filii familias. Et usque ad tempus illud, quicquid filii adquis'erint, vel invenerint, totum sit parentum suorum, nec habeant potestatem s'bi aliquid retinendi contra voluntatem eorum.

69. *F. Cuenca* 206 y 243; *F. Teruel* 424 y 455; *F. Soria* 347.

70. *F. Cuenca* 243: Quecumque filius mercede uel alio modo adquisierit, sit parentorum suorum, sicut iam dictum est. Quia sicut illi pro excessibus eorum et sceleribus solent dolere. sic iustum est, ut de lucris et adquisicionibus

Está claro a tenor de F. Cuenca 243 y, sobre todo, de F. Soria 347 que todo cuanto gana o adquiere el hijo emparentado, incluso fuera de la casa paterna, pasa a engrosar el caudal de la sociedad [71]. En consecuencia, todo cuanto fuere ganado por el *fijo enparentado* debía ser partido entre todos los hermanos, incluso entre aquellos que hubiesen dejado de ser emparentados por cualquiera de las causas enunciadas [72].

Dada la estructura patrimonial de la familia, con la existencia de una comunidad de bienes, es lógico que los fueros no consagren ni aludan siquiera a los peculios. Pero esta situación sufre transformaciones ya en el siglo XIII —que corren parejas con la penetración del Derecho justinianeo—, y comienzan a admitirse los peculios con independencia de la consagración que de ellos se hace en las Partidas. F. Real (3, 4, 7), aunque no recoge la *patria potestas* justinianea, sino que sigue en la línea de su modelo F. Soria, dispone que el hijo no está obligado a traer a partición los bienes ganados con su trabajo o que le hayan sido donados por el rey, por su señor o por un extraño, atribuyendo así al hijo la propiedad de los bienes por él adquiridos, salvo si fueren *ex re patris*. Y. de modo semejante, la mejora de Sancho IV al F. Cuenca dispone que el hijo tiene la propiedad de todo cuanto ganase o le fuere donado, salvo lo adquirido *ex re patris,* pudiendo disponer de ello por testamento desde que tenga edad idónea, y sin que pese sobre estos bienes la obligación de traerlos a partición [73].

---

eorumdem aliquid gaudeant habere. Propterea quicquid filius extra domum parentum suorum adquisierit, totum tradat particioni fratribus suis, si coniugatus uel coiugata non fuerit, quia post contractionem non habent tradere particioni aliquid de hiis que adquisierint.

71. *F. Soria* 347: Si fijo enparentado ganare alguna cosa de herençia de hermano o de donadio de rey o de sennor o en hueste o de otra parte qualquier quel uenga, todo ssea del padre et de la madre, si quier lo gane ol uenga acuesta et amission dellos, si quier non. Et despues de muerte del padre et de la madre, partan loel et los otros hermanos suyos egual mjentre entressi.

72. Además de *F. Cuenca* 243 y *F. Soria* 347, vid. *Libro de los Fueros* 130 y *F. Viejo* 5, 3, 8.

73. *F. Cuenca, Privilegio de Sancho IV*, 88-97: ... Otrossi mando que el ffijo o la ffija que biuiere con el padre o con la madre maguer que non sea casado, si ouiere de que, tengo por bien que pueda ffacer testamento: et

No son demasiado abundantes los preceptos que determinan la capacidad del hijo emparentado. Respecto a la facultad de testar, es bastante claro el contenido de F. Cuenca 235. Todo testamento que hiciere el hijo antes de contraer matrimonio —antes de que haya constituído una sociedad familiar— es nulo. Pero a pesar de que el texto afirma que el hijo no puede dar ni testar por encontrarse sometido a la potestad de los padres, es evidente que la prohibición de disponer por testamento obedece a la expectativa hereditaria que tiene el padre sobre sus bienes. F. Cuenca 235 explica el derecho hereditario del padre supérstite, en tanto no se casa el hijo, como *potestas parentis,* y quita al hijo no casado la facultad de testar [74].

F. Soria 164 no concede capacidad procesal a los hijos menores de veinte años o no casados, y se la concede a los mayores de dieciséis y separados de sus padres aunque no sean casados. Los dieciséis años son ahí el límite de la incapacidad [75]. F. Soria 165 dice que la *edat conplida* son los dieciséis años [76]. Los veinte años serán, pues, el límite de la minoridad, *puberes minores.* Esto explica, contra lo que supone Merêa [77], que F. Soria 161 [78] quite la capacidad proce-

---

si el ffijo ganare algo o gello diere Sennor o amigo o pariente non lo ganando con los bienes del padre, tengo por bien que sea ssuyo et non sea tenudo delo traer a particion...

74. *F. Cuenca* 235: Omne testamento quod filius antequam contrahat, condiderit, friuolum habeatur et cassum, ruptumque iudicetur. Quia cum sit in potestate parentis, nichil potes dare, nichil testari, quia omnia bona sua, que ei ex altero parente contingerint, totum erit superstitis parentis preter radicem quam de patrimonio habuerit, sicut dictum est: aliam radicem, quam filius lucratus fuerit, habet esse superstitis parentis, sicut et mobile. Vid. también *F. Zorita* 215 y *F. Teruel* 447.

75. *F. Soria* 164: Si el padre o la madre toujere fijos o fijas en su poder et les fiziere fazer pleyto alguno de debda o de fiadura o de connoçençia o de otra cosa qual quier, quier con el, quier con otri, non uala, si non oujere edat de XX annos o si non fueren casados. Mas si despues que fuere de edad de XVI annos biujeren apartada mjentre en su casa et recabdaren por si sus cosas, maguer non sean casados, et pleyto alguno fizieren con su padre o con su madre, tal pleyto uala.

76. *F. Soria* 165: Aquellos son de edat complida, quier uaron, quier mugier, que ha XVI annos conplidos o mas.

77. MEREA, *Notas sobre o poder paternal* cit. p. 86 n. 13.

78. *F. Soria* 161: Pleyto o postura o abenençia que fijo enparentado, quier ssea de edat, quier non, fiziere con otri, o otro con el, non uala, maguer sea apro suyo o non; et ninguno non sea tenjdo de uenir a su plazo.

sal a los que no son mayores, aunque sean púberes de *edat conplida,* a tenor de F. Soria 165, es decir, de dieciséis años. Lo dice claramente así F. Real 1, 11, 8, derivado de F. Soria 164, con la única diferencia de que, por influjo romanista, la mayoría de edad es a los veinticinco años y no a los veinte [79].

Los padres respondían por los delitos cometidos por el hijo emparentado. Esta responsabilidad es de carácter meramente pecuniario, pues a los padres alcanzan únicamente las sanciones pecuniarias que producía la comisión del delito [80]. Pero esta responsabilidad no es consecuencia de que exista un poder paternal, sino de la existencia de una comunidad de bienes para la cual el hijo adquiere. Lo prueba el hecho de que la responsabilidad dura tanto cuanto dura la comunidad, y no lo que dura la llamada potestad conjunta. La potestad conjunta terminaría, según Ureña y Merêa [81], a la muerte de uno de los cónyuges. Pero es bien claro, a tenor de los textos, que la responsabilidad delictual del cónyuge supérstite persiste hasta que se haya efectuado la partición y, por consiguiente, hasta la liquidación de la comunidad, la cual, sí, finaliza al desaparecer uno cualquiera de los padres [82].

Pero la responsabilidad de los padres por los delitos de los hijos no es consagrada en todos los estatutos municipales. El principio de la responsabilidad paterna aparece limitado en ciertas fuentes [83],

---

79. *F. Real* 1, 11, 8: Si padre o madre tubieren fijo, o fija en su poder, si le ficiere facer Pleyto alguno de deuda, o de conocencia, o de otra cosa qualquier, tal Pleyto no vala; maguer los fijos sean de edad cumplida: mas despues que los fijos salieren de su poder del padre, o de la madre, o estando con ellos fueren casados, y tubieren su casa de partida e recauden sus cosas por si, si hobieren edad de veinte y cinco años, e ficieren Pleyto con su padre, o con su madre, o con uno dellos, tal Pleyto vala...

80. *F. Cuenca* 207: Parentes respondeant pro malefactis filiorum suorum, siue sint sani, siue furiosi... Si filius orbatus fuerit altero parente, ille qui superstes fuerit, respondeat pro eo, donec det ei partem substancie, que eum contingerit. Post diuisionem non habet utique respondere. *F. Teruel* 425; *F. Zorita* 189; *F. Soria* 505. Cfr. J. Orlandis, *Sobre el concepto del delito en el Derecho de la Alta Edad Media,* en *AHDE.* 16 (1945) 156 ss.

81. Ureña, *La autoridad paterna* cit. p. 15 ss.; Merea, *Notas sobre o poder paternal* cit. p. 95 ss.

82. Vid. textos cit. en n. 80.

83. *F. Sepúlveda* 34.

y algunos fueros lo niegan abiertamente, como sucede con los de la extremadura leonesa [84]. Y es sumamente revelador el hecho de que estas fuentes que no consagran la responsabilidad del padre carecen de preceptos relativos a la potestad parental. Alguno, como F. Zamora, ni siquiera habla de hijos emparentados, y no hubiera sido extraño que lo hicieran, pues muchos de ellos han debido de sentir la influencia de F. Cuenca. Es que, en esta región, la estructura económica de la familia era distinta, y no producía aquellos efectos que pudieron ser confundidos con los de la potestad paternal.

Según Merêa, los padres, a tenor de lo dispuesto en F. Cuenca 208, no responden por las deudas *ex contractu* de los hijos [85]. En un primer momento se siente uno inclinado a suponer que la no responsabilidad por deudas de F. Cuenca no sería general, sino sólo para los préstamos, porque F. Cuenca 208 [86] parece recordar el Senad. Macedoniano. Pero Villar Mayor 2, 14, siguiendo una orientación semejante a F. Cuenca, generaliza de una forma que no deja lugar a dudas: .:. *por obligamiento del fillo el padre et la madre et sus bienes non son tenidos en ren* [86 bis].

La prueba más convincente de la inexistencia de una potestad conjunta nos la proporciona la tutela subsiguiente a la muerte de uno cualquiera de los padres [87], algunos de cuyos problemas hemos tratado al hablar más arriba de la responsabilidad delictual.

No es fácil adivinar por qué razón cesaría la potestad conjunta a la muerte de uno de sus detentadores. Lo lógico hubiera sido que continuara ejerciéndola el padre supérstite, pues no se puede pensar en la reversión a los parientes como detentadores originarios de ella.

No existe patria potestad después de la muerte de uno cualquie-

---

84. *F. Zamora* 18; *F. Alba* 10; *F. Coria* 348; *F. Usagre* 361. Cfr. ORLANDIS, *Sobre el concepto del delito* cit. p. 159.

85. MEREA, *Notas sobre o poder paternal* cit. p. 87 n. 14.

86. *F. Cuenca* 208: Parentes non respondeant pro hiis que acommodata, uel credita filiis fuerint suis. *F. Zorita* 190; *F. Teruel* 426.

86 bis. *Vidal Mayor,* ed. G. TILANDER (Lund, 1956).

87. *F. Cuenca* 237; *F. Zorita* 217; *F. Teruel* 448; *F. Soria* 358 y 359; *Libro de los Fueros,* 104, 243 y 244; *F. Viejo* 5, 4, 1.

ra de los cónyuges, puesto que se sigue una tutela del hijo que no tenga edad idónea para administrar los bienes heredados, y no existe, porque tampoco había existido una potestad durante el matrimonio de los padres. El único vínculo que liga al hijo a sus padres es la existencia de la sociedad familiar. Por eso el hijo queda desligado a la muerte de uno de los padres, pues la muerte produce la desaparición de la comunidad. Por esta razón, también, se mantiene la responsabilidad mientras la herencia permanece indivisa y el padre supérstite no parte con el hijo, porque es la comunidad familiar y no la *potestas* la que produce todos los efectos que el redactor de F. Cuenca tomó y configuró equivocadamente como potestad de los padres.

El padre o madre viudo continuaban ejerciendo los mismos derechos que tenían anteriormente, como el de autorizar el casamiento de las hijas, que no son suficientes para caracterizar la patria potestad ni tienen nada que ver con la tutela. La única variación estriba en que ahora el hijo adquiere para sí y no para la comunidad, pues ésta ha dejado de existir por la muerte de uno de los cónyuges. Si el hijo huérfano es mayor de edad, no hay problema, pero si es menor se sigue una tutela, que puede asignarse al padre, a la madre o a cualquier pariente o extraño; mas, en este caso, la situación del padre o madre es la misma de cualquier extraño a quien sea confiada la guarda del menor [88]. La tutela no viene a llenar un vacío dejado por la desaparición de un poder, que no existía, sino que tiene por objeto suplir la falta de capacidad del menor huérfano.

Por último, conviene poner de relieve que, a la muerte de uno de los padres, se sigue una tutela análoga, en aquellas fuentes que hemos visto no reconocen la responsabilidad delictual de los padres y que no hablan de *potestas parentum* [89]. Y también la tutela es semejante en el Derecho aragonés, en donde no existe patria potestad a tenor del conocido apotegma de las Observancias.

4. La recepción de la patria potestad justinianea supone volver a poner en práctica aquel poder que se había difuminado por completo en su evolución dentro del ámbito peninsular [89 a]. No supone

---

88. Cfr. MEREA, *Notas sobre o poder paternal* cit. p. 96.

89. *F. Salamanca* 330; *F. Ledesma* 200; *C. Coria* 83; *F. Usagre* 93.

89 *a*) En el Derecho aragonés no se realizó una recepción de la patria

la recepción el cambio violento de un sistema de potestad conjunta a otro nuevo de potestad exclusiva del padre, tal como había cristalizado en el Derecho justinianeo, sino que supondria solamente la restitución de la vigencia de una institución en franco desuso. Así se puede explicar que no se hayan producido resistencias a una modificación que sería trascendental si hubiéramos de admitir la existencia de una potestad conjunta de padre y madre.

Las Partidas [90] recogen plenamente la *patria potestas* justinianea, sin reflejar modificaciones que puedan suponer una utilización de puntos de vista tradicionales. Es clara la concordancia total con el derecho justinianeo; y hemos de explicarnos la institución Alfonsina, precisamente, en relación con aquel Derecho.

La terminología de Partidas parece recordar la *patria potestas* clásica. A este propósito conviene no olvidar que, a pesar de la evolución sustancial que habían sufrido, se conservan todavía en la época justinianea algunos términos y principios que sólo tienen un valor formal. Los redactores de Partidas advirtieron lo anacrónico de la terminología —propia de una época en la que la patria potestad era un poder absoluto del padre— para describir el estado de aquel tiempo, en el cual supone un poder concebido en interés de los hijos. Por esta razón, se dedica una ley [91] a explicar el alcance dado al término *potestas*. No es, dice la mencionada ley, el poder que tiene el señor sobre el esclavo, ni la jurisdicción de los reyes o magistrados, ni la autoridad del Obispo, sino que se debe entender la potad del padre como *ligamiento de reuerencia, e de subieción, e de castigamiento que deue auer el padre sobre su fijo.*

Según Part. 4,17,1, *patria potestas, en latin, tanto quier-dezir en ꝓomance, como el poder que han los padres sobre los fijos...: e hanlo sobre sus fijos, e sobre sus nietos, e sobre todos los otros de su linaje, que descienden dellos por la liña derecha, que son nascidos del casamiento derecho.*

La patria potestad, de la misma manera que en el Derecho romana justinianea, por lo cual llega hasta el Apéndice en la forma en que había quedado en su evolución medieval. Vid. M. García-Atance, *De consuetudine Regni non habemus patriam potestatem*, en *Anuario de Derecho Aragonés* 6 (1951-1952) 157-172.

90. *Part.* 4, 17 y 18.

91. *Part.* 4, 17, 3.

mano, abarca toda la descendencia. Conserva el carácter de perpetuidad típico del instituto romano. Quizá resultara ya algo anacrónica en el siglo XIII esta concepción patriarcal de la patria potestad, pero sigue consagrada hasta que las Leyes de Tóro 47 y 48, para ser más consecuentes con las circunstancias de su tiempo, declararon liberado de la sujeción paternal y jefe de una nueva familia al hijo que contraía matrimonio. De esta manera se consagró definitivamente la práctica tradicional de emancipación por el matrimonio.

La patria potestad recae sólo sobre los hijos legítimos [92]. Los hijos naturales, los incestuosos y los sacrílegos no están bajo la potestad del padre; *ca estos atales non son dignos de ser llamados fijos, porque son engendrados en gran pecado* [93]. Están bajo la patria potestad los hijos legítimos, los nietos y los biznietos por línea varonil, pero no los *fijos que nascen de las fijas*, es decir, los descendientes por línea femenina [94].

La madre no tiene potestad sobre sus hijos. Las Partidas siguen en esto fielmente el modelo justinianeo, sin tener en cuenta la posición de la madre en la terminología de las fuentes anteriores. No sólo no se tiene en cuenta, sino que, conociendo este hecho, se oponen a la potestad materna terminantemente [95].

El matrimonio es el verdadero y principal origen de la patria potestad. Además del matrimonio, podía constituirse por otras causas: por sentencia judicial pronunciada en pleito sobre filiación, por ingratitud del hijo emancipado y por adopción [96]. Omiten las Partidas la legitimación, que, a juicio de Gutiérrez [97], es causa del nacimiento de la patria potestad, a tenor de lo establecido en el título correspondiente.

Justiniano había limitado el *ius vendendi* del *pater* a los casos

---

92. *Part.* 4, 17, 1 y 2.

93. *Part.* 4, 17, 2.

94. *Part.* 4, 17, 2.

95. *Part.* 4, 17, 2: ... E como quier que el padre aya en poder sus fijos legitimos, o sus nietos, o visnietos que descienden de sus fijos; non se deue entender por esso, que los puede auer en poder la madre, nin ninguno de los otros parientes de parte de la madre.

96. *Part.* 4, 17, 4; cfr. *Part.* 4, 18, 19.

97. B. GUTIÉRREZ, *Códigos o estudios fundamentales sobre el Derecho civil español* [5] I (Madrid, 1881) pág. 663.

de extrema pobreza, y admitió que el hijo vendido pudiese volver a recobrar la libertad si se devolvía el precio entregado por él u otro esclavo. Las Partidas reflejan el Derecho justinianeo, pero con alguna limitación. Sólo en caso de gran pobreza se permite al padre vender o empeñar a su hijo para remediar la grave situación [98]. Vendido el hijo por grave necesidad, *deue ser tornado en libredumbre,* si el mismo hijo u otro por él dan el precio por que fué vendido. Pero en el caso de que el comprador le hubiese enseñado algún oficio o arte por el que valiera más, se le debe dar, además del precio, cuanto los peritos estimaren que el hijo vale más por la educación recibida [99]. A pesar de la terminología de Partidas, Gregorio López estima con P. de Castro y Baldo que no debe entenderse que el hijo se hace siervo del adquirente, sino solamente adquiere la obligación de servir [100].

Las Partidas no reconocen un *ius vitae ac necis* al padre. Sólo se le permite hacer uso de este derecho en un caso excepcional, y cuando todos puedan ver claramente que el padre no tenía otra alternativa En estas circunstancias, si el padre está cercado en un castillo del que fuere tenente, y, acuciado por el hambre, no tuviese otra cosa que comer, puede comerse al hijo antes que rendir el castillo sin orden del señor [101].

El padre tiene consagrado un derecho de corrección, correlativo siempre al deber de educación de sus hijos. Es a propósito de este derecho que las leyes de Partidas hablan de la *pietas,* que debe informar las relaciones de los padres con los hijos. Por esta razón, el castigo han de hacerlo con mesura y con piedad, como un padre, so pena de no merecer los derechos paternales e incurrir en la pérdida de la patria potestad [102].

No sólo se le conceden poderes al padre sobre sus hijos, sino que se le atribuyen acciones para ejercerlos. Así, el padre puede reclamar judicialmente al hijo que abandone la casa paterna para no

---

98. *Part.* 4, 17, 8.
99. *Part.* 4, 17, 9.
100. G. López, *Glosa.* Part. 4, 17, 9, *en libredumbre.*
101. *Part.* 4, 17, 8.
102. *Part.* 4, 18, 18, y 7, 8, 9.

obedecerlo, y también puede reclamar de la misma manera al hijo retenido por fuerza en poder de otro [103].

Los efectos patrimoniales de la patria potestad se regulan en tres leyes de Partidas intercaladas en el título que trata de la autoridad paterna. Como en el Derecho justinianeo, se parte del principio de que todo lo adquirido por el hijo pasa a engrosar el patrimonio del padre. Pero este derecho del padre es objeto de limitaciones fundamentales por la consagración del sistema de peculios, en virtud del cual se otorga una personalidad patrimonial al hijo.

Las leyes de Partidas que regulan la capacidad patrimonial del hijo de familia y los derechos del padre sobre las adquisiciones de los hijos son fiel reflejo de la regulación justinianea, y deben ser explicados por ella.

Todo lo que los hijos adquieren con bienes del padre es peculio profecticio. Los bienes así adquiridos por el hijo pasan a engrosar el patrimonio del padre; su propiedad corresponde plenamente al padre [104]. El hijo no puede disponer del peculio profecticio, pero se le faculta para hacer donaciones por razón de matrimonio a sus parientes y donar alguna cosa a su madre, así como también puede pagar salario al maestro que le enseñe cualquier menester o ciencia [105].

Justiniano había ampliado definitivamente la categoría de los *bona adventicia,* incluyendo en ellos los que integran también el peculio adventicio de Partidas. Constituían este peculio los bienes de la herencia materna, los que adquirían por sucesión o por donación de los extraños, de los abuelos u otros ascendientes de la línea femenina y cualesquiera otras adquisiciones que hiciera el hijo sin proceder de los bienes del padre. Todo lo que el hijo adquiere *et non ex paterna substancia* constituye el peculio adventicio. La propiedad de este peculio corresponde al hijo, y el padre tiene sobre los bienes que lo integran un derecho de administración y usufructo vitalicio [106]. Después de las Leyes de Toro, el usufructo del padre finaliza al contraer matrimonio el hijo, pasando a

---

103. *Part.* 4, 17, 10.
104. *Part.* 4, 17, 5.
105. *Part.* 5, 4, 3.
106. *Part.* 4, 17, 5.

ser de su plena propiedad [107]. Mas si el padre emancipa al hijo, se le faculta para retener la mitad del usufructo de los bienes adventicios en premio de la emancipación [108].

En virtud del derecho de administración, el padre está obligado a defender los bienes del hijo *en juyzio como fuera de juyzio* [109]. El usufructo que corresponde al padre sobre los bienes del peculio adventicio es un usufructo que difiere de cualquier otro en que el padre no está obligado a prestar la fianza. Como cualquier otro usufructuario, el padre no puede enajenar los bienes del peculio adventicio, y si lo hace, sus propios bienes quedarían obligados y empeñados al hijo [110]. Como se recordará, esta prohibición de enajenar fué el origen del usufructo que se concede al padre, cuando se le privó del derecho de disposición de los *bona materna* del hijo.

El peculio castrense está formado por las adquisiciones hechas por el hijo *in castris*. Como en el Derecho romano, integra el peculio castrense todo lo que el hijo adquiere con ocasión del servicio militar. La propiedad de estos bienes corresponde al hijo sin limitaciones, pudiendo disponer libremente de ellos por actos inter vivos y también por testamento [111], si bien se ha de respetar en este último caso el derecho del padre, que es heredero legítimo [112].

La regulación del peculio *quasi castrense* había tomado como modelo la del castrense, y los bienes que lo integran también pertenecen al hijo sin limitaciones. Las Partidas lo denominan *pegujar de aluergada,* y lo consideran constituído por las soldadas de los maestros de la Cámara del rey o de otro lugar público, por lo que ganan los que desempeñan cargos de Corte, de jueces, de escribanos, etc., y por las donaciones del rey o del señor [113].

Mientras está sometido a la patria potestad, el hijo no puede demandar sin autorización de su padre, ni tampoco puede ser demandado y comparecer en juicio sin esa autorización [114]. Pero puede

---

107. *Leyes de Toro* 47 y 48; *Nov. Recop.* 10, 5, 3.
108. *Part.* 4, 18, 15.
109. *Part.* 4, 17, 5.
110. *Part.* 5, 13, 24.
111. *Part.* 4, 17, 6.
112. G. López, *Glosa.* Part. 4, 17, 6, *padre ni hermano.*
113. *Part.* 4, 17, 7.
114. *Part.* 4, 17, 11.

demandar y responder en juicio si, estando lejos de su padre, hubiese riesgo de perder su derecho mientras solicita la autorización paterna [115].

El hijo puede *aducir en juyzio* a su padre por razón de litigio sobre bienes del peculio castrense o quasi castrense, en cuyo caso se comporta como propietario, pues sería injusto hacerlo depender de la autorización paterna. Y también el hijo, con licencia del *judgador que ha poder de judgar todos los pleytos,* puede *aduzir a juyzio* a su padre por alguna querella que tuviere con él [116].

La patria potestad cesa por muerte natural o civil del *paterfamilias* [117] y también por encartamiento y por otras acciones del padre [118]. Aparte de estos casos, el hijo se libera de la patria potestad, por imperativo de la ley, cuando es elegido para cualquiera de las doce dignidades que enumeran las Partidas [119], y por emancipación.

La emancipación ha de realizarse ante el juez ordinario, con el consentimiento de padre e hijo y mediante carta [120]. En caso de que el hijo sea menor de siete años o de que esté ausente, se necesita pedir al rey que lo otorgue por carta, con lo cual se supple la presencia del hijo; pero si el hijo ausente es mayor de siete años, a su regreso, debe dar su consentimiento ante el juez [121]. En algunos casos, sin embargo, el padre puede ser obligado a emancipar a su hijo. Acaece esto si el padre castiga cruelmente al hijo, si prostituye a las hijas, si recibe una manda con la condición de emancipar a los hijos, y, el que arrogó a un menor de catorce años, si el arrogado, después de esta edad, demanda al juez que lo emancipe por cualquier causa justa [122].

5. El régimen de patria potestad justinianea rige hasta la Ley de matrimonio civil de 1870, sin otras modificaciones que las mencionadas de las Leyes de Toro.

---

115. *Part.* 4, 17, 12.
116. *Part.* 4, 17, 11.
117. *Part.* 4, 18, 1 y 2.
118. *Part.* 4, 18, 4 y 6.
119. *Part.* 4, 18, 7-14.
120. *Part.* 4, 18, 15 y 17.
121. *Part.* 4, 18, 16.
122. *Part.* 4, 18, 18.

La Ley de matrimonio civil introduce algunas modificaciones fundamentales, como son las incluídas en el artículo 64. En él se dice: "El padre, y en su defecto la madre, tienen potestad sobre sus hijos legítimos no emancipados. Se reputará emancipado de derecho al hijo legítimo desde que hubiere entrado en la mayor edad." Este precepto será recogido por el artículo 154 de nuestro Código civil, cuya regulación de la patria potestad está modelada sobre la base de la Ley de matrimonio civil de 1870.

Los comentaristas de nuestro Código civil insisten en las consideraciones de la exposición de motivos de la Ley de matrimonio civil, y ven en esta forma de potestad de la madre, en defecto del padre, el punto final del desarrollo de principios proclamados por nuestro antiguo Derecho [123]. Todos los autores encuentran claros precedentes históricos a la potestad subsidiaria de la madre [124].

Hemos visto la evolución histórica de la patria potestad en nuestro Derecho y, como se recordará, no se encuentra, respecto a la potestad materna, otra cosa que una tendencia a reconocer a la madre un puesto al lado del padre en el ejercicio del poder paterno. Esta tendencia se inicia ya en el Derecho romano, y adquiere su máxima relevancia en el Derecho visigodo. Pero la evolución, al tender a colocar a la madre en igualdad de condiciones jurídicas que el padre respecto a la persona y bienes de los hijos, conduciría a una potestad conjunta de ambos padres. Esta potestad conjunta, como hemos visto, no parece haber existido en la Edad Media, que, sin duda, fué el momento más propicio para que hubiera tenido lugar. En todo caso, una potestad ejercida exclusivamente por la madre, aun en defecto del padre, es algo de lo que, no sólo no hay muestra, sino que incluso tenemos pruebas de oposición a ella tanto en el Derecho visigodo como en el Derecho medieval. Es, pues, esta potestad subsidiaria de la madre una innovación de la Ley de matrimonio civil de 1870 que no encuentra su origen en nuestro Derecho histórico. Probablemente será necesario buscárselo en la influencia francesa.

---

123. Manresa, *Comentarios al Código civil español* [6] II (Madrid, 1944) p. 12 ss.; Q. M. Scaevola, *Código civil comentado y concordado* [5] III (Madrid, 1942) p. 500 ss.

124. Gutiérrez, *Códigos o estudios fundamentales* I cit. pág. 695.

La patria potestad tradicional cesaba a la muerte del padre. El casamiento del hijo producía en el Derecho visigodo una especie de emancipación, pues confería al hijo la libre disposición de los *bona materna,* salvo el usufructo de un tercio, reservadc en favor del padre. Las Leyes de Toro consagraron la emancipación por el matrimonio del hijo. El hecho de alcanzar una determinada edad producía en algunas épocas el disfrute de ciertos derechos por parte del hijo. De esta manera, en el Derecho visigodo, la mayor edad confería al hijo solamente la libre disposición de la mitad de los bienes heredados de la madre. La Ley de matrimonio civil vino a consagrar definitivamente la emancipación por mayoría de edad.

Los efectos que se atribuyen a la patria potestad en la Ley de matrimonio civil de 1870 no difieren fundamentalmente de los de la *patria potestas* justinianea en lo que se refiere al contenido patrimonial. A través de esta breve exposición podremos observar que bien se puede decir que aquélla ha proporcionado las bases de la concepción consagrada en los Códigos modernos.

En el campo de las relaciones personales, los padres tienen derecho a que sus hijos legítimos no emancipados vivan en su compañía. Se atribuye también a los padres un derecho de corrección sobre sus hijos, típico derecho que corresponde al deber de educación [125].

En el campo patrimonial se advierte una novedad respecto al régimen anterior. La Ley de matrimonio civil no habla de peculios, pero en el fondo se conserva la distinción entre bienes profecticios y bienes adventicios. Desaparecen las referencias a aquellas adquisiciones que constituían los peculios castrense y cuasi castrense, fácilmente incluíbles en el grupo de los bienes adventicios.

Se atribuye a los padres la propiedad de los bienes que el hijo adquiere con el caudal que aquéllos hubieren puesto a su disposición para el ejercicio de cualquier comercio o industria. El derecho del padre es de simple administración y usufructo sobre los bienes

125. Ley m. civil, art. 65: En consecuencia de tal potestad, el padre y en su defecto la madre tendrán derecho: 1.º A que sus hijos legítimos no emancipados vivan en su compañía, y a representarlos en juicio en todos los actos jurídicos que le sean favorables. 2.º A corregirlos y castigarlos moderadamente.

que los hijos puedan adquirir por cualquier título o por su trabajo o industria [126], cuya propiedad pertenece al hijo.

Sin embargo, en el caso de que el hijo no viva en compañía de sus padres, el padre o la madre no adquieren la propiedad, el usufructo ni la administración de los bienes adquiridos por el hijo con su trabajo o industria [127]. El hijo es plenamente propietario de tales bienes, y se reputa emancipado para la administración y usufructo de ellos [128]. Pertenece también exclusivamente al hijo la propiedad de los bienes donados o mandados para sus gastos de educación e instrucción, o con la condición expresa de que no pudieran usufructuarlos el padre o la madre [129]. Ya Justiniano (Nov. 117, 1) había excluído el derecho de administración y usufructo del padre cuando el disponente hubiera querido beneficiar exclusivamente al hijo.

Como era ya tradicional, el padre, y ahora también, en su defecto, la madre, cuando gocen del usufructo de los bienes de los hijos, tienen las obligaciones de todo usufructuario, excepto la de afianzar, mientras no contraigan posteriores nupcias. Cuando se trate de bienes respecto a los cuales tienen sólo la administración, los padres están obligados a formar inventario, con intervención del ministerio fiscal [130].

ALFONSO OTERO

---

126. Art. 65: 3.º A hacer suyos los bienes que adquieren con el caudal que hubieren aquéllos puesto a su disposición para cualquier industria, comercio o lucro. 4.º Administrar y usufructuar los bienes que los hijos hubieren adquirido por cualquier título lucrativo o por su trabajo o industria.

127. Art. 66: El padre, y en su defecto la madre, no adquirirán la propiedad, el usufructo ni administración de los bienes adquiridos por el hijo con su trabajo o industria, si no viviere en su compañía.

128. Art. 67: El hijo se reputará como emancipado para la administración y usufructo de los bienes comprendidos en el artículo anterior.

129. Art. 68: Tampoco adquirirá el padre, o en su defecto la madre, la propiedad ni el usufructo de los bienes donados o mandados al hijo para los gastos de su educación e instrucción, o con la condición expresa de que aquéllos no hubieran de usufructuarlos, si en este caso los bienes donados no constituyen la legítima del hijo.

130. Art. 69: El padre, y en su defecto la madre, cuando gocen del usufructo de los bienes de los hijos, tendrán las obligaciones de todo usufructuario, excepto la de afianzar respecto de los mismos bienes, mientras no contrajeren segundas nupcias. También estarán obligados a formar inventario, con intervención del ministerio fiscal, de los bienes de los hijos respecto a los cuales tuvieren solamente la administración.

BIBLIOTECA

PUNTOS DE VISTA DE LA JURISPRUDENCIA ROMANA RESPECTO A LA «HEREDITAS IACENS»

SUMARIO: I. LA «HEREDITAS IACENS» EN LA DOCTRINA ROMANÍSTICA.—II. LA ACTIVIDAD DE LOS «SERVI HEREDITARII ANTE ADITAM HEREDITATEM». III. LA «HEREDITAS IACENS» Y EL CONCEPTO DE PERSONA JURÍDICA EN EL PENSAMIENTO ROMANO.

I. LA «HEREDITAS IACENS» EN LA DOCTRINA ROMANÍSTICA

La *hereditas iacens* preocupó a los romanistas desde el punto de vista de la personalidad jurídica. ¿Se trata de un antecedente o no de la persona jurídica fundacional del Derecho moderno? En esta dirección aparecen los estudios de Di Marzo [1], Scaduto [2] y D'Amia [3], que señalan una reacción crítica sobre las fuentes. Los dos primeros, considerando interpoladas las expresiones *domina* y *persona* atribuída a la *hereditas* en algunos pasajes del Digesto, suponen compilatoria la idea de persona jurídica. D'Amia, en cambio, reacciona contra esta crítica y tiende a ver una manifestación normal de personalidad jurídica en la *hereditas iacens*.

La doctrina pandectista había admitido la idea de la personalidad jurídica en general. Algunos autores, oponiéndose a esta idea, sostuvieron la existencia de una persona ficticia como sujeto de la *hereditas* (continuación de la personalidad patrimonial del causante) difícilmente diferenciable respecto

1. DI MARZO: *Sulla dottrina romana dell'eredità giacente*, en «Studi Scialoja», II (Milán, 1905), 11 ss.

2. SCADUTO: *Contributo esegetico alla dottrina romana dell'eredità giacente*, en «Annali Palermo, 8 (1921).

3. D'AMIA: *L'eredità giacente* (Milán, 1937). Un estudio más reciente es el de ELGUERA: *La herencia yacente en el Derecho romano*, en «Boletín de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales» (Universidad de Córdoba, Argentina), págs. 57-82.

a la anterior. Otros autores idearon el concepto de patrimonio sin sujeto destinado a un fin. Ihering, que con puntos de vista propios, en el fondo está en esta línea de pensamiento, supone que la *hereditas* continúa el lado pasivo de los derechos [4].

En nuestro estudio prescindimos de toda la literatura histórica—me refiero, sobre todo, a la pandectística—anterior a los estudios exclusivamente romanísticos antes citados. Con un análisis directo de las fuentes creemos posible confirmar los siguientes puntos de vista:

1) La jurisprudencia romana no se ha preocupado de establecer un concepto preciso de *hereditas iacens*, sino únicamente de un problema concreto: la regulación de la actividad del *servus hereditarius*.

2) En principio, la posibilidad de actuación del *servus hereditarius* tuvo su cauce en el ámbito de *peculium*, y progresivamente se amplió a toda adquisición a favor de la *hereditas*, pero no a actos dispositivos, de crédito, por ejemplo, que podían perjudicar a ésta.

3) No solamente hay una ausencia casi total de teorización acerca de la personalidad jurídica, sino que la idea de *persona* aplicada a la *hereditas* fué una abreviación de la expresión *persona defuncti*. Pero es forzoso admitir que una corriente de pensamiento nacida en el ámbito de las asociaciones—*collegia, societates*—vino a coincidir, en el pensamiento quizá justinianeo, con la personificación imperfecta que la *hereditas iacens* había significado. La *hereditas iacens* se había considerado: a), *domini loco*, respecto al *servus hereditarius*; *b*), a veces, *personae defuncti vice*.

II. La actividad de los «servi hereditarii ante aditam hereditatem».

La revisión de los fragmentos del Digesto que se refieren, directa o indirectamente, a la *hereditas iacens*, pone de manifiesto claramente que este instituto preocupó a los juristas romanos,

4. Cfr. un resumen de teorías acerca de la *hereditas iacens* en Bonfante: *Corso di Diritto romano*, vol. VI. págs. 206 y ss.

fundamentalmente, a propósito de las actividades del *servus hereditarius* [5]. La mayor parte de las cuestiones en que la herencia yacente es aludida son problemas surgidos a propósito de la actividad de los *servi*. En este sentido la *hereditas* romana constituía un foco de actividades que perduraban, muerto el causante o titular de aquélla, por obra de los esclavos que se hallaban bajo la *potestas* del difunto.

Era natural hacer recaer sobre la *hereditas* el resultado de la actividad del *servus hereditarius*, puesto que el esclavo había perdido su *dominus* y, no habiendo sido adida la herencia, no había más sujeto a quien atribuir las adquisiciones que la *hereditas* misma. Un fragmento de Hermogeniano que, sin duda, refleja un pensamiento jurídico tardío, recoge perfectamente la relación entre el *servus hereditarius* y la *hereditas*, desde el principal punto de vista: el de las adquisiciones.

D. 41, 1, 61:

> Hereditas in multis partibus iuris pro domino habetur adeoque hereditati quoque ut domino per servum hereditarium adquiritur. in his sane quibus factum personae operaeve substantia desideratur, nihil hereditati quaeri per servum potest, ac propterea quamvis servus hereditarius heres institui possit, tamen quia adire iubentis domini persona desideratur heres exspectandus est. Usufructus, quia sine persona constitui non potest, hereditati per servum non adquiritur [6].

Las adquisiciones del *servus hereditarius* recaían, naturalmente, sobre la *hereditas* que, en este sentido, hacía el papel de *dominus*. Pero en aquellos casos en que la actividad del *servus* requería el concurso de una actividad personal del *dominus* —aquí *factum personae* es claramente elocuente—el esclavo no podía actuar; tal es el caso de adición de herencia para el que se requería el *iussus domini* o el *ususfructus* que no podía nacer en la persona del esclavo.

Este fragmento de Hermogeniano resulta verdaderamente

---

5. Cfr. D. 41,1,61; 44,7,16; 45,3,28,4; 45,3,18,2; 45,3,16; 45,3,35; 46,4,11,2; 46,3,32; 44,3,4; 46,1,22; 28,5,53(52); 28,5,31,1; 31,55,1; 31,38; 7,3,1,2; 41,3,44,3; 41,3,45,1; 9,2,12,2.

6. SIBER: *Römisches Privatrecht*, 387, sustituye acertamente [*adeoque*] por <*ideoque*>. SCADUTO: Ob. cit., pág. 13, suprime [*ut-domino*].

paradigmático, y puede decirse que resume el pensamiento último de los juristas en este punto, como veremos a lo largo de nuestra exposición.

El *servus* realizaba una actividad jurídica cuyo sujeto se veía en la *hereditas*. No entramos ahora en el problema de los límites de esta actividad, cuestión difícil que será analizada más adelante, pero quizá pueda afirmarse que dicha actividad se circunscribía al ámbito del *peculium*. Veamos ahora la actividad jurídica de los *servi*.

En un fragmento de Juliano aparecen recogidas todas las posibilidades de actividad jurídica de los *servi hereditarii* a favor de la *hereditas*:

D. 44, 7, 16:

> Qui a servo hereditario mutuam pecuniam accepit et fundum vel hominem pignoris causa ei tradiderat et precario rogavit, precario possidet: nam servus hereditarius sicuti per traditionem accipiendo proprietatem hereditati adquirit, ita precario dando efficit ne res usucapi possit. nam et si commodaverit vel deposuerit rem peculiarem, commodati et depositi actionem hereditati adquiret, haec ita, si peculiare negotium contractum est: nam ex hac causa etiam possessio adquisita intellegi debet [7].

Esta opinión de Juliano se refería, sin duda, a la fiducia realizada a favor de un *servus* que concedió un crédito, seguida de una entrega al fiduciante. Aparecen resumidas en nuestro fragmento la mayor parte de las actividades jurídicas que el *servus hereditarius* podía llevar a cabo a favor de la *hereditas*: *mancipatio* (*traditionem mancipio accipiendo*), *mutuum*, *commodatum*, *depositum* y *precarium*.

Una amplia actividad debió de tener su cauce en la *stipulatio*. En efecto, consta que existieron discrepancias en la Jurisprudencia. Hay noticia de una discrepancia entre Próculo y Casio, en D. 45, 3, 28, 4:

> Illud quaesitum est, an heredi futuro servus hereditarius stipulari possit. Proculus negavit, quia is eo tempore extraneus

7. Este fragmento ha sido bastante criticado. Cfr. *Index Interpolationum*. Lo que parece muy probable es que se refería a la *fiducia*, y en ello se basan las fundamentales alteraciones presuntas. Por lo demás, las posibilidades negociales reconocidas al *servus* están fuera de crítica.

> est. Cassius respondit posse, quia qui postea heres extiterit, videretur ex mortis tempore defuncto successisse: quae ratio illo argumento commendatur, quod heredis familia ex mortis tempore funesta facta intellegitur, licet post aliquod tempus heres extiterit: manifestum igitur est servi stipulationem ei adquiri [8].

Próculo no admitía la posibilidad de *stipulatio* a favor de un heredero futuro, considerándole extraño en el momento de realizarse la estipulación. Pero Casio, en cambio, admite esta posibilidad fundándose en la ficción de retroactividad, según la cual el *heres* parece haber sucedido *ex mortis tempore*.

Papiniano negaba toda posibilidad de estipular tanto a favor del heredero como del difunto: D. 45, 3, 18, 2.

> ... num ex hac stipulatione nihil adquisitum heredi videtur, quomodo si servus hereditarius defuncto aut etiam heredi futuro stipulatus fuisset [9].

Tampoco Paulo admite una *stipulatio* a favor del futuro heredero.

D. 45, 3, 16:

> Servus hereditarius futuro heredi nominatim dari stipulatus nihil agit, quia stipulationis tempore heres dominus eius non fuit.

Si se admite la idea de Rotondi, según la cuàl la expresión *nominatim* [10] es interpolada, el pensamiento de Paulo sería radicalmente negativo; pero es muy probable que el pensamiento de Paulo signifique la no admisibilidad de una *stipulatio* a favor de un heredero futuro determinado, considerando admisible, en cambio, una *stipulatio* genéricamente concedida a favor del heredero. En favor de esta opinión está el hecho de que Venu-

---

8. Ha sido criticada sobre todo la parte final del fragmento por Beseler en SZ, 51 (1931), 202 y SZ, 43 (1922), 554. Cfr. *Index Interpolationum*.

9. Beseler critica la parte anterior de este fragmento, y su crítica alcanza hasta *num ex hac stipulatione*.

10. Rotondi ha considera interpolado *nominatim* (Cfr. *Scritti Giuridici*, 2, 329), y Bonfante (*Corso*, VI, 210) acepta dicha interpolación. Se manifiesta en contra, en cambio, Micolier: *Pecule et capacité patrimoniale (Etude sur la pécule, dit profetice, depuis l'edit «de peculio» jusqu'a le fin de l'epoque classique)*, Lyón, 1932, pág. 133.

leyo, que acaso seguía a la escuela sabiniana (Kipp, *Geschichte*, 132) había admitido ya sin vacilación la *stipulatio* de un *servus hereditarius* (D. 45, 3, 25, Venuleyo, Lib. XII *stipulationum*).

Que se dió una línea evolutiva en el sentido de admitir la *stipulatio* a favor del heredero, lo prueba la afirmación de Modestino, que aparece rotundamente establecida:

D. 45, 3, 35 (Modestino, 7 *Regularum*):

> Servus hereditarius et heredi futuro et hereditati recte stipulatur [11].

Además, el punto final de esta evolución de pensamiento se halla claramente expresado en las Instituciones de Justiniano (III, 17):

> Servus ex persona domini ius stipulandi habet. sed hereditas in plerisque personae defuncti vicem sustinet: ideoque quod servus hereditarius ante aditam hereditatem stipulatur, adquirit hereditati ac per hoc etiam heredi postea facto adquiritur.

He aquí el último término de la evolución. El *servus hereditarius* puede hacer una stipulatio que constituirá, en principio, derecho adquirido para la *hereditas* y, luego, en consecuencia, para el *heres*.

El esclavo podía realizar una *acceptilatio* respecto a lo prometido por el difunto y liberaba a la *hereditas*:

D. 46, 4, 11, 2:

> Si servus hereditarius ante aditam hereditatem acceptum roget, quod defunctus promisit, verius puto contingere liberationem, ut per hoc hereditas ipsa liberetur [12].

Del mismo modo, el pago realizado al *servus*, en el período de herencia yacente, correspondiente a un crédito de *res peculiares* de éste, libera al deudor.

---

11. Micolier (op. cit., pág. 133) ha sostenido la genuinidad de este fragmento contra Scaduto. Fotondi, seguido por Albertario, crítica [*et heredi futuro et*]. Cfr. *Index Interpolationum*.

12. Rabel (*Grundzüge des römischen Privatrechts*, Basilea, 1955, pág. 229, 1) considera insegura la última frase: [*ut-liberetur*].

D. 46, 3, 32, pr.:

> Si servus peculiari nomine crediderit eique debitor, cum ignoraret dominum mortuum esse, ante aditam hereditatem solverit, liberabitur.

También la *satisdatio* puede ser realizada a favor de un *servus hereditarius*.

D. 44, 3, 4 (Javoleno, *7 epistolarum*):

> Si servus hereditarius aut eius, qui in hostium potestate sit, satis acceperit, continuo dies satisdationis cedere incipiet: ... [13].

Se admite que, muerto el deudor, y antes de que la herencia sea adida cabe la admisión de un fiador: D. 46, 1, 22 (Florentino, 8 *Institutionum*):

> Mortuo reo promittendi et ante aditam hereditatem fideiussor accipi potest, quia hereditas personae vice fungitur, sicuti municipitum et decuria et societas [14].

El supuesto contenido en el fragmento puede ser objeto de las más diversas interpretaciones. La más lógica parece ser el suponer un caso de deudor—*reus promittendi*—fallecido, cuya deuda, durante el estado yacente de la *hereditas*, recaerá en ésta como sujeto, en cuanto *personae vice fungitur*. En esta situación puede tener lugar una fianza.

Ya hemos visto la posibilidad del *servus hereditarius* con respecto a la *stipulatio*. Pudiera suponerse que el *reus promittendi* de que nos habla el fragmento fuese alguien que había prometido al *servus hereditarius*. Este era un *debitor hereditarius* que, naturalmente, podía pagar al *servus*: D. 5, 3, 14: *debitor hereditarius intellegitur is quoque qui servo hereditario promissit...* Muerto este deudor podía producirse una fianza a favor de la *hereditas*.

En materia de herencia y legado el esclavo hereditario adquiere también para la herencia. El problema de capacidad, en este caso, se resuelve mirando al difunto:

---

13. Beseler critica la expresión *continuo*. Cfr. SZ, 51 (1931), 202.

14. La última parte del texto [*quia-societas*] ha sido muy criticada. Pero el cotejo de este fragmento con D. 30, 116,3 del mismo Florentino, demuestra que únicamente puede sospecharse de la última parte [*sicuti-societas*] como ha puesto de manifiesto Di Marzo en *Studi Scialoja*, III, pág. 51. Cfr. Bonfante: *Corso*, VI, pág. 219.

D. 28, 5, 53 (52).

> **Servus hereditarius institui potest, si modo testamenti factio fuit cum defuncto, licet cum herede instituto non sit.**

Sin embargo, el *servus* instituído no podrá adir la herencia, porque se necesita un *factum personae*, que es el *iussus domini*: *quamvis servus hereditarius heres institui possit, tamen quia adire iubentis domini persona desideratur, heres expectandus est.* (D. 41, 1, 61, pr.).

La base de admisibilidad de esta institución del *servus* la encuentra Gayo en la existencia misma de la *hereditas* que sostiene, en cierto modo, la personalidad del difunto:

D. 28, 5, 31, 1 (Gayo, 18 *ad edictum provinciale*).

> **Hereditarium servum ante aditam hereditatem ideo placuit heredem institui posse, quia creditum est hereditatem dominam esse <et> defuncti locum optinere** [15].

Aquí se manifiesta, una vez más, la línea de pensamiento que condujo a una cierta pensonificación de la *hereditas*. El *servus hereditarius* era una realidad activa con la que había que contar y era natural ver en la *hereditas* misma el sustituto del *dominus* inexistente.

En forma semejante, se admitió el otorgamiento de legado a favor del *servus hereditarius* que, en definitiva, adquiere para la *hereditas*. El problema aparece planteado de modo especial a propósito de la *capacitas* por Gayo en D. 31, 55, 1 (Lib. 12 *ad legem Juliam et Papiam*).

> **Si eo herede instituto, qui vel nihil vel non totum capere potest, servo hereditario legatum fuerit, tractantibus nobis de capacitate videndum est, utrum heredis an defuncti persona an neutrius spectari debeat, et post multas varietates placet, ut quia nullus est dominus, in cuius persona de capacitate quaeri possit, sine ullo impedimento adquiritur legatum hereditati atque ob id omnimodo ad eum pertineat, quicumque postea heres exstiterit, secumdum quod accipere potest: reliqua autem pars ad eos, qui iure vocantur, venit** [16].

---

15. Más adelante haremos la crítica de este fragmento en el cual la expresión *dominam esse* quizá no sea genuina (Cfr. *Index Interpolationum*). No obstante, el contenido fundamental no varía.

16. La solución dada al problema de la *capacitas* a BONFANTE (*Corso*, VI. página 212) le parece justinianea y el razonamiento singular (Cfr. *Index*

El heredero instituído no tiene *capacitas* para adquirir la herencia. El legatario es un *servus hereditarius*: ¿cómo se determina la *capacitas* de éste respecto a las leyes caducarias? En este punto fué preciso reconocer la falta de persona física como *dominus* de la *hereditas*: *quia nullus est dominus in cuius persona de capacitate quaeri potest*... Debido a ello, *adquiritur legatum hereditati*. Luego corresponderá a quien resulte heredero en la medida en que pueda recibir. No había otro modo de resolver esta situación más que remitiéndose a la personalidad del sucesor, pero haciendo recaer, entre tanto, el legado en la *hereditas*.

Asimismo en otro caso de dificultad se resolvió el otorgamiento del legado a la *hereditas*, antes ya de la muerte del *de cuius*.

D. 30, 91, 6:

> Si mihi servus a te herede legatus fuerit et eidem servo aliquis legaverit et vivo eo qui mihi servum legaverat dies legati servo dati cesserit, confestim id legatum hereditati adquiritur: et ideo, quamvis postea moritur is qui servum mihi legaverat, ad me id quod servo legatum est non pertinebit.

La solución, aparentemente compleja, que en este fragmento se contempla, es el expediente arbitrado para el caso de que un *servus legatus* —no adquirido todavía por el legatario— haya adquirido algo. ¿Adónde van a parar las adquisiciones del *servus* en estas circunstancias? Resulta explicable que adquiera el patrimonio hereditario: la *hereditas*. No obstante, en el caso referido en nuestro fragmento sería lógico atribuir al *dominus* la adquisición porque todavía existía éste como titular del patrimonio. Ciertamente, esta alusión a la *hereditas* resulta un tanto extraña y se ha discutido ya sobre ella, pero en la hipótesis un tanto escolástica que en el fragmento se plantea, no resulta excesivamente anómala por las siguientes razones:

Interpolationum). Que la *capacitas* en el sentido de las leyes *Julia et Papia Poppea* se valoraba en la persona del heredero al momento de la adición es indudable, como el mismo BONFANTE observa (loc. cit.) y por ello no hay por qué considerar inaceptable la idea contenida en el fragmento, si bien pudiera suponerse retocado en algún aspecto. Una exptresión semejante, *post magnas varietates*, aparece también en Hermogeniano, D. 41, 8, 9.

El problema de la determinación del sujeto de las adquisiciones del *servus legatus* antes de la adquisición del mismo por el legatario y, como caso particular, en caso de *hereditas iacens*, preocupó a los juristas. Javoleno, había resuelto:

D. 31, 38 (2 ex Cassio):

> Quod servus legatus ante aditam hereditatem adquisiit, hereditati adquirit.

El *servus hereditarius* que ha sido legado adquirirá para la *hereditas* de que forma parte hasta que el legatario, con la adición, lo adquiera. Biondi corrige <*legatarius*> en vez de *legatus* y supone que se trata de un *servus legatarius* [17] que adquiría, naturalmente, lo que hubiese recaído como legado, para la *hereditas*. A nuestro juicio no se trata de esta hipótesis obvia, sino de la otra más necesitada de regulación, la del *servus* que, habiendo sido legado, forma parte todavía de la *hereditas* por no haber sido adquirido por el legatario. Por eso en la hipótesis anterior, la del fragmento, D. 30, 91, 6, es muy probable que Juliano escribiese *hereditati adquiritur*.

El mismo Juliano parece haber admitido la adquisición de legados, en general (no se trata del caso concreto de las adquisiciones del *servus legatus*) a favor de la *hereditas*. Tenemos un testimonio bastante claro a propósito del legado de usufructo a favor de un *servus hereditarius*:

D. 7, 3, 1, 2 (Ulpiano, 7 ad Sabinum).

> Dies autem ususfructus, item usus non prius cedet quam hereditas adeatur: tunc enim constituitur usus fructus, cum quis iam frui potest. hac ratione et si servo hereditario ususfructus legetur, Julianus scribit, quamvis cetera legata hereditati adquirantur, in usu fructu tamen personam domini exspectari, qui uti et frui possit [18].

El legado de usufructo presentaba la peculiaridad de que *sine persona esse non postest* [19]. En éste el *dies* no se daba

---

17. Biondi: *Successione testamentaria. Donazioni*, Milán, Giuffré. 1943, página 345.

18. La misma opinión se nos conserva en *Fragmenta Vaticana*, 60.

19. Cfr. Frag. Vat. 55 y D. 45, 3, 26 Cfr. asimismo D. 41, 1, 61, 1: *Ususfructus, qui sine persona constitui non potest, hereditati per servum non adquiritur.*

como en los demás legados—*ante aditam hereditatem*, según decisión de Juliano en contra de la antigua opinión de Labeón (Cfr. Frag. *Vat.* 60).

Así como para la aceptación de una herencia por parte de *servus hereditarius* es preciso esperar el *iussus domini* del heredero, para la aceptación en materia de legados, en cambio, una vez que el *dies cedens* había tenido lugar se debía considerar adquirido el legado para la herencia quizá como norma general. Este aspecto, no preocupó, pues, a los juristas especialmente. Más preocupación tuvieron respecto a la regulación de la situación del *servus legatus*. Este caso sí constituyó motivo de preocupación en las diversas hipótesis presumibles. Así, si el heredero antes de adir la herencia mata al *serus legatus* no se darán a favor del legatario, ni la *actio legis Aquiliae* ni la *actio de dolo* sino la *actio ex testamento* (D. 4, 3, 7, 5): si, en cambio, fué muerto o maltratado por un tercero *ante aditam hereditatem* el heredero adquiriría la *actio legis Aquiliae* mediante la *hereditas* (D. 9, 2, 15 pr.)

Por último vamos a referirnos a la adquisición de la *possessio* y consiguiente *usucapio* a favor de la *hereditas*.

Indudablemente, el *servus* adquiriría la possessio incluso *domino ignoranti*, en el ámbito del *peculium*, como en otra ocasión hemos demostrado [20]. Pero las fuentes en el caso concreto de *hereditas iacens* se refieren más a la *usucapio* que a la *possessio*. Hay una mención concreta en un fragmento ya analizado, D. 44, 7, 16: *haec ita si peculiare negotium contractum est: nam ex hac causa etiam possessio adquisita intellegi debet* (se refiere al *servus hereditarius* todo el fragmento).

Sin embargo, son suficientemente claras las menciones de la *usucapio* a favor de la *hereditas* mediante el *servus hereditarius*, y ello prueba la posibilidad de *possessio* en el mismo sentido. El pensamiento de los juristas se muestra coherente y claro:

D. 41, 3, 40 (Neracio, 5 *Regularum*): *Coeptam usucapionem a defuncto posse et ante aditam hereditatem impleri constitutum est.* Eefectivamente, parece que se admitieron dos posibilidades de *usucapio* antes de la adición: *a*), la realizada en cosas gestio-

20. Cfr. nuestro estudio *l'ossessio domini ignoranti*, en AHDE, 24 (1954), 559-585.

nadas por el *servus* (sin duda, *peculiariter*) y *b*), si el causante había comenzado a usucapir. D. 41, 3, 44, 3.

> Nondum aditae hereditatis tempus usucapioni datum est, sive servus hereditarius aliquid comparat, sive defunctus usucapere coeperat: sed haec iure singulari recepta sunt.

Indirectamente confirma esta hipótesis la afirmación de Papiniano, según el cual, *post mortem domini*, salvo que el *servus hereditarius* tenga la cosa, la *usucapio* comenzará en el momento de adir la herencoia porque no se puede usucapir lo que antes no fué poseído por el difunto:

D. 41, 3, 45, 1 (Papiniano, lib. 10 *Responsorum*).

> Post mortem domini <nisi> servus hereditarius peculii nomine rem coepit tenere, usucapionis primordium erit tempus hereditatis aditae: quemadmodum etenim usucapietur, quod antea defunctus non possederat? [21].

III. «Peculium y hereditas iacens».

La necesidad de regular la actividad de los *servi hereditarii* determinó, como hemos visto, la casi totalidad de las decisiones de los jurisconsultos acerca de la *hereditas iacens*. El *servus* mantuvo en actividad el patrimonio hereditario. Ahora bien, hay un problema de límites respecto a esta actividad. Hay que pensar que la actividad del *servus* estuvo en íntima relación con las *res peculiares*. Es bien sabido que el esclavo realizaba, dentro del ámbito del *peculium*, múltiples operaciones jurídicas por la facultad que implicaba la *libera administratio peculii* [22] otorgada por el *dominus*. En algunos aspectos, como en los casos

---

21. De este fragmento nos hemos ocupado con anterioridad (vid. especialmente, por lo que respecta a la integración del mismo con la partícula <*nisi*>, *Possessio domini ignoranti*, op. cit., pág. 582.

22. No entramos en la discusión acerca de si esta *libera administratio peculii* constituía una concesión especial o iba implícita en la concesión del *peculium*. Tampoco prejuzgamos nada acerca de la expresión *libera administratio*. Vid. sobre este punto, G. Longo: *Il concetto clasico e il concetto giustinianeo di administratio peculii*, en «Archivio Giuridico», vol. 100 (1928), fasc. II, 184 ss. Albertario; *Studi*, I, 139-56; Longo: *Libera administratio peculii*, en RIDR, 38 (1930), 29 ss.

de *possessio* y *usucapio*, el *servus* adquiría *etiam ignoranti domino*. Es lógico pensar que el fallecimiento del *dominus* no paralizase la actividad del *servus* en la esfera del *peculium*. Importa, pues, determinar en qué medida esta actividad del *servus* durante la situación de *hereditas iacens* se limitó a la *res peculiares*. En otros términos, ¿puede decirse que toda actividad desarrollada por los *servi* de la *hereditas iacens* se circunscribió al ámbito de las *res peculiares*? Este es el problema de límites, hace poco aludido, que, a nuestro juicio, no tiene una solución clara en las fuentes, si bien una exclusión en orden a actos dispositivos parece hallar confirmación en las mismas.

El fragmento de Hermogeniano, que hemos considerado fundamental en materia de *hereditas iacens* (D. 41, 1, 61), hace una afirmación general (*hereditati quoque ut domino, per servum hereditarium adquiritur*) respecto a las posibilidades de adquisición del *servus* sin referencia al *peculium*.

Otros fragmentos, en cambio, se refieren explícitamente a la facultad de negociar del *servus* para la *hereditas* dentro del ámbito del *peculium*. Así, D. 44, 7, 16, en donde se enumeran una serie de negocios realizables por el *servus hereditarius* (mutuo, fiducia, comodato, depósito) y se insiste en advertir: *haec ita, si peculiare negotium contractum est*. No cabe pensar que el *servus hereditarius* pudiese operar con el patrimonio hereditario a su voluntad, hasta el extremo de hacer créditos pecuniarios. Concretamente, esta facultad no pudo haber excedido del ámbito del *peculium*. En efecto, además del fragmento que nos ocupa (D. 44, 7, 16), aparecen aludidos otros casos de crédito del *servus* [23], pero siempre dentro del *peculium*; se distingue claramente entre el crédito *ex peculio* y el que se hace con *dominica pecunia*; en este caso si *permissu domini servus negotium dominicum gessisset, idem iuris est* (D. 46, 3, 35).

Parece indudable que el *servus* podía realizar un mutuo únicamente *ex peculio*, porque si lo hacía con *dominica pecunia* debía realizarlo *permissu domini*. Como en caso de *hereditas iacens* este permiso no podía presumirse, como hemos visto a propó-

---

23. Cfr. D. 46, 3, 35 y D. 46, 3, 32: *Si servus peculiare nomine crediderit...*

sito del *iussus domini* para adir la herencia (D. 41, 1, 61), es clara la limitación del mutuo al ámbito del *peculium*. Parece lógico pensar, con base en D. 44, 7, 16, que la misma limitación se dió respecto al depósito y al comodato. En cambio, cabe pensar que, fuera de estos casos de actos dispositivos que podían poner en riesgo el patrimonio hereditario (el más peligroso sería el otorgamiento de créditos), el *servus hereditarius* podía realizar actos adquisitivos que engrosaban la *hereditas*, no solamente en el ámbito del *peculium*, sino también fuera de éste. A propósito de la *usucapio*, hemos visto cómo el *servus* podía continuar la iniciada por el difunto, además de la que él mismo podía lograr en la *res peculiares*.

Claramente se percibe el esfuerzo de la Jurisprudencia por el logro de una mayor posibilidad de adquisición a favor de la *hereditas* en el caso concreto de la *stipulatio*. Hemos puesto de manifiesto en nuestro trabajo la evolución que condujo a la admisión de una *stipulatio* a favor del *heres* realizada por el *servus hereditarius*. Hasta Modestino no se llega a la afirmación rotunda de que el *servus hereditarius ei heredi futuro et hereditati recte stipulatur* (D. 45, 3, 35). La dificultad que se oponía a esta afirmación radicaba en el hecho de la inexistencia de un *dominus*, porque todavía para Justiniano el *servus ex persona domini ius stipulandi habet* (Inst. 3, 17 pr.). Fué necesario llegar a admitir que el *servus* hiciese una *stipulatio* en caso de *hereditas iacens* para facilitar esta vía de adquisición que la *stipulatio* significaba. Muy lentamente se llegó a esta admisibilidad, quizá tardía en el pensamiento clásico y que no parece haberse circunscrito al *peculium*.

Hemos visto ya cómo se solucionó el problema de las adquisiciones en materia de herencia y legado a favor del *servus hereditarius*. A la misma idea de facilitar las adquisiciones a favor de la *hereditas* responde la facultad otorgada al *servus* de hacer una *acceptilatio* de lo prometido por el difunto que aparece reconocida, como hemos visto, por Paulo en D. 46, 4, 11, 2, porque, como él mismo afirma, *species adquirendi est liberare dominum obligatione* (D. 46, 4, 11 pr.).

Quizá en esta corriente de favorecimiento de las adquisiciones haya llegado un momento en que fué preciso aclarar los

términos en que podían darse las adquisiciones del *servus*. Así, en dos fragmentos, uno de Ulpiano, D. 41, 1, 18, y otro de Juliano, D. 29, 2, 43 (que parecen coincidir en fondo y forma, de modo curioso), se advierte que el *heres* no puede adquirir *per servum hereditarium quod est eiusdem hereditatis*. El significado de este pensamiento, no enteramente claro, acaso haya que verlo en relación con la *aditio*. El mismo Juliano dice (D. 29, 2, 45 pr.): *aditio hereditatis non est in opera servili*. Debe ser el heredero quien realice la *aditio* y el *servus* de la misma *hereditas* que debe ser adida (*servus hereditarius*), si bien puede adquirir para la *hereditas* y para el *heres*, no puede adquirir la *hereditas* misma o una parte para dicho *heres*.

IV. La «hereditas iacens» y la idea de persona jurídica en el pensamiento romano.

Cuanto hemos dicho hasta aquí pone suficientemente de relieve el fin práctico que movió a los juristas romanos en materia de *hereditas iacens*. Se trata de regular la actividad de los *servi hereditarii* dentro de límites y cualquier otro problema teórico les fué ajeno. La idea de construir un concepto que constituya el antecedente del moderno de *persona jurídica* no aparece en los fragmentos que se ocupan de la *hereditas iacens* en el Digesto. No obstante, si teóricamente no hubo elaboración, pudiera interesar el expediente práctico, la solución que fueron dando al problema que la *hereditas iacens* planteaba como conjunto patrimonial sin titular. Por ello vamos a analizar en qué medida el conjunto de soluciones concretas permite rastrear una línea de pensamiento común entre la casuística de las fuentes.

En primer lugar es de advertir que el hecho de que el *servus hereditarius* fuese el elemento activo de la *hereditas*, tenía que llevar, por explicable consecuencia de ideas, al hallazgo de un *dominus* más o menos ficticio. De ahí que se pensase que la *hereditas* hacía el papel de *domina* del *servus*.

Esta idea aparece en el fragmento de Hermogeniano repetidamente aludido, D. 41, 1, 61: *hereditati quoque ut domino per servum hereditarium adquiritur*. No resulta extraña esta asimi-

lación de la *hereditas* al *dominus*, admitida expresamente, en términos generales, la facultad de adquirir del *servus hereditarius*, por Paulo, a propósito del *peculium*: *et eo modo etiam hereditas nondum nato postumo aut nondum adita augeri per servum hereditarium solet* (D. 49, 15, 29).

Además del fragmento de Hermogeniano hay otra afirmación, en el fondo clásica, en que la *hereditas* es calificada como *domina*. Los términos en que el pensamiento de Ulpiano aparece expuesto pueden permitir alguna sospecha, pero es evidente que la *hereditas* sustituye al *dominus*. Ulpiano comenta el edicto en el cual se promete una acción al *duplum* contra el *servus*, que, manumitido en testamento y muerto el *dominus*, comete algún despojo en la herencia para perjudicar al *heres*, antes de la adición.

D. 47, 4, 1, 1:

> Haec autem actio, ut Labeo scripsit, naturalem potius in se quam civilem habet aequitatem, si quidem civilis deficit actio: sed natura aequum est non esse impunitum eum, qui hac spe audacior factus est, quia neque ut servum se coerceri posse intellegit spe imminentis libertatis, neque ut liberum damnari, quia hereditati furtum fecit, hoc est dominae, dominus autem dominave non possunt habere furti actionem cum servo suo, quamvis postea ad libertatem pervenerit vel alienatus sit, nisi si postea quoque contrectaverit [24].

Probablemente se partió de la idea de considerar a la *hereditas, domini loco* más bien que *domina*. Parece lógico suponer inicialmente esta transposición de sujetos en las primeras consideraciones de la Jurisprudencia. En este sentido nos parece

---

24. La expresión *hoc est dominae* ha sido criticada desde diversos puntos de vista (cfr. *Index Interpolationum*), pero la supresión de dicha expresión implicaría un cambio también en todo el resto del fragmento que aparece concebido con suficiente lógica. Por otra parte, veremos que la expresión *domina* debió de ser extendida por los compiladores, porque, aparte de razones formales en la estructura de los textos, no respondía a la realidad clásica. La *hereditas* no era *domina* del *servus*, más bien podía decirse que se hallaba *domini loco*. Cabría, pues, sustituir [*hoc est dominae*] por <*quae est domini loco*>. Sería, asimismo, interpolada la expresión [*dominave*] y el verbo en plural; sería <*potest*> en vez de [*possunt*].

muy elocuente el contenido de D. 11, 1, 15 (Pomponio, 18 *ad Sabinum*):

> Si ante aditam hereditatem servum hereditarium meum esse respondeam, teneor, quia domini loco habetur hereditas.

Aquí no aparece la *hereditas* como *domina*, sino al contrario, *domini loco*, es decir, en lugar del dueño. El pensamiento de Pomponio parece, en conjunto, perfectamente clásico; en realidad, aquélla se considera únicamente *domini loco*. De ahí que acaso el calificativo de *domina* haya sido generalizado en época tardía, o por los compiladores, en todos aquellos casos en que quizá originariamente se decía *domini loco*. Así, en algunos casos podía presumirse una sustitución de dicha expresión por otra más radical.

D. 9, 2 13, 2.

> Si servus hereditarius occidatur, quaeritur, quis Aquilia agat, cum dominus nullus sit huius servi, et ait Celsus legem domino damna salva esse voluisse: [dominus ergo] <domini loco> hereditas habebitur. quare adita hereditate heres poterit experiri.

La expresión *dominus ergo* pareció ya extraña a Mommsem, que establece la corrección: *<dominus vero>*. Efectivamente, esta radical expresión parece contrastar con las afirmaciones anteriores: *cum dominus nullus sit huius servi... ait Celsus legem domino damna salva esse voluisse...* Después de estas alusiones resulta más admisible la expresión *domini loco hereditas habebitur*, que hemos hallado en el fragmento anterior, mejor adaptada al carácter de las ideas que preceden y más en consonancia también con lo que sigue comentando Ulpiano en D. 9, 2, 15:

... si ante aditam hereditatem occidatur legatus servus, apud heredem remaneat Aquiliae actio per hereditatem adquisita. quod si vulneratus sit ante aditam hereditatem, in hereditate quidem actio remansit, sed cedere ea legatario heredem oportet.

Se trata aquí de un *servus legatus* que, antes de adir la herencia, fué muerto. Interesa hacer notar cómo en este caso el heredero adquiere la facultad de ejercitar la *actio legis Aquiliae* mediante la *hereditas*. Asimismo, en caso de ser herido el *servus legatus* se afirma que la *actio* permanece en la *hereditas*.

Por todo ello, resulta más probable el suponer existente en D. 9, 2, 13, 2, la expresión *domini loco hereditas habebitur*. Es probable que dicho fragmento, y otros semejantes, hayan sido levemente modificados en el sentido de acentuar el concepto de *domina* respecto a la *hereditas*.

Quizá pueda admitirse una modificación del mismo sentido en D. 28, 5, 31, 1 (Gayo, 17 *ad Edictum*):

> Hereditarium servum ante aditam hereditatem ideo placuit heredem institui posse, quia creditum est hereditatem dominam esse defuncti locum optinere.

Ante todo es extraña la ausencia al menos de *et* antes de *defuncti locum optinere*. Podía admitirse la doble razón justificadora de la *heredis institutio* de un *servus hereditarius* que aparece en el fragmento, pero son dos motivos que no suelen ser invocados juntamente. Así, en D. 43, 24, 13, 5: *accedit his, quod hereditas dominae locum optinet* (Ulpiano, 71 *ad Edictum*)[25]. Es muy probable que esta última expresión sea clásica, salvo, quizá, la sustitución de [*dominae*] en vez de <*domini*>. En el anterior, en cambio, quizá la última parte pueda haber sido así: <*quia creditum est hereditatem domini locum optinere*>.

Que la *hereditas iacens* no fué plenamente mirada como *domina* del *servus* se deduce del hecho que se admite la *actio de peculio* en el caso de que se negocie con un *servus hereditarius*, del cual se dice *in nullius potestate esse*.

D. 15, 1, 3, pr.

> ... et si in nullius sit potestate, dari de peculio actionem, ut puta, si cum servo hereditario contractum sit ante aditam hereditatem.

Se dice, por otra parte, que la *res hereditariae, antequam aliquis heres existat, nullius in bonis sunt* (D. 1, 8, 1 pr.). Y todavía, admitiendo la posibilidad de que sea instiuído heredero el *servus* del póstumo, dice Jovelano (D. 28, 5, 65(64): *quia servus hereditarius, priusquam adeatur hereditas, institui heres potest, quamvis is testamenti facti tempore nullius sit*. Una vez más se afirma claramente que no se llegó a confi-

25. Acaso pueda suponerse aquí originariamente la siguiente expresión: *quod hereditas* [*dominae*] <*domini*> *locum optinet*.

gurar plenamente la *hereditas* como *domina*. Ello era, naturalmente, imposible en cuanto no se podía ver en ella un sujeto dotado de *animus*.

A propósito del *furtum* se planteó el curiosísimo problema de si la *hereditas* se poseía a sí misma. No se enfoca así claramente la cuestión, pero en el fondo así se planteó, como nos prueba un fragmento de Ulpiano:

D. 47, 4, 1, 15 (Ulpiano, 38 *ad Edictum*):

> Scaevola ait possessionis furtum fieri: denique si nullus sit possessor, furtum negat fieri, idcirco autem hereditati furtum non fieri quia possessionem hereditas non habet, quae facti est et animi. sed nec heredis est possessio, antequam possideat, quia hereditas in eum id tantum transfundit, quod est hereditatis, nom autem fuit possessio hereditatis.

¿Por qué el planteamiento de esta cuestión? Unicamente por el hecho de que existía una cierta tendencia a la personificación de la *hereditas* y se llegó a pensar si ésta no sería titular de *possessio*, es decir, poseedora de las mismas *res hereditariae*. El jurista no plantea así el problema, pero es claro su pentamiento. Apuntaba en el fondo la idea de la *hereditas* como sujeto autónomo, más allá de las mismas *res hereditariae*. Pero no se admitió esta personificación de la *hereditas* como sujeto abstracto respecto a las cosas que la integraban. Quizá este punto marca un ápice de la tendencia personificadora respecto a la *hereditas*. No se vió en ella un verdadero *dominus*; de lo contrario tendría la *potestas* sobre los *servi* y la *possessio* de las cosas que figurasen bajo su unitaria «personalidad». Por eso nos inclinamos a suponer que alguna interpretación posterior fué más allá que los juristas clásicos e incluyó radicalmente en los textos la expresión *domina* cuando, en realidad, no se había pasado de la idea de una especie de sustitución o representación del *dominus* (la *hereditas* se sustituía *domini loco*) respecto a la actividad de los *servi hereditarii* [26].

---

26. Una prueba más de la tendencia a acentuar en el pensamiento postclásico-justinianeo la idea de que la *hereditas* es *domina* se halla en:

C. 4, 34, 9.

Cum hereditas personam [*dominae*] <*defuncti*> *sustineat, ab heredi-*

Pero si éste es un punto de llegada de una inevitable elaboración conceptual motivada por la práctica, no es el único que nos muestran las fuentes.

Había casos en que el suponer que la *hereditas* se hallaba *domini loco* no fué suficiente. Cuando fué preciso resolver un problema de capacidad (*testamentifactio*) se penso inevitablemente en el *defunctus* como punto de referencia y, por otra parte, cuando se trataba de una *stipulatio* del *servus* se miró al *heres*. Fué preciso acudir a personas físicas (existentes o no) para dar validez jurídica a algunos actos. De ahí que en las fuentes se mencione a la *hereditas* como haciendo las veces de una persona. Hay un conjunto de decisiones en que la *hereditas* actúa por la persona del difunto y alguna vez por el heredero. Aquí no es ya *dominus* en el sentido jurídico de propietario del *servus* (es decir, no está *loco domini*), sino *personae vice*.

Los fragmentos en que la *hereditas* aparece como continuadora de una persona merecen un análisis especial, entre otras razones, porque de ellos ha surgido la teoría de «la continuación de la personalidad del difunto». Esta teoría no puede decirse que se halle confirmada en las fuentes; al contrario, la *hereditas* fué un punto intermedio, con cierto grado de personificación entre el *de cuius* y el *heres*. Ciertamente, esta personificación no fué total, no se llegó a ver en ella un sujeto titular de derechos—una persona jurídica en sentido moderno—, porque esta abstracción no fué alcanzada con rigor teórico por los juristas clásicos romanos. Quizá el pensamiento justinianeo tuvo mayor conciencia de esta abstracción, como veremos. De momento, vamos a poner de manifiesto cómo la voz *persona* (que frecuentemente fué una expresión abreviada de *persona defuncti*) tuvo una fortuna especial cuando se comenzó a aplicar en abstracto fuera del caso concreto de la *hereditas*.

---

tario servo, priusquam patri vestro successeritis, res commendatas secundum bonam fidem ab eius qui susceperat successoribus apud rectorem provinciae petere potestis.

Los fragmentos siguientes nos permitirán reconstruir la virtualidad de la voz *persona* aplicada a la *hereditas*.

En las Instituciones de Florentino hay un fragmento, ya comentado (D. 46, 1, 22), en que dice: *quia hereditas persona vice fungitur, sicuti municipium et decuria et societas.*

Este pasaje, muy comentado por la crítica, parece apuntar a la idea de persona jurídica en sentido actual, sobre todo por la alusión al *municipium* y a la *societas* (indudablemente se piensa en las grandes *societates publicanorum*) junto a la *hereditas*. Todos los institutos aludidos son claros precedentes del moderno concepto de persona jurídica. Que el pensamiento encerrado en este fragmento apunta a esta idea es evidente. Por ello ha sido considerada espuria por la crítica la parte final. Sin embargo, el suprimir esta parte final, equivale simplemente a negar la clasicidad del pensamiento atribuído a Florentino, pero no se puede negar que la idea puede ser postclásica o justinianea.

Di Marzo ha sustituído la parte final del fragmento [*sicuti-societas*] con otra parte de las Instituciones de Florentino contenida en D. 30, 116, 3:

> ... quia hereditas personae defuncti, qui eam reliquit, vice fungitur.

Este sería el final de D. 46, 1, 22, en vez de *sicuti municipium et decuria et societas.*

Esta sustitución como tal es discutible, y en cierto modo gratuita, pero tiene la virtud de reafirmar la idea de que la palabra persona es una abreviación de *persona defuncti*. En ello nos hallamos enteramente de acuerdo, porque otros pasajes de las fuentes confirman esta idea. Pero no creemos rechazable la posibilidad de que Florentino, en un libro de Instituciones, haya insinuado que la *hereditas* realiza el papel de *persona* (*persona defuncti*) del mismo modo que *municipium*, *decuria* y *societas*. Son entidades que representan a personas físicas. Volveremos más adelante sobre este punto.

Ahora nos detendremos en poner de relieve el empleo del vocablo *persona* respecto a la *hereditas*.

Un pasaje de Ulpiano afirma claramente D. 41, 1, 34:

> **Hereditas enim non heredis personam, sed defuncti sustinet, ut multis argumentis iuris civilis comprobatum est.**

La misma idea llega hasta Justiniano que en las Instituciones (II, 14, 2):

> **Servus alienus post domini mortem recte heres instituitur, quia et cum hereditariis servis est testamenti factio: nondum enim adita hereditas personae vicem sustinet, non heredis futuri, sed defuncti, cum et eius, qui in utero est, servus recte heres instituitur.**

La idea de que la *hereditas personam defuncti sustinet* se mantuvo desde Florentino hasta Justiniano.

En este sentido hay que entender, pues, la expresión de Paulo en el discutido fragmento, D. 41, 3, 15 pr.: *nam hereditatem in quibusdam vice personae fungi receptum est*. También aquí se hacia referencia a las posibilidades del de *cuius* muerto *in captivitate*.

Unicamente para justificar la validez de la *stipulatio servi* a favor del *heres*—objeto, como hemos visto, de discrepancia entre los juristas—aparece en un fragmento de Pomponio (D. 46, 2, 24) la afirmación: ... *sed transit ad heredem, cuius personam interim hereditas sustinet*.

En resumen, puede afirmarse que en aquellos casos en que fué necesario hacer referencia a una persona física para regular la situación de la *hereditas*, se miró preferentemente al *de cuius*, porque el *heres* es un punto de referencia incierto en tanto no se produce la adición. Cosa distinta ocurrió en caso de *stipulatio servi* que debía hacerse en favor del futuro *heres*. Pero hemos visto en varios casos cómo la *hereditas* significó un sujeto intermedio a efectos de la transmisión de acciones: D. 9, 2, 15, pr... *apud heredem remaneat Aquiliae actio per hereditatem adquisita... in hereditate quidem actio remansit*. El heredero puede actuar por el *interdictum quod vi aut clam* respecto a hechos realizados mientras la herencia estaba yacente. Por último, una clara confirmación de estas ideas aparece de D. 47, 10, 1, 6 (Ulpiano, 56 *ad Edictum*):

> **... quotiens autem ante aditam hereditatem, magis hereditati, et sic heredi per hereditatem adquiri. denique Julianus scribit, si corpus testatoris ante aditam hereditatem detentum est, adquiri hereditati actiones dubium non esse. idemque putat et si**

ante aditam hereditatem servo hereditario iniuria facta fuerit: nam per hereditatem actio heredi adquiretur.

La *hereditas* es el trámite mediante el cual se adquieren *actiones* a favor del *heres* por *iniuria*. La continuidad entre *de cuius* y *heres* aparece claramente realizada por la *hereditas*.

Como conclusión de este largo análisis del papel de la *hereditas*, podemos decir que ésta fué personificada desde dos puntos de vista: *a*), viendo en ella el sustituto del *dominus* respecto al *servus hereditarius* (se la consideró *domini loco*); *b*), viéndola, en otros casos, como sostenedora de la *persona defuncti*, cuando fué necesario referirse a los caracteres de una persona física en la regulación de una situación jurídica. En todo caso, a la *hereditas* se la miró como sujeto de adquisiciones del *servus hereditarius*, por una parte, y como conservadora de algunas acciones a favor del *heres*, por otra parte. Esto quiere decir que actuó, en la práctica, como un sujeto de derechos. Unicamente la misma imposibilidad física de actuación aparece como límite, que los romanos no han superado de-bidamente, acaso porque no se dió esta necesidad en el comercio jurídico. La *hereditas* era objeto de usucapio en un año (*usucapio pro herede*) y, por otra parte, normalmente se realizaría pronto la *aditio*. De ahí que la figura del *curator*, que debiera ser el que física y jurídicamente actuase como representante de la *hereditas*, aparece en las fuentes como medida tardía a tomar en casos extremos de tardanza o abandono de la *hereditas*.

D. 42, 4, 8.

Si diu incertum sit, heres extaturus nec ne sit, causa cognita permitti oportebit bona rei servandae causa possidere, et, si ita res urgueat vel condicio bonorum, etiam hoc erit concedendum, ut curator constituatur...

D. 42, 4, 9, 1 (Paulo, 57 *ad Edictum*).

Si alter ex heredibus intra tempora sibi praestituta deliberet adire hereditatem, alter vero neget se aditurum, videndum est, qui creditoribus agendum sit. et placet interim eos in possessione mittendos custodiae causa, donec appareat, is qui deliberat utrum adgnoscat partem suam an non adgnoscat. Cfr. D. 42, 5, 22.)

La situación de la *hereditas sine domino* preocupó a los

romanos, pero siempre desde el punto de vista práctico. Se estableció por Marco Aurelio[27] el crimen *expilatae hereditatis* (Cfr. D. 47, 19) para aquellos casos en que no se podía actuar con *la actio furti, ante aditam hereditatem*, y después de la *aditio*, *antequam res ab herede possessae sunt* (D. 47, 19, 2). Además, se estableció una *actio in duplum* por los perjuicios causados a la *hereditas*—antes de la *aditio*—por el *servus* declarado libre en testamento.

Toda la regulación jurídica de la *hereditas iacens* estuvo guiada por exigencias prácticas, como la mayor parte de las elaboraciones jurídicas romanas, y aquéllas no provocaron la necesidad de definir la situación jurídica del patrimonio hereditario. Sin embargo, como hemos aludido ya, se llegó a soluciones prácticas que colocaron a la *hereditas* en situación de sujeto de derecho. La idea de persona jurídica no se consolidó enteramente, pero de la expresión *personae vice fungitur* surgió toda una evolución conceptual que había de hacer posible la utilización del vocablo *persona* para designar a entes exclusivamente jurídicos. El vocablo *persona* desligado de su referencia a persona física (*persona defuncti*) sufrió una transposición que aparece quizá claramente documentada por primera vez en el aludido texto de Florentino, D. 46, 1, 22: *quia hereditas personae vice fungitur, sicuti municipium et decuria et societas.*

Si se admite que la última parte, *sicuti-societas*, es de los compiladores—cosa discutible—serían éstos los que dieron al vocablo persona el nuevo sentido, pero es indudable que la idea de persona jurídica está ahí, reconocida en ese fragmento atribuido a Florentino. Sin duda la idea de persona jurídica se acentuó más en otros institutos que en la *hereditas iacens* con base en verdaderas necesidades sociales; por ejemplo, la organización de grandes empresas o sociedades mercantiles—*societates publicanorum*—y la organización de corporaciones profesionales, religiosas, etc. Es aquí donde se ve más clara la

---

27. Solazzi niega la atribución de la medida a Marco Aurelio. Cfr. *Sul crimen expilatae heneditatis*, en «Rendiconti del R. Istituto Lombardo di scienze e lettere». Milán, 69 (1936), 978 ss.

idea de un sujeto de derechos independiente de las personas físicas.

En estos casos se llega a admitir, *ad exemplum rei publicae*, que dichas entidades tengan (D. 3, 4, 1, 1) *res communes*, *arca communis* y un *actor* o representante procesal. Es curioso observar cómo la personificación se llevó a cabo *ad exemplum reipublicae* y no *ad exemplum personae*. Y, sin embargo, el vocablo *persona*, importado del campo de la *hereditas* quedó estereotipado por la doctrina jurídica moderna en la denominación «persona jurídica» bajo el influjo remoto de la expresión en las fuentes romanas.

PABLO FUENTESECA

DERECHO A LA CAZA Y «IUS PROHIBENDI» EN ROMA

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN.—II. EL DERECHO A LA CAZA.—1. La ocupación por caza y la clasificación de los animales: A) Animales fieros o salvajes; B) Animales amansados o domesticados; C) Animales domésticos.—2. La cuestión de cuando se adquiere la propiedad sobre el animal perseguido. — 3. El principio de la libertad de caza en todo lugar. — III. PROPIEDAD FUNDIARIA Y LIBERTAD DE CAZA.—4. La propiedad originaria y da libertad de caza.—5. La evolución de la propiedad fundiaria y el derecho a la caza.—IV. EL «IUS PROHIBENDI» DEL PROPIETARIO Y EL DESTINO DEL FUNDO A LA CAZA.—6. La prohibición personal y concreta del *dominus fundi*.—7. La cuestión del usufructo del fundo en relación con los aprovechamientos venatorios.—8. *Instrumenta venationis*.—9. Las posibles acciones del propietario del fundo contra el cazador.—V. CONCLUSIONES.—10. Resumen de los textos y de sus soluciones.—11. Conclusiones sobre la libertad originaria de caza y el *ius prohibendi* del propietario del fundo.

I. INTRODUCCIÓN

Tratamos en estas páginas de la regulación romana de la ocupación por caza y de la contraposición entre dos derechos que pueden considerarse originarios: el derecho a la caza de todos los hombres y el derecho de propiedad sobre la tierra [1]. Este tema, que ha atraído la atención de los juristas de todos los tiempos [2], tiene una profunda base humana y social y, desde la primitiva función de la caza como medio de vida y subsistencia

---

1. Este artículo presenta una versión resumida y reformada de nuestra tesis doctoral, presentada en la Universidad de Madrid en el año 1953. Debemos agradecer sinceramente, ante todo, al director de la tesis, profesor De Peslmaeker, y al Tribunal que la juzgó, especialmente a los profesores Alvarez Suárez y García Valdecasas, las sugerencias y observaciones que nos hicieron y que hemos tenido presentes.

2. Vid. las completas referencias bibliográficas de LANDUCCI, v. *Caccia* en *Enciclopedia Giuridica Italiana*, III-1; *Il diritto di proprietà e il diritto di caccia presso i romani*, AG 29 (1882), 306 ss.; LANDUCCI-EULA, v. *caccia* en *Nuovo Digesto Italiano*, II, p. 588 ss.; REINACH, v. *venatio* en *Dictionn*

hasta su consideración secundaria como ejercicio de habilidad y deporte, ha suscitado las más variadas aportaciones en todos los campos del Arte y de la Ciencia.

Pero el sentido de la actividad venatoria ha cambiado profundamente a través de las etapas de la Historia, motivando sucesivas regulaciones que han debido intervenir en una actividad que frecuentemente ha sido causa de conflictos y disputas entre los hombres [3]. La caza, considerada originariamente como una necesidad, como un medio de vida y de defensa, en la vida primitiva de los pueblos nómadas y pastores [4], se transforma pronto, con el predominio de la agricultura, en un placer y deporte para terminar siendo objeto de limitaciones y privilegios.

También en la Historia de Roma tuvo la *venatio* una distinta consideración y alcance. La ocupación de los animales salvajes tiene una significación distinta para el antiguo y rudo *civis romanus* que para el elegante latifundista o simple súbdito de la época postclásica. El *paterfamilias* acudía al ejercicio de la caza con sus hijos y esclavos tanto para proporcionarse el cotidiano sustento como para defender sus propiedades y rebaños de los animales dañinos [5]. Más tarde, la caza comienza a ser considerada como un deporte, y la influencia helenística, sobre todo a partir del siglo II a. de C., hace que la caza como

---

Daremberg-Saglio, V. RAGUSA, *Brevi appunti sulla venatio in diritto romano, sulla formazione degli usi civici e sulla posibilitá di un uso civico di caccia*, Roma, 1925; LOMBARDI, *Libertà di caccia a propietà privata in diritto romano*, BIDR 53-54 (1948), 273 ss.; VOCI, *Corso di diritto romano Modi di acquisto della proprietà*, Milano, 1952, y los autores citados en las notas que siguen.

3. ORTEGA Y GASSET, en el prólogo al libro del CONDE DE YEBES, *Veinte años de caza mayor*, Madrid, 1948, defiende en amenas y sugestivas páginas su teoría sobre la escasez de caza, que estudia en las sucesivas épocas históricas, sosteniendo que la caza ha sido una de las mayores aficiones del hombre y ha sido por ello objeto de los privilegios de los poderosos y de las reivindicaciones de los humildes.

4. Sobre la caza y su régimen jurídico en los pueblos primitivos, vid. PATRONI, *Dati dell'Archeologia prehistorica attinenti alle origini del Diritto*, en *Studi in on. di Besta*, Milán, 1939, p. 3 ss.

5. Es el *venator*, que describe Horacio, *Carmina*, I.1.28, hecho a todas las fatigas, que tolera el hielo de la noche en los montes sin acordarse de la tierna consorte.

ejercicio con que distraer el ocio llegue a estar entre los grandes goces de la vida ; *venari, lavari, ludere, ridere, hoc est vivere*, como se lee en una tabula lusoria [6]. Pero es necesario tener en cuenta que el romano es un espíritu esencialmente realista, que no llega a considerar la caza como motivo suficiente en sí mismo, ni como una actividad a ejercitar por ser deportiva [7]. Esta concepción romana, basada en la realidad y dirigida siempre a juzgar las cosas por lo que en sí valen, se refleja tanto en la vida [8] como en el derecho. En la época imperial, el romano medio apaga su afición venatoria acudiendo a los espectáculos del circo, a las frecuentes *venationes* de la arena, mientras las grandes partidas de caza están reservadas en la práctica a los príncipes, a los funcionarios y a los terratenientes [9].

También en el régimen jurídico de la *venatio* se recoge esta concepción realista. Se protege y tutela la actividad venatoria en cuanto es económicamente lucrativa, y los jurisconsultos se ocupan de determinar en qué razón y medida los animales se consideran propiedad del hombre y sometidos a su poder. El principio de la libertad de caza es consecuencia de la consideración originaria del ejercicio de la actividad venatoria como un originario *ius hominis* que a todos se concede y para

---

6. Vid. PAOLI, *Urbs* (Trad. de Farrán, Barcelona, 1944), p. 245.

7. Vid. la importante monografía de AYMARD, *Essai sur les chasses romaines des origines à la fin du siècle des Antonini* (*Cynegetica*), «Bibl. des Ecoles Françaises d'Athenes et de Rome», París, 1951, a cuyas conclusiones nos remitimos en lo referente a la consideración social de la caza para los romanos.

8. Los poetas y literatos cantan y describen las primitivas luchas con las fieras que acosaban a los tristes mortales, en lucha contra una naturaleza hostil y despiadada. Así, Lucrecio, *De rerum natura*, 5.945-965-980, y Virgilio, *Aeneida*, 7.745-746; 8.316-318; 9.602-605. Salustio consideraba la caza como un *servile officium* (*Catilina*, 4.1). La afición a la caza se despierta por las influencias griegas y orientales, y, según cuenta Polibio, *Hist. Reliquiae*, 32.15, uno de los primeras cazadores fué Escipión Emiliano. La caza como deporte, practicada por la clase gobernante y los príncipes, no se difunde en Roma como en otros pueblos. Vid. AYMARD, *Essai sur les chasses romaines* cit., p. 43 ss.

9. Sobre los espectáculos de caza en la arena del circo, vid. JENNISON, *Animals for Schow and Pleasure in Ancient Rome* (Manchester, 1937), y AYMARD, o. c., p. 188 ss.

todos se protege [10]. Cuando la caza pierde su importancia económica y, al mismo tiempo, se extiende el ámbito del derecho de propiedad, el derecho a la caza, aun considerándose siempre como facultad humana inviolable, debe ceder a las facultades de disposición del dueño sobre su suelo. Nunca se entendió, sin embargo, en el Derecho Romano el ejercicio de la caza como un privilegio [11], ni el propietario pudo reservarse nunca exclusivamente la caza existente en su fundo, como consecuencia de una tradición jurídica siempre aplicada.

Nuestras conclusiones en este tema pueden servir también para demostrar cómo no siempre es posible trazar una linea diferencial marcada entre las concepciones y principios clásicos y los de origen posterior, y cómo los conceptos y distinciones fundamentales elaborados por los juristas clásicos fueron mantenidos por Justiniano y han sido, en gran parte, acogidos también en los ordenamientos jurídicos actuales.

II. El derecho a la caza

1. La consideración de la caza desde el punto de vista jurídico se centra en la ocupación [12], que se califica como un modo de adquisición de la propiedad originario y también como un modo de adquisición de derecho natural y de derecho de gentes [13]. Podemos definir la ocupación como el acto jurídico de

10. Para Perozzi, cit. por Lombardi (*Libertà di caccia* cit. pág. 326), «cazar es un *ius hominis* que se ejercita sobre toda la extensión de la tierra; el que caza, sea o no propietario del lugar donde se encuentra, está siempre sobre su fundo, porque para cualquier cazador no hay más que un fundo único: la tierra.».

11. La única excepción fué la caza del león, que desde tiempos de Honorio se reservó al emperador. Vid. *infra* n. 20.

12. Sobre la ocupación, en general, vid. Kaser, v. *occupatio*, en RE *Pauly-Wissowa*, Suplem. VII; *Das röm. Privatrecht*, I, p. 358; Voci, *Modi di acquisto della propietà* cit., p. 10 ss.; Weiss, *Das Willensmoment bei der occupatio des röm. Rechts nebst einer vergleichenden Betrachtung des Willensmomentes im Aneignungsrecht des* BGB, Marburg, 1955.

13. Los jurisconsultos romanos consideraban que el origen de la propiedad tuvo lugar por este hecho, al principio de las sociedades; Paulo (D. 41.2.1.1), *Dominiumque rerum ex naturali possessione coepisse Nerva filius ait, eiusque rei vestigium remanere in his quae terra, mari coeloque capiuntur, nam haec protinus eorum fiunt, qui primi possessionem eorum*

toma de posesión de una *res nullius*, con la intención de hacerla propia, considerado por el derecho objetivo como idóneo para la adquisición de la propiedad. La ocupación, que comienza siendo la forma de adquisición primaria de toda clase de bienes y que tiene una gran importancia en el proceso histórico de formación de la propiedad inmobiliaria, va perdiendo su primitiva función con la prevalencia de los modos de adquisición derivativos [14]. Los requisitos jurídicos de la ocupación son los siguientes: *a)* Idoneidad de la cosa, que implica que la ocupación debe realizarse sobre una *res nullius*, que constituye la condición objetiva basada en la ausencia de lesión lejana o, al menos, que no pertenezca a un ciudadano romano, ya que es posible la ocupación de la *res hostiles*. *b)* Intención o voluntad de ocupar (*animus occupandi*), que ha de ser una intención de hecho sin necesidad de una voluntad previa en cuanto a los efectos jurídicos. En determinados supuestos, que examinaremos, no es necesario un ánimo particular y concreto, sino que basta con un ánimo general y abstracto de ocupar. *c)* Toma de posesión de la cosa, que implica la disponibilidad en que la cosa ocupatoria se halla con respecto al agente. Podemos distinguir la ocupación material, la aprehensión efectiva de la cosa, como modo de adquisición *animo et corpore*—que Voci denomina ocupación verdadera y propia—de la *occupatio* que, según Bonfante, puede reducirse a un momento casi espiritual y que puede ser calificada como *occupatio oculis et affectu* [15].

---

adprehenderit; Gayo (D. 41.1.3 pr.). *Quod enim nullius est, id rationi naturali occupanti conceditur.* También Cicerón, *de offic.*, 1.7.21.

14. Para Bonfante (*Corso di d. romano*, vol. II, *La Proprietà*, Sez. 1.ª, Roma, 1928), por ser la ocupación un modo de adquisición originario desde el punto de vista histórico no se puede hablar de una evolución del instituto, sino de una involución; el ámbito de la ocupación y de los objetos ocupables no crece, sino, por el contrario, disminuye. La ocupación, que comienza siendo la forma de adquisición originaria de toda clase de bienes, va perdiendo su primitiva función con la prevalencia de los modos de adquisición derivativos. Así, imperando en un principio la libertad de ocupación en el derecho romano, va sufriendo limitaciones a medida que el Estado o las minorías sociales imponen una propiedad ficticia sobre todas las cosas sin dueño.

15. Cfr. Bonfante, *La Proprietà* cit., Sez. 2.ª, p. 65, y Voci, *Modi di acquisto* cit., p. 11.

Los hechos más frecuentes de ocupación son la caza y la pesca. Desde este punto de vista, podemos definir la caza, en general, como el derecho natural y humano a la ocupación de los animales salvajes y libres en todo lugar. Esta concepción de la caza es la que se deduce de los textos, en los que la caza se designa con varios nombres según la naturaleza de los animales de que es objeto. Ante todo, las fuentes mencionan la *venatio* para significar la caza en sentido lato y general; en sentido estricto, la palabra *venatio* se refiere a la caza de animales terrestres, mientras que *aucupium* indica la caza de las aves (de *avi-cupium*) [16].

Los animales como posible objeto de ocupación venatoria son clasificados por las fuentes en tres categorías. Los textos fundamentales que podemos aducir a este respecto pertenecen a las Instituciones de Gayo y a las de Justiniano, y, coincidiendo con la redacción de estas últimas, los fragmentos de los *libri rerum cottidianarum sive aureorum* del Digesto atribuídos a Gayo:

> Gayo, 2. 67: Itaque si feram bestiam aut volucrem aut piscem..... captum ..... eo usquem nostrum esse intellegitur, donec nostra custodia coerceatur; cum vero custodiam nostram evaserit et in naturalem libertatem se receperit, rursus occupantis fit, quia nostrum esse desinit; naturalem autem libertatem recipere videtur, cum aut oculos nostros evaserit, aut licet in conspectu sit nostro, difficilis tamen eius persecutio sit. 68: In his autem animalibus, quae ex consuetudine abire et redire solent veluti columbis et apibus, item cervis, qui in silvas ire et redire solent, talem habemus regulam traditam, ut si revertendi animum habere desierint, etiam nostra esse desinant et fiant occupantium; revertendi autem animum videntur desinere habere, cum revertendi consuetudinem deseruerint.

Ps-.Gayo, 1. 2 *rerum cott. sive aur.* (D. 41.1.1-3-5):	*Instit.* 2. 1.
1. 1. Omnia igitur animalia,	12. Ferae igitur bestiae et volucres et pisces, id est omnia

16. Para Paoli, *Urbs* (trad. de Farrán, Barcelona, 1944), p. 246, «la caza de los pájaros llamada *aucupium* era cosa muy distinta de la caza de los animales con cuatro patas, como lobos, osos, jabalíes, liebres, etc., llamada *venatio*; de las dos maneras que los hombres usan para matar, la *venatio* representa la violencia; el *aucupium*, el engaño. La primera es un ejercicio enérgico de hombres fuertes, la otra es agradable y sedentaria ocupación que requiere únicamente habilidad... Cazador pajarero puede serlo cualquier holgazán, que con la nariz al aire va esperando que la presa engañada por el canto venga por sí sola a dejarse coger».

quae terra mari coelo capiuntur, id est ferae bestiae el volucres pisces, capientium fiunt.

3. 2. Quidquid autem eorum ceperimus, eo usque nostrum esse intellegitur, donec nostra custodia coercetur: cum vero evaserit custodiam nostram et in naturalem libertatem se receperit, nostrum esse desinit et rursus occupantis fit.

5 pr. Naturalem autem libertatem recipere intellegitur, cum vel oculos nostros effugerit vel ita sit in conspectu nostro, ut difficilis sit eius persecutio.

5. 2. Apium quoque natura fera est: itaque quae in arbore nostra consederint, antequam a nobis alveo concludantur, non magis nostrae esse intelleguntur quam volucres, quae in nostra arbore nidum fecerit. Ideo si alius eas incluserit, earum dominus erit.

5. 3. Favos quoque si quos hae fecerint sine furto quilibet possidere potest: sed ut supra quoque diximus, qui in alienum fundum ingreditur, potest a domino, si is providerit, iure prohiberi, ne ingrederetur.

5. 4. Examen, quod ex alveo nostro evolaverit, eo usque nostrum ese intellegitur, donec in conspectu nostro est nec difficili eius persecutio est: alioquin occupantis fit.

5. 5. Pavonum et columbarum fera natura est nec ad rem pertinet, quod ex consuetudine avolare et revolare solent:

animalia, quae in terra mari caelo nascuntur, simulatque ab aliquo capta fuerint, iure gentium statim illius esse incipiunt..... Quidquid autem, eorum ceperis, eo usque tuum esse intellegitur, donec tua custodia coercetur; cum vero evaserit custodiam tuam et in naturalem libertatem se receperit, tuum esse desinit et rursus occupantis fit. Naturalem autem libertatem recipere intellegitur, cum vel oculos tuos effugerit vel ita sit in conspectu tuo, ut difficilis sit eius persecutio.

14. Apium quoque natura fera est. Itaque quae in arbore tua consederint, antequam a te alveo includantur, non magis tuae esse intelleguntur, quam volucres quae in tua arbore nidum facerint: ideoque si alius eas incluserit, is earum dominus erit. Favos quoque si quos hae facerint, qualibet eximere potest. Plane integra re, si provideris ingredientem in fundum tuum, potes eum iure prohibere ne ingrediatur. Examen, quod ex alveo tuo evolaverit, eo usque tuum esse intellegitur, donec in conspectu tuo est nec dificilis eius persecutio est: alioquin occupantis fit.

15. Pavonum et columbarum fera natura est. Nec ad rem pertinet quod ex consuetudine avolore et revolare so-

nam et apes idem faciunt, quarum constat feram esse naturam: cervos quoque ita quidam mansuetos habent, ut in silvas eant et redeant, quorum et ipsorum feram esse naturam nemo negat. In his autem animalibus, quae ex consuetudine abire et redire solent, talis regula comprobata est, ut eo usque nostra esse intellegantur, donec revertendi animum habeant, quod si desierint revertendi animum habere, desinant nostra esse et fiunt occupantium. Intelleguntur autem desisse revertendi animum abere tunc, cum revertendi consuetudinem deseruerint.

5. 6. Gallinarum et anserum non est fera natura: palam est enim alias esse feras gallinas et alios feros anseres. Itaque si quolibet modo anseres mei et gallinae meae turbati turbatevae adeo longius evolaverint, ut ignoremus, ubi sint, tamen nihilo minus in nostro dominio tenentur. Qua de causa furti nobis tenebitur, qui quid eorum lucrandi animo adprehenderit.

lent: nam et apes idem faciunt, quarum constat feram esse naturam: cervos quoque ita quidam mansuetos habent, ut in silvas ire et redire soleant, quorum et ipsorum feram esse naturam nemo negat. In his autem animalibus, quae ex consuetudine abire et redire solent, talis regula comprobata est, ut eo usque tua esse intellegantur, donec animum revertendi habeant: nam si revertendi animum habere desierint, etiam tua esse desinunt et fiunt occupantium. Revertendi autem animum videntur desinere habere, cum revertendi consuetudinem deseruerint.

16. Gallinarum et anserum non est fera natura. Idque ex eo possumus intellegere, quod aliae sunt gallinae, quas feras vocamus, item alli anseres quod feros appellamus. Ideoque si anseres tui aut gallinae tuae aliquo casu turbati turbataeve evolaverint, licet conspectum tuum effugerint; quocumque tamen loco sint, tui tuaeve esse intelleguntur: et qui lucrandi animo ea animalia retinet, furtum commitere intellegitur.

Florentino, 1. 6. *institutionum* (D. 41.1.2-4-6): 2. vel quae ex his apud nos sunt edita.

4. Nisi si mansuefacta emitti ac reverti solita sunt.

6. Item quae ex animalibus dominio nostro eodem iure subiectis nata sunt [17].

17. El fr. 2 de Florentino se inserta como continuación del 1.1 de Gayo, el fr. 4 es continuación del 3.2 de este mismo jurista, antes recogidos, y el fr. 6 sigue al 5.7: *Item quae ex hostibus capiuntur, iure gentium statim capientium fiunt.*

Todos los principios contenidos en estos textos pueden considerarse de procedencia clásica. Obsérvese que el fr. 5 pr. del Digesto, cuya redacción es casi idéntica al final del párrafo 12 de las Instituciones de Justiniano, coincide y tiene una construcción muy parecida a la redacción de las Instituciones gayanas (fr. 67 *in fine*). Los otros principios recogidos en las dos similares redacciones corresponden a los de las Instituciones de Gayo o pueden considerarse el desarrollo o las lógicas consecuencias de esos mismos principios. Las dos redacciones, la de los libros atribuídos a Gayo [18], que probablemente recogen la doctrina del jurista en esta materia, y la de las Instituciones del emperador bizantino, pueden considerarse casi idénticas, aparte de la diferencia general de que los fragmentos del Digesto utilizan la primera persona del plural, mientras que en las Instituciones se escribe empleando la segunda persona del singular, y de otras diferencias de escasa importancia. Por ejemplo, cuando se trata de los enjambres de abejas, mientras en el Digesto se lee: *sine furto quilibet possidere potest*, en las Instituciones se dice: *quilibet eximere potest*, dando un alcance más general al principio. Puede decirse, por tanto, que Justiniano sigue fielmente en esta regulación los principios clásicos, sin introducir ninguna innovación importante.

Sirviéndonos de las distinciones de estos textos, pasemos á considerar las tres clases de animales que, a efectos de la ocupación por caza, distinguieron los jurisconsultos romanos: A) Animanes fieros o salvajes (*ferae bestiae*). B) Animales amansados o domesticados (*mansuetae o mansuefactae*); y C) Animales domésticos (*quorum non est fera natura*). Ante todo, debemos intentar el estudio de esta clasificación teniendo siempre presente la mentalidad romana, ya que los juristas, más que dar los conceptos de cada una de estas categorías, lo que hacen, como es normal en la jurisprudencia, es ofrecernos ejemplos y tratar de resolver las dudas sobre la pertenencia de ellos a una u otra clase.

A) *Animales fieros o salvajes* (*ferae bestiae*).—Son todos aquellos animales que gozan de *naturalis libertas* y pueden ser

18. Sobre los *libri rerum cottidianarum sive aureorum* vid *infra* n. 96.

apropiados por cualquiera. En los textos se encuentran las referencias a estos animales utilizadas en dos sentidos distintos que a veces se confunden: animales fieros en sentido amplio y genérico, y animales fieros en sentido estricto; en el primer sentido se comprenden tanto los animales fieros (*ferae bestiae*) como los amansados (*mansuetae*), mientras que en el segundo sentido sólo se comprenden los animales fieros con exclusión de los amansados. En efecto, la afirmación de la naturaleza fiera de las abejas parece ser tajante y no deja lugar a dudas: *apium quoque natura fera est*, y también parece se incluyen en esta clase de animales fieros los pavos y las palomas: *pavonum et columbarum fera natura est*; sin embargo, tanto en las Instituciones de Gayo y de Florentino, como en los fragmentos del Digesto y de las *Institutiones*, se consideran estos animales que se alejan y vuelven volando, es decir, que tienen *animus revertendi*, como amansados, considerándose así también los ciervos que van y vienen de la selva.

Respecto a si las abejas debían considerarse como animales fieros o amansados no existió un criterio unánime. Gayo las incluía entre los animales amansados (2.68: *In his autem animalibus, quae ex consuetudine abire et redire solent, veluti columbis et apibus, item cervis*), mientras que Justiniano, si bien las incluye entre los animales con *animus revertendi*, sostiene expresamente que son de naturaleza fiera (2.1.15: *nam et apes idem faciunt, quarum constat feram esse naturam*). Parece que, con ello, Justiniano quiso seguir una opinión conciliatoria, sosteniendo que, aunque las abejas son de naturaleza salvaje, tienen en ciertos casos los caracteres de las amansados. Los jurisconsultos clásicos disputaron sobre la consideración de las abejas, como se desprende, sobre todo, de un texto de la *Mosaicarum et Romanarum legum Collatio*:

> 12.7.10: Item Celsus libro XXVII digestorum scribit: si, cum apes meae ad tuas advolassent, tu eas exusseris, quosdam negare competere legis Aquiliae actionem, inter quos et Proculum, quasi apes domini mei non fuerint. Sed id falsum esse Celsus ait, cum apes revenire soleant et fructui mihi sint. Sed Proculus eo movetur, quod nec mansuetae nec ita clausae fuerint. Ipse autem Celsus ait nihil inter has et columbas interesse, quae, si manum refugiunt, domi tamen fugiunt.

Próculo, entre otros juristas, consideraba, por tanto, a las abejas *ferae* y sostenía que con su fuga volvían a ser *res nullius* y apropiables por cualquiera, pero Celso seguía la opinión contraria, estimando que eran *mansuetae*, ya que tenían el *animus revertendi*. La opinión que prevaleció debió de ser la de Celso, que fué seguida por Pomponio, Paulo y Ulpiano [19].

En conclusión, animales fieros *stricto sensu* son solamente aquellos que gozan de libertad natural y no conservan la huella de la posesión humana ni el *animus* que a ella les lleve. Estos animales son ocupables en cúalquier lugar en que se encuentren; pero, una vez ocupados, pasan a ser propiedad exclusiva del cazador [20]. Si están encerrados en un recinto y a la inmediata disponibilidad de quien los posee no dejan de ser salvajes, aunque ya no sean ocupables por estar aprisionados; la apropia-

---

19. Paulo (D. 41.2.3.16), Ulpiano (D. 9.2.27.12; 10.2.8.1). Las Partidas de Alfonso X consideraban a las abejas como salvajes, siguiendo muy de cerca otra decisión de Paulo (D. 47.2.26; recogido *infra*). La Partida 3.28.22 dispone, en efecto: *Abejas son como cosas saluajes. E porende dezimos, que si enxambre dellas possare en árbol de algund ome, que non puede dezir que son suyas, fasta que las encierre en colmena, o en otra cosa; bien assi como non puede dezir que son suyas las aues que possassen y, fasta que las prisiesse. Esso mismo dezimos que seria de los panales, que las abejas fiziessen en arbol alguno; que non los deue tener por suyos, en cuanto estouiessen y, fasta que los tome ende, e los lleue. Ca si acaeciesse, que viniesse otro alguno, e los leuasse ende, serian suyos; fueras ende, si estouisse el delante quando los quisiesse leuar, e gelo defendiesse. Otrosi dezimos, que si el enxambre de las abejas volase de las colmenas de alguno ome, e se fuere; si el señor dellas las perdiere de vista, o fueren tan alongadas del, que las non pueda prender, nin seguir; pierde porende el señorio que auia sobre ellas, e ganalas quien quier que las prenda, e las encierre primeramente.*

20. La única excepción a esta regla fué la caza del león, que desde la época de Honorio fué reservada al emperador, según una disposición del año 414, recogida en el *Codex Theodosianus*, 15.11.1: *Imp. Honorius et Theodosius AA Mauriano comiti domesticorum et vices agenti magistri militum: Occidendorum leonum cunctis facimus potestatem, neque aliquando sinimus quemquam calumniam formidare, cum et salus nostrorum provincialium voluptati nostrae necessario praeponatur et haec ipsa propria voluptas intercludi minime videatur, quandoquidem occidendi feras, non venandi venundandique licentiam dederimus. Occidendi igitur memoratas feras, et ducibus et officiis eorum conventis, cunctis licentia tribuatur.*

ción que un tercero hiciera de estos animales apresados sería una verdadera *contrectatio rei alienae* o hurto.

En los animales salvajes rige, pues, el criterio de la libertad natural como requisito para su ocupación; pero se plantea el problema de cuándo se entienden privados de su natural libertad y sujetos a la potestad dominical. No hay duda alguna en el caso de las fieras encerradas en jaulas o viveros (*vivariis inclusae*), pero sí puede dudarse con respecto a aquellas que vagan *in silvis circumseptis*, ya que los animales en estas selvas cercadas no pierden su natural libertad, pero tampoco están fuera de la disponibilidad del hombre que los mantiene libres en espacios amplios. Veamos las decisiones de Paulo al respecto:

> l. 54. *ad edictum* (D. 41.2.3.14.-15). Item feras bestias, quas vivariis incluserimus, et pisces, quos in piscinas coiecerimus, a nobis possideri. Sed eos pisces, qui in stagno sint, aut feras, quae in silvis circumseptis vagantur, a nobis non possideri, quoniam relictae sint in libertate naturali: alioquin etiam si quis silvam emerit, videri eum omnes feras possidere, quod falsum est. Aves autem possidemus, quas inclusas habemus, aut si quae mansuetae factae custodiae nostrae subiectae sunt.

La distinción que Paulo hace es clara y no deja lugar á dudas [21]: las *ferae bestiae* encerradas en los viveros están en nuestra posesión, pero no las que vagan *in silvis circumseptis*, que permanecen en libertad natural, ya que si se considerase lo contrario el que comprase una selva compraría los animales incluídos en ella, lo cual es falso. Este texto nos es particularmente útil para interpretar en su debido alcance las referencias de Varrón y Columela a la existencia de grandes parques destinados a la cría de animales en la época republicana y comienzos del imperio [22]. La calificación de *vivaria* dada por estos au-

---

21. Se sostuvo por algunos autores antiguos, Hotomann, Gothofredo y Noodt, que en lugar de *in silvis circumseptis* debía leerse *in silvis non circumseptis* y que el error provendría de algún copista o del mismo Triboniano. Noodt consideraba esta infundada opinión como infalible y decía: *sed, quod multa eorum pace dixerim, qui sic sentiunt, errant toto coelo*. Contra esta absurda conjetura, vid. LANDUCCI, *Il. d. di proprietá e il d. di caccia* cit., p. 340.

22. Varrón. *De re rust.*, 3.12; Columela. *De re rust.*, 9.1; Plinio, *Hist. Nat.*, 7.78. En el siglo III aparecieron los primeros *leporaria*, men-

tores demuestra suficientemente el carácter y destino de estos parques y excluye el que se tratase de reservas de caza.

El criterio decisivo en la ocupación de los animales salvajes es, por tanto, el que no se encuentren en una relación tan inmediata con el hombre que pueda decirse han perdido su libertad natural. Los textos plantean también la cuestión de determinar cuándo el animal salvaje se considera sale de nuestra inmediata disponibilidad y puede ser nuevamente objeto de caza. Para Gayo el animal vuelve a ser libre, y por ende ocupable, cuando escapa de nuestra vista, o cuando viéndolo, resulta difícil su persecución (2.67). Distinta solución es la que da Ulpiano, al tratar del daño que causan los animales:

> 1. 18. *ad edictum* (D. 9.1.1.10): In bestiis autem propter naturalem feritatem haec actio locum non habet: et ideo si ursus fugit et sic nocuit, non potest quondam dominus conveniri, quia desinit dominus esse, ubi fera evasit: et ideo si eum occidi, meum corpus est.

Para Ulpiano, tratándose de fieras, no tiene lugar la *actio de pauperie* contra su propietario, que no podrá ser demandado por el daño que causó un oso después de escaparse, ya que entonces no tiene dueño y si lo mato es mío el cuerpo. Para li-

---

cionados por Varrón, con una superficie limitada a algunos centenares de metros cuadrados. Más tarde estos parques aumentan de extensión, y Varrón, faltando el término *vivarium*, que la lengua no conocía todavía, continúa usando el término *leporarium*, pero consideraba esta expresión inexacta, ya que habla de parques de 40 yugadas, como el de Lupinus, en Etruria, o el de Pompeyus, en la Galia; según la referencia de Plinio, Lucullus y Hortensius siguieron este ejemplo, destinando también a los animales grandes parques. Columela describe minuciosamente estos *vivaria* del último siglo de la República y de comienzos del Imperio, mencionando los diferentes modos empleados para cercarlos, como muros de piedra, de arena o de tierra, etc., según la riqueza del propietario y la extensión del terreno. Al cuidado de estos parques estaba un *custos vivarii*, experto en la cría y guarda de los animales. Aparte de la utilidad económica de estos viveros, se organizaban en ellos espectáculos para recreo del propietario y de sus invitados; en los dominios de Varrón en Túscolo, llamados al son del cuerno, ciervos y jabalíes se reunían en una terraza, donde se les alimentaba; espectáculos particularmente suntuosos se daban en la propiedad de Hortensius. Vid. AYMARD, *Essai sur les chasses romaines* cit., p. 68 ss.

berar al dueño del daño causado por el animal fiero que huye, se llega a la consecuencia de que el animal deja de ser suyo en el momento que se escapa. Aparte de esta solución, que viene impuesta por el particular supuesto de que se trata, la decisión de Gayo es la más justa y la que predomina.

B) *Animales amansados o domesticados* («*mansuetae* o *mansuefactae*»).—Son aquellos que, conservando su libertad natural que los distingue de los domésticos, están bajo la potestad del hombre aunque no de un modo constante, ya que salen a veces de ella; pero conservan el instinto de volver (*animus* o *consuetudo revertendi*) [23]. En los textos examinados se afirma que estos animales no son ocupables mientras conservan el hábito de volver a un determinado inmueble, porque entonces pertenecen al dueño de éste, pero en cuanto pierden el *animus revertendi* vuelven a ser *res nullius* y ocupables por cualquiera. Este criterio, sin embargo, nos parece más teórico que práctico, y podía dar lugar a dudas y dificultades para decidir sobre la propiedad del animal capturado lejos del fundo al que tenía el instinto de volver. En los casos de que tratan los textos del ciervo que va y viene de la selva, de los pavos y de las palomas que se alejan volando y vuelven, podía suceder que un cazador se apropiase de estos animales, que no se distinguen de los salvajes cuando están en el campo y han salido del poder de su dueño, obrando de buena fe, y aquél no podría ser acusado de hurto por el propietario al no existir *animus lucrifaciendi*. Los jurisconsultos se plantearon este problema, tratando de las abejas, sobre las que, como dijimos, discutían cómo debían considerarse precisamente por esta dificultad práctica. Gayo, en los frag-

---

23. Los autores no están de acuerdo sobre las características de esta clase de animales. Para SCIALOJA (*Teoria della proprietà nel d. romano*, Roma, 1928, vol. II, p. 30) son aquellos que por su naturaleza no son domésticos, pero están domesticados, diferenciándose de los domésticos en que tienden a romper su relación con el hombre. BONFANTE (*La Proprietà* cit., Sez. 2.ª, p. 57), más en conformidad con el concepto romano, sostiene que estos animales tienen su característica esencial en su natural fiereza junto con el hábito de tornar al propietario. LANDUCCI (v. *caccia* en *Enciclopedia Giuridica Italiana*) dice que estos animales forman una categoría intermedia, ya que siendo salvajes de por sí han sido reducidos a la convivencia por el hombre.

mentos que se le atribuyen en el Digesto (D. 41.1.5.3), decidía: *Favos quoque si quos hae facerint sine furto quilibet possidere potest*, y éste debió ser el criterio clásico—Justiniano lo redacta de otra manera en sus Instituciones (2.1.14: *quilibet eximere potest*)—, que es aún más explícito en las decisiones de Paulo:

> 1. 9 *ad Sabinum* (D. 47.2.26): Si apes ferae in arbore fundi tui apes fecerint, si quis eas vel favum abstuleri, eum nom teneri tibi furti, quia non fuerint tuae: easque constat captarum terra mari caelo numero esse.

De otra parte, Paulo consideraba a las abejas como *mansuetae*:

> 1. 54 *ad edictum* (D.41.2.3.16): Quidam recte putant columbas quoque, quae ab aedificiis nostri volant, item apes, quae ex alveis nostris evolant et secundum consuetudinem redeunt, a nobis possideri.

La solución adoptada por Paulo parece fué la de que las abejas, si bien pueden considerarse *mansuetae* cuando salen y vuelven a nuestras colmenas, pueden ser apropiadas por cualquiera, así como sus panales, cuando se trata de abejas salvajes que eventualmente se encuentran en un determinado fundo. Pero el criterio del jurista, que manifiesta con respecto al *pecus* [24], es que todo animal, una vez que ha salido de nuestro poder ya no nos pertenece; y éste pudo ser también el criterio a aplicar en el caso de los animales *mansuetae*. Una solución muy curiosa a este problema daba Teófilo en sus lecciones, cuando decía que, no pudiendo conocerse el ánimo de los animales, era necesario interpretarlo mediante la *consuetudo revertendi* en relación con el tiempo en que el retorno del animal se efectuaba [25]. La aplicación de este criterio en la prác-

---

24. Paulo, 1.54 *ad edictum* (D. 41.2.3.13): *Nam pecus simul atque aberraverit aut vas ita exciderit, ut non inveniatur, protinus desinere a nobis possideri, licet a nullo possideatur: dissimiliter atque si sub custodia meu sit nec inveniatur, quia praesentia eius sie et tantum cessat interim diligens inquisitio.*

25. Ponía Teófilo el siguiente ejemplo práctico: «Yo tengo una cierva que acostumbra a retozar en la selva y a volver al día siguiente o, todo lo más tarde, dentro de los tres días siguientes; si en este tiempo en que ella acostumbra a volver es capturada por alguien, tendré contra el ca-

tica daría lugar a las mismas dificultades que ya señalábamos al tratar de los textos que se refieren a estos animales. Podemos concluir que, en definitiva, los animales amansados, capturados fuera de sus viveros por un tercero que obre de buena fe, serían propiedad de éste; y sólo cabría, por analogía con la solución que da Ulpiano citando a Pomponio (D. 41.1.44), que el propietario obligase al cazador a exhibir el animal, y si lograba probar que era suyo lo reivindicase. La dificultad mayor, sin embargo, sería probar el *animus revertendi* del animal.

C) *Animales domésticos.*—Son aquellos animales, como dice Scialoja, que están normalmente en la propiedad del hombre que lo tiene consigo por su utilidad o por simple deleite [26]. Estos animales se consideran propiedad de su dueño, aun cuando estén fuera de su ámbito de disposición, siempre que puedan ser recuperados, y cualquiera que se los apropiase cometería hurto. A este respecto es interesante considerar la larga decisión que Ulpiano atribuye a Pomponio:

> 1. 19 *ad edictum* (D. 41.1.44): Pomponius tractat: cum pastori meo lupi porcos eriperent, hos vicinae villae colonus cum robustis canibus et fortibus, quos pecoris sui gratia pascebat, consecutus lupis eripuit aut canes extorserunt: et cum pastor meus peteret porcos, quarebatur, utrum eius facti sint porci, qui eripuit, an nostri maneant: nam genere quodam venandi id erant nancti. Cogitabat tamen, quemadmodum terra marique capta, cum in suam naturalem laxitatem pervenerant, desinerent eorum esse qui ceperunt, ita ex bonis quoque nostris capta a bestiis marinis et terrestribus desinant nostra esse, cum effugerunt bestiae nostram persecutionem. Quis denique manere nostrum dicit, quod avis transvolans ex area aut ex agro nostro transtulit aut quod nobis eripuit? Si igitur desinit. si fuerit ore bestiae liberatum, occupantis erit, quemadmodum piscis vel aper vel avis, qui potestatem nostram evasit, si ab alio capiatur, ipsius fit. Sed putat potius nostrum manere tamdiu, quamdiu reciperari possit.: licet in avibus et piscibus et feris verum sit quod scribit: Idem ait, etsi naufragio quis amissum sit, non statim

---

zador la acción real por vulneración de mi derecho de propiedad, pero si es capturada al cuarto día no tendré ya acción contra él.» *Institut. graeca paraphasis Theofilo vulgo tributa* (ed. FERRINI), 2.1.15.

26. SCIALOJA, *Teoria della proprietà* cit.; II, p. 31.

> nostrum esse desinere: denique quadruplo teneri eum qui rapuit. Et sane melius est dicere et quod a lupo eripitur, nostrum manere, quamdiu recipi possit id quod ereptum est. Si igitur manet, ego arbitror etiam furti competere actionem: licet enim non animo furandi fuerit colonus persecutus, quamvis et hoc animo potuerit esse, sed et si non hoc animo persecutus sit, tamen cum reposcenti non reddit, supprimere et intercipere videtur. Quare et furti et ad exhibendum teneri eum arbitror et vindicari exhibitos ab eo porcos posse.

En la cuestión propuesta de los lobos que se llevaron a los puercos de un pastor y que habían sido recuperados por un colono vecino, Pomponio distinguía el momento en que podía considerarse cesaban los cerdos de ser de su amo, al ser arrebatados por los lobos, y el posible derecho de caza del vecino que hacía los cerdos suyos. No obstante estas consideraciones, la condición doméstica de los animales decidía el criterio a aplicar de la excepción a la libre ocupación de todos los animales cuando han salido de la propiedad privada, y Pomponio decidía que estos animales seguían siendo de su amo mientras pudieran ser recuperados. Ulpiano añade que compete la acción de hurto si el colono vecino, que está obligado a exhibir los cerdos para que puedan ser reivindicados, no los restituye, ya que entonces se considera que hurta, puesto que los puercos han permanecido en la propiedad de su amo mientras podían ser recuperados.

En esta clase de animales domésticos merecen una especial consideración los animales de tiro y carga (*quae collo dorsove domantur*), ya que son valorados especialmente por los juristas al incluirlos entre las *res mancipi*:

> Gayo, 1. 120. Eo modo et serviles et liberae personae mancipantur; animalia quoque quae mancipi sunt, quo in numero habentur boves, equi, muli, asini...
>
> Id. 2. 15: ...Sed quod diximus..... mancipi esse..... statim ut nata sunt mancipi esse putant; Nerva vero et Proculus et ceteri diversae scholae auctores non aliter ea mancipi esse putant, quam si domita sunt; et si propter nimiam feritatem domari non possunt, tunc videri mancipi esse incipere, cum ad aetatem pervenerint, qua domari solent. 16: *Item* ferae bestiae nec mancipi sunt velut ursi, leones, item ea animalia quae fere bestiarum numero sunt, veluti elephanti et cameli; et ideo ad rem non pertinet, quod haec animalia etiam collo dorsove domari solent; nan ne *nomen* quidem eorum animalium illo tempore

<*notum*> fuit, quo constituebatur quasdam res mancipi esse, quasdam nec mancipi.

Ulpiano, 19. 1: Omnes res aut mancipi sunt aut nec mancipii. Mancipii res sunt praedia in Italico solo, *tam* rustica, qualis est fundus, quam urbana, qualis domus; item iura praediorum rusticorum, velut via iter actus aquaeductus: item servi et quadrupedes, quae dorso collove domantur, velut boves muli equi asini. Ceterae res nec mancipii sunt. Elefanti et cameli, quamvis collo dorsove domentur, nec mancipii sunt, quoniam bestiarum numero sunt.

En la regulación clásica sólo son *res mancipi*, por tanto, los animales de tiro y carga, respondiendo seguramente esta concepción a un criterio de valoración agrícola o bélica [27]. Se consideran en esta categoría los animales que pueden ser objeto de doma o que por su nacimiento en estado de domesticidad no necesitan de ella. Sobre el requisito de la doma, parece, según las referencias de Gayo, que existió una controversia doctrinal entre sabinianos y proculeyanos, ya que mientras los primeros opinaban que estos animales se consideran *mancipi* desde el momento de su nacimiento, los segundos sostenían que sólo pertenecían a esta categoría cuando habían sido domados o, al menos, si la doma no era posible, cuando tuvieran la edad en que solían ser domados. Los animales salvajes, en cambio, claramente se consideran como *res nec mancipi*; pero con respecto a los elefantes y a los camellos, Gayo decía que eran considerados en otro tiempo tanto *res mancipi* como *nec mancipi*. Estas referencias de Gayo y otras de Varrón parecen demostrar que esta clasificación con respecto a los animales se formuló en época clásica, y que en un período anterior la consideración de los animales como objeto de propiedad humana y de utilidad social se extendía también a los animales salvajes [28].

---

27. De Visscher (*Mancipium et res mancipi*, en *Nouvelles études de d. romain public et prive*, Milano, 1949, p. 199 ss.) se pronuncia en contra del fundamento de la distinción en la valoración agrícola, ya que existieron animales *res mancipi* que no fueron jamás instrumentos de trabajo agrícola.

28. Para De Visscher, *ibidem*, es decisiva la conjetura de Voigt de que los animales de tiro y carga no habían sido *res mancipi* hasta el final de la época republicana, fundamentando el origen de la distinción en la potestad de mando del *mancipium*. Sobre el oscuro problema de esta dis-

En resumen, de toda esta clasificación general de los animales que se encuentra en las fuentes romanas, y que ha sido mantenida tradicionalmente [29], podemos deducir las siguientes conclusiones: *a*), ante todo, para los romanos el criterio distintivo esencial consiste en la naturaleza fiera o no fiera de los animales, distinguiéndose entre los de naturaleza fiera las *ferae bestiae*—que hemos denominado fieros en sentido estricto—, de los que, aun siendo también fieros, tienen el *animus revertendi*; *b*), en cuanto a la ocupación de los animales, la distinción fundamental es la de que gocen de *naturalis libertas*, o, por el contrario, permanezcan *sub custodia*. Para que un animal se considere de propiedad privada es necesario que permanezca *sub custodia* en tal manera que haya perdido su libertad natural; no otra cosa indica la distinción entre *vivaria* y *silva circumsepta* y la decisión de Paulo de que sólo los animales cautivos *in vivariis* pueden considerarse de propiedad privada; *c*), en los animales domésticos, sometidos de una manera constante al hombre, se distinguen los animales *quae collo dorsove doman-*

---

tinción, en cuanto a los animales y su consideración originaria, vid. Bonfante, *Scritti giuridici varii*, vol. II, Torino, 1926, que hace un resumen en p. 112 de las principales teorías; Baviera, RIISG, 27, p. 177 ss.; Cossío, *Introducción a la teoría del patrimonio en Roma: «res mancipi» y «nec mancipi»*, *Anales de la Univ. de Valladolid*, 20 (1934), 46, ss.; Hernández Tejero, *La propiedad primitiva de la res nec mancipi*, AHDE, 16 (1945), 290 ss.

29. En la Partida 3.ª, 28, el rey sabio siguió el criterio romano; ley 17: *Bestias saluajes, e las aues, e los pescados de la mar, e de los rios quien quier que los prenda, son suyos luego que los ha presos*; ley 19 (*Como pierde ome el señorio que ha en las aues, e en las bestias saluajes*): *Pierden los omes el señorio que auian ganado en las aves, e en las bestias saluajes, e en los pescados, en la manera que diximos en la tercera ley ante desta, luego que salen de su poder, e tornan al primero estado en que eran ante que las prisiessen: e aun pierden el señorio, quando fuyen, e se les aluengan tanto, qúe las non pueden ver; e que las vean estando ellos tan alongados dellas, que a duro las podrian prender. E en cada uno de estos casos gana el señorio dellas quien quier que las prenda primeramente.* —

La Ley de caza de 16 de mayo de 1902 sigue fielmente el criterio romano en la clasificación de los animales. El artículo 1.º dispone: *Los animales para los efectos de esta ley se dividen en tres clases*: 1.ª, *los fieros o salvajes*; 2.ª, *los amansados o domesticados*; 3.ª, *los mansos o domésticos*. Vid. artículos 2 al 5.

tur, considerados como *res mancipi*, de todos los demás animales que se consideran *res nec mancipi*.

2. En relación con la ocupación de los animales salvajes, se planteó la cuestión de determinar en qué momento se adquiere la propiedad sobre el animal objeto de la caza. Los jurisconsultos discutieron si era bastante el herir al animal y perseguirlo de cerca para que pudiera considerarse nuestro, o si, por el contrario, debía considerarse también necesaria la efectiva aprehensión. Esta cuestión de la toma de posesión se reduce, en definitiva, a determinar si era necesaria en la caza la concurrencia de los dos elementos espiritual y material que distinguíamos en la ocupación: el *animus* exteriorizado en la persecución o en el hecho de herir al animal y el *corpus* o efectiva aprehensión. Veamos la solución que dan los textos:

Ps.-Gayo, 1. 2. *rer. cott, sirve aureor.* (D. 41.1.5.1):

Illud quaesitum est, an fera bestia, quae ita vulnerata sit, ut capi possit, statim nostra esse intellegatur. Trebatio placuit statim nostram esse et eo usque nostram videri, donec eam persequamur, quod si desierimus eam persequi, desinere nostram esse et rursus fieri occupantis: itaque si per hoc tempus, quo eam persequimur, alius eam ceperis eo animo, ut ipse lucrifaceret, furtum videri nobis eum commisisse. Plerique non aliter putaverunt eam nostram esse, quam si eam ceperimus, quia multa accidere possunt, ut eam non capiamus: quod verius est.

Instit, 2.1.13:

Illud quaesitum est, an, si fera bestia ita vulnerata sit, ut capi possit, statim tua esse intellegatur. Quibusdam placuit statim tuam esse et eo usque tuam videri, donec eam persequaris, quodsi desieris persequi desinere tuam esse et rursus fieri occupantis. Alii non aliter putaverunt tuam esse, quam si ceperis. Sed posteriorem sententiam nos confirmamus, quia multa accidere solent, ut eam non capias.

Justiniano acoge, pues, la decisión de Gayo, que seguía la opinión de la escuela sabiniana, pronunciándose contra el parecer de Trebacio, que sostenía que la fiera herida era propiedad del cazador con tal que no desistiese de seguirla, y si durante la persecución alguno se la apropiase cometería hurto. Gayo ar-

gumenta que la fiera no es nuestra mientras no la cojamos, ya que hasta ese momento muchas cosas pueden ocurrir, argumento que hace suyo Justiniano. Puede observarse cómo Gayo, que, para la ocupación de los animales, sigue el criterio de la efectiva aprehensión, para que cese la propiedad sobre ellos sigue el criterio contrario, ya que afirma que para que el animal capturado se considere ha recobrado su natural libertad, y sea de nuevo ocupable, es necesario que se pierda de vista o que sea muy difícil su persecución (2.67).

Los autores se plantean el problema de cuál de las dos soluciones, la de Trebacio o la seguida por Gayo, sea la más justa [30]. Si la opinión sabiniana, que acoge Justiniano, era lógica en términos generales, podría llegar a soluciones injustas en determinados supuestos. En efecto, muchas cosas podían ocurrir durante la persecución del animal, y es lógico que, si escapaba del cazador, poniéndose fuera de su alcance, aunque estuviera herida por él, no se considerase suya ; pero piénsese en el caso en que la fiera estuviese herida de muerte y, estando próxima a caer en las manos del cazador que la perseguía, fuera a caer en manos de otro que, estando más cerca, la cogiese. La solución de Trebacio era, por tanto, la más justa en este supuesto. Por otra parte, de otras decisiones jurisprudenciales puede deducirse la decisiva influencia del elemento espiritual o *animus* en la ocupación del animal salvaje, siempre que de cual-

---

30. Para LONGO (*Corso di d. romano* : *La proprietà e i suoi modi di acquisto*, Milano, 1946, p. 90) la solución adoptada por Justiniano es lógica y justa y ello es evidente porque no se puede admitir la propiedad sobre una cosa de incierta adquisición. BONFANTE y SCIALOJA se mostraron conformes, en cambio, con la solución de Trebacio. Para BONFANTE (*La Propietà* cit. Sez. 2.ª, p. 57) la aprehensión hecha por otro en el tiempo intermedio ofende nuestra conciencia, y si verdaderamente se lesiona el derecho de caza de otro puede ser legítimo el recurso a la *actio iniuriarum*. SCIALOJA (*Teoria della proprietà* cit. II, p. 30 s.) expone con más claridad aún la cuestión : «Durante la persecución, el animal no es propiedad del cazador que lo ha herido ¿Pero qué defensa tiene éste contra el tercero que se lo ha apropiado en su lugar? De hurto no puede hablarse, porque no se trata de posesión ni de propiedad : la cosa durante la persecución continúa siendo *res nullius* ; pero como el acto del tercero constituye una violación del respeto debido a cualquier persona, el cazador estará protegido por un *actio iniuriarum*.»

quier manera se exteriorice, aunque no concurra el *corpus* o efectiva aprehensión. Aun cuando el *animus* no baste para la definitiva adquisición de la propiedad, su existencia es suficiente para iniciar un principio de adquisición; el animal no es aún propiedad del cazador que lo persigue, pero mientras continúe la persecución tampoco es *res nullius* ni, por consiguiente, ocupable. Es indudable, en efecto, el carácter lesivo del acto de aquel que se apropia de la fiera herida y perseguida por el cazador y éste podrá ejercitar la *actio iniuriarum*, como se deduce de una decisión de Ulpiano (D. 47.10.13.7), en cuanto expresa que la acción de injurias puede ejercitarse contra el que nos impida el libre ejercicio de la caza o de la pesca. Además, no siempre es necesaria la efectiva aprehensión, ni siquiera la relación inmediata que se establece entre el cazador y el animal con la persecución; es suficiente, a veces, con que, de cualquier manera, se exteriorice el *animus* del ocupante, que no es necesario sea un *animus* concreto sobre la ocupación de un determinado animal sino que basta sea un *animus* general de apropiación de cualquier animal, como ocurre en los casos en que la caza se realiza por medio de lazos o trampas. A estos supuestos se refiere una resolución de Próculo (D. 41.1.55), que sostenía que el jabalí cazado en un lazo puesto por Ticio será de Ticio, mientras esté cautivo en él, y si fué liberado por Cayo dejará de pertenecer a Ticio; pero éste podrá ejercitar contra aquél una *actio in factum* [31]. Por el mero hecho de la disposición del lazo y de la existencia de un *animus* general de ocupar se entiende, pues, realizada la ocupación, y todo acto lesivo de ella se considera como una ofensa a la propiedad del ocupante [32].

---

31. SCIALOJA, *ibidem*, sostiene que esta *actio in factum* implica sólo una ofensa a la propiedad, ya que de hurto no puede hablarse por faltar el *animus lucrifaciendi*. En este mismo sentido de que no puede existir hurto sin el *animus lucrifaciendi* VOCI, *Modi di acquisto* cit., p. 14.

32. A propósito de esta cuestión se suscitó una viva polémica entre los glosadores; en la curiosa glosa a *meam potestatem* se recogen las diversas opiniones de Martino, Búlgaro, Rogerio, Hugo y Azón. Es famoso el episodio de Búlgaro que sostenía que el animal no solamente debía haber caído en la trampa para que se considerase del cazador, sino que de-

En resumen, podemos deducir de los textos, en cuanto a la ocupación de los animales, tres clases de aprehensión: *a*), aprehensión inmediata, real y efectiva del animal cazado (tesis sabiniana acogida por Justiniano); *b*), aprehensión por relación inmediata, caracterizada por la exteriorización del *animus* en la persecución y herida del animal (tesis de Trebacio), y *c*), aprehensión mediata, caracterizada por la captura del animal en un artificio preparado de antemano, con la concurrencia de un ánimo general y abstracto de ocupación (tesis de Próculo) [33].

---

ba ser efectivamente cogido por éste. Se cuenta que un dia, cabalgando en compañia de un discípulo, encontraron un jabalí en una trampa y que este, aplicando las ideas del maestro, quiso cogerlo, pero Bílgaro se opuso diciendo: «*Non muto opinione, sed nolo quod accipias aprum, non quia timeam iudicium futurum, sed scandala vel verba.*» Cita de LANDUCCI, v. *caccia*, en «Enciclopedia giur. italiana».

33. Muestra de la supervivencia de estos criterios en la toma de posesión de los animales es que, con posterioridad, en el Derecho feudal de Occidente se acoge la solución trebaciana, mientras que la justinianea, como decia Odofredo, continuó siendo observada en las regiones bizantinas. En el Derecho longobardo. Rotario, considerando la ocupación como una institución romana de derecho natural, establecia que por veinticuatro horas el animal salvaje deberia ser reservado al que lo hubiese sacado del cubil con sus perros, herido o apresado en su lazo, y sólo después de este tiempo, si se hubiese renunciado a la persecución, podria ser cogido por otro sin obligación de restituir ni acusación de hurto. Otro criterio introducido por la ley Sálica era que no bastaba la persecución, sino que era necesario perseguirlo hasta cansarlo, de modo que se agotasen sus fuerzas y fuera muy fácil el cogerlo, o también si habia sido descubierto, perseguido o rodeado por los perros. Las *Exceptiones Petri* atribuian al cazador un derecho sobre la fiera que fuera al menos perseguida por él, y el tercero que la ocupase o matase debería indemnizar al propietario. Vid LANDUCCI, v. *caccia*, en «Enciclopedia giur. italiana», p. 55 ss.; BESTA, *Il diritto sulle cose nella storia del d. italiano* (Padua, 1933), p. 148 y ss., y BARASSI, *Proprietà e comproprietà* (Milano, 1951), p. 214.

En las Partidas se acoge la solución sabiniana y de Justiniano con todas sus consecuencia (3.28.21): *Cuyo deue ser el venado que va ferido, e vienen otros, e prendenlo: Van los cazadores en pos del venado que han ferido, seguiendolo, e vienen otros, e prenderlo: e porque podria acaecer contienda, quales dellos aurian tal venado como este, dezimos, que deue ser de aquellos que lo prisieren primeramente: ca maguer ellos o trayan ferido,*

3. De las decisiones jurisprudenciales examinadas se desprende la existencia de un derecho a la apropiación de los animales salvajes y libres en todo lugar, que viene confirmada por otros textos que se refieren explícitamente al principio de la libertad de caza.

Veamos, en primer lugar, la decisión de Próculo ya citada:

1. 2 *epistolarum* (D. 41.1.55): In laqueum, quem venandi causa posueras, aper incidit: cum eo haereret, exemptum eum abstuli: num tibi videor tuum aprum abstulisse? Et si tuum putas fuisse, si solutum eum in silvan dimisissem, eo casu tuus esse desisset an maneret? Et quam actionem mecum haberes, si desisset tuus esse, num in factum dari oporteret, quaero. Respondit: laqueum videamus ne intersit in publico an in privato posuerim et, si in privato posui, utrum in meo an in alieno, et, si in alieno, utrum permissu eius cuius fundus erat an non permissu eius posuerim: praeterea utrum in eo ita haeserit aper, ut expedire se non possit ipse, an diutius luctando expeditus se fuerit. Summam tamen hanc puto esse, ut, si in meam potestatem pervenit, meus factus sit. Sin autem aprum meum ferum in suam naturalem laxitatem dimisisses et eo facto meus esse desisset, actionem mihi in factum dari oportere, veluti reponsum est, cum quidam poculum alterius ex nave eicisset.

Próculo, para decidir sobre la propiedad del jabalí cazado en el lazo, afirmaba: «veamos si no debe distinguirse si el lazo se puso en lugar público o privado y, si en lugar privado, en te-

---

non es aun en su poder, e podría acaecer muchas cosas, por que non lo aurian: esso mismo dezimos que seria, si algund ome ouiesse parado lazos, o cepo, o fecho algunas foyas, o parado, otro armadijo, en que cayesse algund venado; que quien quier que venga primeramente e le fallare, e lo prisiere, que deue ser suyo: e esto es segund derecho, como quier que en algunos lugares usen el contrario.

El Código civil dispone, en el artículo 610: «Se adquieren por la ocupación los bienes apropiables que carecen de dueño, como los animales que son objeto de la caza y de la pesca.» Del derecho de persecución o seguimiento tratan los artículos 612 y 613, en los supuestos especiales del enjambre de abejas y de los animales amansados el primero, y de las palomas, conejos y peces, el segundo. Idénticas soluciones se encuentran en los artículos 924 a 926 del Código civil italiano, que Di Marzo (*Le basi romanistiche del codice civile*, Torino, 1950) compara con las soluciones de los textos romanos.

rreno mio o de otro y, si en el de otro, con o, sin permiso de éste; además, es preciso determinar si el jabalí ha sido capturado en el lazo en manera que no pudiese huir o si luchando podría escaparse; pero el resultado juzgo que será éste: que si ha caído en mi poder es mío y si ha sido liberado ha dejado de ser mío; pero se podrá dar contra el que lo liberó una *actio in factum*, como se respondió en el caso de aquel que había arrojado de una nave una copa de otro». El jurisconsulto, por tanto, considera de poca importancia el hecho de estar colocado el lazo en lugar público o privado, de propiedad propia o ajena; el resultado siempre es el mismo, cualquiera sea el lugar; todo se reduce a determinar si se ha dado el requisito de la efectiva aprehensión del animal en la trampa, ya que las otras circunstancias mencionadas no tienen ningún valor a los fines de la adquisición de la propiedad [34]. Por la particularidad de detalles, es probable fuera un jurista el que dirigió a Próculo esta demanda.

Algunos autores han sostenido que este texto ha sido modificado por obra de los compiladores [35]; pero aunque pudo ser acortado por ellos, no hay ningún motivo para suponer modificada la decisión del jurista, que se pronuncia por la libertad de caza en todo lugar. Del texto se desprende, en efecto, que Próculo reconoce el derecho de toda persona a cazar, incluso poniendo lazos en terreno ajeno, ya que a los efectos de la

---

34 LANDUCCI (v. *caccia*, en «Enciclopedia giur. italiana», p. 18), considera esta decisión de Próculo desde el punto de vista jurídico una *debole decisione*, sosteniendo que las circunstancias examinadas por el jurista eran más que suficientes para decidir sobre la propiedad del animal. Sin embargo, el jurisconsulto no da algún valor a estas circunstancias y decide con gran rigor lógico, de acuerdo con la cuestión propuesta. Tampoco nos parece deba acogerse la opinión de LOMBARDI (*Libertà di caccia* cit. p. 306, n. 4) de que ningún elemento específico deba deducirse de este texto, ya que el jurista decide claramente que, aun habiendo colocado el lazo en lugar privado y ajeno, el resultado siempre es el mismo respecto a la adquisición de la presa.

35. Vid. *Index Interpolationum*. SCHÜTZE proponía en lugar de *poculum* la variante *porculum*, pero nos parece con SCIALOJA innecesaria esta corrección. LOMBARDI, *ibidem*, aun no excluyendo la posibilidad de alteración, se muestra contrario a ella.

apropiación del animal ninguna importancia tiene para el jurista que sea capturado en un fundo ajeno [36].

Ulpiano, de otra parte, afirma de manera indudable la libertad de caza, como secuela de un derecho natural humano a la caza, protegida por el derecho objetivo:

> 1. 57 *ad edictum* (D. 47.10.13.7): Si quis me prohibeat in mari piscari vel everriculum... ducere, an iniuriarum iudicio possim eum conveniri?... Si quem tamen ante aedes meas vel ante praetorium meum piscari prohibeam, quid dicendum est? Me iniuriarum iudicio teneri an non? Et quidem mare commune omnium est et litora, sicuti aer, et est saepissimo rescriptum non posse quem piscari prohiberi: sed nec aucupari, nisi quod ingredi quis agrum alienum prohiberi potest.

El texto, que consideramos substancialmente genuino, presenta una limitación a la libertad de caza en su parte final, de la que después nos ocuparemos [37]. Sin embargo, el jurista, recogiendo la concepción de la caza como un *ius hominis* originario, afirma, ante todo, que a nadie puede prohibírsele pescar ni cazar aves, ya que todo el mar, el litoral y el aire es común a todos, y si alguno impide u obstaculiza esta facultad humana podrá ejercitarse contra él la acción de injurias. El jurista hace referencia, probablemente, a un rescripto de Antonino Pío, del que nos da noticia Marciano:

> 1. 3 *institutionum* (D. 1.8.4. pr.): Nemo igitur ad litus maris accedere prohibetur piscandi causa, dum tamen villis et aedificiis et monumentis abstineatur, quia non sunt iuris gentium sicut et mare: idque et divus Pius piscatoribus Formianis et Capenatis rescripsit.

La consecuencia más importante de la decisión de Ulpiano, que nos interesa destacar, es que el cazador está protegido contra todo el que le impida cazar, salvo el derecho del propietario a prohibir la entrada en su fundo, por la *actio iniuriarum*.

---

36. Otros textos de Paulo (D. 9.2.28) y de Ulpiano (D. 9.2.29) tratan de la responsabilidad de los que hacen fosas o zanjas para cazar en caminos si una persona o un animal doméstico cayera en ellos; de ellos también puede deducirse indirectamente la libertad de caza en todo lugar. Ha estudiado estos textos, desde el punto de vista de la responsabilidad, ARANGIO RUIZ, *Responsabilità contractuale in d. romano* (Napoli, 1933) p. 231.

37. Vid. *infra*, § 6.

Concluyendo, los juristas afirman la libertad de caza en todo lugar, sosteniendo que el cazador hace suyos los animales salvajes en cualquier lugar los capture, ya que la circunstancia de cazar en lugar ajeno o la eventual prohibición del propietario del fundo no tiene ningún efecto respecto a la adquisición de la propiedad sobre el animal.

III. Propiedad fundiaria y libertad de caza

4. Para llegar a unas conclusiones sobre el difícil problema, que se plantea en los textos, de la contraposición entre el derecho del cazador a ocupar los animales salvajes y libres en todo lugar y el derecho del propietario del fundo a prohibir la entrada en el de extraños, nos parece necesario examinar en sus líneas generales la evolución de la propiedad fundiaria en Roma que nos permita determinar en qué época y circunstancias se consideró el derecho de propiedad del propietario sobre su fundo como facultad prevalente al ejercicio de la caza [38].

Como observación previa, es necesario tener en cuenta que en el ámbito amplísimo del derecho de propiedad, como decía Scialoja [39], se han producido profundas mutaciones y cambios, que operan con distinta intensidad en los diversos períodos de la historia romana, pudiéndose afirmar que si los progresos y tendencias actúan, a veces, en forma decisiva, las supervivencias son muestras evidentes de una evolución progresiva.

En cuanto al régimen de la propiedad primitiva, nos encontramos con la debatida cuestión de la prevalencia originaria de la propiedad colectiva o de la propiedad individual [40], en la que las tesis sobre el primitivo régimen comunitario y de pro-

---

38. Sobre la necesidad del conocimiento de las condiciones económicas para comprender la evolución del Derecho, vid. Balogh, *Adaptation of law to economic conditions according to Roman law*, en «Atti del Congresso intern. di Verona», II, p. 263 y ss.

39. Scialoja, *Teoria della proprietà* cit., I, p. 242.

40. Las teorías extremas fueron las de Mommsem, Niebuhr y Puchta en favor de la prevalencia de la propiedad colectiva, y la de Padelletti sobre el primitivo origen de la propiedad individual y su prevalencia.

piedad gentilicia han acabado por imponerse [41]. Siguiendo la opinión más difundida, en el período anterior a la fundación de la ciudad encontramos un régimen inmobiliario, basado en la organización social de las gentes y tribus itálicas [42], con los tres tipos de organizaciones territoriales: el *ager privatus*, el *ager gentilicius* y el *ager compascuus*. El *ager privatus* estaba integrado por aquel huerto o reducido campo que se extendía alrededor de la casa y que el padre cultivaba con sus hijos y esclavos [43], mientras que el *ager gentilicius* era el territorio de propiedad colectivo de la *gens*. Mayor importancia, a los fines de nuestro trabajo, tiene *el ager compascuus*. Entre las gentes del Lacio dedicadas al pastoreo [44], el *ager compascuus* era el territorio propio de la tribu y estaba formado por terrenos de pastos, *pascua*, *saltus* y *silvae*, de los que todos los miembros de la tribu podían servirse para el pastoreo o para cazar [45]. Sobre estos territorios aparece la primitiva *possessio*, que se concibe como una señoría comunitaria económico-social ejercitada por los miembros del grupo. Esta *pos-*

41. Vid. sobre el primitivo régimen de la propiedad, ARANGIO RUIZ, *Istituzioni di d. romano* 12 (Napoli, 1954), p. 183 y ss.; BONFANTE, *La Proprietà* cit. Sez. 1.ª, p. 210 y ss.; *Scritti giuridici varii*, II, p. 25 y ss.; *Lezioni di Storia del Commercio* (Roma, 1925), p. 104 y ss.; SCIALOJA, *Teoria della proprietà*, I, p. 242 y ss.; CORNIL, *Ancien droit romain. Les problèmes des origines* (Paris, 1930), p. 59; DE FRANCISCI, *Storia del d. romano* (Roma, 1926), I, p. 110 y ss.; RAGUSA, *Brevi appunti sulla venatio* cit., p. 14 y ss.; KASER, *Eigentum und Besitz im älteren römischen Recht* (Weimar, 1934), p. 228 y ss.; BRASIELLO, *La propietà nella sua estensione* (Milano, 1954).

42 Sobre la formación y desarrollo de los distintos grupos sociales, familia, gentes y tribus, y sobre la teoría gentilicia, vid. ARANGIO RUIZ: *Le genti e la città* (Messina, 1914 [nuevamente editado en *Studi Jovene*].

43. En él se encontraba el capital circulante de instrumentos agrícolas y de animales que la familia tenía y que constituía, junto con el *ager*, el *peculium* o conjunto de bienes sometidos a la *manus* del jefe de familia. Para BONFANTE (*La Proprietà* cit. Sez 1.ª, p. 209) además de la propiedad de la tierra existía una primitiva propiedad individual de los utensilios, de las armas, de los vestidos y de los perros de caza y esclavos.

44. El pueblo romano fué para Varrón (*De re rus.*, 2.1.9), originariamente, un pueblo de pastores.

45. BURDESE (*Studi sull'ager publicus*, Torino, 1952, p. 40) afirma que el originario *ager compascuus* fué reservado al goce común de todos los pertenecientes a la misma comunidad pastoral.

sessio originaria, como destaca Bozza [46], no era un derecho sino una mera *res facti* en el pleno sentido de la palabra, integrada de dos elementos: intención señorial y disponibilidad de la cosa [47].

Con la dominación etrusca se producen algunas transformaciones, pero la organización gentilicia etrusca se avenía perfectamente con la división del *ager* que hemos expuesto [48], y las mismas concepciones sociales y territoriales comunitarias siguen imperando en muchos lugares itálicos [49].

Después de la fundación de la ciudad, el régimen de la propiedad se nos muestra igualmente misterioso, y los pocos datos de las fuentes hacen que sobre esta cuestión existan gran número de teorías y que abunden las controversias. Por una parte, parece que en los primeros tiempos de Roma el patriciado etrusco concentraba en sus manos la propiedad del *ager*, bajo la forma de la propiedad colectiva [50], y, por otra, las fuentes, no numerosas ni concordes, hablan de distribuciones primitivas de tierras entre las familias romanas [51]. Dejando aparte

---

46. Francesca Bozza, *La possessio del'ager publicus* (Milano, 1939), p. 146 y ss.

47. Para Cornil (*Ancien droit romain* cit., p. 59), el *ager compascuus* estaba integrado por todos los aprovechamientos de tierras, bosques y pastos pertenecientes a la misma *gens* mientras el *ager gentilicius* era el dominio árabe de la *gens*.

48. Las grandes familias aristocráticas etruscas poseían y monopolizaban las grandes extensiones del *ager gentilicius* donde trabajaban sus siervos y clientes. Sin embargo, nada se opone a la existencia de pequeñas propiedades de los clientes y campesinos; los propietarios plebeyos libres que cultivaban pequeñas extensiones de terreno siempre existieron en la vida económica romana. Vid. Rostovtzeff, *Historia social y económica del Imperio romano* (trad. esp., Madrid, 1937), I, p. 43 y ss.

49. Como afirma Rostovtzeff (*Historia social y económica*, cit. I, p. 44) lo poco que sabemos de las condiciones de la vida económica entre el Lacio y la Campania, en las montañas sabinas, en Umbria Piceno y Samnio muestran una preponderancia de la ganadería colectiva de la tribu sobre la propiedad individual y la agricultura.

50. Cfr. Carlé, *Le origine del d. romano* (Torino, 1888), p. 60.

51. Varrón (*De re rust.*, 1.10.2), y Plinio (*Hist. Nat.*, 18.2.7) dicen que Rómulo concedió a cada jefe de familia una extensión de terreno de dos yugadas (*iugera*) a la que se llamó *heredium*. Dionisio de Halicar-

todas las dudas y controversias sobre esta organización territorial originaria, nos parece indudable la existencia de una reducida propiedad individual (*heredium, ager privatus*) y una gran extensión de terreno (*ager publicus*) perteneciente al Estado y utilizada por los miembros de la comunidad política [52].

En cuanto a la propiedad individual, nos interesa destacar las características originarias con que la propiedad romana nace [53]. El derecho dominical del antiguo *pater familias* nace y tiene un desarrollo paralelo a su potestad familiar; el antiguo *mancipium* tiene un carácter de potestad, de soberanía en el primitivo grupo social [54]; es la soberanía del *pater* sobre el

---

naso, 1.7, añade que Rómulo dividió el territorio entre las treinta curias y que después, bajo Numa, se estableció el nuevo reparto de las dos yugadas. En el mismo sentido Cicerón, *De republ.*, 2.14.26.

52. Ello viene confirmado por la forma típica que adopta en su constitución el Estado-ciudad o agrupación urbana edificada en lugar apto para la defensa con un territorio circundante del que la comunidad detraía los medios para su sustento. Vid. ARANGIO RUIZ, *Historia del D. romano* (trad. de De Pelsmaeker, Madrid, 1943), p. 22, y los autores citados en la nota 41.

53. Para VOLTERRA (*Diritto romano e diritti orientali*, Bologna, 1937, p 139), en la época de las XII Tablas la propiedad es individual, centrándose en el *paterfamilias*; si desde el punto de vista social y económico el patrimonio del *paterfamilias* es en realidad patrimonio perteneciente al grupo familiar, desde el punto de vista jurídico, el régimen de la propiedad se funda sobre el concepto de que las *res* pertenecen individualmente al *pater*.

54. Los caracteres del *mancipium* han sido estudiados especialmente por DE VISSCHER, y sus conclusiones han tenido favorable acogida. Vid. *Aeterna auctoritas*, en RH, 16 (1937) y *Mancipium et res mancipi* cit., p. 192 y ss. Para este autor, el *mancipium* es, ante todo, un derecho, una potestad, y se nos muestra, con la *potestas* y con la *manus*, como uno de los tres poderes fundamentales del jefe de familia, y la naturaleza del *mancipium* justifica su entronque con un poder de naturaleza esencialmente política. VOLTERRA (*Diritto romano e d. orientali* cit., p. 140) afirma también que el *paterfamilias* tuvo un poder ilimitado, una verdadera y propia soberanía sobre las cosas que la pertenecían, que era independiente del poder del Estado. La concepción bofantiana de la familia como un organismo político, que fué criticada por ARANGIO RUIZ (*Le genti e la citta*, p. 15 ss. y 58 y ss.), que la concibe como un ente económico, ha sido revisada recientemente, suscitando vivas polémicas. Sobre las dife-

territorio y sus instrumentos, sobre las personas libres y sobre los esclavos y los animales [55]. El *mancipium* configura, pues, el primitivo derecho dominical como absoluto y excluyente y la propiedad privada romana nace como una potestad limitada [56].

---

rentes teorías, vid. GALLO: *Osservazioni sulla signoria del paterfamilias in epoca arcaica*, en *Studi De Francisci*, II, p. 193 y ss.

55. Cfr. GROSSO, *I problemi dei diritti reali nell'impostazione romana* (Torino, 1944), p. 5. DE VISSCHER (*Mancipium et res mancipi* cit, p. 253), considera que los poderes del jefe de familia se nos presentan bajo dos aspectos distintos: el aspecto potestativo, que comprende los poderes ejercidos sobre la mujer, los hijos y los animales *mancipi*, y el aspecto patrimonial, que se extiende a todo lo susceptible de apropiación o comercio jurídico; en la sociedad primitiva destaca el aspecto potestativo, mientras que el patrimonial se constituyó muy lentamente y probablemente ya en época histórica. Para GALLO (*Observazioni* cit., p. 199) los varios poderes de naturaleza personal y patrimonial que se centran en manos del *paterfamilias* no constituyen originariamente más que los aspectos y las explicaciones de una única e indistinta señoría.

56. Ha sido muy discutida la identificación del *mancipium* con la primitiva propiedad; NIEBUHR sostuvo que el *mancipium* no es otra cosa que la propiedad; IHERING, el *dominium ex iure Quiritium*; BONFANTE, la propiedad con un valor y colorido más arcaico del sentido propiamente clásico. DE VISSCHER (*Mancipium et res mancipi* cit. p. 220 y ss. y 255) sostiene, contra estas teorías, que la identificación del *mancipium* con la propiedad constituye un error capital y no hay un solo texto que la autorice; si el nombre *mancipium* designa un poderío único que se adquiere por *mancipatio* a la vez sobre las personas libres, los esclavos, etcétera, es evidente que es de naturaleza esencialmente diferente de la propiedad o *dominium*; no obstante, la distinción de *mancipium* y propiedad no implica una oposición y la categoría de *res mancipi* testimonia una conciliación procedente de tiempos inmemoriales. Vid. también CORNIL, *Du mancipium au dominium*, en *Festschrift Koschaker*, I, 1939, p. 404 ss. y rec. de GROSSO, SDHI, 8 (1942), 175 ss. Recientemente, GALLO (*Osservazioni* cit., p. 211), sostiene que el término *mancipium* no equivale a propiedad y su identificación con el derecho de propiedad se basa únicamente en el hecho de que a partir de la época clásica el derecho que de ordinario se contraponía a los *iura in re aliena* era sin duda la propiedad.

De otra parte, la propiedad fundiaria romana nace como un señorío ilimitado internamente. Para BONFANTE, *La Proprietà* cit. Sez. 1.ª p. 204, aunque en la necesidad de la coexistencia social los límites parecen naturales e

Supuestos estos caracteres de la propiedad primitiva, surge la cuestión de cómo puede compaginarse la originaria libertad de caza de todos, protegida como un inviolable *ius hominis*, con el derecho absoluto y excluyente del propietario. Lombardi, basándose en las ideas de Arangio Ruiz, dice que podría pensarse que la libertad de caza imperase aun cuando ya estaba iniciada la propiedad privada fundiaria, que nace como el derecho de cada uno a cultivar su extensión superficial y de ejercer todas las facultades dominicales sobre ella [57], pero permitiendo a todos y a cada uno el ejercicio de su derecho a cazar como una facultad de rango superior, que no puede ser lesionada ni vulnerada. Lombardi sostiene que, en este mismo orden de ideas, podría decirse que la propiedad fundiaria surgió con el límite de tolerar la eventual actividad venatoria de los terceros, si bien añade que el hablar de límites resulta artificioso y es fruto de entender la propiedad como soberanía, ya que no pueden considerarse como límites lo que sólo es un aspecto originario del instituto [58]. Nos parece que no hay necesidad de recurrir a estas explicaciones de limitaciones recíprocas de la libertad de caza y de la propiedad privada, en este período primitivo. Si la propiedad originaria se centra sobre la extensión reducida de terreno del patrimonio familiar y si junto a ella existe un régimen de disfrute comunitario de grandes extensio-

---

inevitables, la propiedad estaba concebida para reprimir cualquier límite, cualquier influencia extraña en su cerrado recinto; la estructura antigua de las relaciones de vecindad presenta un régimen de celosa tutela de la independencia respectiva y las servidumbres voluntarias se ignoran en el antiguo Derecho romano BRASIELLO (*La proprietà nella sua estensione* cit.) acepta la tesis de BONFANTE de una propiedad primitiva absoluta que ignora toda zona de contacto.

En cuanto a la distinción de *res mancipi* y *nec mancipi* (HERNÁNDEZ TEJERO, *La propiedad primitiva de la res nec mancipi*, AHDE 16 (1945), 290 ss.) deduce la existencia de una propiedad primitiva también para la *res nec mancipi*, ya que ésta era objeto de la propiedad colectiva, y destaca la consideración de la caza como *res nec mancipi* y su importancia originaria y función social por intervenir en ella todo el grupo familiar.

57. Cfr. LOMBARDI, *Libertà de caccia* cit. p. 324 s. n. 8 que cita a ARANGIO RUIZ, *Istituzioni*, 1947 p. 183.

58. Cfr. LOMBARDI, *Libertà di caccia e proprietà privata* cit., p. 324 s. n. 8.

nes de pastos y bosques—distinguiéndose el *ager privatus* del *ager publicus*, el *ager limitatus* del *ager arcifinius*—, es lógico y natural concluir que la actividad venatoria había de ejercitarse en las grandes extensiones de tierras y bosques del *ager publicus* mejor que en los estrechos confines del cultivado *heredium* familiar. En el *saltus*, en la *silvae* y en los ilimitados campos del *ager publicus*, es donde podía encontrarse en mayor abundancia toda clase de animales objeto de caza y no en los sudados surcos de la heredad familiar, donde apenas si podía cobijarse alguna pequeña alimaña que escapase de los ojos del agricultor. Por otra parte, si se considera que el *ager publicus* era una pertenencia exclusiva de los *Quirites* y sobre él pastaban sólo los rebaños de los patricios, o lo dedicaban a la agricultura extensiva, encontramos entonces la contraposición *latifundia-minifundia*, grandes extensiones de los poderosos y pequeñas propiedades de los humildes, y era en las primeras donde la *venatio* se ejercitaría libremente por todos. Mientras la prevalente libertad de caza contrastaba con los caracteres de plena señoría del *mancipium*, se aviene perfectamente con otras formas de disfrute y tenencia del suelo, como sucede con el régimen de las *possessiones*. Las grandes extensiones del *ager compascuus*, que eran propiedad de la colectividad gentilicia y después del Estado, eran objeto de ocupación o mera tenencia, sobre todo por parte de los patricios, que contaban con grandes rebaños o con el capital suficiente para su cultivo extensivo, y los ocupantes eran considerados meros *possessores*, sobre cuyos particulares derechos de uso y disfrute se imponía la facultad superior de todo miembro de la colectividad política a cazar en los territorios propiedad de ella. La caza, además, predominando en estas tierras el pastoreo y cultivo extensivo, contribuía al exterminio de los animales dañinos para los rebaños y cultivos y lejos de ser un atentado o vulneración al uso comunitario servía a su ejercio y defensa [59].

---

59. En este sentido tenía razón IHERING, cit. por LOMBARDI, *Libertà di caccia*, p. 325 ss., en su concepción de la caza como lucha contra los animales dañinos, pero que él exagera deduciendo la ausencia de un interés económico para la caza primitiva. Interés económico sí tuvo la caza para

5. Cuando Roma, mediante las guerras de conquista, va aumentando su extensión superficial, los territorios conquistados pasan a engrosar el *ager publicus*, propiedad del Estado romano que lo distribuye y administra en formas varias. Una parte de estas tierras es dividida y asignada a los soldados veteranos y a los pobres [60]; pero la mayor parte no se asignaba ni vendía, sino seguía integrando el *ager publicus*, del que formaban parte los territorios de monte y bosque y los baldíos que no se enajenaban, *propter asperitatem et sterilitatem*. Estos terrenos eran susceptibles de ocupación para poner sus tierras en cultivo mediante el pago de un reducido canon al Estado, apareciendo así el concepto del *ager occupatorius*, que no podía ser objeto de propiedad privada, sino sólo de posesión. El régimen de *possessio* del *ager publicus* por los patricios se desarrolla durante siglos, ya que le fué posible al patriciado, dada su posición política, traducir en institutos jurídicos las propias aspiraciones económicas del disfrute de las tierras ganadas a los pueblos vecinos [61]. La posesión constituía, por tanto, la expresión típica del dominio político del patriciado; y debió de ser así, puesto que los plebeyos no pedían las asignaciones de las antiguas *possessiones*, sino sólo los territorios de recientes conquistas [62]. La posesión del *ager compascuus*, destinado a pastos comunes, se limita a determinados propietarios de los fundos vecinos que contasen con un

---

los romanos, pero este interés no se contraponía al de los *possessores* de los extensos territorios donde se ejercía, sino que le servía con la destrucción de los animales dañinos.

60. Los terrenos cultivados se distribuyen bajo Tulo Hostilio y sus sucesores entre los ciudadanos pobres, recibiendo cada uno una participación de siete yugadas, y el territorio así repartido se denominó *viritanus ager*. Festo, v. *viritanus ager*. En la tradición tiene especial relieve el territorio tomado a los *Veientes*, después de la victoria de Camilo en el 396 a. de C. del que se hicieron lotes de siete yugadas que se asignaron a las familias plebeyas. Vid. ARANGIO RUIZ, *Istituzioni* [9], p. 176. Con las asignaciones a los veteranos o a ciudadanos fundadores de colonias, se van constituyendo los *agri adsignati*, y, bajo la República y el Imperio, hubo ventas de territorios efectuadas por los cuestores, que por ello se denominaban *agri questorii*.

61. Cfr. BURDESE, *Studi sull'ager publicus*, p. 21.

62. Cfr. F. BOZZA, *La possessio del ager publicus*, p. 165.

número suficiente de rebaños y, por otra parte, la utilización gratuita de estos terrenos se modifica con la aparición de la *scriptura* y del *ager scripturarius*. Se trataba del régimen imperante en determinadas extensiones del *ager publicus* sobre las que se permitía a los particulares el pastoreo mediante el pago de una cierta tasa cobrada por los publicanos sobre cada cabeza de ganado [63].

Con las nuevas conquistas de terrenos va haciéndose cada vez más marcado el carácter de la posesión de grandes extensiones de terreno de pastos y bosques por los patricios y las clases influyentes. El Estado poseía entonces una enorme acumulación de propiedad inmueble en Italia y en las provincias y para el cultivo de estos campos y su explotación no había otra forma que atraer el capital privado e interesarlo en ella, ya que el número de campesinos y pequeños agricultores había quedado reducido por las bajas de la guerra y también por la emigración [64]. Al mismo tiempo, van tomando mayor incremento los terrenos destinados a la agricultura sobre los pastos y bosques y la agricultura extensiva adquiere la supremacía [65]. La concentración territorial y el destino de extensos territorios a los nuevos cultivos por parte de los patricios origi-

---

63. La causa del nacimiento de este tipo de aprovechamiento en el que participaba el Estado fué, sobre todo, el incremento de las necesidades financieras públicas y el desenvolvimiento de la censura como magistratura autonoma, encargada de la percepción de la *scriptura*. *Vid* BURDESE, *Studi sull'ager publicus*, p. 39 s.

64. No habia campesinos bastantes, pero sí capitalistas con grandes masas de esclavos para emplearlos en las tierras incultas; por ello el Senado les concedió, por el conducto legal de los censores, grandes extensiones de terreno con la sola obligación de entregar al Estado una parte de los productos. Esta fué la razón en que en el siglo IV a. de C. progresara rápidamente la concentración de la propiedad territorial. Cfr. ROSTOVTZEFF, *Historia social y económica* cit. I, p. 53 s.

65. En una inscripción (CIL. I ², 638) del cónsul C. Popilio Lena (132 a. de C.) se dice: *primus fecit ut de agro poplico aratoribus cederent pastores*. Catón, en su tratado de agricultura, nos muestra el modelo de explotación agrícola de su tiempo, para el que eran necesarias doscientas yugadas, que eran explotadas por una multitud de esclavos bajo la vigilancia de un *villicus*.

na la protesta de los plebeyos y conduce a la lucha sobre la cuestión agraria [66]. Las leyes agrarias tuvieron, sin embargo, un efecto contrario a las intenciones que las animaban, ya que con ellas comenzaron las transformaciones de las antiguas *possessiones* en propiedades privadas [67] mediante el pago de un censo que debía ser distribuído entre los ciudadanos pobres y que deja muy pronto de ser exigido. La *possessio* del *ager publicus* comienza a transformarse en *dominium*, consolidando en plena propiedad la antigua posesión [68]. Con ello se inicia una transformación gradual de grandes extensiones del *ager publicus* en propiedades privadas y fundos cultivables que culmina en el imperio de Domiciano. Si esto sucedía en los campos itálicos, no ocurría lo mismo en los provinciales, ya que continuaron siendo propiedad del Estado romano por derecho de conquista, y los particulares que los ocupaban eran sólo *possessores* que debían pagar al Estado un *tributum* o *stipendium* [69].

A través de esta evolución se van transformando paulatinamente las concepciones dominicales. Al concepto de *mancipium*, como potestad soberana ejercida por el *paterfamilias* sobre su territorio, sucede la noción abstracta de *dominium*. La idea de *dominium*, como sostiene De Visscher, no pudo eliminar la de *mancipium* y la sustituye integrándose en cada una de sus características esenciales, y por ello la propiedad

---

66. Se pretendió con ella limitar la posesión del *ager publicus*, ya fijada desde antiguo por la *lex Licinia Sextia* en 500 yugadas para los territorios conquistados. Sobre el sentido y alcance de las leyes agrarias, vid. TIBILETTI, *Il possesso dell'ager publicus e le norme de modo agrorum sino ai Gracchi*, en *Athenaeum* 26 (1948), 173 ss.; 27 (1949). 3 ss.; *Lo sviluppo del latifondio in Italia dall'epoca graccana al principio dell'Impero, X Congresso inten. di scienze storiche, Relazioni, II* (Roma, 1955), p. 235 ss.

67. Para TIBILETTI, *Athenaeum*, 26 (1948), 190, la materia de la legislación agraria y de la legislación gracana era la asignación, es decir, la transformación en propiedad de estas mismas tierras poseídas o arrendadas.

68. Ctr. BONFANTE, *La Proprietà*, Sez. 1.ª, p. 205 y 235. n. 1; *Lezioni di storia del commercio* cit., p. 126.

69. Sobre el *tributum* o *stipendium*, vid. la reciente obra de D'AMATI, *Natura giuridica dell'imposta fondiaria* (Milano, 1950), p. 3 ss.

romana toma este aspecto casi soberano, este carácter absoluto que no pertenece al derecho patrimonial [70]. Pero al mismo tiempo que se extiende el régimen de la propiedad privada y que se operan estas transformaciones, las facultades dominicales tienen que sufrir algunas limitaciones impuestas por necesidad pública y solidaridad social; a medida que la propiedad asume naturaleza estrictamente económica, el carácter originario del *dominium ex iure Quiritium* sufre diversas atenuaciones, ya al comienzo de la época clásica. Las nuevas concepciones sociales y el comercio más activo de los fundos altera el antiguo estado de cosas; el *iter limitare* falta ya en la propiedad derivada de las *possessiones* y, con la ausencia de la antigua independencia de los fundos, necesariamente hubieron de imponerse limitaciones por razón de vecindad [71]. Además, el Estado no podía abandonar parte de su territorio al arbitrio de los propietarios y comienzan a introducirse una serie de limitaciones, tanto públicas como privadas, que contribuyen a la transformación de la propiedad fundiaria.

---

70. De Visscher (*Mancipium et res mancipi* cit., p. 256) sostiene que puede considerarse la noción clásica de *dominium* como una verdadera síntesis de la propiedad privada y del *mancipium*.

En el estudio de la evolución de la propiedad merece destacarse la teoría de la propiedad relativa en el antiguo derecho romano. La idea de una «geteiltes Eigentum» fué iniciada por Koschaker, *rec. a* Busi, SZ, 58 (1938), 254 ss., y ha sido brillantemente desarrollada por Kaser en sus estudios: *Geteiltes Eigentum in älteren röm. Recht, Festschrift Koschaker*, I, p. 445 ss.; *Eigentum und Besitz* cit., y *Neue Studien zum relative Eigentum*, SZ, 68 (1951). Según este autor, la propiedad privada asume en la Historia de Roma tres diversas configuraciones: 1), como instituto no diferente de la posesión; 2), propiedad relativa como instituto único hasta las XII Tablas y después en concurso con la propiedad absoluta; 3), propiedad absoluta como único tipo de propiedad desde la primera mitad del siglo III a. C. La transformación de la propiedad relativa en propiedad absoluta se debió a un más fuerte sentido de la personalidad del ciudadano romano, al cual no puede bastar una propiedad relativa, sino debe competir un derecho absoluto, comenzándose entonces a hablar de *dominium* y de *dominus*. Vid. las observaciones de Grosso, rec. a Cornil y a Kaser, SDHI, 8 (1942), 176 s., y Voci, *Note aggiunte a Modi di acquisto* cit., p. 280 s.

71. Cfr. Bonfante, *La Proprietà*, Sez. 1.ª, p. 233.

La evolución de la propiedad del suelo, en el Principado, tendía a una concentración cada vez mayor de propiedades [72], y los emperadores, simultáneamente al crecimiento de los latifundios, se apropiaron de muchos de ellos por confiscaciones y herencias llegando a ser los mayores propietarios del Estado romano [73]. En el siglo II d. de C. se intensifica este fenómeno de concentración de propiedades en manos de los terretenientes, en perjuicio tanto de los campesinos como de la economía urbana [74]. Por otra parte, desapareció en Italia el antiguo régimen de las *possessiones*, y el *ager publicus* itálico se transformó en propiedades privadas sobre todo por obra de Domiciano, que legalizó las usurpaciones de los particulares de los territorios públicos; el suelo itálico fué entonces objeto de propiedad de pleno derecho calificada como *res mancipi* [75]. Distinta consideración tuvieron los territorios provinciales, que desde Augusto se clasificaron como *fundi tributarii* o como *fundi stipendiarii*, cuya explotación se efectuaba arrendándolos en grandes extensiones a los *conductores* que los cedían a los *coloni* [76].

---

72. Para LEVY, *West Roman Vulgar Law. The Law of property* (Filadelfia, 1951, p. 102 ss.), la primacía del Estado sobre el individuo fué un principio imperante a través de la Historia de Roma y desde un primer momento se hizo sentir en la evolución de las instituciones y principalmente en el derecho de propiedad. El intervencionismo estatal durante la República fué individualista y el Principado se caracteriza por el constante avance de la intervención administrativa en el dominio de los ciudadanos.

73. Vid. ROSTOVZEFF, *Historia* cit., I, p. 122 ss.

74. Las fuentes literarias, y especialmente Juvenal, desarrollan el tema de la expulsión de los pequeños agricultores de sus fundos por capitalistas insaciables. Plinio el Joven era uno de los mayores capitalistas de su época Vid. ROSTOVTZEFF, *Historia*, I, p. 391.

75. Gayo, 1.120; Ulpiano, 19, 1.

76. Particular interés tiene el régimen de las propiedades y concesiones en Africa. Parte del territorio se repartió entre colonos, pero la mayor parte se concentró en manos de grandes terratenientes y las leyes agrarias legalizaron los cambios de propiedad, especialmente respecto al *ager privatus vectigalisque*, formado por las tierras cedidas a grandes capitalistas romanos a condición de que pagaran regularmente al Estado el cañon o *vectigal*. Este fué el origen de los grandes latifundios africanos. En el siglo II d. C. existían en Africa cinco formas de posesión de la tierra: 1), terrenos de propiedad de los emperadores (*saltus imperiales*);

En cuanto al régimen de los bosques y pastos públicos durante el Principado, existieron tres clases de explotación: o eran utilizados por la administración de la ciudad o colonia o eran objeto de uso común por todos los ciudadanos o eran concedidos en goce exclusivo a uno o varios particulares [77].

En los últimos siglos del Imperio, por influencia de causas económicas y sociales, como el predominio del latifundio y la difusión del colonato, se verifican profundas transformaciones en la propiedad inmobiliaria [78]. La gran propiedad y, sobre todo la propiedad del Estado, del emperador y de la Iglesia, que se va formando, hace que se originen nuevas relaciones jurídicas que de las várias figuras imprecisas se fundieron después en la enfiteusis [79]. En estas transformaciones influyen decisivamente las medidas para la exacción de impuestos, cada vez más opresoras para los campesinos y cultivadores [80].

Justiniano, en momentos favorables de florecimiento del Im-

---

2), terrenos pertenecientes a las familias senatoriales (*saltus privati*); 3), territorios de aprovechamientos de las ciudades, colonias o municipios; 4), territorios de las tribus indígenas; 5), distritos mineros y forestales, pesquerías y grandes cotos de caza, poseídos por los emperadores o cedidos a compañías de negociantes, como los *socii Talenses*. Vid. ROSTOVTZEFF, *Historia social y económica* cit., II, p. 71 ss., y el reciente trabajo de DE MARTINO, *Ager privatus vectigalisque*, *Studi De Francisci*, I, p. 555 ss.

77. En los bosques públicos se distinguían las selvas del pueblo romano de las selvas de las colonias y municipios, y en el ámbito de las cosas públicas del Estado o ciudad, la *res in pecunia populi* y la *res in uso populi*. Vid. BURDESE, *Studi sull'ager publicus* cit., p. 111 ss.

78. En la transformación del régimen dominical influye considerablemente el absolutismo político del Dominado, que se refleja también en los derechos reales. LEVY (*West Roman Vulgar Law, The Law of property*, p. 108 ss.), para demostrar cómo el absolutismo político se refleja también en el derecho de las cosas, recuerda el sermón de San Ambrosio a Valentiniano II a propósito de la Basílica Porziana, en el que el Santo excluía la Basílica del poder imperial absoluto porque pertenece a Dios y guarda las cosas divinas.

79. Vid. ROSTOVZEFF, *Historia social y económica* cit., II, p. 476 ss.

80. Los impuestos fundiarios, afirma SCIALOJA (*Teoria della proprietà*, I, p. 252), eran, sin duda, una de las columnas en las que se apoyaba el ordenamiento administrativo romano del Imperio. Vid. D'AMATI, *Natura giur. dell'imposta fondiaria* cit., p. 43 ss.

perio, se propuso retornar a la normación clásica, y así, en el Digesto, recoge gran parte de los principios clásicos, aunque en sus propias constituciones, por influjo ineludible de las nuevas circunstancias, se cambian por diversos principios económicos y sociales; el emperador bizantino borra de su legislación todas aquellas antiguas distinciones que en la nueva concepción dominical no tenían valor alguno, como propiedad quiritaria y bonitaria, itálica y provincial, *res mancipi* y *nec mancipi*, y toda la propiedad es entonces plena, absoluta, regulada y limitada externa e internamente [81].

En esta lenta evolución de la propiedad privada fundiaria, que desde la época republicana llega hasta el Dominado, no es de extrañar, pues, que a partir de un determinado período se considere que la facultad del propietario del fundo a prohibir la entrada en él a los extraños es superior al derecho a la caza de todos. Por otra parte, en esta larga evolución tiene lugar un proceso paralelo en cuanto al derecho de propiedad y al derecho de caza, ya que mientras la propiedad va extendiendo su ámbito y consolidándose, la caza va perdiendo su importancia práctica hasta llegar a entenderse como un deporte o placer reservado a los príncipes, a la corte imperial y a los terratenientes [82]. En la época imperial, el romano medio, que antes se ocupaba de la caza más como recurso que como recreo, está demasiado ocupado en la guerra o en el lucrativo comercio y encuentra satisfacción para su afición venatoria asistiendo a los espectáculos del circo en el que los emperadores y sus funcionarios organizaban espléndidas *venationes* [38]. La caza de fieras destinadas a estos espectáculos llega a considerarse, incluso, como una especial función esta-

---

81. C. 7.25.1; 7.31.1 pr.

82. Debido a la influencia griega, que se manifiesta a partir del siglo II a. C., la clase gobernante y los terratenientes se aficionan a la caza. Grandes cazadores fueron Trajano (Plinio, *Paneg.* 81), Adriano, Antonino, Marco Aurelio y Lucio Vero. Vid. AYMARD, *Essai sur les chasses romaines* cit., p. 449 ss.

83. Sobre la arena como parque de caza, vid. AYMARD, *Essai sur les chasses romaines* cit., p. 188 ss., y JENNISON, *Animals for Show and Pleasure in Ancient Rome* (Manchester, 1937).

tal, y se disponen así, en época de Diocleciano, especiales funcionarios encargados del aprovisionamiento y transporte de estas fieras [84]. Los grandes propietarios de tierras ejercitaban la *venatio* en ellas, por lo demás, como recreo, y también disponían en los terrenos de bosque o monte, que no daban otro rédito que la caza, toda una organización de esclavos y medios de caza, lo que caracterizaba el fundo como una entidad económica especial. Para hacer efectivo este aprovechamiento necesariamente hubo de llegarse a la consecuencia de prohibir a los extraños, aunque se tratase de cazadores, la entrada en el fundo.

IV. El «ius prohibendi» del propietario y el destino del fundo a la caza

6. Frente a los textos antes examinados, en que se presenta la libertad de caza en todo lugar, encontramos otros que expresan la facultad del propietario, en el legítimo ejercicio de su titularidad dominical, para prohibir la entrada en su fundo a los extraños.

El texto más importante del que, sobre todo, se ha deducido por los autores el *ius prohibendi* del propietario fundiario en derecho clásico es el de Calístrato que hace referencia a un rescripto de Antonino Pío:

> 1. *3 de cognitionibus* (D. 8.3. 16): Divus Pius aucupibus ita rescripsit: οὐκ ἔστιν εὔλογον ἀκόντων τῶν δεσποτῶν ὑμᾶς ἐν ἀλλοτρίοις χωρίοις ἰξεύειν [85].

El rescripto de Antonino Pío, redactado en griego, se di-

---

84. Bajo Diocleciano, los equipajes de caza imperial estaban bajo la atribución de un *Comes sacrorum largitionum*, existiendo un orden de procuradores para los diferentes distritos de caza (*cynegia*). Es difícil decir si los *venatores* que las inscripciones mencionan son funcionarios civiles o militares. Vid. Reinach, en *Dictionn. Daremberg-Saglio* v. *venatio*, y De Robertis, *Dispensa del munus venatorum in una Costituzione imperiale*, 1935.

85. La versión latina en la edición de Mommsen es: *non habet rationem vos in alienis locis invitis dominis aucupari*, y la de la glosa: *non est consentaneum rationi, ut per aliena predia invitis dominis aucupium faciatis.*

rigía, según la refencia de Calístrato, a unos cazadores de aves a los que decía: «No es conforme a razón que cacéis aves en predios ajenos contra la voluntad de sus dueños.» Nada hay en el texto que lo haga sospechoso de interpolación. Se discute el significado de los vocablos εὔλογον e ἰξεύειν.

De los vários significados del primer término, elegimos como más explícito el de «conforme a razón»; en cuanto al segundo término, lo traducimos por *aucupium* o caza de aves en general, y las mismas palabras de Calístrato, *aucupibus rescripsit*, nos hace pensar, contra la opinión de Lombardi, que el emperador usara el verbo griego en sentido general y no en el especial de cazar aves con liga, ya que no hay ninguna prueba de que Calístrato diera un alcance general a una prohibición emanada sólo para un supuesto particular [86]. La frase ἀκόντων τῶν δεσποτῶν se ha interpretado unánimemente en el sentido de «contra la prohibición de los propietarios.»

El problema más interesante que plantea este rescripto es el de su trascendencia en el predominio del derecho de propiedad fundiaria sobre el de caza en relación con su carácter innovatorio, que patrocinan algunos autores. Para Longo no puede seriamente aducirse este texto en apoyo de la tesis de la reserva de caza, ya que no se puede deducir nada de esta deci-

---

86. Lombardi, *Libertà di caccia e proprietà privata* cit., p. 313, n. 4, 1), aun reconociendo que en las fuentes ἰξεύειν se utiliza en el sentido genérico del verbo latino *aucupari*, sostiene que en el rescripto se contempla el caso particular de caza con liga, ya que ella suponía cierta actividad sobre el fundo, que, aun no reuniendo los caracteres del *opus in solo*, era para el propietario del fundo más fastidiosa que el simple *avem agere*, aduciendo como prueba de la aplicación limitada del rescripto la contradicción que observa entre esta disposición y otro rescripto del mismo emperador, que dirigiéndose a unos pescadores afirmaba el principio contrario. De ello deduce Lombardi que ha sido probablemente por un procedimiento analógico que de la originaria prohibición del ἰξεύειν, extendida sucesivamente a todo género de *aucupium*, se llegó finalmente a admitir la prohibición también para la *venatio*. Aparte de que el rescripto de Antonio Pío, recogido por Marciano, se refiere a un caso distinto, no existe ningún argumento en el que pueda basarse una interpretación diversa de la más simple y sencilla, cual es que Calístrato interpretó fielmente el rescripto antoniniano sin tener para ello que recurrir a ninguna extensión. Vid. n. 95.

sión de Antonino Pío, que sólo dice que no es conveniente, que no va bien; además, este rescripto en griego va dirigido seguramente a un oriental y no es seguro sea derecho romano [87]. Nos parece, por el contrario, que este rescripto tiene una gran importancia en la evolución del régimen jurídico de la caza, si no por su carácter innovatorio, sí porque recoge la tendencia, ya iniciada con anterioridad, del pleno goce y disposición del propietario sobre su fundo con exclusión de todos los demás. El tono benigno usado en la redacción por el emperador no significa nada en contra de su influencia, como afirma Voci [88], porque las constituciones clásicas están escritas sin énfasis. El rescripto de Antonino Pío es probablemente una decisión del emperador de las que ponían fin al procedimiento *per rescriptum*, como tipo particular y sumario del procedimiento *extra ordinem*; el príncipe resolvía por medio de *rescriptum* o *decretum* la controversia litigiosa a él sometida de antemano por una o ambas partes, con valor de fallo definitivo [89]. En cuanto al alcance y significación de esta decisión, Lombardi, siguiendo la tesis de Landucci, afirma el carácter innovador del rescripto, sosteniendo se trataba de una resolución sin suficiente motivo, que interpretaba la orientación de la conciencia social sobre el derecho de todo propietario a ser señor en su casa, excluyendo la intervención de terceros en su propio fundo. Voci argumenta contra esta tesis que no está demostrado el carácter innovador de la constitución de Antonino Pío [90]. A nuestro entender, esta decisión imperial recoge una tendencia en las concepciones económicas y sociales que ya se había iniciado y arraigado anteriormente en la evolución de la propiedad. El emperador no crea, pues, derecho nuevo, lo

---

87. Cfr. Longo, *La proprietà e i suoi modi di acquisto*, p. 92.

88. Cfr. Voci, *Modi de acquisto* cit., p. 16.

89. Vid. Lombardi, *Libertà di caccia cit.*, p. 308 ss. Para este autor, el uso de la lengua griega hace presumir que la petición proviniese de una provincia oriental. Debió haberse promovido un litigio entre un grupo de *aucupes* y uno o varios propietarios fundiarios; unos afirmaban el poder ejercitar en todo caso su especial actividad, el otro o los otros lo negaban; se solicitó la decisión del príncipe, que resuelve la cuestión por medio del *rescriptum* que dirigió a los cazadores.

90. Cfr. Voci, *Modi de acquisto* cit., p. 17.

que hace simplemente es aclarar las dudas y resolver la cuestión de la contraposición entre derecho a la caza y derecho de propiedad dando la primacía a este último a tenor de las concepciones dominicales imperantes. De otra parte, no todo rescripto supone una innovación jurídica; existen muchos rescriptos que no aportan ninguna innovación y que no son emitidos para hacer derecho nuevo ni para resolver cuestiones no reguladas, su sola función es, a veces, señalar las normas jurídicas en vigor [91]. El rescripto de Antonino Pío, por tanto, aclara seguramente una duda que ya estaba resuelta antes en la costumbre y en el uso, sobre todo en las provincias orientales. Podemos concluir, pues, por este rescripto que recoge Calístrato señala, en conformidad con la concepción de la propiedad como señorío, la prevalencia del derecho de propiedad sobre el derecho originario a la caza de todos.

En relación con este rescripto está otro rescripto del mismo emperador, citado por Marciano (D. 1.8.4 pr.), y una decisión de Ulpiano, ya examinados [92], sobre los que debemos ahora insistir:

> Ulpiano, 1. 57 *ad edictum* (D. 47.10.13.7) Si quem tamen ante aedes meas vel ante praetorium meum piscari prohibeam, quid dicendum est? Me iniuriarum iudicio teneri an non? Et quidem mare commune omnium est et litora, sicuti aer, et est saepissime rescriptum non posse quem piscari prohiberi: sed nec aucupari, nisi quod ingredi quis agrum alienum prohiberi potest.

Nos parece que este texto puede interpretarse perfectamente a la luz de los dos rescriptos de Antonino Pío, a los que Ulpiano parece referirse. El jurista, con referencia explícita a muchos rescriptos afirma, en efecto, en la primera parte del texto, en perfecto acuerdo con la decisión de Antonino Pío citada por Marciano, *non posse quem piscari prohiberi*. En la segunda parte del texto, el jurista trata del supuesto del *aucupium*, al igual que el emperador en el segundo rescripto citado por Calístrato, y llega a una afirmación parecida a la de éste: aunque la caza de aves es libre, puede ser impedido el cazador de entrar en el fundo por el propietario de éste. Y

---

91. Cfr. ANT, *La procedure par rescrit* (Paris, 1920), p. 126.
92. Vid. *supra*, p. 294.

no se diga que esta segunda parte es ilógica, ya que trata de la caza cuando antes se ha venido considerando sólo la pesca, porque el jurista también en la primera parte no sólo menciona el *mare comune* sino el *aer* y después, en perfecta correspondencia con esto, no trata de *venari*, sino de *aucupari*. Otros juristas emplean la expresión *omnia animalia quae terra mari caelo capiuntur* [93], y no hay por qué extrañarse de que Ulpiano haga referencia a la caza de aves junto a la pesca, destacando que el mar, el litoral y el aire son comunes a todos y pueden ser apropiados los animales que en ellos se encuentren. Por otra parte, este texto nó contiene ningún principio nuevo que no se encuentre ya en otros textos clásicos [94]; el jurista se limita a afirmar la libertad de pesca y de caza, protegida por la *actio iniuriarum*, a no ser que alguno entre a cazar aves en territorio ajeno y le sea prohibida la entrada por el propietario; con la referencia a la prohibición de entrada en el fundo no se dice nada nuevo en cuanto ya precedentemente Antonino Pío la había considerado legítima en su rescripto. Téngase presente, además, que, en perfecto acuerdo con la decisión sobre el *aucupium*, está el parecer del jurisconsulto sobre la *piscatio*, ya que distingue la efectuada en el mar *commune omnium*, que no puede ser impedida, de la realizada en un estanque o lago privado que puede ser prohibida por el propietario [95]. De otra

---

93. Paulo (D. 41.2.1.1), Gayo (D. 41.1.1).

94. Nos oponemos con ello a LOMBARDI (*Libertà di caccia* cit., p. 319 ss.), para quien no existe duda alguna sobre el origen compilatorio del inciso *sed nec aucupari... prohiberi potest*, lo que le lleva a afirmar que la interpolación sirve indirectamente como testimonio de una explícita orientación compilatoria. Pero, aparte de que no nos parece suficientemente probada esta interpolación, teniendo en cuenta la referencia del jurista, no a la caza en general, sino al *aucupium* en especial, no hay por qué considerarla extraña, supuesto el antecedente rescripto de Antonino Pío. De cualquier manera, no puede estimarse que en el texto exista innovación alguna respecto a los principios clásicos. Para las diferentes hipótesis de interpolación vid. LOMBARDI, *ibidem*.

95. La distinción de Ulpiano de la pesca en el mar de la efectuada en aguas privadas puede aducirse contra la argumentacióón de LOMBARDI (*Libertà di caccia* cit., p. 311, n. 3 y 5), que sostiene que la aplicación del rescripto de Antonino Pío, citado por Calístrato, hubo de tener una aplicación limitada, ya que si se considera el otro rescripto sobre la pesca,

parte, si el jurista conocía el rescripto de Antonino Pío sobre la libertad de pesca ¿por qué había de desconocer el otro rescripto del mismo emperador sobre la prohibición del propietario? La decisión imperial fué recogida además por Calístrato, contemporáneo de Ulpiano, y no es probable que éste la ignorase. Por todas estas razones sostenemos que el texto es genuino, al menos sustancialmente, y de existir alguna alteración no sería innovadora.

Otro grupo de textos desarrollan el principio general formulado en el rescripto de Antonino Pío refiriéndose a la prohibición particular y concreta del propietario del fundo. Estos texto de las *res cottidianae* y de las Instituciones de Justiniano, reafirmando la inviolable libertad de caza en todo lugar, expresan, sin embargo, que el propietario puede prohibir concretamente y caso por caso la entrada de un estraño en su fundo:

Ps.-Gayo, 1. 2. *rer. cott.* (D. 41.1.3.1):

Nec interest quod ad feras bestias et volucres, utrum in suo fundo quisque capiat an in alieno. Plane qui in alienum fundum ingreditur venandi aucupandive gratia, potest a domino, si is providerit, iure prohiberi, ne ingrederetur.

Institutiones 2. 1. 12. **Nec interest feras bestias et volucres** utrum in suo fundo **quisque capiat, an in alieno: plane qui in alienum fundum ingreditur venandi aut aucupandi gratia, potest a domino, si is providerit, prohiberi ne ingrediatur.**

Ps.-Gayo *ibidem* (D.41.1.5.3): Favos quoque si quos hae fecerint, sine furto quilibet possidere potest: sed ut supra quoque diximus, qui in alienum fundum ingreditur potest a domino, si is providerit, iure prohiberi, ne ingrederetur.

Institutiones 2.1.14. **Favos** quoque si quos hae fecerint, quilibet eximere potest. Plane integra re si provideris ingredientem in fun dum tuum, potest eum iure prohibere ne ingrediatur.

Estos fragmentos atribuídos a Gayo, con los que coinci-

al que se refiere Marciano, no parece verosímil que el mismo emperador asumiese en tema de caza y pesca posiciones generales antitéticas. La misma objeción que el autor se hace en la n. 5, de que, para hablar de verdadera contradicción, sería necesario que el emperador autorizase a los pescadores a pescar en aguas privadas contra la voluntad del propietario, resulta claramente corroborada por la distinción de Ulpiano.

den, con algunas diferencias, los de las Instituciones, se han considerado por los autores no genuinos, bien porque están en parte interpolados, bien porque proceden de una obra postclásica [96]. Para Lombardi es indudable que se trata de pasos derivados de obra postclásica y, por consiguiente, la prohibición de ingreso del propietario sólo puede afirmarse existiese para el derecho postclásico [97]. Voci reprocha a Lombardi el uso de esta argumentación negativa, afirmando que un texto postclásico no contiene necesariamente normas nuevas, y el cambio debe ser probado con argumentos específicos que en el caso faltan [98]. Estimamos que aunque se trate de obra postclásica, los principios contenidos en estos textos son probablemente de procedencia clásica y los redactores postclásicos los tomaron de los escritos de Gayo, introduciendo quizá algunas modificaciones no sustanciales. A esta conclusión nos llevan algunas consideraciones. En primer lugar, ya observamos, en cuanto a la clasificación de los animales, cómo muchos de los principios y consecuencias de los textos de las *res cottidianae* se encuentran también en la Instituciones de Gayo, y otros que no se encuentran en éstas pueden considerarse como lógicas consecuencias de esos mismos principios [99]. En segundo lugar, estos fragmentos destacan la libertad de caza, de indudable procedencia clásica, y puede observarse cómo la distinción que Gayo formula sosteniendo que ningún

---

96. Para Longo (*La proprietà e i suoi modi di acquisto*, p. 91) el primer texto recogido está mal construído, lógica y sintácticamente, y *si is providerit* se insertó por los compiladores. Para Bonfante (*La proprietà*, Sez. 2.ª, p. 60), el inciso *si is provideris* supone una repetición innecesaria. En el mismo sentido, Perozzi, *Istituzioni* ², I, p. 634. En cuanto a las *res cottidianae*, Arangio Ruiz (*Ancora sulle Res Cottidianae*, en *Studi in on. Bonfante*, I, p. 495 ss.), afirma que existían en la época postclásica dos redacciones distintas de esta obra, que habían tomado independientemente los compiladores del Digesto y de las Instituciones, y que la elaboración de las *Res Cottidianae* había tenido como fundamento una nueva edición, ya preparada por Gayo. Vid. Schulz, *History of roman legal scienze*, Oxford, 1946 p. 167 s., y Di Marzo, *Libri rerum cottidianarum sive aureorum*, BIDR, 51-52 (1947), p. 32.

97. Cfr. Lombardi, *Libertà di caccia* cit., p. 318 y 331.

98. Cfr. Voci, *Modi di acquisto* cit., p. 17.

99. Vid. *supra*, § 1.

efecto tiene para la adquisición de los animales, *utrum in suo fundo quisque capiat an in alieno*, coincide con la antes referida de Próculo (D. 41.1.55: *utrum in meo an in alieno*). Sobre todo, debe tenerse en cuenta que, en cuanto a la prohibición de entrada en fundo ajeno, estos textos no hacen más que desarrollar la lógica consecuencia que se deduce del rescripto de Antonino Pío y es evidente, por ello, que no suponen un avance decisivo respecto a las soluciones clásicas. La solución contenida en ellos, en efecto, no es la de una prohibición de carácter general, sino sólo la de una prohibición concreta y personal del propietario del fundo para que no entre una determinada persona, aunque ésta sea un cazador. No otra cosa resulta del examen de las frases *si is providerit* y *iure prohiberi* [100], que significan simplemente la legitimidad del uso por el propietario de todos los medios físicos a su alcance para impedir la entrada al cazador. *Si is providerit* en el sentido real y no metafórico del verbo *provideo*, en el significado concreto de *pre-videre* [101], hace referencia al propietario que ve al cazador antes de entrar en su fundo y le prohibe la entrada en él. Esta solución ofrece menos duda en la redacción de las Instituciones (2.1.14): *si provideris ingredientem in fundum tuum*. La prohibición del propietario es, por consiguiente, concreta, personal y determinada y no puede entenderse como una prohibición preventiva y general, sin alterar el sentido de los textos [102]. Incluso en la redacción justinianea de las Instituciones, la prohi-

---

100. Para Ihering, la expresión *iure prohiberi* tiene dos sentidos: «mit rechtlicher Wirkung» o «mit Recht». En el primero, posibilidad del propietario de acudir a la fuerza sin otro medio jurídico; en el segundo, por la simple prohibición, ilegalidad del comportamiento del cazador y posibilidad de otros recursos jurídicos de protección. Vid. LOMBARDI, *Libertà di caccia* cit., p. 316.

101. Cfr. LONGO, *La proprietà e i suoi modi di acquisto*, p. 91.

102. Los pandectistas alemanes (Winscheid, Brinz, Wächter y Went), queriendo encontrar en el Derecho romano una institución similar a su «Jagdrecht», pretendieron demostrar la existencia de una reserva de caza establecida mediante una prohibición preventiva general de entrada en el fundo efectuada por el propietario. Vid. SCHIRMER, *Kennen die Römer ein Jagdrecht des Grundeigenthümers?*, en *Zeitschrift für Rechtsgeschichte*, I (1873), p. 311 ss., y la abundante bibliografía citada por LANDUCCI, *Il. d. di proprietà e il d. di caccia* cit., p. 307, n. 3 y 4.

bición ha de comunicarse al tercero antes de su entrada, ya que no se prohibe *eximere fauos* sino *ingredi*, e *integra re* indica que la prohibición es eficaz si la entrada no se ha efectuado aún, pero si el extraño ha entrado ya no puede impedírsele coja los panales [103]. La prohibición se hacía, pues, al que entraba y no al cazador que ejercitaba su originario y natural derecho, en cuanto tal [104]. Debemos concluir que la prohibición preventiva y concreta no era más que una manifestación de la facultad dominical del dueño sobre su suelo, que había de ceder en el caso de que el cazador, una vez entrado ya en el fundo, estuviese allí ejercitando su derecho a la caza que nadie podía impedir. El que los textos examinados sean de procedencia postclásica, no quiere decir que no contengan principios clásicos, y puede afirmarse que no introducen ningún principio nuevo, puesto que la posi-

---

103. En el mismo sentido puede interpretarse la expresión *si is prouiderit* sin tener que recurrir a la explicación de LOMBARDI (*Libertà di caccia* cit., pág. 318) para quien de lo concreto *si prouideris ingredientem* se pasó a lo abstracto *si is prouiderit*, que reconoce de más difícil interpretación. La prohibición preventiva y general no puede afirmarse existiera con seguridad en el derecho justinianeo.

104. El principio de la libertad de caza se admitió en las leyes bárbaras de Occidente y tanto el Edicto longobardo como la *Lex Romana Wisigotorum* y la *Lex Romana Burgundionum* siguen el criterio romano. Vid. LANDUCCI, v. *caccia* en «Enciclopedia Giur. ital.», pág. 54 ss.

Es curioso observar cómo en las Partidas se siguió la concepción romana, tal como se desprende de los textos examinados, de la prohibición personal y concreta del dueño del fundo, como limitación a la libertad de caza en todo lugar. Partida 3.28.17: *Bestias saluajes, e las aues, e los pescados de la mar, e de los rios, quien quier que los prenda, son suyos luego que los ha presos; quier prenda alguna destas cosas en la su heredad misma, o en la agena. Empero, si quando algund ome quisiesse entrar a caçar en heredad agena, estouiesse y el señor della, e le dixesse que non entrasse y a caçar; si despues contra su defendimiento prisiesse y alguna cosa, estonce non deue ser del caçador, si non del señor de la heredad. Ca ningund ome non deue entrar en heredad agena para caçar en ella, nin en otra manera contra defendimiento de su señor. Esso mismo sería, si el señor lo fallasse, que anduuiesse ya caçando en su heredad, e ante que y prisiesse ninguna cosa, le defendiesse que non caçasse y. Ca todo cuanto y caçare despues que gelo defendiesse, todo deue ser del señor de la heredad, e non del caçador. Mas si ante que gelo defendiesse, ouiesse algo caçado, todo quanto prisiesse deue ser del caçador, e non ha que ver en ello el señor de la heredad.*

bilidad del propietario a prohibir la entrada en su fundo se admitía ya en el rescripto de Antonino Pío y en la decisión de Ulpiano, en relación con las concepciones imperantes en materia de propiedad.

Otra cuestión que plantea el estudio de estos textos es la de los efectos de la infracción de la prohibición del propietario. Si alguno, contra la prohibición personal del dueño del fundo entra en él para cazar y se apodera después de algún animal, ¿viene a ser propietario de él? La solución que se desprende de todos los textos estudiados es que la prohibición particular del dueño del fundo no afecta en la adquisición de la propiedad sobre los animales capturados. Ya deducimos cómo para los romanos el criterio fundamental en cuanto a la ocupación de los animales es el de que gocen de libertad natural, no influyendo nada el hecho de que se encuentren *in silvis circumseptis*. Por otra parte, ni Próculo ni Gayo deducen alguna consecuencia del hecho de cazar en terreno ajeno con respecto a la propiedad de los animales cazados. Precisamente esta característica de la apropiación de los animales salvajes *ubicumque loco*, pese a todas las prohibiciones del propietario, configura el derecho a la caza romano como libre y excluye la existencia de la reserva en sentido actual.

7. Otras decisiones jurisprudenciales, en relación con el problema del usufructo del fundo con aprovechamientos venatorios, consideran el producto del ejercicio de la *venatio* como rédito, y al fundo, como una entidad económica especial de explotación venatoria. De los principios que en esta materia se deducen de los textos podemos hacer la siguiente distinción: A), la consideración del problema del usufructo del fundo y la atribución al usufructuario de los réditos obtenidos con el ejercicio de la *venatio*; B), la consideración especial y directa de la caza como fruto del fundo.

Examinemos separadamente, para mayor claridad expositiva, los textos que se refieren a estos dos aspectos del problema.

A) Los juristas se ocupan de determinar si la caza existente en un determinado fundo pertenece al propietario o al usufructuario y si éste hace suya la caza por su derecho de usufructo, dicidiendo que el usufructuario hace suya la caza capturada en el fundo:

> Ulpiano, 1. 17 *ad Sabinum* (D. 7.1.9.5) Aucupiorum quoque et venationum reditum Cassius ait libro octavo iuris civilis ad fructuarium pertinere: ergo et piscationum.
>
> *Pauli Sententiae*, 3.6.22: Accesio ab alluvione ad fructuarium fundum, quia fructus fundi non est, non pertinet: venationis vero et aucupii reditus ad fructuarium pertinent.

La decisión de Ulpiano, que se remite a la de Casio, y la de Paulo es, pues, que los productos de la *venatio* y del *aucupium* del fundo pertenecen al usufructario. El principio recogido en las *Sententiae*, en cuanto está confirmado por el texto de Ulpiano, es probablemente de procedencia clásica y fué respetado por el autor de la obra redactada a finales del siglo tercero sobre la base de los escritos de Paulo y de otros juristas clásicos [105]. Estos textos pueden servirnos de base para decidir sobre la orientación clásica de la consideración de la caza como rédito del fundo, ya que substancialmente afirman que los réditos de la caza pertenecen al usufructuario [106]. Pero, a esta afirmación se ha dado un significado distinto por los autores. Para Perozzi, estos textos no hacen más que referirse a eventuales pretensiones del propietario respecto a los réditos de la caza obtenidos por el usufructuario con el ejercicio de la caza en el fundo dado en usufructo [107]. Lombardi, en cambio, sostiene que la hipótesis

---

105. Sobre las *Sententiae*, vid LEVY, *Pauli Sententiae. A Palingenesia of the opening titles as a specimen of research in West Roman Vulgar Law*, Ithaka-New York, 1945.

106. En el citado fragmento de Ulpiano, que se refiere a los legados de usufructo y de uso, ha sido considerada como adición compilatoria su última parte. En cuanto a la reconstrucción del texto de las *Sententiae*, Krüger trató de eliminar *fundum*, mientras que Schulting lo sustituyó por el genitivo *fundi*. LOMBARDI (*Libertà di caccia*, cit. p. 293 y ss.) afirma la introducción posterior del inciso *quia fructus fundi non est* por un jurista del período postclásico que consideraba la *venatio* y el *aucupium* como *fructus fundi*, estimando que el epitomador que recogía la sentencia se habría limitado a decir: *accessio ab alluvione ad fructuarium non pertinent.; venationis vero et eucupii reditus ad fructuarium pertinent*; pero no consideramos lo suficientemente probada esta conjetura.

107. Cfr. PEROZZI, *Istituzioni* [2], I, p. 684. BONFANTE (*La Proprietà* cit. Sez. 2.ª p. 59) sostiene también que los textos se refieren al supuesto del usufructuario que ejercita personalmente la caza y sus soluciones sólo tienen aplicación a las relaciones entre propietario y usufructuario.

examinada por Casio y Ulpiano, y en la sentencia de Paulo, no se limita a este particular supuesto de la caza personal del usufructuario, sino que se extiende a los réditos que se obtengan del fundo con *venationes y aucupia* establecidos de manera permanente, aduciendo un fragmento del mismo Ulpiano (D. 33.7.12.12) que se refiere a los instrumentos venatorios y al rédito del fundo obtenido con ellos *si in agro venationes sint*. Esta última opinión es la de que debe acogerse en atención al sentido de los textos y a la coincidente calificación de la caza como *reditus venationis et aucupii*, que implica un aprovechamiento del fundo con la caza no limitado al del usufructuario o propietario. Es necesario observar, sin embargo, que estas decisiones sólo hacen referencia a las relaciones entre propietario y usufructuario [108] y que además al usufructuario sólo pertenece el rédito de la caza efectivamente obtenido, pero no toda la caza existente sobre el fundo.

El texto que podemos considerar más importante sobre las relaciones entre propietario y usufructuario es el siguiente:

> **Trifonino, 1. 7 *disputationum* (D. 7.1.62.pr.-1) Usufructuarium venari in saltibus vel montibus possessionis probe dicitur: nec aprum aut cervum quem ceperit proprium domini capit, sed aut fructus iure aut gentium suos facit. Si vivariis inclusae ferae in ea possessione custodiebantur, quando usus fructus coepit, num exercere eas fructuarius possit, occidere non possit? Alias si quas initio incluserit operis suis vel post sibimet ipsae inciderint delapsaeve fuerint, hae fructuarii iuris sint? Commodissime tamen, ne per singula animalia facultatis fructuarii propter discretionem difficilem ius incertum sit, sufficit eundem numerum per singula quoque genera ferarum finito usu fructu domino proprietatis adsignare, qui fuit coepti usus fructus tempore.**

La primera controversia en la interpretación y exégesis de este fragmento surge en torno a la frase *nec aprum aut cervum...suos facit*. Scialoja la interpreta en la forma más lógica, afirmando que el usufructuario no captura los animales para el dueño del fundo, sino que los hace suyos por derecho de fruto

---

108. Vid. los autores citados en la nota anterior y RAGUSA: *Brevi appunti sulla venatio* cit. p. 11.

o por derecho de gentes [109]. En cuanto a la expresión *aut iure aut gentium* de la edición florentina ha sido objeto de muchas correcciones y enmiendas, siendo la más probable, y que da al menos el sentido querido por los compiladores, la propuesta por Mommsem, que viene confirmada por la redacción del texto en las Basílicas [110]. Para los autores el texto no tiene un sentido aceptable [111], y lo consideran alterado por los compiladores. Lombardi niega que sea genuina toda la segunda parte desde *nec aprum* a *suos facit*, sosteniendo que el principio clásico está en estrecha relación con el fragm., 1 y Trifonino quería destacar que mientras, respecto a los *vivaria*, el usufructuario debía comportarse en cierto modo, en toda otra *possessio* él era autorizado a cazar libremente [112]. De otra parte, se aducen diversas interpretaciones al principio que los compiladores habían querido introducir [113]. Creemos que los compiladores quisieron evidentemente expresar que el usufructuario de un fundo hace suyos siempre los réditos de la caza por simple ocupación como cualquier otra persona en el uso de su derecho a la caza (*iure gentium*) y también por su derecho de usufructo (*iure fructus*) frente al propietario del fundo con aprovechamientos venatorios.

---

109. Cfr. SCIALOJA, *Teoria della proprietà*, II, p. 30 y ss. LANDUCCI (*Il d. propietà e il d. di caccia* cit., p. 350 y ss.). afirma que dicha frase indica que el usufructuario no adquiere el ciervo y el jabalí que ha cogido cuando pertenezca al propietario, pero esta interpretación la rechazan BONFANTE (*La Proprietà*, cit., Sez. 2.ª, p. 60) y SCIALOJA. Para este último esta explicación no sólo va contra el derecho, sino también contra la gramática y la lógica; contra la gramática, porque resulta una construcción muy extraña y forzada el referir *proprium domini* como atributo a *cervum*; contra la lógica, porque se viene a decir que el usufructuario no ha capturado *cervum quem cepit*; además, no se comprende que se quiera decir con que el ciervo es propio del dueño, pues si se trata de un animal encerrado no se comprende cómo el usufructuario vaya cazando animales enjaulados.

110. SCIALOJA, en la edición milanesa del *Digesto*, corrige esta frase sustituyéndola por *fructuarius iure gentium*, y para BONFANTE esta enmienda tiene mejor presente el texto clásico que la de Mommsem.

111. Cfr. SCIALOJA, *Teoría della proprietà*, II, p. 38; BONFANTE, *La Proprietà* cit., Sez. 2.ª p. 60; VOCI, *Modi de acquisto* cit., p. 15.

112. Cfr. LOMBARDI, *Libertà di caccia*, cit. p. 299, y s.

113. Vid. LOMBARDI, *Libertà di caccia*, cit. p. 299, n. 2 y 7.

En el fragmento 1, el jurista afirma que el usufructuario tiene respecto a los animales *vivariis inclusae* un derecho semejante al que tiene sobre el rebaño, y puede servirse de ellos con tal de que al fin del usufructo deje el mismo número de animales que cuando el usufructo comenzó.

B) En los textos antes examinados se consideran los productos de la *venatio* ejercitada en el fundo como réditos del mismo [114]. En otro texto, atribuído a Juliano, se niega que la caza sea fruto del fundo, afirmando después que lo es en el supuesto particular de que el rédito del fundo proceda fundamentalmente del ejercicio de la *venatio*:

> **Juliano, 1 6 *ex Minicio* (D. 22.1.26) Venationem fructus fundi negavit esse, nisi fructus ex venatione constet.**

Que este texto no sea genuino, lo sospecha Bonfante y lo afirma Perozzi, y para Lombardi no hay dudas al respecto, sosteniendo que la segunda parte *nisi...constet* ha sido agregada después para sustituir con ello lo que Juliano decía precisando en qué sentido negaba que la caza fuera fruto del fundo [115]. Es probable que el texto esté alterado, y sobre todo que haya sido acortado por los compiladores. Es sospechoso, como dice Lombardi, el que se comience negando algo para afirmar eso mismo referido a un supuesto particular. De cualquier manera, si los compiladores modificaron la redacción del texto, no introdujeron ningún principio nuevo y sólo cambiaron el término rédito, que era el utilizado por los juristas clásicos, por el de fruto. Lombardi sostiene que, si se quiere examinar este problema a la luz de las relaciones entre propietario y usufructuario, el texto diría que la caza no es fruto del fundo, añadiendo que, ello no obstante, el rédito de las *venationes* establecidas per-

---

114. También se consideran como réditos en un texto de Ulpiano (D. 33.7.12.12-13) al que después nos referimos.

115. Para LOMBARDI (*Libertà di caccia* cit., p. 295), no obstante que MOMMSEM y los otros editores del *Digesto* no han dicho nada al respecto, es manifiesto que *fructus* es insostenible, no pudiendo pensarse en un acusativo plural; considera que lo más sencillo es corregir *fructum*. RICCOBONO (BIDR, 7-8 (1895), 235), deduce de la comparación de este texto con el de Ulpiano, que cita a Casio, que es evidente que la palabra *fructus*, repetida en la segunda frase, equivale a *reditus*, pues de otro modo se tendría una *petitio principii*.

manentemente en el fundo pertenece al usufructuario. Pero, aparte de la cuestión terminológica, con ello se llega a admitir en definitiva también para el derecho clásico lo que este autor sostiene que es un especial punto de vista de origen postclásico [116]. Si los juristas clásicos afirman que los réditos de la caza ejercitada con medios permanentes pertenecen al usufructuario, llegan a la misma conclusión que si afirmasen que son frutos del fundo, ya que, como argumenta Voci, el usufructuario sólo hace suyos los frutos [117].

De otra parte, los autores se plantean el problema de cómo puede considerarse fruto el producto obtenido con el ejercicio permanente de la caza en el fundo que los clásicos, quizá por estas mismas dificultades de concepto, califican como rédito. Debe recordarse que de la consideración del fruto en sentido físico y orgánico se ha pasado a una concepción más amplia de los frutos en sentido económico y jurídico para englobar todos los supuestos tratados en las fuentes [118]. En el estudio del *fructus venationis* debe, ante todo, prescindirse de criterios de valoración físicos para atender sólo a los económicos y jurídicos. Así, para Bonfante, el producto de la caza de un fundo destinado a ella se encuentra en una zona gris e intermedia entre fruto y rédito, fruto natural y fruto civil, puesto que este rédito consiste en cosas que tienen con la cosa fructífera una relación directa que no necesita de la mediación de una

---

116. Vid. LOMBARDI, *Libertà di caccia* cit., p. 297 y ss. Este autor no excluye, de otra parte, que el texto no estuviese originariamente en relación con el problema especial del usufructo, pero nos parece poco probable que el jurista se planteara el problema en términos generales.

117. Observa VOCI (*Modi de acquisto*, p. 17) que, según LOMBARDI, los juristas clásicos habrían establecido que el usufructuario hace suyos los animales cazados, sin añadir que fuesen frutos; pero, puesto que el usufructuario adquiere los frutos y nada más que ellos, eso es decir en un modo o en otro la misma cosa.

118. Del concepto objetivo de fruto como cualquier producto orgánico que deja sustancialmente intacta la cosa productora se ha pasado al concepto subjetivo que considera el fruto como el rédito normal que alguien detrae de una masa patrimonial. Son clásicas las obras de GÖPPERT, *Über die organische Erzenguisse* (Halle, 1869); SOKOLOWSKY, *Die Philosophie im Privatrecht*, I (Halle, 1902), y PETRAZYCKI, *Die Lehre von Einkommen*, I. Vid. BARASI, *Diritti reali e possesso* I (Milano, 1952), p. 292 ss.

tercera persona ni de un ambiente negocial [119]. Scialoja también insiste en que es necesario la aplicación de criterios jurídicos y económicos y no simplemente físicos y que, teniendo en cuenta el destino del fundo a la caza o a la pesca, sus aprovechamientos constituyen réditos del fundo [120]. Lombardi, sin embargo, atiende al concepto físico de fruto, ya que para él la consideración romana de la caza como fruto era un artificio porque ningún romano ha considerado a las fieras frutos del fundo en cuanto se nutrían de él [121]; pero este parecía ser el único camino para tutelar el interés del propietario. Voci sigue un criterio jurídico al fundamentar el concepto del fruto venatorio en la consideración de que los productos de la caza son concedidos al usufructuario y éste hace suyos sólo los frutos [122]. En definitiva, creemos que con la calificación jurisprudencial de rédito se sigue un criterio económico-jurídico, ya que es indudable existe una relación objetiva entre el fundo con aprovechamientos venatorios, e *instrumenta venationis* para obtenerlos, y los productos obtenidos en él y, de otra parte, el usufructuario hace suyos los animales capturados.

En conclusión, de los textos examinados podemos deducir las siguientes consecuencias: *a*), que el usufructuario, además de su derecho a la caza como cualquier otra persona, tiene un derecho prevalente al ejercicio de la caza sobre el fundo con aprovechamientos venatorios exclusivos o permanentes; *b*), que al

---

119. Cfr. Bonfante, *La Proprietà*, Sez. 1.ª, p. 161. Especialmente considera el caso de un parque en el que los animales que están permanentemente en él se mantienen con los productos del fundo, y afirma que, aunque indudablemente no pueden considerarse como frutos civiles, hay que aplicarles las reglas de éstos, ya que tampoco pueden considerarse como frutos obtenidos de cosa fructífera.

120. Para Scialoja (*Teoria della Proprietà*, I, p. 96 y ss.), el *fructus venationis* no es fruto en sentido físico, en cuanto no es producto del fundo, pero en sentido económico sí es una utilidad del fundo. Sólo reconociendo el rédito de la caza como una cosa semejante económicamente al rédito de los frutos de un fundo se puede llegar a llamar y a considerar este rédito como fruto.

121. Cfr. Lombardi, *Libertà di caccia*, cit., p. 329.

122. Cfr Voci, *Modi de acquisto* cit, p. 16 y ss.

usufructuario pertenecen los réditos o productos de la caza, haciendo suyos los animales salvajes con la captura.

8. Otros textos hacen referencia a los *instrumenta venationis* [123] y su consideración tiene gran importancia a los fines de nuestro estudio, ya que estos instrumentos de caza se consideran comprendidos, en determinadas circunstancias, en los *instrumenta fundi*, calificando con ello como explotación económica especial al fundo destinado a la *venatio*.

Respecto a los instrumentos útiles para la *venatio* y el *aucupium* nos ha llegado un *testamentum civis Romani Gallicae nationis* [124], de fines del siglo I o principios del II d. de C., en el que se califica como *instrumentum* a estos arneses:

> Volo autem omne instrumentum meum, quod ad ve/nandum et aucupandum paravi, mecum cremari cum lanceis gladei<s> / cultris retibus plagis laqueis thalamis tabernaculis formidinibus / balnearibus lecticis...

El problema del fundo y de sus instrumentos y pertenencias ha sido magistralmente tratado por Steinwenter, que considera el *instrumentum*—en la concepción romana del *fundus* como unidad agrícola—como entidad funcional al servicio de la finca, compuesta de esclavos, animales de labor y utensilios mecánicos que se vinculan al fundo [125]. Los jurisconsultos, que distinguían el *instrumentum* de la *pars fundi*, se ocuparon del *instrumentum* en la particular hipótesis del legado, como un problema de interpretación de la voluntad del testador; para ellos, el instrumento resultaba vinculado al fundo sólo cuando se desprendía así de la voluntad del testador, pero en la interpretación de ésta se insinúa ya la idea de una vinculación independiente al suponer en determinados casos una voluntad es-

---

123. Sobre los medios o instrumentos usados por los romanos para cazar, vid. PAOLI, *Urbs*. cit., p. 249, y AYMARD, *Essai sur les chasses romaines* cit., p. 199 y ss.

124. Cfr. ARANGIO RUIZ, *Negotia, Fontes iuris romani antejustiniani* (Florentiae, 1943), p. 142 y ss.

125. Vid. STEINWENTER, *Fundus cum instrumento. Eine agrar- und rechtsgeschichliche Studie* (Wien-Leipzig, 1942) y rec. de D'ORS, en *Emerita*, 12 (1944), p. 174 y ss.

pecial condicionada por las circunstancias reales de pertenencia [126].

Los juristas clásicos se ocuparon de determinar si los *instrumenta venationis* pueden considerarse o no comprendidos en los *instrumenta fundi*.. Veamos, en primer término, un fragmento de Paulo en el Digesto coincidente con el texto de las *Sententiae* de la redacción visigótica:

Paulo 1. 3 *sentent.* (D.33. 7.22.pr.): Fundo legato «ut optimus maximusque est» retia apraria et cetera venationis instrumenta continebuntur: quod etiam ad instrumenta pertinet, si quaestus fundi ex maxima parte in venationibus consistat.

Pauli Sententiae 3.6.45. Fundo legato ita ut optimus maximusque est retia apraria et cetera venationis instrumenta continebuntur: quae etiam ad instrumentum pertinent, si quaestus fundi ex maxima parte in venationibus consistat.

Lombardi ha estudiado estos textos, tratando de utilizar para ello la conclusión sistemática de Levy [127], sosteniendo que el texto de la sentencia se puede dividir en dos partes: primera, desde el principio hasta *continebuntur*, redactada por el desconocido epitomador de los últimos años del siglo III; segunda, de *quae* a *consistat*, añadida por otra mano, en el período del 300 al 450, que quiso insertar una precisión extraña y disonante para sostener un particular punto de vista [128]. Pero nos parece que, si los clásicos afirman que el producto del ejercicio de la caza es rédito del fundo con aprovechamientos venatorios exclusivos o prevalentes, no es extraño que en la segunda parte del texto se haga referencia a este mismo prin-

---

126. Cfr. D'Ors, Rec. cit., p. 176. Vid. Biondi, *Successione testamentaria. Donazioni* (Milano, 1943), p. 578.

127. Levy, en la citada *Palingenesia* de las sentencias de Paulo, llega sólo a los seis primeros títulos del libro primero. Vid. rec. de Arangio Ruiz, en AG, 132 (1945), 207 y ss. y de Riccobono, en BIDR, 12-13 (1948), p. 436 y ss.

128. Vid. Lombardi, *Libertà di caccia* cit., p. 281 y ss. Para este autor la redacción de la segunda parte precedió al momento en que la obra se dividió y recogió en dos filones distintos, de los que uno se utilizó en Occidente en la *Lex Rom. Wisigotorum*, y otro en Oriente en el Digesto.

cipio y es poco probable haya sido redactada posteriormente. De cualquier manera, en ambos textos, procedentes de los escritos de Paulo, al expresarse que el legado de un fundo comprende también el instrumento venatorio se recogió la concepción de que el fundo destinado a la caza constituye una unidad económica especial [129].

En el mismo sentido de que los *instrumenta venationis* se comprenden en los *instrumenta fundi*, en los fundos destinados a la caza se pronuncian otros textos que tratan también del legado:

> Ulpiano, 1. 20 *ad Sabinum* (D. 33.78 pr.) In instrumento fundi ea esse, quae fructus quarendi cogendi conservandi gratia parata sunt, Sabinus libris ad Vitellium evidenter enumerat.
>
> Ulpiano, *ibidem* (D. 33.7.10) Si reditus etiam ex melle constat, alvei apesque continentur.
>
> Javoleno, 1. 2 *ex Cassio* (D. 33.7.11) Eadem ratio est in avibus, quae in insulis maritimis aluntur.
>
> Ulpiano, 1. 20 *ad Sabinum* (D. 33.7.12.12-13) Si in agro venationes sint, puto venatores quoque et vestigatores et canes et cetera quae ad venationem sunt necessaria instrumento contineri, maxime si ager et ex hoc reditum habuit. Et si ab aucupio reditus fuit, aucupes et plagae et huius rei instrumentum agri instrumento continebitur: nec mirum, cum et aves instrumento exemplo apium contineri Sabinus et Cassius putaverunt.

Los fragmentos 12 y 13 han sido objeto de la crítica de Beseler, de la que disiente Lombardi [130]. Para este último, se advierte, desde el punto de vista de la forma, que ha sido añadida la frase *maxime si ager et ex hoc reditum habuit*, que introduce una limitación, y también la que sigue después: *et si ab aucupio reditus fuit*, por lo que la elimina del texto igual que la anterior. No creemos necesarias estas eliminaciones, ya que la calificación de *reditus* del producto de la *venatio* y del

---

129. Lombardi (*Libertà di caccia* cit., p. 285) afirma que el que la frase *si quaestus fundi ex maxima parte in venationibus consistat* fuese redactada por los clásicos o precisada por los postclásicos o por los compiladores justinianeos no tiene en esta cuestión decisivo relieve.

130. Beseler, *Beiträge*, IV, p. 197; Lombardi, *Libertà di caccia* cit., p. 278.

aucupium se da también en otros textos y, sobre todo, estas frases no hacen más que precisar y concretar el sentido de esta resolución y se avienen perfectamente con la expresión *si in agro venationes sint* y con la definición recogida de *instrumentum fundi*...

El mismo criterio se mantiene en otro texto de las Sentencias de Paulo:

> 3.6.41: Piscaturae vel venationis instrumentum ita demum instrumento fundi continetur, si ex his maxime fundi reditus cogantur.

Para Lombardi este texto no pertenece a la redacción del epitomista del siglo III, sino al período del 300 al 450, aduciendo como indicio de ser obra de sucesivos interpoladores el sentido aproximado entre el *instrumentum piscationis* y el *instrumentum venationis* [131]; sostiene que el punto de vista clásico está recogido en el texto de Ulpiano, en la parte que estima genuina, y en él la circunstancia que debió de tenerse presente para decidir acerca de si los instrumentos venatorios entraban o no en el *instrumentum fundi* es *si in agro venationes sint*; es decir, si en el fundo se ejercita sistemáticamente la *venatio* [132]. Pero debe tenerse en cuenta, como sostiene Voci, que el mero ejercicio sistemático de la *venatio* crea sólo una relación subjetiva entre el propietario del fundo y la caza, mientras que una cosa sólo puede considerarse instrumento cuando sirva a la utilidad del fundo y esté con él en una relación objetiva. Además, si la caza se califica como rédito o fruto del fundo y el *instrumentum* se define como *quod fructus quaerendi, cogendi, conservandi causa paratum est*, claramente se deduce, concluye Voci, que los arneses destinados permanentemente a la caza en el fundo son *instrumenta* [133].

Otros textos hacen referencia al problema de si los esclavos *venatores vel aucupes* deben considerarse entre los *ministeria urbana* o entre los *ministeria rustica*, es decir, si deben comprenderse en el numero de los esclavos domésticos, de los que

---

131. Vid LOMBARDI, *Libertà di caccia* cit., p. 283.
132. Cfr. LOMBARDI, *Libertà di caccia* cit, p. 284.
133. Cfr. VOCI, *Modi di acquisto* cit., p. 17 y ss.

el *paterfamilias* también se servía para la caza, o de los esclavos destinados al servicio de un fundo. De las dos redacciones que nos han llegado de la decisión de Paulo al respecto, Lombardi sostiene que la del Digesto respeta mejor el pensamiento de Paulo que la redacción visigótica de las *Sententiae*. El criterio general para considerar a los esclavos comprendidos en una u otra categoría era la intención del *paterfamilias*, siendo criterios sustitutivos de ésta, en caso de muerte, el del lugar donde los esclavos vivían o donde eran alimentados—según el fragmento del Digesto que recoge el punto de vista clásico—o el hecho de que los esclavos se dedicaran cotidianamente a la caza para la comida [134].

De los textos examinados podemos, pues, deducir como conclusiones: *a*) De la consideración de la caza como rédito del fundo se deriva que los arneses destinados a la caza en el fundo son considerados como *instrumenta fundi*. *b*) Los *instrumenta venationis* se encuentran en una relación objetiva con el fundo, y por ello el fundo se considera como una especial unidad de aprovechamientos venatorios prevalentes.

9. Una vez deducida la existencia de fundos con aprovechamientos venatorios prevalentes y la posibilidad del propietario de prohibir la entrada en su fundo a los extraños, hemos de tratar de la cuestión de los medios jurídicos o acciones que el propietario puede utilizar contra el cazador que, violando la prohibición, entrase en el fundo. La ausencia en las fuentes de referencias a los posibles recursos jurídicos para hacer valer la prohibición del propietario es el argumento más grave que puede aducirse contra la existencia en el Derecho Romano de una reserva de caza.

En esta cuestión pueden distinguirse dos aspectos: de una parte, la prohibición personal y concreta del *dominus fundi*, de la que ya tratamos, y de otra, la posible prohibición general del propietario deducida de la circunstancia de dedicar el fundo a la caza mediante el establecimiento de *instrumenta venationis*. Mientras que a la primera se refieren los textos

---

134. Paulo, *l. sing. de instrumenti significatione* (D. 32.99.1); *Pauli Sententiae*, 3.6.71; Scaevola, 16 *digestorum* (D. 33.7.27, pr.) Vid. LOMBARDI, *Libertà di caccia* cit, p. 285 y ss.

expresamente, ninguna referencia se encuentra en ellos a una prohibición general para cazar de la que pudiera deducirse la reserva de caza. Las decisiones jurisprudenciales únicamente tratan del fundo con aprovechamientos venatorios prevalentes, pero sin llegar a la consecuencia de que el propietario se reserve la caza, y Justiniano acoge, en definitiva, los principios clásicos en la compilación sin modificarlos substancialmente [135].

Debe observarse, como ya decíamos, que ninguna trascendencia tiene para la adquisición de la propiedad sobre el animal cazado el hecho de que el cazador haya violado la prohibición de entrada del dueño del fundo en el que se capturó. Como consecuencia de la libertad de ocupación de los animales salvajes en todo lugar, el dueño no podrá reivindicar al animal cazado en su fundo contra su prohibición y, por consiguiente, los posibles medios jurídicos del *dominus* no pueden fundarse en un derecho de propiedad sobre la caza existente en su fundo.

Faltando explícitas referencias textuales, se ha discutido cuáles eran los medios con que el propietario exteriorizaba su prohibición de caza en el fundo que destinaba a la *venatio* y los recursos jurídicos con que la hacía efectiva [136]. Contra el cazador que penetra en el fundo y captura un animal no procede la *actio furti*, por aplicación de lo que Paulo decidía respecto a las abejas (D. 47.2.26). Tampoco procede el ejercicio del interdicto *quod vi aut clam*, ya que en el supuesto de la caza no

---

135. Para LOMBARDI (*Libertà di caccia* cit., p. 334) el que no se encuentre nada de preciso a este respecto en la compilación es la prueba mejor del carácter postclásico y justinianeo de la norma sustancial relativa a la posible prohibición de entrada por parte del propietario, pero creemos que el argumento que se deduce de la ausencia de precisas referencias en la compilación es el contrario, es decir, que faltando precisos testimonios de que los compiladores hayan introducido nuevos principios y aceptándose, al menos sustancialmente, las normas clásicas, ello es un evidente testimonio de que ninguna alteración innovadora ha sido efectuada, ya que ni siquiera los compiladores deducen las lógicas consecuencias de estos principios que les habrían llevado a admitir la reserva de caza. Obsérvese, de otra parte, que las Basílicas y la Paráfrasis de Teófilo acogen también los principios clásicos. A. D. 41.1.1.3 corresponde Bas. 50.1.3.; a D. 41.1.5.3. Bas. 50.1,4,; a D, 47,10,13,7 Bas. 60,21.13, Vid. LOMBARDI, o. c., p. 321 s.

136. Vid. LOMBARDI, *Libertà di caccia* cit., p. 332, n. 4.

se da el requisito que se considera necesario en este interdicto del *opus in solo* [137].

También debe excluirse tanto el ejercicio de los interdictos posesorios como el de las acciones derivadas del derecho de propiedad, al no pertenecer los animales salvajes y libres que se encuentran en el fundo al propietario de él [138]. No son tampoco aplicables las acciones que competen al propietario por la coacción que sobre él pudiera ejercer el cazador que va armado [139]. El único recurso jurídico de posible aplicación es la *actio iniuriarum* [140], en cuanto ésta protegía el derecho subjetivo de libertad individual. Una resolución de Ulpiano excluye expresamente la *actio ex lege Cornelia* en el supuesto de la entrada en el fundo contra la prohibición del propietario, citando a Labeón:

> Ulpiano, 1. 56 *ad edictum* (D. 47.10.5.5) Si tamen in fundum alienum, qui domino colebatur, introitum sit, Labeo negat esse actionem domino fundi ex lege Cornelia, quia non possit ubique domicilium habere, hoc est per omnes villas suas.

La *actio iniuriarum*, como afirma Scherillo [141], había ido alargando poco a poco su objeto de la decisión personal hasta comprender todo acto lesivo de la personalidad individual, muy extensamente entendido éste, ya que en él entran no sólo las injurias verbales y los casos de ofensa al honor, sino también otros actos, como la violación del domicilio Es probable, por tanto, que en este concepto amplio de la *actio iniuriarum*, y puesto que era posible determinar *in iudicio* los actos constitutivos de *iniuria* [142], se comprendiera el acto de violación de la

---

137. Venuleyo, 1, 2 *interdictum* (D. 42.24.22.3).

138. Paulo, 1, 54 *ad edictum* (D. 41.2.3.14). Vid. *supra* § 1.

139. Marciano, 1.14 *Institutionum* (D. 48.6.1) *Lege Julia de vi publica tenetur qui arma tela domi suae agrove, in villa praeter usum venationis vel itineris vel navigationis coegerit.*

140. Los textos hacen referencia a la tutela de la *actio iniuriarum* del que fuese impedido en el uso de la cosa común, al menos cuando no dispusiese de otro medio (D. 43.8.2.9), y también del que fuese impedido de ejercitar la caza (D. 47.10.13.7).

141. SCHERILLO, *Lezioni di d. romano, Le cose*, I (Milano, 1945), cit. por LOMBARDI, *Libertà di caccia* cit., p. 336 y ss.

142. Para PUGLIESE (*Studi sull'iniuria*, Milano, 1941, p. 87), el juez o los *recuperatores*, no debían limitarse a determinar si existía realmente el

prohibición de entrada del dueño en su fundo. Ello es más seguro en el derecho justinianeo, ya que, como afirma Lombardi, la calificación de una acción o interdicto tenía un valor histórico ya superado en el procedimiento extraordinario y la terminología clásica no era motivo de preocupación formal [143]. La aplicación de la acción de injurias a este especial acto sólo fué posible, por tanto, cuando esta acción extendió su ámbito de aplicación a todos los actos lesivos de la personalidad individual y también a los que suponían una vulneración a las facultades dominicales, cuando no pudieran ser reprimidos con una acción especial [144].

V. Conclusiones

10. Resumamos brevemente, para facilitar las conclusiones, el estudio realizado sobre los textos y sus soluciones, dividiéndolos en los siguientes grupos:

1) Textos que afirman la libertad de caza en todo lugar: *a)* Textos que, a efectos de la ocupación de los animales, distinguen los animales salvajes de los amansados y domésticos, afirmando que los primeros pueden ser capturados por todos cuando gozan de libertad natural (Gayo, 2.67-68; *l. 2 rer. cot.* D. 41.1.1-3-5; Paulo, D. 41.2.3.14-15; Inst. 2.1.12-14-15-16). *b)* Decisión de Próculo (D. 41.1.55), que reconoce la facultad de toda persona a cazar aun en terreno ajeno, con la consecuencia de que el cazador hace suyos los animales cazados en todo caso, aunque haya entrado en el fundo contra la prohibición del propietario. *c)* Decisión de Ulpiano (D. 47.10. 13.7) sobre la libertad de pesca y caza en todo lugar protegida por la *actio iniuriarum.*

2. Textos que afirman la prohibición del propietario de entrada en su fundo («ius prohibendi»): *d)* Texto de

---

hecho aducido en la *demonstratio*, sino que su oficio era también el establecer si aquel hecho constituía una *iniuria.*

143. Cfr. Lombardi, *Libertà di caccia* cit., p. 355 ss.

144. Sobre la cuestión planteada por Landucci, sin fundamento alguno en las fuentes, de si el propietario del fundo renunciando a su prohibición de entrada constituía una servidumbre de caza sobre el fundo, vid. Lombardi, *Libertà di caccia* cit. p. 338 s.

Calístrato, que recoge un rescripto de Antonino Pío, dirigido a unos cazadores de aves, que afirma el principio de la prevalencia del derecho de propiedad fundiaria sobre la originaria libertad de caza (D. 8.3.16). *e*) Decisión de Ulpiano (D. 47.10. 13.7), que, aun destacando la libertad de pesca y caza en todo lugar, afirma que el propietario puede prohibir la entrada en el fundo al cazador. *f*) Textos de las *Res Cottidianae* (D. 41.1. 3.1 ; 41.1.5.3) y de las Instituciones justinianeas (2.1.12-14), que, desarrollando y aplicando los principios contenidos en los textos anteriores, afirman el *ius prohibendi* del propietario del fundo o facultad de prohibir personal y concretamente la entrada en el fundo de toda persona extraña, reafirmando, de otra parte, la libertad de caza en todo lugar.

3) TEXTOS QUE CONSIDERAN AL FUNDO CON APROVECHAMIENTOS VENATORIOS PREVALENTES COMO UNA ENTIDAD ECONÓMICA ESPECIAL: *g*) Decisiones jurisprudenciales que, al tratar de las relaciones entre propietario y usufructuario del fundo con aprovechamientos venatorios, afirman que los réditos de la caza pertenecen al usufructuario (Trifonino, D. 7.1.62 ; Ulpiano, D. 7.1.9.5 ; *Pauli Sent.* 3.6.22). *h*) Texto atribuído a Juliano (D. 22.1.26), probablemente alterado por los compiladores, que califica como frutos a los productos de la caza obtenidos en el fundo con aprovechamientos venatorios prevalentes. *i*) Textos que consideran a los *instrumenta venationis* como comprendidos en los *instrumenta fundi* cuando están en una relación objetiva con el fundo de aprovechamientos venatorios prevalentes (vid. supra, § 8).

II. Una vez que hemos puesto de relieve las consecuencias que se deducen de los textos, debemos tratar de poner en relación estas soluciones con la evolución de la propiedad fundiaria romana para concluir con el probable proceso evolutivo que siguió el derecho a la caza, entendido como el derecho natural y originario a la ocupación de los animales en todo lugar.

El régimen jurídico de la *venatio* se configura especialmente en la época clásica y puede decirse que se mantuvo tradicionalmente hasta el derecho justinianeo, donde fué aceptado sin introducir ninguna modificación esencial. En la evolución

histórica del derecho a la caza, en su oposición con el *ius prohibendi* del propietario del fundo, creemos deben distinguirse dos etapas: A) de los orígenes a la época clásica. B) de la época clásica hasta Justiniano.

A) De la primitiva consideración social de la caza como medio de subsistencia se desprende la concepción del derecho primario y natural de todo hombre a la caza, entendido como el derecho a la apropiación de los animales salvajes y libres.

En la originaria propiedad comunal del *ager compascuus* cada individuo ejercitaba su inviolable derecho a la caza como una facultad de rango superior a cualquier otra y como consecuencia de constituir la caza, con el pastoreo, el primitivo medio de vida. Cuando la *civitas* sucede a la *gens*, los extensos territorios comunitarios se consideran como *agri publici*, sobre los que todos los ciudadanos podían ejercitar libremente la caza. El régimen jurídico de las *possessiones*, o disfrute por los particulares de grandes extensiones del *ager publicus*, consentía el ejercicio del derecho a la caza de todos, que había de prevalecer como consecuencia del dominio público y comunitario sobre dichos territorios.

Bajo la República, las *possessiones* itálicas van transformándose en propiedades privadas, a medida que la agricultura se incrementa y se generalizan los cultivos extensivos. Paralelamente al desarrollo de la agricultura, la caza va perdiendo importancia como medio de vida y de defensa de los rebaños. En los extensos territorios públicos (*saltus y silvae*) se caza libremente, y en todo este extenso período prevalece el principio de la libertad ilimitada de caza en todo lugar.

B) En la época clásica se consolida y generaliza el fenómeno de la transformación de las *possessiones* en grandes propiedades de los hacendados y de la clase imperial gobernante.

Los bosques y pastos públicos continúan siendo gozados en común por los ciudadanos o son explotados por la administración pública o concedidos por ésta a los particulares. En cualquiera de estas formas de disfrute, el ejercicio de la *venatio* en todo lugar continúa siendo libre y como tal se considera por los jurisconsultos; nadie puede impedir a otro el derecho a la caza, que se protege por la *actio iniuriarum*.

Con la transformación de los territorios de pertenencias en propiedades de pleno derecho, favorecida por los emperadores que querían propietarios-contribuyentes mejor que arrendatarios, y su configuración como propiedades plenas y excluyentes, se llega a considerar al propietario como único disponente de su fundo y se admite que pueda prohibir la entrada en él a los extraños. Esta tendencia es recogida en el rescripto de Antonino Pío, que afirma la prevalencia del derecho del propietario del fundo sobre la facultad del cazador de ejercitar el *aucupium* en él. Con ello se llega a una importante limitación de la libertad de caza por la voluntad excluyente del propietario fundario, basada en su pleno derecho de propiedad. Sin embargo, esta limitación no se lleva a sus últimas consecuencias, ya que si el cazador entra en el fundo contra la prohibición del propietario, podría ejercitarse quizá contra él la *actio iniuriarum*, en cuanto el acto puede estimarse ofensivo a la personalidad o a las facultades dominicales, pero los animales salvajes que capturase en él serían suyos y no podrían ser reivindicados. A la concepción de la prohibición personal y concreta del propietario se llegó tras una lenta evolución en la que probablemente influyó la menor importancia económica de la caza frente a la extensión de los cultivos agrícolas, que podían ser dañados por ella.

De otra parte, comienzan a ser considerados especialmente los fundos de los que se obtienen prevalentemente productos con el ejercicio de la caza en ellos. En esta particular consideración, los juristas estudian, en el supuesto del usufructo del fundo, la cuestión de a quién pertenecen los productos venatorios, si al propietario o al usufructuario, decidiendo que pertenecen a este último y calificándolos expresamente como réditos del fundo. Como consecuencia de esta concepción, consideran a los arneses destinados al ejercicio de la caza (*instrumenta venationis*), cuando están en una relación objetiva y permanente con el fundo, como *instrumenta fundi*. Con ello se concibe al fundo con aprovechamientos venatorios exclusivos o prevalentes como una entidad económica especial.

En el período postclásico finaliza el proceso de transformación del régimen territorial en propiedades de pleno derecho, desapareciendo las distinciones de propiedad provincial e itá-

lica, bonitaria y quiritaria. Los extensos dominios públicos se configuran como propiedades plenas, explotándose en el régimen jurídico de la enfiteusis y el colonato.

En la compilación justinianea se acogen los principios clásicos, desarrollando y precisando algunas de sus consecuencias. Así se consideran explícitamente los productos de la *venatio* —que el usufructuario hace suyos por derecho de ocupación y por derecho de usufructo—como frutos del fundo. De otra parte, se acogen las reglas clásicas sobre la ocupación y clasificación de los animales y el principio de la libertad de caza, con la única limitación de la prohibición personal y concreta del dueño del fundo. No existen, en cambio, referencias a una prohibición general y preventiva de entrada, manifestada con los medios adecuados, como letreros, muros, etc., ni tampoco se llega a la consecuencia de que el cazador, que no obedece a la prohibición de entrada del propietario, cometa hurto o adquiera para el dueño los animales cazados. Ello demuestra que Justiniano no fué en esta materia mucho más allá de donde llegaron los clásicos.

Podemos concluir, por consiguiente, que en el Derecho Romano no se conoció la reserva o coto de caza, en el sentido actual de estos términos. Existió probablemente en el derecho clásico, y con toda seguridad en el derecho justinianeo, una reserva concreta y personal del dueño del fundo para impedir la entrada en él al cazador de un determinado momento y también la consideración del fundo destinado a la caza como una explotación económica especial; pero, tal vez como residuo histórico del principio de la originaria libertad de caza, no existió una reserva general ni llegó nunca a considerarse que los animales que permanecían libres pudieran ser objeto de propiedad privada mientras no fueran capturados y estuviesen *sub custodia*. Sólo en períodos más avanzados de la Historia, ya en el Derecho feudal, se llega a la concepción del coto o reserva de caza y se considera el ejercicio de la actividad venatoria como objeto de privilegios y regalías.

M. García Garrido
Becario del Instituto Jurídico Español en Roma.

EL DERECHO PENAL ESPAÑOL DE LA BAJA EDAD MEDIA *

SUMARIO: I. INFLUENCIAS HISTÓRICAS QUE LO DETERMINAN. 1. El Derecho germánico. 2. La influencia de la Iglesia. 3. El Derecho romano. II. ELEMENTOS DEL DERECHO PENAL DE LA BAJA EDAD MEDIA. 1. Sistema de la venganza y composición. 2. El Derecho penal del Estado. III. SISTEMA DE PENAS. 1. Penas pecuniarias. 2. Penas corporales. 3. Penas privativas de libertad: *a*) La entrega en poder del ofendido. *b*) Cárcel. 4. Penas que atacan la estimación civil.

El Derecho penal español comienza en la Baja Edad Media, lo mismo que en general se perfila entonces un Derecho propiamente español, con las recopilaciones del Derecho consuetudinario y la formación de los grandes Códigos territoriales.

---

* La muerte prematura del Profesor Angel López-Amo, ha cortado brusca y definitivamente una vida de trabajo que ahora alcanzaba los frutos de su madurez y ha dejado interrumpida una serie de estudios, que él ya no podrá continuar. Entre los no publicados hasta ahora por su autor, se encuentra el presente. Fué redactado en 1944, como *lección de clase* con vista a los ejercicios de unas oposiciones a cátedras de Historia del Derecho. Aunque carente de notas, su simple lectura revela la utilización directa de las fuentes y una construcción ágil y de gran sentido jurídico sobre un tema en el que la bibliografía española es de una pobreza absolututa. Por su evidente interés y sus propias calidades, la Dirección del ANUARIO ha creído oportuna la publicación de esta *lección,* tal como hace muchos años la dejó escrita el Profesor López-Amo, sin introducir modificación alguna en su texto. Como tal lección y no como trabajo de investigación en sentido estricto —aunque éste haya precedido a la exposición— deben juzgarse estas páginas.

La Redacción del ANUARIO ha intentado suplir en lo posible la falta de notas del trabajo que se publica. No está segura de haber acertado plenamente al concretar las citas hechas de un modo genérico por el autor, pero cree, no obstante, que en general su labor puede ser de alguna utilidad a quienes deseen aprovechar el caudal de datos utilizados por el Profesor López-Amo.

En el período anterior (Alta Edad Media) vemos un período de la Historia del Derecho germánico, mientras que en la Baja se conjuga este elemento con las influencias romano-canónicas, y al formarse un Derecho penal en los Estados españoles ya organizados, éste tiene una contextura propia; no es un momento en la evolución de derechos extraños: es el Derecho penal español.

I. INFLUENCIAS HISTORICAS QUE LO DETERMINAN

Vamos en este primer apartado a señalar brevemente las influencias históricas que han contribuído a darle la conformación interna y externa que luego expondremos. Y estas influencias son fundamentalmente tres: la del Derecho germánico, la del Derecho romano, la de la Iglesia y su Derecho.

1. *El Derecho germánico.*

No necesitamos en realidad hacer un resumen del elemento germánico [1], ya que fué el tema principal de la lección anterior. Bastará, pues, una referencia a la misma para indicar en suma la aportación germánica a través de los fueros municipales, al Derecho penal de la Baja Edad Media. De la concepción del delito, responsabilidad por el resultado y responsabilidad por delitos de otro nos ocuparemos en la lección siguiente; ya veremos que quedan muchas huellas, pero se tiende a superar estas ideas. Más nos interesa para el objeto de esta lección la persistencia de la pérdida de la paz y la venganza privada, núcleo de un Derecho penal popular que coexiste, a veces regulado por las leyes, a veces en inconciliable oposición con éstas, con el Derecho penal oficial del Estado. Pero también éste tiene sus antecedentes en el Derecho germánico, de modo que no es una pura producción de la recepción romano-canónica; también el Derecho penal germánico conoce la intervención del Estado,

1. E. DE HINOJOSA: *El elemento germánico en el derecho español.* Trad. de G. Sánchez. Madrid, 1915 (reproducido en sus *Obras* II, Madrid, 1955, 405-70).—J. ORLANDIS ROVIRA: *Sobre el concepto del delito en el Derecho de la Alta Edad Media* y *Las consecuencias del delito en el Derecho de la Alta Edad Media,* publicados en este ANUARIO, volúmenes XVI (1945) y XVIII (1947), 112-192 y 61-165, respectivamente.

que aunque muchas veces deje la ejecución de la venganza a la iniciativa de los *Volksgenossen,* declara previamente en la asamblea judicial, al menos desde cierto tiempo, la pérdida de la paz, y otras veces ejercita por sí mismo la venganza en los delitos más graves (Derecho penal sacral), imponiendo la pena de muerte como ofrenda a los dioses por agravios que no pueden dejarse a la eventualidad de la venganza privada [2]; principio, como se ha dicho, de la venganza pública, por mano de la autoridad social.

Ya la venganza privada, en el Derecho penal de los fueros municipales, conoce la intervención de la autoridad en forma de declaración judicial de enemistad, requisito indispensable para llevar a cabo aquélla. Sólo se puede matar con derecho al que ha sido *diffidiatus,* al enemigo conocido, y en otro caso, el matador incurre en traición y en pérdida de la paz [3]. Este de la declaración judicial de enemistad es un primer momento de la intervención estatal. Otro momento será después aquel en que es el Estado quien impone penas oficiales (corporales), pero todavía a instancia de parte tan sólo (acusación, querella), hasta llegar a la consagración en toda España del procedimiento inquisitivo, del procedimiento criminal de oficio

2. *Influencia de la Iglesia.*

Es cierto que las costumbres germánicas de enemistad y venganza estaban tan arraigadas que se siguieron usando hasta la Edad Moderna. Pero una cosa es el Derecho y otra es la religión, y estas costumbres caen por distintos conceptos en ambas esferas. La venganza está aprobada por las leyes y es seguida por el pueblo, pero es ilícita a los ojos de Dios y el mismo pueblo tiene viva conciencia de ello. Por eso quien se venga ejercita, sí, un derecho, pero comete un pecado y ha de pedir perdón a Dios y hacer penitencia. "Si quis pro vindicta fratris sui hominem occiderti, tres annos poe-

---

2. K. v. AMIRA: *Über Zweck und Mittel der germanischen Rechtsgeschichte* 57-58 (citado por S. MINGUIJÓN: *Historia del Derecho español,* cuaderno décimo. Zaragoza, 1927, 7, n. 1).

3. HINOJOSA: *El elemento germánico* 37 (*Obras* II, 426).—ORLANDIS: *Las consecuencias del delito* 77-87.

niteat; si componit dimidio spatio" (Penitencial de Merseburg c. 113) [4].

No sólo indirectamente, a través de las conciencias, logra la Iglesia ir dominando las costumbres bárbaras, sino por influjo de sus enseñanzas en el mismo legislador, que, citamos a manera de ejemplo, suprime en el Código de Huesca de 1247 las ordalias del procedimiento judicial con estas palabras: "Ad honorem eius qui dixit, non tentabis dominum Deum tuum, candentis ferri iudicium, nec non et aquae ferventis, et similia, penitus in omni casu, et quolibet abolemus..." [5]

La Iglesia pone al servicio de su causa las mismas instituciones del Derecho germánico. De la paz de la casa deriva el asilo de los templos, que sustrae a quien a él se acoge de la venganza de los enemigos [6]. Las composiciones, otra institución de Derecho penal germánico, son el medio de satisfacer con que el clero de la iglesia a cuyo asilo se acogió el perseguido detiene para lo sucesivo la venganza del perseguidor [7].

Y no es sólo con las enseñanzas evangélicas y con el espíritu del Cristianismo como la Iglesia influye en el Derecho penal de los pueblos germanizados, sino también sirviendo de vehículo para el conocimiento y aplicación del Derecho mosaico y, en general, del contenido en el Antiguo Testamento, que por ser fuentes reveladas por Dios forman una unidad con el Derecho eclesiástico de la época. Un ejemplo que nos refieren los autores es la falsa colección de capitulares de Benedicto de Maguncia que tuvo carácter de ley civil [8].

Pero la influencia decisiva y duradera de la Iglesia en el Derecho penal fué aún más profunda, no limitándose a templar ciertos usos salvajes y ciertos rigores primitivos. La acción de la Iglesia echó las bases del Derecho penal moderno con sus ideas acerca del delito y de la pena y su regulación de uno y de otra [9]. La Iglesia, en

---

4. Citado por A. PERTILE: *Storia del diritto italiano dalla caduta dell Imperio romano alla codificazione* Vª. Torino, 1892, 29, n. 2.

5. *Fueros del Reino de Aragón* IX, "De candentis ferri iudicio abolendo" (ed. Savall y Penen I, 344).

6. PERTILE: *Storia* V, 29-30.

7. PERTILE: *Storia* V, 31-32.

8. PERTILE: *Storia* V, 39..

9. PERTILE: *Storia* V, 55 y 61.

efecto, creó para su propio uso un verdadero Derecho penal. ¿Cómo se explica, habiendo un Derecho penal del Estado? La Iglesia tenía, sin duda, una jurisdicción penal externa porque ciertos delitos, calificados por su naturaleza, eran juzgados siempre por ella, y porque otros delitos que por su naturaleza correspondían al poder civil, se le sometían en atención a la condición clerical del autor. Pero tenía, además, una jurisdicción interna que abarcaba todos los delitos, porque todo delito en el fuero interno es un pecado.

Tenemos, pues, una organización penal y penitencial en que todas las penas, a diferencia del sistema de venganzas y composiciones, están en *manos de la autoridad* (1.ª nota) [10]. Se forma un *sistema de penas aflictivas* (2.ª nota) que también falta, por consecuencia de lo anterior, en el Derecho penal popular, que da realce ante la conciencia del pueblo a la labor punitiva de la autoridad, desarraigando el afán de venganza, ya cumplido con la pena o penitencia sufrida e inspirando respeto y temor a los posibles delincuentes [11]. Este sistema de penas se recoge en los *libros penitenciales* (3.ª nota), antecedente de nuestros códigos penales, que dan al sistema de penas la seguridad de una reducción a escritura de valor oficial [12]. La finalidad de la pena no ha de ser la satisfacción al ofendido ni siquiera la expiación en sí sola, sino que trata de lograr la mejora del reo mediante el arrepentimiento, con lo cual, como dice Pertile, enseñaba la Iglesia al Estado *los más elevados fines del poder punitivo* (4.ª nota) [13].

La perfección del sistema penitencial eclesiástico contribuyó enormemente a su influencia. Al lado del del Estado corría paralelo el Derecho penal de la Iglesia, del que aquél tomaba constantemente disposiciones o al que se remitía con frecuencia, bien a sus penas, bien a su jurisdicción ("Quicumque ergo hanc pacem... infrigerit... ipse... et coadiutores atque consiliatores sui ab Episcopo excommunicentur..." Constitución de paz y tregua de Pedro II, 1198) [14].

---

10. PERTILE: *Storia* V, 32.
11. PERTILE: *Storia* V, 250.
12. PERTILE: *Storia* V, 34-36.
13. PERTILE: *Storia* V, 37-38.
14. REAL ACADEMIA DE LA HISTORIA: *Cortes de los antiguos reinos de*

3. *El Derecho romano.*

La influencia del Derecho romano, ya desde antes de la recepción, viene a ejercerse en el mismo sentido que la de la Iglesia en cuanto a la formación de un sistema de penas gobernado por la autoridad pública y en el que tienen el primer lugar las penas aflictivas. Probablemente el Derecho romano en sus orígenes, como se ha afirmado de todos los derechos primitivos, estaría fundado sobre la venganza, y aún después tenían un importante papel las penas pecuniarias, elementos ambos que denuncian la preponderancia del interés del ofendido. Pero lo característico del Derecho romano es la punición social, la pena oficial, autoritaria y aflictiva. Antes de la recepción la influencia romanista se actúa porque las instituciones penales romanas son copiadas por los bárbaros; algunas pasan a sus costumbres; sobre todo, se introducen por la legislación. Pero también los jurisconsultos contribuyen en Italia a la obra, pues si bien al principio mantenían separados el Derecho germánico y el romano, a poco aparecen mezcladas disposiciones de leyes romanas por en medio de las leyes bárbaras, en un conjunto en que domina, con mucho, el Derecho germánico. El renacimiento en Bolonia de los estudios del Derecho de Justiniano fué el factor más importante para la influencia romana. La labor de los glosadores se reducía al principio al comentario del derecho criminal del *Corpus iuris*, considerado como derecho vigente. Pero no sólo del *Corpus iuris*: en la elaboración de estos jurisconsultos entra también el Derecho canónico y el Derecho civil local, así como la práctica uniforme que llegó a crear una costumbre general, formándose de esta manera en el campo penal ese Derecho común característico de la Baja Edad Media, y cuyas máximas habían de recoger los escritores de la época siguiente. La influencia del Derecho romano y de los jurisconsultos romanistas se manifiesta especialmente en la introducción y abuso de la pena de muerte, rarísima en el primitivo Derecho ger-

---

Aragón y principado de Cataluña I, 1. Madrid, 1896, 74-5. Este texto ha sido recogido, traducido al catalán, en las *Constituciones y altres drets de Cathalunya*, vol. I, X, 11, 3 (ed. 1704, 490).

mánico, y no digamos que extraña al sistema penitencial de la Iglesia [15].

Combinando las ideas romanas con las canónicas sobre la autoridad y sus penas oficiales con el principio germánico de la venganza pública, tenemos la base del nuevo Derecho penal. Pero el sistema penal romano-canónico no se impuso plenamente; las antiguas costumbres y las antiguas penas de los pueblos germánicos siguieron usándose porque estaban muy arraigadas, porque dando grandes ventajas a las clases pudientes tenían en ellas una defensa incondicional y porque el mismo interés de los ofendidos y del fisco contribuía a mantenerlas. Resultó, pues, un sistema mixto, y mixto es el Derecho penal de la Baja Edad Media, como lo fué más tarde el de la *Carolina* [16].

Ahora, pues, al estudiar el Derecho penal de la Baja Edad Media distingamos cuidadosamente los dos elementos que forman el sistema mixto: el de la venganza privada y el de la justicia oficial.

II. ELEMENTOS DEL DERECHO PENAL DE LA BAJA EDAD MEDIA

1. *Sistema de la venganza y composición.*

Cuando existe un poder real fuerte y una legislación, oficialmente se tiende a suprimir la venganza privada, dependiendo el éxito de esta política del poder efectivo para imponerla. La legislación visigoda trató de suprimirla, y aunque no lo lograra de hecho la sustituyó por una serie de penas. Después de la destrucción del reino visigodo las costumbres germánicas no tienen las trabas del poder real ni de la ley, y los fueros municipales, especialmente los extensos de Cuenca y su familia, que recogen la venganza en los términos más amplios, reflejan, según Hinojosa, el estado primitivo del Derecho consuetudinario visigodo [17]. Como vimos en la lección

---

15. PERTILE: *Storia* V, 39-52.—ORLANDIS: *Las consecuencias del delito* 66-68.

16. H. BRUNNER: *Historia del derecho germánico*. Trad. de J. L. Alvarez. Barcelona, 1936, 308-309.

17. HINOJOSA: *El elemento germánico* 33-34 (*Obras* II, 423).

anterior, casi todos los delitos contra las personas castigados por la ley de los visigodos con muerte, servidumbre, multas o *traditio in potestatem,* dan lugar a la venganza de la sangre [18].

Ahora bien, en la Baja Edad Media se reconstruye el poder real y por la recepción romano-canónica e incluso por la recepción del Derecho visigodo legal, reaparecen esas penas antes citadas, y la venganza no tiene la amplitud que en los fueros. Quizá en la práctica se usa igual, pero en la ley está muy limitada, y aunque en Castilla y Navarra aparece con frecuencia, en la Corona de Aragón y sobre todo en Cataluña, no obstante haber sido en estos territorios donde más duró su uso, que alcanzó los tiempos modernos, una primera lectura de las fuentes legales deja la impresión de que estas desconocen la venganza.

Vamos a referir brevemente unos ejemplos para ver la persistencia de la venganza de la sangre en la Baja Edad Media.

Las fuentes de Castilla y de Navarra la reconocen expresamente para el rapto y la violación (*Fuero Viejo de Castilla* II, 2, 3 [19], y *Fuero general de Navarra* IV, 3, 7 [20]). La ley 6.ª del título 7, libro IV del *Fuero Real* concede este derecho al padre, al hermano o al pariente más próximo de la mujer que fuere deshonrada en su casa misma: "puédala matar sin pena, si quisiere, e aquel que con ella fallare: e pueda matar al uno dellos, si quisiere, e dexar al otro" [21]. Lo mismo en la ley primera, con referencia al poder del marido sobre los adúlteros [22]. Y en otro lugar (*F. Real,* IV, 17, 1). al hablar de la defensa legítima de otras personas, al enumerarlas concluye: "o a otro home que deba vengar por linage [23]. Por último, una Ordenanza de Juan II reconoce el derecho de matar al que "fuere dado por enemigo" [24].

---

18. Hinojosa: *El elemento germ.* 34 (*Obras* II, 423).
19. *Fuero Viejo de Castilla* II, 2, 3 (ed. *Los Códigos Españoles* I, 274).
20. *Fuero General de Navarra* IV, 3, 7 (ed. Ilarregui y Lapuerta 91).
21. *Fuero Real* IV, 7, 6 (ed. cit. I, 408).
22. *Fuero Real* IV, 7, 1 (ed. cit. I, 408).
23. *Fuero Real* IV, 17, 1 (ed. cit. I, 415).
24. *Ordenanzas Reales de Castilla* VIII, 18, 3 (ed. *Los Códigos Españoles* VI, 523). Vid. el capítulo 3.º del Ordenamiento de Leyes publicado por Juan I en las Cortes de Guadalajara de 1390 (Real Academia de la Historia: *Cortes de León y de Castilla* II, Madrid, 1863, 427-428), que

En Cataluña podemos sentar provisionalmente que existe la venganza de la sangre en los delitos que dan lugar a enemistad privada (o pérdida de la paz limitada); pero que no existe, al menos con la amplitud que en Castilla, en los casos de pérdida general de la paz; aquí se trataría de un verdadero castigo ejercido por la comunidad y éste no se deja al libre ejercicio de la venganza, sino que lo ejerce el Estado, consciente de su función punitiva. Los delitos más peligrosos, dice García Gallo, se sustraen a la venganza y se someten a severas penas [25]. El *traydor* de las fuentes catalanas no es el *encartado* de Castilla a quien las leyes permiten matar impunemente. Pero hablamos ahora de la enemistad privada y no de la pérdida de la paz general.

Las constituciones de paz y tregua van recortando paulatinamente el ejercicio de la venganza en cuanto a los lugares, en cuanto a las personas y en cuanto a las épocas del año [26]; pero se hace expresa excepción de los caballeros y sus hombres [27]. Y aun a los que no están en guerra se les permite *capere* y *raubare* si por el término de cinco días hubieren llevado a cabo el desafío llamado *aquindamentum* [28]. Pero la venganza debió de practicarse en términos mucho más amplios que los permitidos por las constituciones reales y de paz y tregua, según demuestra una constitución de Fernando el Católico del año 1503 [29], confirmada por Carlos V en 1537 [30]. Se practicaba, pues, y hasta esta época, no sólo la venganza de los parientes contra el ofensor, sino también contra los parientes de éste y aun contra los amigos, "fills, germans, oncles, ne-

---

tiene grandes coincidencias con el texto recogido en las Ordenanzas Reales de Castilla.

25. [R. Riaza y] A. García Gallo: *Manual de Historia del Derecho español*. Madrid, 1935, 254.—A. García Gallo: *Curso de Historia del Derecho español* I³. Madrid, 1948, 207.

26. Las constituciones de paz y tregua han sido publicadas por la Real Academia de la Historia: *Cortes de Cataluña* I, 1. Cfr. G. M.ª de Brocá: *Historia del Derecho de Cataluña* I, Barcelona, 1918, 87-89, 117-127 y 266. E. Wohlhaupter: *Studien zur Rechtgeschichte der Gottes- und Landfrieden in Spanien*. Heidelberg, 1933, 76-126, especialmente 122-123.

27. 1218, Cortes de Villafranca 8 (ed. cit. I, 1, 97).

28. 1235, Cortes de Tarragona 2 (ed. cit. I, 1, 128).

29. *Const. de Cathal.*, vol. I, IX, 14, 1 (edic. cit. 426-28).

30. *Const. de Cathal.*, vol. III, IX, 5, 1 (edic. cit. 71).

bots, cosinsgermans o altres parents o amics". Precisamente la constitución fernandina busca poner fin a esta "consuetut dampnada", a este "abus de malvada consuetut" [31].

De Aragón dice Hinojosa que la venganza de la sangre fué sustituída por penas corporales en 1510 por la primera vez en una constitución del Rey Católico recogida en los *Fori civitatis Turolii* [32]. Aunque no compartimos tan rotunda afirmación del insigne maestro, es lo cierto que la venganza se practicó, como en Cataluña, hasta en esa época. La encontramos en los Fueros latinos, en el *Código de Huesca* [33]. La encontramos en los fueros de Jaime II, para limitarla [34]. La encontramos, por fin, en el texto de Fernando el Católico citado por Hinojosa, en que la suprime definitivamente "en los crímenes y delictos que de aquí adelante se cometerán" [35].

También los *Furs de Valencia* tienen huellas de la venganza; el heredero, dice una de las disposiciones, está obligado a acusar al matador del testador, "pero no está obligado a vengarle la muerte" [36]. Quien matare a otro *en baralla,* es desterrado para siempre del lugar y término en que delinquió; pues bien, si volviera a dicho lugar sin licencia de los parientes, pueden estos, hasta el cuarto grado, matarlo sin pena [37]. Y hay un *fur* de Pedro IV en que se establece que no puede el Rey forzar a los parientes del muerto a que hagan paz con el inculpado de homicidio [38]. Y otro en que se dice que los que no quieran hacer paz no pueden, por eso, ser condenados al *bando* [39].

Sin embargo, la configuración legal de la enemistad y de la venganza es distinta, por lo que a los textos de la Baja Edad Media se refiere, en los territorios de la Corona de Aragón y en Castilla.

---

31. Vid. supra nota 29.

32. HINOJOSA: *El elem. germ.*, 69, n. 1 (*Obras* II, 445, n. 132). *Fori civitatis Turolii* (Valencia, 1565), fol. 135.

33. *Fueros de Aragón* IX, "De homicidio", 3. 9; "De iniuriis", 1; "De proditoribus" (ed. cit. I, 318-19 y 339).

34. *Fueros de Aragón* IX, "De pace, et rebus guerreantium, quae debent esse securae et quae non" (ed. cit. I, 352).

35. Vid. supra nota 32.

36. *Fori Regni Valentiae* IX, 1, 26 (ed. 1548, fol. 189).

37. *Fori Regni Valentiae* IX, 7, 42 (ed. cit., folio 198).

38. *Fori Regni Valentiae* IX, 7, 43 (ed. cit., folio 198).

39. *Fori Regni Valentiae* IX, 7, 44 (ed. cit., folio 198).

En Castilla, y lo mismo en Navarra, el régimen de la *inimicitia* y la venganza es continuación del de los fueros. Es preciso el *diffidamentum* y la declaración judicial de enemistad; y entonces el ofensor era condenado a pagar una multa, salía desterrado y quedaba expuesto a la venganza [40]. El efecto de la *inimicitia* es la posibilidad de tomar venganza impune, y esto lo recogen las fuentes castellanas de la Baja Edad Media y lo autorizan expresamente, imponiendo, además, taxativamente esta situación en una serie de casos determinados. El *Fuero Real* [41], el *Fuero de Soria* [42] de 1256, el *Fuero Viejo de Castilla* [43], nos dan abundantes ejemplos. El *Fuero General de Navarra* concede a la familia del muerto el derecho a darse por satisfecha con el juramento del presunto homicida, o a recurrir a la venganza de la sangre [44]. Esta es la diferencia fundamental entre Castilla y Navarra de una parte y Aragón y Cataluña de otra: la admisión sin obstáculos de la venganza y la imperatividad de las leyes al imponerla como castigo.

En Aragón y Cataluña, aunque existe la venganza y observamos un sistema análogo de desafíos, podemos afirmar que la venganza es extraña al sistema penal de las leyes y repugna a su concepción del derecho punitivo.

En la pragmática de Pedro IV de Aragón dirigida al veguer de Bages Berga, y Bergada, y batlle de Manresa, dada en Barcelona a 10 de diciembre de 1360 [45], que es un texto fundamental para el Derecho penal de Cataluña, y en la ya nombrada Constitución de Fernando V de 1503 [46], que no es sino una traducción literal de aquélla, con algunas adiciones y modificaciones, se habla de la venganza de los parientes como de una *prava consuetudo* (*malvada*

---

40. HINOJOSA: *El elem. germ.* 31-69 (*Obras* II, 422-46).—ORLANDIS: *Las consecuencias del delito* 75-117.

41. *Fuero Real* IV, 7, 1. 6; IV, 8, 3; IV, 17, 1. 4 (ed. cit. I, 408-409 y 415).

42. *Fuero de Soria* 483, 489, 490, 496, 498, 501-3. 508, 510, 517, 520, 522, 523, 525, 530, 531, 534, 541 (ed. G. SÁNCHEZ: 185; 188; 189, 191, 192; 193-95, 198, 201, 202-3, 204-8, 210 y 213).

43. *Fuero Viejo* II, 1, 3. 5; II, 2, 1 (ed. cit. I, 273-274).

44. *Fuero General de Navarra* V, 2, 6 (ed. cit. 98).

45. *Const. de Cathal.*, vol. II, IX, 7, 1 (ed. cit. 180-181).

46. Vid. supra nota 29.

consuetut) introducida contra todo derecho; "subintravit", dice el texto latino de Pedro IV; "abus... introduit", dice el texto catalán de Fernando V. Los que toman venganza lo hacen "menospreciando en esto la punición real o vindicta de justicia". Hay un sistema oficial de penas corporales que sustituye y abroga desde bastante pronto el sistema de la venganza privada, como prueban las prohibiciones que datan de Jaime II [47] de hacer composiciones pecuniarias en los delitos que llevan consigo pena de muerte o de mutilación.

Hay, por tanto, una justicia oficial que se opone a la venganza privada. La ley no reconoce otro Derecho penal que el suyo; pero si ella misma no establece la venganza, tampoco la prohibe absolutamente. En Aragón queda como una cosa extralegal, que pueden usar los parientes: "solvat caloniam... et caveat sibi a consanguineis interfecti" [48]. En Cataluña actúa la venganza junto a las penas oficiales y a las composiciones pecuniarias como un procedimiento mal mirado por la ley, pero regulado por ella en evitación de mayores males.

No es porque el Estado justifique la venganza del ofendido y deje a éste el cumplimiento de la justicia. En efecto, el que así se venga "contemnet in hoc ultionem nostre justitie" [49], y comete un delito que será castigado. ¿Cuál es, entonces, el efecto de esa regulación legal de la venganza? Evitar la pérdida de la paz general. El que se vengara sin avisar con las formalidades prescritas, cometería violación de paz y sería no sólo homicida, sino *bausator* y *proditor,* sufriendo por tanto pena mucho más grave. Mientras que con esa admonición (que viene a ser como el desafío de los fijosdalgo castellanos) ya no comete ese crimen de *bausia* y *traición,* pero siempre comete delito, y habrá de sufrir la correspondiente pena. Véase la diferencia: Primer caso: "... tamquam bausator et proditor puniatur"; segundo caso: "... puniatur prout de iure, et ratione fuerit faciendum" [50]. Esta es, al menos, la intención del legislador, cumpliérase o no en la práctica.

Hay que suponer que, pese al espíritu que anima la pragmática

---

47. *Const. de Cathal.*, vol. II, IX, 18, 1 (ed. cit. 188-189).
48. *Fueros de Aragón* IX, "De homicidio" 9 (ed. cit. I, 319).
49. Vid. supra nota 45.
50. Vid. supra nota 45.

del Rey Ceremonioso, no se harían efectivas las penas contra el vengador, quedando prácticamente impune la venganza ejecutada conforme a las formalidades prescritas, pues la versión romanceada de Fernando el Católico en 1503 es lo suficientemente ambigua como para considerarla lícita[51]. Son concesiones del legislador, cuyas causas no podemos estudiar aquí, de las que tenemos otros ejemplos: la pena de *bausia* y *traición* y exclusión de paz y tregua para la venganza o agresión sin notificación oficial, es derogada para *todos* los casos recogidos en la constitución de 1503 por otra constitución del mismo Fernando V en Monzón, 1510[52].

Este es el Derecho penal que recibe "ex novo" Valencia, donde no hay persistencia de costumbres locales anteriores. Por eso en los *Furs* tiene más vigor el Derecho penal estatal y la venganza está limitadísima[53]. En efecto, en los delitos más graves parecen aplicarse indefectiblemente las penas estatales (muerte, tormento, etcétera). En los delitos en que se autoriza la venganza, sufre muchas limitaciones. Siguiendo con el ejemplo que ya escogimos anteriormente, homicidio en *baralla,* la pena es de multa y de bando; solamente si quebrantara el exilio, volviendo al lugar del delito sin permiso de los parientes hasta el cuarto grado, pueden éstos, y únicamente éstos, matarlo impunemente; pero pueden también entregarlo al juez para que lo castigue. Y si no pudiera hacer efectiva la multa de 200 morabitinos, entonces ni hay posibilidad de venganza, ni hay siquiera exilio: lo cuelgan y nada más[54].

Una cosa parecida ocurre con los delitos que dan origen a la pérdida de la paz general. Esta figura persiste en toda España durante la Baja Edad Media, pero con efectos diferentes.

Lo característico de la pérdida de la paz general es que cualquier miembro de la comunidad (de la ciudad o del reino, según los casos) puede matar impunemente al privado de la paz, y sus bienes son confiscados o devastados. Los delitos que dan lugar a tan agravada situación los reduce Hinojosa, aparte de la violación y el rapto del *Fuero Real,* a los que consisten en la infracción de un deber determinado de fidelidad o en la desobediencia a la autoridad judi-

51. Vid. supra nota 29.
52. *Const. de Cathal.,* vol I, IX, 14, 2 (ed. cit. 428).
53. *Fori Regni Valentiae* IX, 2-10 (ed. cit. 189-207 v.).
54. Vid. supra nota 37.

cial [55]. Estos delitos se califican de traición o alevosía, o se asimilan a ellos, y su autor es *proditor, traditor, traydor y alevoso, bausator,* y aparece como tal en todos los derechos españoles, aunque su condición no sea la misma en todos.

En Castilla hay bastantes ejemplos de pérdida de la paz general por delitos incluídos en ambos grupos. Entre los consistentes en la infracción de un deber especial de fidelidad, está la muerte sin declaración previa de enemistad, la muerte causada después de haber dado *fidancias* o *fideiussura de salvo* (que es, como sabemos, la seguridad o promesa de no hacer mal a una persona que, por tener miedo de que se le pueda hacer, la solicita), o después de haber *saludado* al enemigo. Podemos considerar como desobediencia a la autoridad judicial, el negarse a comparecer en justicia, el negarse a *saludar* al adversario, la negativa de dar *fidancias de salvo*, la no comparecencia del *reptado* el día fijado para el duelo [56]. No sólo el *Fuero Viejo* [57] y el *Fuero Real* [58], o fueros municipales de redacción extensa del siglo XIII [59], sino el *Ordenamiento de Alcalá* [60], sentencias del siglo XIV [61], documentos reales del XV [62], dan testimonio de la persistencia de esta institución en Castilla: "... dámosle por traydor e por alevoso, e mandamos que doquier que fuere

---

55. HINOJOSA: *El elem. germ.* 71 (*Obras* II, 447).

56. HINOJOSA: *El elem. germ.* 71-76 (*Obras* II, 447-50).—ORLANDIS: *Sobre el concepto del delito* 125-136.

57. *Fuero Viejo* II, 1, 5 (ed. cit. I, 273).

58. *Fuero Real* IV, 17, 1 (ed. cit. I, 415), citado por HINOJOSA: *El elem. germ.* 71 (*Obras* II, 447).

59. *Fuero de Sepúlveda* 46 (ed. E. SÁEZ 78-79); *Fuero de Brihuega* 60 (ed. J. CATALINA GARCÍA 137); *Fuero de Madrid* 12 (ed. A. MILLARES CARLO 32); *Fuero de Zamora* 1 (ed. A. CASTRO 13); *Fuero de Salamanca* 24 y 282 (ed. F. DE ONÍS 89-90 y 179-80).

60. *Ordenamiento de Alcalá* XXXII, 11 (ed. *Los Códigos Españoles* I, 471-72).

61. Vid. la quinta *fazaña* de la colección añadida como apéndice a la última redacción del *Fuero Viejo* (ed. cit. I, 298).

62. No es fácil determinar a qué documentos se refiere el autor. HINOJOSA: *El elem. germ.* 71, n. 2 (*Obras* II, 447, n. 137), cita uno de D. Juan II, de 1461, inserto en los folios 133 v.-134 de los *Fori civitatis Turolii,* en el que se testimonia la existencia de la pérdida de la paz general. En él se encuentra la frase "impune possint occidi", citada por López-Amo, infra página 353.

fallado de aquí adelante que le den muerte de traydor e de alevoso" [63]. A veces la pérdida de la paz no tiene otro fundamento que el capricho o el arbitrio del rey [64].

En Navarra encontramos las mismas figuras: por matar en tiempo de tregua, por matar después de la reconciliación, por hacerlo sin aviso previo o declaración de enemistad [65]. Y el lenguaje del *Fuero General* es tan claro como el de los documentos: "do quiera que puedan ellos ser fallados en todo el reino de Navarra sean presos o muertos sin pena ni calonia ninguna" (Sent. 1359) [66].

El traidor es enemigo del concejo, "totius concilii inimicus", *encartado* [67]; y los efectos de la pérdida de la paz general en estos Derechos vienen a ser estos: condenado a muerte, ha de abandonar la ciudad (o el reino) en el plazo establecido, pregonándose por los mercados, como dice el *Fuero Viejo,* "por que sepan los omes cómo es judgado a muerte" [68]; nadie le puede acoger ni encubrir; pero no sólo lo han de entregar a la justicia, sino que cualquiera lo puede matar o herir, y no pagará por ello *caloña* ninguna ni caerá en la enemistad de los parientes. La devastación de la casa y bienes, lo mismo que en el Derecho germánico, tiende a sustituirse por la confiscación. El ejercicio de la venganza impune por cualquier hombre está expresamente contenido en las fuentes de estos territorios y la hemos visto en los ejemplos puestos.

En Cataluña encontramos con toda claridad la exclusión de la paz general en los comienzos del siglo XIII: "eiciatur a pace et treuga..., se et sua ubicumque destruantur loca sua" [69]. "Téngase por desafiado y todos sus bienes fuera de paz y tregua, y ningún barón de la tierra lo reciba en su honor, ni le dé consejo ni ayuda, antes bien... háganle guerra *ad posse suum cum Rege et sine Rege bona*

---

63. Es el texto del *Ord. de Alcalá* citado supra nota 60.

64. Vid. la *fazaña* citada supra nota 61. Cf. HINOJOSA: *El elem. germ.* 76, n. 1 (*Obras* II, 450, n. 149).

65. *Fuero General de Navarra* V, 3, 7. 9. 10 (ed. cit. 100-101).

66. Vid. en J. YANGUAS Y MIRANDA: *Diccionario de antigüedades del reino de Navarra* II. Pamplona, 1840, 132-133.

67. Vid los textos citados por HINOJOSA: *El elem. germ.* 70, n. 1, y 75, n. 1 (*Obras* II, 446, n. 135, y 449, n. 146).

68. *Fuero Viejo de Castilla* II, 1. 5 (ed. cit. I, 273).

69. 1202, Cortes de Cervera 3 (ed. cit. I, 1, 87).

fide sine enganno" [70]. "Téngase por expulsado de paz y tregua, así como todos los lugares que le recibieran; y el mal o daño que le fuera hecho a él o a sus lugares no se enmiende nunca en ningún tiempo" [71]. El *veguer* del lugar en que se cometió el delito, lo publica por expulsado de paz y tregua, comunicándolo a las demás veguerías y bailías y a todos los señores que tienen jurisdicción [72].

Pero en estos delitos la fuerza del Estado para atraerlos a su exclusivo castigo, quizá por su misma naturaleza y gravedad, limita extraordinariamente las facultades de los particulares como espontáneos ministros de la venganza pública. La pérdida de la paz general se traduce en una agravación de la pena, pero pena cuya ejecución corresponde a la justicia oficial. La fórmula "tamquam bausator et proditor puniatur" no es exclusiva de la Pragmática tantas veces citada de Pedro IV [73]. Pero no es esto sólo: hay otras que dan a entender que el delincuente no se ve abandonado totalmente a la venganza pública. El mal que se le hiciere, suelen decir las constituciones, "non requiratur pro pace et treuga fracta" [74]. Es decir, que el que cometió un delito de los que producen enemistad ilimitada no es puestó fuera de la paz general en el sentido del derecho popular germánico, sino sólo excluído de los beneficios de la paz y tregua establecida, de manera que los delitos cometidos contra él mismo no produzcan a su autor el aumento de pena por la violación de la paz y tregua. Ya es curioso que la violación "de pau e de treva", que en otras partes convierte al delincuente en enemigo público, aquí sólo comporte el aumento de la pena pecuniaria al doble, añadiendo la multa de 60 sueldos para el Rey y el Obispo [75], cifra que como podemos recordar de la lección anterior, es la que se debe al rey por el *bannus*, por la desobediencia al mandato real.

---

70. 1207, Cortes de Puigcerdá (ed. cit. I, 1, 87-88).

71. 1214, Cortes de Lérida 14 (ed. cit. I, 1, 94).

72. 1413, Cortes de Barcelona 15 (*Const. de Cathal.*, vol. I, IX, 13, 1 [ed. cit. 425-26]).

73. Vid. supra nota 45. Las constituciones de paz y tregua suelen usar la de "tamquam invasor pacis habeatur et teneatur". Así en el capítulo 11 de la promulgada en las Cortes de Lérida de 1214 (ed. cit. I, 1, 93).

74. 1218, Cortes de Villafranca 13 (ed. cit. I, 1, 98-99).

75. 1214, Cortes de Lérida 10; 1218, Cortes de Villafranca 13 (ed. cit. I, 1, 93 y 98-99).

Las fuentes nos dicen que el que cometiere homicidio sin motivo, dentro de paz y tregua, será desterrado por toda su vida; y no se dice que le puedan matar impunemente. Lo mismo en caso de desobediencia a la autoridad judicial: quien citado legítimamente no hubiera querido asegurar ni dar prendas en mano del *veguer,* es objeto de proceso según forma prescrita en constituciones de Jaime I [76] y Jaime II [77], y no se puede hacer ejecución en otra forma. En otros lugares vemos que la contumacia, motivo de pérdida de la paz general, se castiga en Cataluña con una satisfacción pecuniaria [78]. ¿Qué más? El delito más grave, la traición, no comporta en la buena tradición de los *Usatges,* lo mismo que para otros delitos de sangre, más que la enmienda y, a lo más, la *traditio in potestatem.* El *Usatge* "Per bonum Usaticum" dice que los hombres que tengan señor no pueden por razón ninguna, ni por desafiamiento, ni por ardid, acometer, herir o prender a sus señores. Y el que lo hiciere vendrá preso a manos de su señor todo el tiempo hasta que le haya enmendado el mal y deshonor, a juicio del Príncipe y su Corte [79]. Fuerza es reconocer la exclusión de la enemistad ilimitada, cuando tan grave falta a un deber especial de fidelidad produce sólo la obligación de enmendar "lo mal e la deshonor", cuyo incumplimiento, por otra parte, no tiene otro efecto que seguir preso en mano de su señor.

En todos estos casos, según el derecho oficial, la composición es la pena, la única pena establecida. Y el ofensor tiene derecho a liberarse pagándola. En otros es una pena corporal, o de muerte, según la legislación avanza. Pero nunca encontramos el "impune possint occidi [80] de las fuentes castellanas, o la fórmula semejante con que en Cataluña mismo se autoriza la muerte inmediata del cogido en flagrante delito: "... aquell quil haura nafrat, o mort no suffirá alguna calumnia" [81].

---

76. 1251, Cortes de Barcelona 5 (*Const. de Cathal.,* vol III, III, 5, 2 [ed. cit. 41]).

77. 1291, Cortes de Barcelona 15 (*Const. de Cathal.,* vol. I, III, 9, 1 [ed. cit. 209]).

78. *Usatges* 84 (ed. ABADAL Y VALLS 37-38). Vid. también el texto citado en la nota anterior.

79. *Usatges* 71 (ed. cit. 30).

80. Vid. supra nota 62.

81. *Usatges* 155 (ed. cit. 73).

En los *Fueros de Aragón* de Jaime I, y en los *Furs de Valencia,* después de describirse con gran precisión esos tipos de delito, la traición, el aleve, la negativa a dar lo que en otras partes se llama *fideiussura de salvo,* de que hemos hablado en la lección anterior, se imponen unos castigos que solo secundariamente y en forma limitada admiten alguna vez la actuación de la venganza de la comunidad, aunque no creemos que hasta el extremo de matar al reo [82].

2. *El Derecho penal del Estado.*

Es propio de esta época el concebir el Derecho como una función del Estado, pues los hombres que en él viven "conviene —como dicen las *Partidas*— que sean acordados por egualdad de derecho" [83].

Esta concepción, en el campo del Derecho criminal, atribuye a la autoridad pública no sólo la jurisdicción y la ejecución de las penas, sino el exclusivo interés en el castigo del reo, ya que su finalidad no es la venganza, sino el orden para cuya guarda fué la autoridad instituída: "...: quod gladius qui ad vindictam malorum, laudem vero bonorum inventus extitit, in facinorosos sic saeviat quod innoxios tueatur" (Pragmática de Alfonso IV de Aragón, 1335) [84]. Y encuentra su fórmula en una frase de Pedro IV: "... cum ipsa stimatio ad nos, ut P̄rincipem, et ad nullum alium pertineat..." [85]

Al lado, pues, de la venganza que, como dijimos antes, no pudo ser desarraigada sino muy lentamente, lucha esta concepción por abrirse paso e imponer el Derecho penal del Estado. En dos direcciones se resarrolla esta tendencia: Primera, en la de imponer un sistema de penas de Derecho público que sustituya a la venganza

---

82. *Fueros de Aragón* IX, "De proditionibus"; IX, "De pace et proteccione Rẽgali; IX, "De violatoribus Regalis proteccionis"; IX, "De confirmacione pacis"; IX, "De forma difidamenti" (ed. cit. I, 339-40, 346-47, 347-50 y 352.—*Fori Regni Valentiae* IX, 7, 42; IX, 7, 78; IX, 8, 14; IX, 8, 20; IX, 10; IX, 21, 21 (ed. cit., fols. 198, 202, 202 v., 203 v., 207-207 v. y 232).

83. *Partidas* VII, preámbulo (ed. *Los Códigos Españoles* IV, 255).

84. *Const. de Cathal.,* vol. II, IX, 18, 3 (ed. cit. 189-90).

85. No hemos podido hallar esta frase en las fuentes.

de la sangre. La seriedad de la pena se siente como una necesidad para que el Derecho pueda cumplir su fin: "tales fechos... —dice el prólogo de la VII Partida, refiriéndose a los delitos— deben ser escarmentados crudamente, porque los fazedores resciban la pena que merescen, e los que lo oyeren se espanten e tomen ende escarmiento"; ya que los delitos se cometen por "olvidança" del castigo que puede venir, y por "atrevimiento" que da osadía para acometer lo que no se debe [86]. La pena fácil, dicen los *Furs de Valencia,* da ánimo de delinquir, y la grave aparta del delito [87]. El sistema de la venganza y de las composiciones producía una frecuente situación de impunidad que refleja, para cortarla, el *Ordenamiento de Alcalá*: "por esto se atreven los hombres a matar a otro; por ende mandamos, que qualquier que matare a otro, ... que muera por ello" [88].

La segunda dirección es la conquista del procedimiento inquisitivo, pues el poder estatal se encuentra mutilado si, aunque sea él quien imponga la pena, sólo lo puede hacer a instancia del ofendido, o aun por acusación de cualquier hombre. "Porque —vuelve a hablar el prólogo de la Partida VII— la verdad de los malos fechos, que los omes fazen, se puede saber por los judgadores en tres maneras: assí comó por acusación, o por denunciación, o por oficio del judgador faziendo ende pesquisa" [89]. Con lo que tenemos los dos últimos grados de la intervención del Estado en el Derecho penal a que aludíamos al comienzo de esta lección.

En Castilla, donde la influencia del elemento germánico caló tan hondo como hemos visto [90], el sistema de las penas de Derecho público comienza, no obstante, a asentarse con raíces firmes, y sobre todo a partir del siglo XIII. Y consigue el triunfo antes que en Aragón y en Navarra. Las penas son corporales sobre todo, pero también de privación de libertad. Aquéllas responden a la idea de expiación y son propicias a facilitar la sustitución de la venganza

---

86. Vid. supra nota 83.

87. Privilegio de Pedro II (IV de Aragón) dado en Valencia el 6 de marzo de 1337 (publicado por L. ALANYA: *Aureum opus.* Valencia, 1515, fols. 104-104 v.).

88. *Ord. de Alcalá* XXII, 2 (ed. cit. I, 457).

89. Vid. supra nota 83.

90. Vid. supra págs. 338-339 y 343-344.

FACULTAD DE F. Y LETRAS BIBLIOTECA

pues el ofendido se considera satisfecho. Ya en el período anterior aparecen en los fueros municipales, como advirtió Hinojosa, en los de Toledo, Escalona, en el extenso de Cáceres, respecto a la pena de muerte [91]. Ahora se generaliza, y el *Ordenamiento de Alcalá* hemos visto que la impone como sanción obligatoria a todo homicidio, aun al cometido en pelea [92]. Paralelamente a la gravedad de los delitos se establecen otras penas corporales inferiores, y es carácter general de todas ellas el no ser redimibles por dinero.

Es posible que la firmeza cada vez mayor de este sistema en Castilla se deba a factores políticos, concretamente a la fuerza y decisión del poder público. En Aragón y Cataluña, en efecto, donde la venganza no había penetrado tanto en la legislación, tardó más en imponerse el sistema de penas aflictivas. Las penas, por regla general, eran pecuniarias, y perpetuándose esta situación era causa de impunidad. Por ello el Derecho penal estatal forma también su sistema de penas que para los delitos más graves son muerte, amputación de miembro, bando y muerte civil, prohibiéndose para ellos la composición, pero fomentándose para los demás. Ahora bien, el interés de los oficiales del Rey en que los delitos se compongan pecuniariamente, pues de las composiciones perciben sus *haverías,* mantiene un uso contrario a la ley, que encuentra su apoyo en los defensores de los privilegios locales. El poder real se muestra vacilante y Jaime II autoriza las composiciones que él mismo había prohibido [93]. Alfonso IV, con un claro sentido del Derecho punitivo del Estado, prohibe de nuevo en dos pragmáticas (1325 y 1335) el hacer composiciones en los delitos que pertenecen "ad merum imperium", pese a todas las concesiones o potestades que se hubieran podido conferir a los oficiales para hacerlas, pues la impunidad de los crímenes da audacia e incentivo de delinquir a los criminales [94]. Pedro IV, rey de política de concesiones, viendo la penuria de los oficiales por no poder tener sus *haverías,* ordena de nuevo que puedan hacer composiciones "etiam de crimine inces-

---

91. Hinojosa: *El elem. germ.* 67, n. 1 (*Obras* II, 445, n. 130).
92. Vid. supra nota 88.
93. *Const. Cathal.,* vol. II, IX, 18, 1 (ed. cit. 188-89).
94. *Const. Cathal.,* vol. II, IX, 18, 2 y 3 (ed. cit. 189-190).

tus, seu aliis quibusvis excessibus seu delictis" [95]. La fluctuación duró mucho más, pues este mismo Rey volvió a prohibirlas [96], y aún se encuentran nuevos cambios [97] hasta que, por fin, Fernando I, en 1416, regula las composiciones y excluye definitivamente de ellas una serie de delitos muy ampliada con respecto a las primitivas, "quia iuxta varietatem temporum statuta humana sunt varianda" [98].

Poco después se consagra el mismo sistema para Aragón por la reina Doña María, esposa y lugarteniente de Alfonso el Magnánimo, declarando la nulidad *ipso iure* de todas las composiciones, remisiones y *guidaticos* para los crímenes más graves [99].

La introducción del procedimiento criminal de oficio era el necesario complemento para el nacimiento del Derecho penal del Estado. Como dice Hinojosa, era preciso que pasara al representante del poder público el derecho exclusivo de acusar a los autores de delitos contra las personas, estando autorizado para intervenir aun cuando no lo hiciera la parte ofendida [100]. También en este punto es Castilla, por la misma razón, quien muestra un avance más rápido. El principio inquisitivo se encuentra en algunos fueros municipales de la época para determinados delitos: homicidio, camino quebrantado, salvo quebrantado, mujer forzada... (*Fuero Plasencia,* 1292 [101]; pero el *Fuero Real* lo consagra en toda su extensión: "... si tal cosa fuere fecha (homecillo, quema u otra cosa desaguisada), quier en villa, quier en yermo, quier de noche, quier de día, e ninguno no diere querella al Rey, el Rey por su oficio sepa la verdad, o por pesquisa, o por doquier que lo pueda saber: ca razón es que los fechos malos e desaguisados no finquen sin pe-

---

95. Pragmática de 1336 (*Const. de Cathal.,* vol. II, IX, 18, 4 [ed. cit. 190]).

96. Pragmática de 1339 (*Const. de Cathal.,* vol. II, IX, 18, 5 [ed. cit. 190-91]).

97. Pragmática de Martín I, de 1406 (*Const. de Cathal.,* vol. II, IX, 18, 10 [ed. cit. 192]).

98. *Const. de Cathal.,* vol. II, IX, 18, 11 (ed. cit. 192-93).

99. *Fueros de Aragón* IX, "De homicidio"; 11 (ed. cit. 319-321).

100. Hinojosa: *El elem. germ.* 69 (*Obras* II. 446).

101. Reforma del *Fuero de Plasencia,* hecha por Sancho IV en 1292 (ed. Benavides Checa 166).

cho" [102]. Distinguen las *Partidas* [103] y el *Fuero Real* [104] estos tres procedimientos: la acusación, la querella y la pesquisa de oficio, pudiendo demandarse por acusación de cualquiera los delitos más graves: contra la persona del rey, o *perdimiento* del reino, o *menguamiento* de su señorío; el homicidio, las lesiones y el envenenamiento; los delitos de falso (moneda, documento, testimonio, etc.); el adulterio y otros contra la honestidad; la herejía y abandono de la fe católica; el hurto y cualquier otra cosa desaguisada "porque deba recebir muerte, o pena de su cuerpo, o pérdida de su haber. así como mandan las leyes" [105]. Fuera de estos delitos mantiénese la instancia de parte, e incluso, prácticamente, para alguno de los nombrados, como el adulterio, pues si el marido "quiere perdonar a su muger este pecado, no es derecho que otro gelo acuse" [106].

En cambio, en Aragón y Cataluña el procedimiento criminal de oficio no triunfa hasta el siglo XV; pero no es porque se introdujera entonces, como quizá pudiera entenderse del libro de Du Boys [107], sino por una vacilación de la política real muy parecida a la que hemos expuesto anteriormente. El procedimiento inquisitivo existe, como en Castilla, desde el siglo XIII y lo vemos aprobado en Cortes de Monzón de 1289 bajo Alfonso III [108]. Pero el principio de la instancia de parte para todos los delitos contra las personas se restablece de un modo absoluto por Pedro IV cuando las Cortes de Barcelona se lo piden recordándole "com vos Senyor no hajats acostumat... de fer per propri moviment composició"..., otorgando el "Plau al Senyor Rey" a este *capitol de Cort* [109]. Pero el procedimiento de oficio debió de seguir adelante, en manos de oficiales y comisarios del reino. Bajo Fernando I se desenvuelve normalmente, y en un edicto de este rey de 1413 se regula en todos

---

102. *Fuero Real* IV, 20, 11 (ed. cit. I, 418-19).

103. *Partidas* III, 2, 1-47; III, 17, 1-12; VII, 1, 1-29 (ed. cit. III, 4-30, 178-185, y IV, 256-88).

104. *Fuero Real* IV, 20, 1-15 (ed. cit. I, 417-19).

105. *Fuero Real* IV, 20, 3 (ed. cit. I, 417-18).

106. *Fuero Real* IV, 7, 3 (ed. cit. I, 408).

107. A. DU BOYS: *Historia del Derecho penal de España*. Trad. de J. Vicente y Caravantes. Madrid, 1872, 357-62.

108. *Const. de Cathal.*, vol. I, IX, 15, 2 (ed. cit. 433).

109. *Const. de Cathal.*, vol. I, IX, 1, 2 (ed. cit. 411).

sus trámites y plazos el proceso comenzado "per propri offici, o a instancia del Procurador fiscal" [110]. En Valencia el procedimiento de oficio arraigó antes. *Furs* de Jaime I [111], Alfonso III [112], Alfonso IV [113], Pedro IV [114], Martín el Humano [115] van extendiendo la actuación de oficio del Justicia contra los públicamente infamados de homicidio, de sodomía, de latrocinio, de invasión de casas, de hurto, de rapiñas, etc., no limitándose a los de lesa Majestad, falsificación de moneda, corte de caminos y otros que van directamente contra la comunidad o el Estado. "Si la parte no acusara —dice una constitución del rey D. Martín— acuse el Fisco, a consejo de su Abogado, y prosiga la causa hasta su fin; y si, siéndoles notificado no lo hicieran" los procuradores y abogados fiscales son castigados con multa primero, y si persisten, con pérdida de sus oficios para siempre [116].

III. SISTEMA DE PENAS

De este Derecho penal mixto cuya evolución hemos tratado de exponer a grandes rasgos, vamos ahora a trazar sucintamente un cuadro de las penas de Derecho público.

---

110. 1413, Cortes de Barcelona 28 (*Const. de Cathal.*, vol. I, IX, 1, 3 [ed. cit. 411])

111. *Fori Regni Valentiae* I, 3, 99 (ed. cit., fol. 21 v.).

112. No hemos conseguido identificar esta cita. En la recopilación cronológica de los *furs* (Valencia, Palmart, 1482) no se encuentra ningún fuero dado por Alfonso III (I de Valencia). Sin duda por error, que pasa a la recopilación sistemática (Valencia, Mey. 1548), se le atribuyen los promulgados por Alfonso IV (II de Valencia) en las Cortes de Valencia de 1329. Zurita habla de unas Cortes celebradas en 1286, pero su texto no ha llegado a nosotros. Cfr. M. Danvila y Collado: *Estudios e investigaciones históricocríticas acerca de las Cortes y Parlamentos del antiguo Reino de Valencia*, en "Memorias de la Real Academia de la Historia" XIV, Madrid, 1909, 303-304.

113. *Fori Regni Valentiae* I, 3, 101 (ed. cit., fol. 22).

114. *Fori Regni Valentiae* I, 3, 102 (ed. cit., fol. 22).

115. *Fori Regni Valentiae* I, 3, 103 y 104 (ed. cit., fol. 22).

116. *Fori Regni Valentiae* IX, 8, 9 (ed. cit., fols. 202-202 v.).

1. *Penas pecuniarias.*

En el elemento procedente del período anterior, que hemos caracterizado por la subsistencia de la venganza, está generalizado, como sanción oficial, el sistema de las penas pecuniarias. Lo traemos aquí porque por su naturaleza son verdaderas penas y no composiciones entre particulares para comprar la amistad perdida. En efecto, vimos en la lección anterior que el ejercicio o la renuncia al derecho de venganza no se corresponde con el pago de la pena pecuniaria; el homicida ha de pechar la *caloña,* y entonces sale por *enemigo,* es decir, que el pago no excluye la venganza, y además es obligatorio y previo a la posibilidad de llevarla a cabo [117]. Por otra parte, la comunidad se da por satisfecha con este pago, quedando la venganza como cosa puramente privada e indiferente para el Derecho público. La prueba es que en algunas ciudades se permite vivir al *homicida,* advirtiéndole se guarde de sus enemigos [118], Con la multa, o con la multa y el destierro, está realizado el castigo oficial.

Tres eran las composiciones o multas que nos legó el Derecho germánico: la *busse,* composición propiamente dicha con que se satisfacía al ofendido poniendo fin a la enemistad; el *fredus,* con que se compraba la paz de la comunidad; el *bannus,* que a diferencia de las anterires, no se debía por delitos, sino que la sanción de la desobediencia a cualquier mandato real, y se pagaba al fisco [119].

Cuando vemos que la pena pecuniaria se distribuye según muchos fueros en tres partes: "prima querimonioso, secunda palatio, tertia vero concilio" [120], nos parece que tiene huellas de aquellas tres composiciones germánicas. Y en efecto es así, aunque constituye ya una pena única y de naturaleza peculiar. Es el *Wergeld,* hablamos del homicidio porque es el caso más claro, porque se paga

---

117. HINOJOSA: *El elem. germ.* 54 (*Obras* II, 436-37).—ORLANDIS: *Las consecuencias del delito* 88 y 118-19.

118. HINOJOSA: *El elem. germ.* 57 (*Obras* II, 438).—ORLANDIS: *Las consecuencias del delito* 106-110.

119. Sobre esta materia puede consultarse la bibliografía citada por ORLANDIS: *Las consecuencias del delito* 158, nota 302.

120. *Fuero de Teruel* 54 (ed. AZNAR Y NAVARRO, Zaragoza, 1905, 25-26; ed. MAX GOROSCH, Stockholm, 1950, 115).

una parte a los parientes y sufre en su importe las variaciones características de esta composición, según la condición del muerto (500 sueldos para nobles, 300 para libres, etc.) [121]. Pero a diferencia del *Wergeld* germánico no pone fin a la enemistad, sino que es una pena oficial, a semejanza del *fredus* y del *bannus*. Por eso, y porque consta además del *fredus* y del *bannus*, que se han fundido con él, ha podido pensarse que en realidad la pena pecuniaria de nuestros fueros es la multa con que se compra la paz de la comunidad, es decir, el *Friedensgeld* o *fredus*, habiendo necesidad, si se quiere aplacar la venganza, de establecer otra composición. Así pudo incurrir Riaza en la contradicción de decir que el *Wergeld* es el *fredus* [122]; prescindiendo de la *contradictio in terminis*, lo que lleva a Riaza a identificar el *homicidium* con el *fredus* es que es una multa que se paga al rey, y después el autor del delito queda enemigo de los parientes; pero no se olvide que con el *homicidium* se pagan también las *calumnias* a los parientes. Se trata, pues, de una pena pecuniaria única, en la que el *Wergeld* de los parientes ha perdido su carácter de composición.

Se distinguen del *Wergeld* las *composiciones*, en el sentido de que aquél es el precio del homicidio y éstas lo son de los otros delitos inferiores, y también pueden distinguirse por cuanto aquél ya no compone nada, pues no excluye la venganza, mientras las composiciones si la excluyen, ya que bien pronto se prohibe para los delitos inferiores la venganza de la sangre.

En todo caso, las penas pecuniarias constan de dos partes: la que se entrega al ofendido o a sus parientes, y la que se entrega al fisco. Con el predominio del Derecho penal del Estado pierden cada vez más su carácter de composición privada para ser simplemente la indemnización y la multa, correspondiendo a un principio de distinción entre responsabilidad civil y responsabilidad criminal.

Ya vimos que para todos los delitos en que se establece pena corporal, de muerte o mutilación, se excluyen las composiciones, que quedan para los otros delitos. Penas corporales y penas pecu-

---

121. E. DE HINOJOSA: *Estudios sobre la historia del derecho español*. Madrid, 1903. 79 (*Obras* I, 188); *El elem. germ.* 44 (*Obras* II, 430).

122. R. RIAZA [y A. GARCÍA GALLO]: *Manual de Historia del Derecho* 746-47.

niarias quedan, pues, ahora incorporadas en una escala única de penas.

Pero prescindamos ahora de las penas pecuniarias y otras penas sobre los bienes (devastación, confiscación, etc.), todas ellas residuos de la pérdida de la paz, aunque hayan llegado a constituir penas independientes. Y pasemos a otra clase de penas, propias ya del sistema penal de la Baja Edad Media: penas corporales y penas de privación de libertad.

2. *Penas corporales.*

Ya hemos visto que se introducen por influencia del Derecho romano, y también de la penitencia eclesiástica, que mira al castigo del reo para que expíe su pecado [123]. Pero tienen un alcance distinto. El mero principio retributivo o de la venganza pública lleva a un abuso de la pena de muerte y a una ferocidad horrible en el empleo de tormentos, contra cuyos excesos hubo de reaccionar, a su vez, la Iglesia.

Hemos tenido ocasión de ver cómo se aplica en España la pena de muerte. Castíganse con ella los delitos contra el Rey y el Estado, como traición, falsa moneda, etc.; pero también algunos delitos contra las personas: homicidio, hurto con reincidencia, rapto. Se ejecuta unas veces simplemente en la horca (*"infórquenlo"*); pero otras veces, cuando el delito es especialmente peligroso para la sociedad, la pena de muerte no es sino el centro de una serie de tormentos: muerte de fuego, por apostasía; tormentos y muerte, del sodomita; muerte del traidor, después de arrastrado, etc. En la lección próxima, al tratar de los delitos en particular y sus penas, será la ocasión de hablar más por menor de esta pena.

Las demás penas corporales tienen carácter principal o carácter subsidiario, en defecto del pago de la correspondiente pena pecuniaria. Los azotes y las amputaciones de miembro (mano, pie, nariz, ojos, labios), únicas o en las combinaciones más variadas, se encuentran largamente en las fuentes españolas: amputación de orejas o de orejas y puño, por hurtos pequeños; pérdida del puño, por llevar barba postiza; pérdida de los dientes, por decir falso tes-

123. Vid. supra págs. 341-343.

timonio; flagelación grave, por hurto, por blasfemias, etc. La pena del talión es también frecuente, pero no sólo la del talión material (ojo por ojo), sino también la de devolver la afrenta (escupir a la cara, por ejemplo) o sufrir el mismo perjuicio pecuniario sufrido o que hubiera podido sufrir el agraviado.

De estos tormentos como pena, hay que distinguir aquellos otros de carácter procesal, que se dan *por indicios,* guardándose la forma establecida y una vez "dadas defensions" [124]; tienen por objeto averiguar la verdad o forzar al condenado a satisfacer la composición pecuniaria, mientras que aquellos constituyen la pena a que el reo es sentenciado.

3. *Penas privativas de libertad.*

Podemos considerar en este grupo la prisión, la *traditio in potestatem* y la reducción a esclavitud. Es claro que a las dos últimas fué sustituyendo la cárcel, pero ésta tardó indudablemente mucho tiempo en algunas regiones en tener carácter de pena autónoma.

a) *La entrega en poder del ofendido* existe en Castilla para el adulterio o la fuerza de la mujer casada; los adúlteros o el forzador "sean en poder del marido, e faga dellos lo que quisiere, e de quanto han". El marido puede llegar a dar la muerte a los adúlteros con la limitación de no poder dejar a uno y matar al otro [125]. En Cataluña, en cambio, no llega a tener tal poder; reptada la mujer por adulterio o sospecha y verificada en su caso la batalla, si la mujer es vencida viene con todos sus bienes "en ma de son marit" [126]; puede tenerla si quiere en su propia casa, emparedándola allí (12 palmos de longitud y seis de anchura) con una ventana por donde se le entre la comida, que no podrá ser menos de 18 onzas de pan cocido cada día y toda el agua que quisiere [127].

Otras veces la entrega en poder del ofendido es subsidiaria; se

---

124. 1481, Cortes de Barcelona 7 (*Const. de Cathal.,* vol. I, IX, 28, 1 [ed. cit. 460]).

125. *Fuero Real* IV, 7, 1 (ed. cit. I, 408).

126. *Usatges* 112 (ed. cit. 50).

127. Sentencia Real recogida en las *Const. de Cathal.,* vol. II, IX, 3, 3 (ed. cit. 176-177).

ejecuta a falta de la composición en dinero y dura hasta que ésta se efectúa. Tal es el caso del homicidio según el *Usatge* "Si quis de homicidio" [128].

Este carácter subsidiario suele tenerlo también la reducción a servidumbre, ocurriendo algo parecido a la esclavitud por deudas, y se redime por el trabajo. Pero también conocemos la esclavitud como pena independiente. Tal es, para el *Fuero Real,* el caso si la mujer desposada (pero aún no casada) casare con otro o hiciere adulterio; él y ella, con sus bienes, son puestos en poder del esposo, "así que sean sus siervos, mas que no los pueda matar" [129]. En cambio, es subsidiaria si en vez de adulterio lo que hubo fué fuerza. Entonces los bienes del culpable son entregados, por mitad, al esposo y a la esposa; pero si no tuviere nada, o muy poco "sea metido en poder dellos, en tal manera que lo puedan vender" [130].

b) *Cárcel.* La cárcel es desconocida del primitivo Derecho germánico. Es de origen romano y fué adoptada por la Iglesia para evitar las de muerte y mutilaciones [131].

En nuestro Derecho medieval, en principio, la cárcel existe, mas no es propiamente una pena. En algunos grupos de fuentes, más que de cárceles se habla de *capturas* [132], dando la impresión de ser un medio preventivo y no una pena. En efecto, se pone en prisión antes del juicio, y precisamente para hacerlo posible, y si la prisión dura después de la sentencia, es ahora como medio coactivo para obligar al reo al cumplimiento de la pena, cuando es pecuniaria; pues normalmente la condena es siempre a una pena distinta de la cárcel. De cómo se distingue la cárcel de la pena, y de su carácter subsidiario, habla bien claro un fuero de Don Juan de Navarra que regula la forma de detención de los presos. Y establece la diferencia de la prisión que han de sufrir, según la gravedad de la *pena* que por su delito merecen: delitos que merecen muerte,

---

128. *Usatges* 100 (ed. cit. 45).
129. *Fuero Real* IV, 7, 2 (ed. cit. I, 408).
130. *Fuero Real* IV, 10, 3 (ed. cit. I, 410).
131. PERTILE: *Storia* V, 278-79.
132. "De Capturas" es la rúbrica de *Const. de Cathal.*, vol. I, IX, 23 (ed. cit. 450).

mutilación o exilio perpetuo, y delitos que no merecen estas penas [133].

En Cataluña la cárcel tiene, sin duda ninguna, este carácter preventivo de custodia del reo mientras se pone a derecho o se le relaja a *manlleuta* o se le absuelve. Unicamente serviría como pena, prolongándose, para los que no quisieran o no pudieran hacer composición, pero esto, además, debió de ser rarísimo, pues aun los inocentes se veían compelidos a hacer composición por la diligente solicitud de los oficiales que de ninguna manera perdonaban el cobro de sus *haverías*. Cada bailía tiene su cárcel y su carcelero; los presos pagan el carcelaje (*carcellatge*), como quien paga una estancia transitoria que está a cargo del que la sufre, hasta tanto cumpla su deber de ponerse a derecho. En cambio el inocente no ha de pagar nada de mesa ni de carcelaje, ni de otras expensas, y la misma hipótesis del preso sin culpa muestra el carácter procesal y no penal de la cárcel.

También por ser medio preventivo y coactivo se aplica tanto a las causas criminales como a las deudas y otros hechos civiles. El deudor por cosa cierta estará preso hasta que pague su deuda. Y el deudor por cosa incierta, así como el condenado por causa criminal, estará preso hasta que haya dado seguridad de estar a derecho de la parte [134].

En Castilla la cárcel tiene verdadero carácter de pena, aunque subsidiaria al principio. Así, quien deshonrare novio o novia el día de su boda ha de pechar quinientos sueldos, y si no los tuviere pechar ha lo que tuviere "e por lo al, yaga un año en el cepo". Puede salir antes, si paga; pero por de pronto, la misma ley (*Fuero Real*) establece la clase y la duración de esta pena [135]. Y en Valencia más aún, pues llega a ser pena sustantiva, en la misma línea de la pecuniaria y del bando (*bandeig*); no pudiendo, desde Martín el Humano, levantarse la prisión por pago de composición: "... sien

---

133. Lo dió como lugarteniente de Aragón, en las Cortes de Alcañiz, de 1436 (*Fueros de Aragón* IX, "De Custodia reorum" [ed. cit. I, 312-313]).

134. *Const. de Cathal.*, vol. I, IX, 23-26; II, IX, 15-17; III, IX, 13 (ed. cit. 450-58, 186-88, 74).

135. *Fuero Real* IV, 5, 12 (ed. cit. I, 407).

tots puñits ab diners, o a bandeig, o a presó, a coneguda de la Cort y Consell, sens ferne gracia" [136].

4. *Penas que atacan la estimación civil.*

Muy relacionada con la pérdida de la paz general está la condena al *bando,* de que ya hemos hablado en otro lugar de esta lección [137], y sobre todo en la anterior. Nos interesa de ella lo que afecta a pérdida de derechos y de la estima civil, alguno de cuyos aspectos llegó a constituir pena de por sí independiente. Hemos hablado de la devastación, que acompaña al *bando,* y que a la destrucción de los inmuebles del sentenciado se añadía una inscripción en el lugar yermo que recordara para siempre la infamia. La devastación fué después pena autónoma, y lleva consigo la *infamia.* También la infamia fué a su vez pena autónoma que los monarcas aplicaban a ciertos delitos, como p. ej., a los cambistas, y después a los comerciantes quebrados; a los autores de hurto, rapiña, homicidio, adulterio u otro crimen semejante (en Valencia) [138], y al que tomara usuras, etc.

También va unida al *bando* la pérdida de todos los derechos. De tal manera pierde el *bandido* sus derechos políticos, su capacidad procesal (ni aun para defenderse), sus derechos familiares, su propiedad, el comercio con cualquiera, y hasta el derecho a la vida, pues la justicia podía ejecutarlo sin más, donde no lo podían hacer impunemente los particulares como a enemigo público, que se le reputaba por muerto. La muerte civil pasó junto a la muerte natural, al sistema penal del Estado para los delitos más graves. Y también pasó la pérdida de singulares derechos civiles, como es la capacidad de dar testimonio, por el delito de perjurio.

En realidad, tenemos con esto bosquejado el cuadro de penas oficiales, que no aspira, naturalmente, a ser completo, dada la variedad y variabilidad de un Derecho, distinto en cada territorio e inseguro en todos por estar en formación; penas pecuniarias, penas corporales, penas de privación de libertad, destierro y pérdida de derechos civiles, son, sin duda, los cuatro grupos principales. Apar-

136. *Fori Regni Valentiae* IX, 8. 9 (ed. cit., fols. 202-202 v.).
137. Vid. supra pág. 346.
138. *Fori Regni Valentiae* IX, 2, 6. 7. 10. 16 (ed. cit., fols. 189 v.-190 v.).

te de esto, como nota pintoresca, y acompañando especialmente a las pecuniarias, podemos señalar las penas humillantes, ignominiosas e irrisorias que, desarrolladas ya en la Alta Edad Media, tienen una brillante representación en las fuentes de la Baja. Son humillantes las pequeñas deshonras que ha de sufrir quien ofendió a otro en su honor —denuestos, injurias, golpes en presencia de una infanzona—, consistentes en que al dar la composición, el ofensor se desdiga, o realice la pintoresca ceremonia prescrita en los *Fueros de Aragón,* de acudir con doce hombres de su igual, pidiendo perdón todos trece y besando los pies de la infanzona que presenció el ultraje [139]. Es humillante también la *aliscara* [140], y en general todas éstas han debido quizá su aplicación al espíritu de penitencia del Derecho penal canónico.

Relacionadas con la infamia están, por último, las penas ignominiosas, que señalan al delincuente "para que sea conoscido por siempre jamás" [141], como se hace con el clérigo falsario, con los falsarios de documentos en juicio, que son señalados en la frente. O, en otro aspecto, aquellas penas por delitos vergonzosos, como las que sufren rufianes, alcahuetes, gentes de mala vida, etc., que tienden a producir la vergüenza del reo y la diversión a su costa de los asistentes (astas del marido encubridor, etc.).

† Angel López-Amo Marín

---

139. *Fueros de Aragón* IX, "De iniuris", 3 (ed. cit. I. 339).
140. *Usatges* 6 (ed. cit. 4).
141. *Fuero de Soria* 572 (ed. cit. 223).

FACULTAD DE F. Y LETRAS · BIBLIOTECA ·

EL TESTAMENTO DE SAN MARTIN DE DUMIO *

El estudio del testamento en España en los tiempos que corren desde el establecimiento de los pueblos germánicos en ella hasta la invasión de los árabes, se ha reducido casi siempre al análisis de los textos legales referentes a esta institución [1]. Recientemente, el Profesor Merêa, con su habitual agudeza y crítica, ha extendido su

---

* El artículo que a continuación se reproduce se redactó para ser presentado al *Congresso do XIV centenario da chegada de S. Martinho de Dume a Peninsula*, celebrado en Braga en octubre de 1950; de él apareció una referencia muy breve en este ANUARIO XX, 1950, 993-94, dando cierto tono radical a los puntos de vista expuestos. No escapó este resumen a la diligencia del Prof. Paulo MEREA, que en unas pocas páginas discurrió *Sobre o testamento de S. Martinho de Dume* (en sus *Estudos de Direito hispânico medieval* II, Coimbra, 1953, 50-53).

Extraviado el original de mi estudio durante varios años, y no habiendo sido publicadas las actas del Congreso, aprovecho la ocasión de haber vuelto de nuevo a mis manos para reproducirlo tal como en un principio fué redactado sin más adiciones que las hechas en algunas notas entre [ ]. Creo que aun después de lo escrito por el maestro MEREA, no carece de algún interés.

1. Sobre el testamento romano-visigodo, Vid.: M. CONRAT: *Breviarium Alaricianum. Römisches Recht im fränkischen Reich in systematischer Darstellung*. Leipzig, 1903, 360-422; *Die Entstehung des westgotischen Gaïus*. Amsterdam, 1950, 42-43; *Der westgothische Paulus*. Amsterdam, 1907, 191-197, 200-202.—G. G. ARCHI: *L'Epitome Gai. Studio sul tardo Diritto romano in Occidenti*. Milán, 1937, 253-315.

El testamento tal como aparece regulado por las leyes visigodas, ha sido estudiado por F. DAHN: *Westgothische Studien. Entstehungsgeschichte, Privatrecht, Strafrecht, Civil und Straf-Process und Gesammkritik der Lex Visigothorum*. Würzburg, 1875, 137-39.—K. ZEUMER: *Historia de la legislación visigoda*. Trad. del alemán por C. CLAVERÍA. Barcelona, 1944, passim.—F. SCHUPFER: *Il Diritto privato dei popoli germanici con speciale riguardo*

examen a las fórmulas o modelos que para la redacción de los testamentos fueron tenidas en cuenta en aquella época y al testamento del Obispo Vicente de Huesca, del año 576, que excepcionalmente ha llegado a nosotros [2]. La escasez de fuentes para el conocimiento de la época visigoda, sin embargo hace imposible en la mayoría de los casos llegar a conclusiones seguras.

Inexplicablemente, los investigadores no han tenido en cuenta en sus trabajos ciertas referencias al testamento de San Martín de Dumio, que aparecen en un decreto promulgado por el Concilio X de Toledo, que aportan datos de gran interés para el estudio de la institución. Creo por ello que merece este texto un estudio contrastado con lo que sabemos por otras fuentes.

* * *

El Concilio X de Toledo, celebrado en el año 656, además de promulgar varios cánones de carácter disciplinario, tuvo ocasión, como es sabido, de intervenir por vía judicial en dos casos, referentes ambos a la metrópoli de Braga. El decreto dictado por el Concilio sobre el segundo de ellos, único que aquí interesa [3], fecha

---

all Italia, IV, Roma, 1909, 186 y ss.—S. MINGUIJÓN: *Historia del Derecho español,* Cuaderno VII², Zaragoza, 1924, 111-20.—M. TORRES LÓPEZ: *El Derecho privado, penal y procesal,* en *Historia de España* dirigida por R. MENÉNDEZ PIDAL. III, *España visigoda (414-711 de J-C.),* Madrid, 1940, 243.—G. VISMARA: *La successione volontaria nelle leggi barbariche,* en *Studi in onore di Arrigo Solmi* II, Milán, 1941.—Y en especial el estudio de P. MEREA, citado en la nota 2.

2. M. P. MEREA: *Sôbre o testamento hispânico no século VI,* en ANUARIO DE HISTORIA DEL DERECHO ESPAÑOL XVI, 1945, 86-99 o en sus *Estudos de Direito visigótico.* Coimbra, 1948, 105-19.

3. El decreto del Concilio falta en algunos códices. Se encuentra en las ediciones de la *Hispana* al final de las actas del Concilio X de Toledo. Vid. la edición de F. A. GONZÁLEZ: *Collectio canonum Ecclesiae Hispanae,* I, Madrid, 1808, 466-67 (reproducida en MIGNE: *Patrología latina* LXXXIV, 91-848 y en TEJADA Y RAMIRO: *Colección de cánones de la Iglesia española y de América,* publicada en latín y traducida al castellano con notas e ilustraciones, II, Madrid, 1850, 420-21). Lo reproduce también el P. E. FLÓREZ: *España Sagrada.* XVIIII Madrid, 1764, 304-6.

do el día 1 de diciembre del año citado, nos informa de que el *vir inluster* Wamba, en nombre del rey Recesvinto, presentó al Concilio los testamentos de San Martín y de Recemiro o Ricimiro, que habían sido obispos de la sede de Dumio. Del testamento de San Martín sólo nos dice el decreto mencionado, que en él el testador encomendó al rey y sus sucesores que cuidasen de su cumplimiento. Del testamento de Recemiro, por el contrario, se indica con cierto detalle su contenido: el importe íntegro de los tributos y de la venta de los frutos debería entregarse anualmente a los pobres; igualmente, se daban a éstos todas las cosas que poseía la iglesia de Dumio en el tiempo en que el testador fué ordenado y las que se adquirieron durante su vida mediante su propia industria o el trabajo de los siervos de aquélla, vendiendo algunas para repartir su precio; y finalmente, concedía la libertad a gran número de siervos de la iglesia (cincuenta o quinientos, según los códices). Ante la queja de la Iglesia de Dumio el Concilio declaró irrito el testamento y nulo en cuanto perjudicase a aquélla.

El texto de uno y otro testamento, por desgracia, no ha llegado a nosotros. Las referencias del decreto del Concilio, como se ha visto, si permiten conocer en sus líneas generales la última voluntad del obispo Recemiro, apenas nos dicen nada sobre la de San Martín. Y sin embargo, parece que el testamento de éste jugó un papel de cierta importancia en la resolución del caso planteado por el de su sucesor. Esto se desprende del hecho de su presentación ante el Concilio, en 656, al cabo de tres cuartos de siglo de la muerte del testador, pues no cabe pensar que en este momento pudiese tratarse de su ejecución o de discutir su validez. El testamento de San Martín hubo de presentarse ante el Concilio, sin duda alguna, porque en él se establecía una situación de hecho o de derecho, que condicionaba las disposiciones del testamento de Recemiro. En el decreto del Concilio, sin embargo no aparece cuál pudiera ser la relación entre ambos documentos.

* * *

Ocupémonos, en primer lugar, del testamento de San Martín. El decreto del Concilio destaca, con referencia a éste, sólo dos he-

chos: la construcción del monasterio de Dumio por San Martín, y que el testamento se presentó al Concilio por el rey porque el Santo había dispuesto que el citado testamento fuese cumplido por los monarcas sucesores. Los redactores del decreto no creyeron oportuno destacar ninguna otra circunstancia. No parece que atribuyesen al hecho de la fundación del monasterio por San Martín un valor especial, porque lo mencionan simplemente de pasada (*qui et Dumiense monasterium visus est construxisse*). En cambio, lo que subrayan los padres del Concilio es que el testamento les fué enviado por el rey porque a éste había encargado el Santo su cumplimiento.

Esto nos plantea un problema difícil de resolver. El de determinar el carácter de la intervención real en este caso. Es evidente que el príncipe tenía el testamento en su poder, porque había de cuidar de su ejecución; esto lo dice el decreto, sin dejar lugar a dudas. Tal circunstancia era extraña a la legislación visigoda, que expresamente disponía que el testamento debía guardarlo el heredero más favorecido [4], pues aparte de que no parece presumible que San Martín transmitiese la mayor parte de sus bienes al rey, ni siquiera como fideicomisario, a éste se le considera como mero encargado del cumplimiento. Igualmente era extraña al Derecho romano, que ordenaba se guardasen los testamentos y demás escrituras publicadas ante la curia o asamblea local en esta misma, bajo pena de nulidad [5]. Nos encontramos aquí, pues, ante una situación jurídica, no sabemos si más o menos general, localizada en este caso en territorio suevo. ¿Nos hallamos también en pre-

---

4. *L. iud.* V, 5, 10 Ant.: "Cui debeant testamenta vel scripture conmendate restitui. Testamentum ab eo, cui fuerit conmendatum, posteaquam hoc ante testes publicaverit, sicut est in legibus constitutum, illi, qui maiorem partem de eodem testamento est consecuturus, reddatur heredi".

5. *C. Th.* IV, 4, 4 = *Br. Th.* IV, 4, 4 e ***interpr.***: "Testamenta omnium ceteraque, quae apud officium censuale publicari solent, in eodem reserentur nec usquam permittatur fieri ulla translatio. Mos namque retinendus est fidelissime vetustatis, quem si quis in hac urbe voluerit inmutare, irritam mortuorum videri faciet voluntatem. Interpretatio: Testamenta omnia vel reliquas scripturas apud censales in urbem Romam voluit publicari, hoc est ut in reliquis regionibus apud curiae viros testamenta vel quaecumque scripturae actis firmari solent, gestorum allegatione muniantur. Si vero mortuorum voluntates actis reseratae non fuerint, nihil valebunt." Véase luego la nota **19 bis**.

sencia de una especie de ejecutor testamentario, nombrado por el testador? [6].

Este presunto ejecutor—caso de serlo, el más antiguo conocido en España [7]—, aparece en todo caso con un carácter diferente del que suele presentar en tiempos posteriores o en otras partes. No es un "intermediario de la transmisión" de los bienes hereditarios; es decir, una persona que recibe éstos y como titular de los mismos cumple en su propio nombre los deseos del difunto [8]. La función del ejecutor, cuando esto ocurre, se agota al llevar a cabo la transmisión de los bienes; lo que no se da en el caso comentado, donde todavía a los setenta y seis años de la muerte de San Martín el rey sigue actuando para cumplir el testamento.

Vale la pena precisar la posición del rey en relación con el testamento. El príncipe no posee los bienes hereditarios, ni en el decreto del Concilio se alude a un derecho real sobre ellos. Habla el decreto, en cambio, de haber recibido aquél del Santo una *commendatio* para el pleno cumplimiento de lo dispuesto en el testamento (*ad complementum eius ipsius testamenti constitutio*). Si acaso el verbo *commendare* referido a las cosas encomendadas, supone en documentos de época más tardía, "la existencia de un derecho real del ejecutor" [9]—lo que tampoco está claro en todos los casos—en el testamento de San Martín tal derecho no aparece. Lo que se encomienda no son los bienes de la herencia, ni siquiera el documento mismo, sino el cumplimiento de las disposiciones testamentarias. La *commendatio* del testamento no supone, en este

---

6. *Concilio X de Toledo,* decreto último: "decreverat [San Martín], ut succedentibus per ordinem regibus *ad complementum* e ius ipsius testamenti constitutio *commendata* maneret".

7. M. P. Merea: *Sôbre as origens do executor testamentário,* en *Anais da Academia Portuguesa de História* II, Lisboa, 1940, 13-32 [ahora incluído con adiciones en sus *Estudos de Direito hispânico medieval* II, Coimbra, 1951, 1-45]. En sus *Estudos de Dir. his.* 117, observa que el ejecutor solo aparece claramente en el siglo VII y aún entonces en las donaciones.

8. Cf. en este sentido Merea: *Sôbre as origens do executor testamentario* 17 [*Estudos de Dir. hisp.* II, 9].

9. Así lo afirma Merea: *Sôbre as origens do executor testamentario* 17 [*Estudos Dir. hisp.* II, 10], con referencia a los documentos citados en la nota 15.

caso, su mera custodia [10], sino un derecho y una obligación por parte del *commendatarius* de perfeccionarlo (*ad complementum*) [11]

Commendare fué usado en la época clásica en la acepción de encomendar u ordenar la realización de un acto, con un sentido imperativo; de tal manera, que el empleo de la forma *commendo* en una disposición de última voluntad, hacía nulo el establecimiento de un fideicomiso, por carecer tal palabra del sentido de ruego, consubstancial de éste [12]. Pero también se usó *commendare*, en

---

10. Como ocurre en *L. iud.* V, 5, 10 *Ant.* (Vid. el texto en la nota 4).

11. Así aparece, aunque en fecha posterior, en un documento gallego de 915 (A. López Ferreiro: *Historia de la Santa A. M. Iglesia de Santiago* II, Santiago, 1899, apénd. núm. 39, págs. 87-89): "Ego Ordonius rex... Dubium quoque esse non potest, quod plerisque firmum manet atque notissimum, eo quod genitor noster bone memorie domnus Adefonsus rex ad hobitum veniens ordinavit sub iuramenti deffinitionem pro remissione peccatorum suorum patri Gemnadio episcopo quingentos auri numos aule Beati Iacobi Apostoli deferendos. Quam rem et genitrix nostra domna Scemena regina ut *completum* fuisset omnibus modis eidem pontifici mente spontanae reconfirmavit. Ille vero hoc agere non valuit, quia germanus noster domnus Garsea apicem regni accipiens, aditum eundi et reddeundi ad eundem locum sanctum iam dictus episcopus minime habuit, nec talem hominem invenire potuit per quem munusculum sibi *commendatum* ibi direxisset. Hac de causa eos penes se retinuit usque dum mortem germani nostri, nos, divina procurante clementia, parentum in solio locati, eosdem numos supradicto antistiti *commendavimus* et sicut accepit, detulit..."

12. *Dig.* XXXII, 11, 2 Ulpiano: "Si ita quis scripserit: "Illum tibi commendo", Divus Pius rescripsit, fideicommissum non deberi; aliud est enim personam commendare, aliud voluntatem suam fideicommittentis heredibus insinuare". En *Dig.* XXXIV, 1, 5 Modestino, la palabra *commendo* se emplea en un testamento en sentido imperativo, como *iussio*.—*Breviario Paulo* IV, 1, 6: "Fideicommitere his verbis possumus: rogo, peto, volo, mando, deprecor, cupio, iniungo. Desidero quoque et impero verba utile faciunt fideicommissum. Relinquo vero et commendo nullam fideicommisi pariunt actionem. Interpretatio: Si quando fideicommissum relinquitur, precativis verbis relinqui potest, ut roget quis, iniungat, petat, speret ut, id, quod fidei suae commissum est, ad eum, quem testator voluit, sicut iniunxit, ita faciat pervenire. Nam si dicat quis: dimitto hoc illi, vel commendo, quia verba directa sunt, fideicommissi locum habere non possunt". Merea: *Novos estudos* 111 n. 8 supone que el texto de Paulo, que sufrió interpolaciones, se refería originariamente a la frase "illum tibi commendo" (Vid. antes el texto de Ulpiano), pero no a la sola palabra *commendo*, que considera sinónima de *mandare*, cuyo sentido originario es "confiar". Obsérvese,

la época postclásica y a raíz de las invasiones, cuando menos en España, para designar el acto de colocar una cosa en depósito o bajo la custodia de una persona. *Commendatio* podía ser tanto la situación en que se encontraba la cosa puesta en depósito [13], como la relación existente entre dos personas, una de las cuales se hallaba bajo la protección de la otra [14]. La primitiva acepción de *commendare* como encargo de realizar un acto, no se perdió en el transcurso del tiempo, y todavía en los siglos x y xi, personas que no habían dispuesto por escrito de sus bienes, *commendabant* a otras que los transmitiesen a quienes aquéllas decidían [15].

---

sin embargo, que en la *interpretatio* de Paulo ha desaparecido la palabra *mando*, que se encontraba en el texto, y que se insiste en la ineficacia de *commendo* a efectos de establecer un fideicomiso.

13. C. von Schwerin: *Notas sobre la historia del Derecho español más antiguo*, en Anuario de Historia del Derecho Español I, 1924, 37-38. Vid. las referencias de C. Zeumer: *Leges Visigothorum*, Hannover-Leipzig, 1902, 504 s. v. *commendare* (en *Monumenta Germaniae Historica, Legum* I). Vid. también el texto reproducido en la nota 22.

14. La idea de protección que encierra *commendare* aparece manifiesta cuando se refiere a las personas. Así, en *C. Eurico* 310 y *L. iud.* V, 3, 1 *ant.*: [Buccellarius] si vero alium patronum elegerit, habeat licentiam cui se voluerit commendare; *L. iud.* V, 3 4 *ant.*: "quicumque patronum suum reliquerit et ad alium se forte contulerit, ille, cui se conmendaverit det el terram". *L. iud.* V, 1, 4 ant.: "Heredes episcopi seu aliorum clericorum qui filios suos in obsequium ecclesie conmendaverit, et terras vel aliquid ex terras vel aliquid ex munificentia ecclesie possederint..."

15. 982, Lorban (*Portugaliae Monumenta Historica. Diplomata et Chartae*, Lisboa, 1867, núm. 136, pág. 83): "Non est enim dubium set multis manet notum, eo quod fuit Suario Sandiniz absque filiis legitimis et dum venit ad ora exitus sui adcomendavit sua causa et suas hereditates ad suo iermano Fredenando Sandiniz que misisset sua causa pro sua anima in monasteriis, in ecclesiis, in pauperibus, vel in captivis ut cuncta sua causa por sua manus fuisset distributa... Ideo ego Fredenando ad vicem persone iermani mei Suarii adimplendo illius volumptatem vel petitionem hanc scriptura facere e legi ut ipsas villas iamdictas... post parte monasterii iamdicti..." 1018, Coimbra (*PMH, DCh.* núm. 234, pág. 145): "Dedit Froila Gundesalviz villas et hereditates ad monasterium Vaccarize... comendabit ea ad cometissam Tuta domna ut per manum iussionis sue affirmasset ipsas villas ad ipsum locum Ita factum est. Obinde ego Tuta domna et devote offero et concedo ad ipsum locum vel abbati... ipsas villas que fuerunt de ipso congermano nostro domni Frolani propter remediùm anime mee sicut comenda bat unde mercedem copiosam ante Dominum accipiat..." Ambos documentos

No es éste, sin duda, el sentido que *commendare* tiene en el decreto del Concilio toledano, que hace referencia al testamento de San Martín. Había en este caso un testamento con sus disposiciones, pues se habla de la *testamenti constitutio*. Hemos visto la improbabilidad de que la misión del rey fuese tan sólo la de distribuir y transmitir los bienes de la herencia, pues, aparte de no ser precisa la intervención de un mediador en el Derecho romano ni en la legislación visigoda, al cabo de setenta y seis años de muerto el testador, semejante tarea debía estar plenamente cumplida. El encomendar a los distintos reyes que sucediesen en el trono el cumplimiento del testamento, supone atribuirles una misión permanente, que excede del simple reparto o entrega de unos bienes. Esta misión debió ser, sin duda, la de velar para que no se alterase la situación creada por el testamento. De esta forma se lograba la perfección o *complementum* de las disposiciones testamentarias.

Los reyes fueron, por tanto, no sólo ejecutores de la última voluntad de San Martín—ellos, a no dudarlo, cuidaron de que se cumpliese a su muerte—, sino guardadores de la misma en tiempos posteriores. Lo que no nos dice el decreto del Concilio, ni podemos averiguar por otro conducto, es cuál pudo ser la figura jurídica a que se adaptó esta situación. El P. Flórez supuso que el príncipe tenía los derechos inherentes al patronato regio sobre el monasterio, y de ello indujo que el monarca suevo tomó por su cuenta o tuvo cierta intervención en la edificación del mismo [16] Pero tal hipótesis carece de fundamento. Ningún dato existe acerca de una supuesta intervención real en la erección del cenobio de Dumio, y el propio decreto del Concilio atribuye la construcción de éste sólo a San Martín. La intervención del rey, y esto es lo que destaca el decreto citado, nació del testamento del Santo. No conociendo el contenido de éste, es aventurado esforzarse por determinar la naturaleza de tal intervención. Los Concilios de la época enumeran los derechos que sobre las iglesias tienen sus

---

son citados por MEREA: *Sôbre as origens do executor testamentario* 17, n. 4 [*Estudos Dir. hisp.* II, 10, n. 19].

16. FLÓREZ: *España Sagrada* XVIII, 28.

fundadores y los herederos de éstos [17]; pero su fundamento es distinto al que el de los reyes visigodos tenían respecto de la iglesia de Dumio. Posiblemente, existía entre ésta y aquéllos una relación de *commendatio* o patrocinio, que suponía para los reyes la *defensio* y *tuitio* de la mencionada iglesia.

Ahora bien, no ha de olvidarse que esta situación de tutela en que la iglesia de Dumio se encontraba bajo los reyes—que siglos más tarde veremos reproducida bajo la figura jurídica de encomienda de iglesias y monasterios—nació de la voluntad de un testador que quiso asegurar el cumplimiento de lo dispuesto por él. La misión confiada al rey no se redujo a la ejecución inmediata del testamento, a la transmisión y distribución de los bienes —en realidad no sabemos si esto mismo fué encomendado al rey o a otras personas o de ello se cuidaron los herederos—, sino que había de cumplirse a lo largo del tiempo; como en efecto vemos que se hizo tres cuartos de siglo más tarde. Pero tampoco parece consistió sólo en una mera función de vigilancia y tutela de lo dispuesto en el testamento, pues aquélla se atribuyó no para hacer que éste fuese guardado, sino *ad complementum*.

La función asignada a los reyes parece fué, a un tiempo, de ejecución testamentaria y de tutela. Que esto no debía ser excepcional se desprende de que en una región tan distante, dentro de la Península, como Cataluña, se designase en época posterior como *tutores vel elemosinarii* a quienes cuidaban de ejecutar la última voluntad de una persona [17 bis]. Posiblemente, dada la coincidencia

---

17. Vid., p, ej., Concilio IX de Toledo cc. 1 y 2 [y más ampliamente A. García Gallo: *El Concilio de Coyanza. Contribución al estudio del Derecho canónico español en la Alta Edad Media*. Madrid, 1951, 216 y sigts. y en este Anuario XX, 1950, 275-630].

[17 bis. 925. Vich (F. Udina Martorell: *El Archivo condal de Barcelona en los siglos IX-X*. Barcelona, 1951, núm. 82, págs. 219-20); "Nos quidem Tidilis et Baldonius et Asenarius, qui sumus tutores vel elemosinarii de homine nomine Datoni vel uxori sue nomine Anneri, qui fuerunt condam..." La circunstancia de que los difuntos estuviesen casados desvanece toda posible duda de que los elemosinarios ejerciesen la tutela de un menor. 937, San Juan de las Abadesas (Ob. cit. núm. 108, pág. 259): "Ego Addaldus sacer et Senderedus sacer et Wifredus, donatores sumus ad domus Sancti Ioannis cenobii Riopullensis, ipsum mansum qui fuit de Chixolone femina condam. quod nobis relinquit a diem obiti sui per suum testamentum,

con la posición de los reyes visigodos en el caso que nos ocupa, se trata de una supervivencia de un régimen jurídico antiguo.

Ahora bien, las facultades otorgadas a los príncipes no se basaban en un derecho real sobre los bienes de la herencia, sino en la atribución de una gestión personal por el propio testador; encomendada en un principio a los reyes suevos, bajo los cuales vivía San Martín, y de la que luego cuidaron los visigodos. Gestión personal y subsidiaria que recuerda la que el obispo convecino —en este caso por imperativo de la ley canónica—ha de realizar para administrar los bienes de una diócesis vacante [18]. En todo caso, aquella *commendatio* no se funda en un derecho real que posee quien la ejerce sobre la cosa, sino que la persona a quien tal encomienda se confía actúa no en nombre propio, sino en el de quien en el momento de su muerte le encomienda el cumplimiento de su voluntad. Así, Recesvinto presentó el testamento de San Martín para que los obispos reunidos en Concilio conociesen precisamente la voluntad de éste. Y así también, en siglos posteriores, la persona a quien se encomienda por el testador la distribución de sus bienes, no actúa en nombre propio, sino en representación (*in vice*) de éste y "por sus manos" [19].

La peculiar *commendatio* que aparece en el testamento de San Martín de Dumio y que luego encontramos en el documento de

---

unde a iudicium obligavimus a serie condicionis, ordinante iudice et nobis iussit ut, scripturam legitimam faciamus a suprascripto cenobio, sicuti et facimus. Et sic donamus, per supra scriptam vocem, nos suprascripti tutores vel elemosinarii, ipsum mansum..."]

18. Como *commendatio* se califica el cuidado que ha de tener de una Iglesia y de sus bienes el obispo de una diócesis vecina, cuando muere el titular de aquella. *Concilio de Valencia* c. 2: "secundum Regiensis Sinodi [c. 5] constituta, episcopo a corpore recedente, vicinior illi accedat episcopus qui ex more exequiis celebratis statim ecclesiae ipsius curam districtissime gerat..."; c. 4: "Illud etiam provido consilio decernentes, ut quia saepe sanctorum antistitum per absentiam *commendatoris* episcopi exequiae differantur, ita ut veneranda pontificis membra, dum tardius funerantur, iniuriae omnino subiaceant..." Y el derecho del obispo sobre las cosas de su Iglesia. 506, Conc. de Agde c. 7 (véase en la nota 26).

19. En el documento de 982 (citado en la nota 15), Fernando Sandiniz actúa "ad vicem persone iermani mei Suarii, adimplendo illius volumptatem vel petitionem". MEREA: *Estudos de Dir. Hisp.* II, 14-15 cita otros ejemplos

Santiago del 915 y el de Lorbán de 982—en los tres casos en la región del noroeste peninsular, que estuvo sujeta a la dominación sueva y en la que la tradición romana estaba fuertemente arraigada—ofrece rasgos característicos. En primer lugar, descansa en un título personal, como una representación *post mortem* del testador. Con lo que se diferencian estos *commendatarii* de los ejecutores testamentarios conocidos en otras partes, que actúan en nombre propio y disponen de los bienes que previamente han recibido del testador. Como también se apartan de la tradición romana, que atribuye personalidad a la propia herencia, con independencia de la del testador. Pero a la vez, tal como se encuentra en el testamento de San Martín, la *commendatio* supone una *cura hereditatis* que se prolonga largo tiempo, aun después de haber sido adquiridos los bienes por el sucesor. El Derecho romano había admitido en ciertos casos una curatela de este tipo sólo hasta la adición de la herencia, y en este sentido parecen tener limitada su actuación los *tutores vel elemosinarii* que se encuentran en los documentos catalanes; pero una curatela indefinida, en la forma que aparece en el testamento de San Martín, era desconocida al Derecho romano. En qué se basó el Santo para atribuírsela a los reyes, lo ignoramos. Acaso haya que ver su origen en la preocupación de asegurar el cumplimiento perpetuo de los testamentos otorgados en beneficio de las iglesias. Pero esto requiere una investigación más amplia, que excede de esta ocasión [19 bis].

[19 bis. La intervención de Recesvinto con respecto al testamento de San Martín podría atribuirse a primera vista —como piensa MEREA: *Sobre o testamento*, en *Estudos Dir. hisp.* II, 52-53, aunque con dudas— al hecho de que el Santo lo hubiera remitido al rey. Este *testamentum principi oblatum*—al que aluden una constitución de Honorio y Teodosio del año 413 (*C. Iust.* VI, 23, 19, no recogida en *C. Th.*) y otra de Teodosio y Valentiniano del 446 (*Novellae Valent.* XXI, 1 = *Brev.* IV, 1), ambas dirigidas al prefecto del pretorio— supone: *a*) que el testador se dirige al emperador, reproduciendo fielmente el testamento en la súplica (quod insertum mera fide precibus); *b*) que el testamento es confirmado mediante rescripto por el emperador, como mero testigo, y que por ello aquél adquiere la máxima solemnidad (omnium testamentorum solemnitatem superare videatur...; unquam successione tractabitur, qui nobis mediis, et toto iure, quod nostris est scriniis constitutum, teste succedit); *c*) que el emperador no altera la

Probablemente fueron varias las situaciones e instituciones que dieron vida al ejecutor testamentario, actuando unas veces juntas en una misma región y otras más o menos aisladamente en comarcas diferentes, de tal forma que a ello habrán de atribuirse las diferencias, a veces esenciales, que se observan en los documentos. Entre el ejecutor que recoge la voluntad expresada verbalmente por una persona, la actualiza y cumple; el que se limita a distribuir y transmitir los bienes que le dejó el testador en documento escrito; y el que cumple lo ordenado por el testador y luego cuida de que sea observado—como en el caso que se viene analizando—, las

---

voluntad del testador, limitándose a "oírla" —ni siquiera a confirmarla (voluntates etenim hominum audire volumus, non iubere)—, si bien la sucesión se opera "por medio" (?) del príncipe (unquam successione tractabitur qui nobis mediis..."; *d*) de ninguna de las dos constituciones se deduce que el emperador adopte o pueda adoptar ninguna actitud con respecto al testamento formalizado con esta solemnidad.

Ahora bien, si el de San Martín hubiera sido un *testamentum principi oblatum* quedaría explicado que estuviera en poder de Recesvinto, como sucesor de los reyes suevos y que el texto presentado por él fuera admitido como auténtico. Pero no se explicaría con ello: *a*) que el rey interviniese activamente para hacer valer la voluntad de San Martín; *b*) la frase del Concilio de que el Santo *decreverat* la intervención de los reyes, pues no se concibe que el testador en su súplica ordenara al príncipe que solemnizase su última voluntad, ni el dar solemnidad a un acto entraña el cumplimiento de las disposiciones que contiene; *c*) cuál fué la índole de la *commendatio* hecha a los reyes y el alcance del *complementum* del testamento.

En mi opinión, no puede caber duda de que la intervención de Recesvinto nace de una disposición expresa del testador (*decreverat*) y no como mera consecuencia de la especial solemnidad del documento; y que esta intervención, bajo la forma de una *commendatio,* afecta al cumplimiento o mantenimiento de lo dispuesto en el testamento. Aunque no de un ejecutor testamentario en el sentido estricto de la expresión, si cabe hablar aquí de una función en cierto modo ejecutiva y protectora, que ni tiene relación con la que deriva del *testamentum principii oblatum,* ni con la confirmación real que algunas donaciones privadas recibieron posteriormente de los reyes —si es que los documentos no están interpolados— en el monasterio de Lorbán: así, dos donaciones de 919 y 969 conservadas en diplomas (*PMH DCh* núms. 22 y 100, págs. 14-15 y 63-64) y otras dos de 961 y 973 copiadas en el cartulario (*PMH DCh* núms. 84 y 107, págs. 53 y 68). Estas confirmaciones no se encuentran en los documentos de otras procedencias.]

situaciones son tan distintas, que es difícil imaginar que todas ellas respondan a unos mismos estímulos.

* * *

La defensa de los intereses de la iglesia de Dumio la llevó a cabo, en efecto, el rey Recesvinto ante el décimo Concilio de Toledo, en el año 656, al presentar ante él, junto con el testamento de San Martín, el del obispo Recemiro. Si este último fué impugnado en primer lugar por la propia iglesia Dumiense o por el rey —lo que no aparece claro en el decreto del Concilio—, no hace al caso, pues fué el monarca quien sometió ambos a la consideración de los Padres. El testamento de Recemiro—dice el decreto—establecía condiciones distintas de las del de San Martín [20]. Concretamente, que sin dejar nada para el sostenimiento de la iglesia, había dispuesto que se diesen a los pobres la totalidad de los tributos y el importe de los frutos de cada año, y todas las cosas destinadas al uso de la iglesia y que pertenecían a ésta cuando se ordenó, así como lo que él adquirió con el trabajo de los siervos y siervas de la iglesia; que se vendiesen otras cosas por un precio ínfimo; concedió la libertad a más de cincuenta siervos de la iglesia (la cifra de quinientos que dan otros códices parece excesiva), y dió otros siervos a estos libertos, sin compensar a la iglesia su importe. Todo ello sin que hubiese una necesidad apremiante de socorrer a los pobres.

Evidentemente, las cláusulas del testamento de Recemiro violaban las prescripciones del Derecho canónico recibidas en España, y sin duda alguna también lo establecido por San Martín en su testamento, que como es de suponer se ajustaría a los cánones recogidos por él en su colección. Al obispo se reconocía el poder de distribuir las cosas eclesiásticas a los necesitados, pero haciéndolo con toda reverencia y temor de Dios [21], pues el obispo debe

---

20. *Concilio X de Toledo*, decr. último: "relato [testamento] cognovimus eumdem auctorem suum [Richimirum] illic diversae constitucionis edidisse conditiones".

21. *Conc. de Antioquía* c. 25 y *Capitula Martini* c. 16: "Episcopus habeat potestatem in rebus ecclesiae ut dispenset necessitatem habentibus. Cum omni reverentia et timore Dei participare eum oportet quae necesaria sunt"

servirse de las cosas de la Iglesia como su administrador y no como propietario [22]. De las cosas eclesiásticas debían hacerse tres partes iguales, con destino al obispo, a los clérigos y a la fábrica de la iglesia [23]. Expresamente estaba dispuesto que el obispo no podría aplicar las cosas eclesiásticas a su capricho, ni distribuir en su totalidad los réditos de la iglesia o los frutos de sus campos, de manera que sufriesen detrimento los bienes de la iglesia [24], aunque sí podía disponer de sus bienes propios [25]. Podía el obispo manumitir a algún siervo benemérito—no a gran número de ellos—y darle de los bienes de la iglesia una pequeña casa, tierra o viña, que no valiese más de veinte sueldos [26]; pero no tenía facultades para dar siervos a estos libertos. En todo caso, el obispo que en su testamento disponía de bienes de la iglesia, sólo podía hacerlo si los compensaba con otros suyos de igual valor [27]. El obispo

---

22. *Conc. IV de Cartago* c. 31: ""Ut episcopus rebus ecclesiae tanquam commendatis non tanquam propriis utatur".

23. *Conc. I de Braga* c. 7: "Item placuit, ut ex rebus ecclesiasticis tres aequae fiant portiones, id est una episcopi, alia clericorum, tertia in recuperationem vel in luminaria ecclesiae". El Papa Gelasio (492-496), en su *Epístola* a los obispos de Sicilia c. 29, había dispuesto que la división se hiciese en cuatro partes, con destino al obispo, a los clérigos, a los pobres y a la fábrica de la iglesia. Pero esto no se siguió en España, de tal forma que en el año 633 el Concilio de Toledo c. 33 sigue hablando de la *tertia* del obispo.

24. *Conc. de Antioquía* c. 25 y *Capit. Martini* c. 16: "Si autem res ecclesiasticas episcopus in suas voluntates usurpare voluerit et lucra ecclesiae vel fructus agrorum non cum presbyterorum vel diaconorum consilio intaminaverit, ... ut per eos latenter res laedantur ecclesiae, hunc oportet obnoxium esse Concilio".—*Concilio de Agde* c. 48: "Quidquid episcopus de suo proprio habet, ad haeredes suos si voluerit derelinquat; quidquid vero de provisione ecclesiae sive de agris sive de frugibus sive de oblationibus, omnia in iure ecclesiae reservare censuimus".

25. *Conc. de Agde* c. 48. (Vid. el texto en la nota 24.)

26. *Conc. de Agde* c. 7: "Sane si quos de servis ecclesiae benemeritos sibi episcopus libertati donaverit, collatam libertatem a successoribus placuit custodiri cum eo quod eis manumissor in libertatem contulerit, quod tamen iubemus viginti solidorum numerum, modum in terrula, vineola vel hospitiolo tenere; quod amplius datum fuerit post manumissoris mortem ecclesia revocabit."

27. *Conc. de Agde* c. 51: "Si episcopus condito testamento aliquid de ecclesiastici iuris proprietate legaverit, aliter non valebit nisi tantum de

que, en contra de todo esto, disponía de las cosas de su iglesia, ordenaba el Concilio de Antioquía y repetían los *Capitula* redactados por San Martín de Dumio, debía ser juzgado ante un Concilio [28].

Conforme a esto, Recesvinto, como *commendatarius* de la iglesia de Dumio en virtud de testamento de San Martín, defendiendo los intereses de ésta que le habían sido confiados por el Santo, denunció al Concilio X de Toledo el testamento que Recemiro, inspirado por un indiscreto celo por los pobres, había dictado en perjuicio de aquélla. El Concilio no tuvo dificultad en declarar *irritum* un testamento, que de manera tan flagrante contravenía los cánones. Y de acuerdo con éstos, decretó que los bienes propios de Recemiro, que éste había dado también a los pobres, pasasen a la iglesia de Dumio hasta que ésta se resarciese de los daños sufridos, cumpliéndose luego el testamento. Finalmente, se encargó al obispo de Dumio, San Fructuoso, elevado a la sede de Braga en este mismo Concilio, que, con facultades discrecionales, revisase las manumisiones efectuadas y según los méritos de los favorecidos con ellas, las anulase o confirmase.

La sede de Dumio pudo de esta forma recobrar la primitiva constitución qué le diera San Martín. Y el testamento de éste sirvió, setenta y seis años después de su muerte, para facilitar la restauración de la iglesia, de la que él había sido primer titular.

ALFONSO GARCÍA GALLO

APENDICE

CONCILIO X DE TOLEDO (AÑO 656)

Vividis tractatibus invenire quod iustum est, et experientia esse iudicium comprobatur, et iuxta summa iudicii plenior invenitur. Adeo mentis intentionem orisque simul studia deducentes agnitione audiendi negotii delatum est ad nos in conventu sancti Concilii, ex directo gloriosi

---

iuris proprii facultate suppleverit."—El *Conc. de Epaona* c. 13 repite el texto literalmente.

28. Vid. el texto en la nota 24.

FACULTAD DE F. Y LETRAS BIBLIOTECA

domini nostri Reccesvinthi regis, per illustrem virum Wambanem, testamentum gloriosae memoriae sancti Martini Ecclesiae Bracarensis episcopi, qui et Dumiense monasterium visus est construxisse, ut reserato eo quid illic memoratus beatissimus vir decrevisset, nostrae cognitioni pateret. Quo testamento in omnium conventu relecto, comperimus hunc ex ordine a memorato Principe ad nos esse directum; quoniam idem gloriosae memoriae sanctissimus vir ita decreverat, ut succedentibus per ordinem regibus, ad complementum eius ipsius testamenti constitutio commendata maneret.

Tunc deinde illatum est nobis testamentum Ricchimiri memoratae Dumiensis Ecclesiae episcopi, quod de rebus suis in eadem Ecclesia decreverat examinatione veridica dirimendum. Quo relato cognovimus eumdem auctorem suum illic diversae constitutionis edidisse conditiones, inter quas unam validam conatus est religatione constringere, deputans et illationes tributorum, et pretia frugum absque aliqua diminutione annua vice pauperibus erogare, nihilque esse absque deliberatione relictum, quod usibus Ecclesiae posset quadam liberalitate servire. Tunc ex voce partis Ecclesiae Dumiensis adstructum est, quod universae speciei generis et corporis rem, quae in eiusdem Ecclesiae domo intrinsecus ad usus domesticos et tempore suae ordinationis idem episcopus Ricchimirus invenit, et quae ipse, aut de opere utriusque sexus artificum familiarum Ecclesiae potuit habere confecta atque illata, aut quae sua provisione habuisse visum est conquisita, omnia moriens iussisse pauperibus erogare. Quaedam vero ita viliori pretio vendere ordinasse, ut negotiatio earum rerum perditio potius quam mercatio censeretur. Eddidisse quoque quosdam libertos ex eiusdem Ecclesiae familiis, quibus etiam cum aliis ad se pertinentibus omnibus amplius quam quingenta reperitur utriusque sexus dedisse mancipia.

Quibus damnis ita cognitis, quia et cuncta remedia intrinsecus domus tam indiscrete largita fuerant, ne quid ad dignitatem Ecclesiae reliquum esset, quum nulla imminens causa pauperum necessitatis existeret, quae in hoc sancta lex tam examussim erogare deprehensa est, atque pro libertis illis nihil secundum canonicam sanctionem datum in commutationem pateret; sed nec pro mancipiis et reliquis rebus eisdem libertis collatis, aliquid in repraesentatione relictum Ecclesiae innotesceret, verum et rem suam ita in nomine pauperum relegasset, ne aliquid remedii ex hoc ecclesiasticus usus attingeret, ducti sumus tam rationis intuitu quam paternarum sanctionum edicto, ipsius testamenti seriem, et si non usquequaque, in irritum rationabili temperamento deducere: scilicet, ut quia tantorum dispendiorum damnis a memorato Ricchimiro episcopo factis, res ecclesiastica dignoscitur subiacere, omnis res eius, quam alligatam reliquit pauperum nomini, tamdiu Dumiensi Ecclesiae plena deserviat facultate, donec omne hoc damnum quod in utensilibus domus sustinuit valeat evidentius reparari, ac tunc completa restitutione damni observetur sicut decreta est series testamenti.

Liberti vero qui ex familiis Ecclesiae facti sunt, seu res universa quae in mancipiis aliisque corporibus vel illis vel suis hominibus collata esse dignoscitur, cuncta in discretione venerabilis fratris nostri Fructuosi episcopi deponenda relinquimus, ut quia haec evidens ordo Patrum in irritum devocat, illius temperamentum hoc ad miserationem adducat, qualiter nec regulam paternam modus excedat, et miserationem severitas non extinguat, ut secundum meritum servientium et libertatis praemia et rerum donaria vel subtrahat vel concedat.

Editum decretum sub die calendarum decembrium, anno feliciter octavo regni gloriosi domini nostri Reccesvinthi regis. Eugenius indignus Toletanae sedis Ecclesiae metropolitanus episcopus, et ceteri sacerdotes. memorati, hoc iudicii nostri decretum scribimus.

APORTACION AL ESTUDIO DE LOS FUEROS

SUMARIO

I. Origen y acepciones de "Fuero".

1. El problema etimológico.—2. La acepción originaria: el *fuero* como 'Derecho judicial'.—3. La generalización del concepto: el *fuero* como 'Derecho', y otras acepciones.—4. La materialización: el *fuero* como 'carta o libro de Derecho'.—5. El *fuero* como 'ordenamiento jurídico no formulado'.—6. La identificación de *fuero* y 'ley'.—7. Las definiciones de *fuero* en los siglos XIII y XIV.—8. El fuero como 'Derecho tradicional'.—9. El *fuero* como 'privilegio'.—10. El *fuero* como 'Derecho especial.

II. Los derechos locales.

11. Diversas clases de *fueros* y textos de Derecho local.—12. Los fueros agrarios.—13. Los fueros y privilegios concedidos por el príncipe o el señor a los pueblos.—14. La redacción del Derecho consuetudinario.—15. El área de redacción aragonesa-navarra y riojana-burgalesa.—16. El área celtibérica.—17. El área vetona.—18. El área catalana.—19. Otras áreas.—20. Conclusiones.

A pesar de la importancia que se reconoce a los *fueros* como la fuente más representativa del Derecho medieval español, no existe ningún estudio de conjunto que trate de ellos con cierto detalle [1].

---

1. A pesar de su fecha, continúan siendo de interés las páginas que dedicó a los fueros F. Martínez Marina: *Ensayo histórico-crítico sobre la antigua legislación y principales cuerpos legales de los reinos de León y Castilla y especialmente sobre el Código de las Siete Partidas de Alfonso el Sabio*, Madrid, 1808, núms. 99-158. págs. 78-122 (2.ª edición, I, Madrid, 1834, 118-50 y 172-75).—A. Herculano: *Historia de Portugal desde o começo da Monarchia até o fim do reinado de Alfonso III*, 8.ª ed., Lisboa, s. a., VII,

Existen numerosas monografías sobre fueros determinados, pero aun éstas, en su mayoría, se limitan a editar los textos sin someterlos a una crítica rigurosa. En estas páginas me limitaré a plantear ciertas cuestiones que, pese a su interés, no han sido suficientemente estudiadas.

I. ORIGEN Y ACEPCIONES DE "FUERO"

1. La primera cuestión que se plantea es la del significado de la palabra *fuero*. No existe respecto de ella problema alguno morfológico. De la palabra latina *forum* derivan: *foro,* en portugués, gallego y leonés; *for,* en bearnés, provenzal, antiguo francés y ca-

---

83-97 y VIII, 20-24.—E. de GAMA BARROS: *História da Administração publica em Portugal nos séculos XII a XV*, I. Lisboa, 1885, 34-57 (2.ª ed. revisada por T. de SOUSA SOARES, I, Lisboa, 1954, 63-105).—E. de HINOJOSA: *Origen del régimen municipal en León y Castilla,* en sus *Estudios sobre la historia del Derecho español.* Madrid, 1903, 29-37 hace un buen resumen de la cuestión, que ha servido de base a cuanto después se ha escrito con carácter general. Contiene referencias generales el estudio de Galo SÁNCHEZ: *El Fuero de Madrid y los derechos locales castellanos,* en *Fuero de Madrid,* Madrid. 1932, 9-23; y en su *Curso de Historia del Derecho*[8], Madrid, 1952, 65-71, 88-90. 93-94, 106-17 y 122-23.—Una exposición breve con la bibliografía más importante, en A. GARCÍA GALLO: *Curso de Historia del Derecho español.* I[6], Madrid, 1950, 165-68 y 252-57.

La *Colección de fueros y cartas-pueblas de España. Catálogo,* publicada por la REAL ACADEMIA DE LA HISTORIA, Mádrid, 1852, aunque preparada por Tomás MUÑOZ Y ROMERO, hace un inventario por orden alfabético de lugares de los fueros entonces conocidos o de que se tenían noticia, indicando sus originales, copias y ediciones; es de extraordinario valor. Al cabo de un siglo resulta anticuada por conocerse nuevos fueros y haber sido editados otros muchos con posterioridad. El propio MUÑOZ ROMERO inició la publicación de una *Colección de fueros municipales y cartas pueblas de los reinos de Castilla, León, Corona de Aragón y Navarra,* tomo I (único que se publicó), Madrid, 1847, que aún hoy es de indispensable manejo. Los *foraes* portugueses pueden verse en los *Portugaliae Monumenta Historica. Leges et Consuetudines*, I, Lisboa, 1856. Los de tipo breve se reeditaron por la FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DE COIMBRA: *Colecção de textos de Direito portugués.* I, *Foraes.* Coimbra, 1915. Los catalanes de tipo breve aparecen recogidos en la *Colección de documentos inéditos del Archivo de la Corona de Aragón.* Barcelona, vols. IV, 1849, y VIII, 1851. Todas estas colecciones son notoriamente incompletas.

talán; *fur,* en catalán y valenciano; *fuero,* en castellano, navarro y aragonés [2]. La dificultad se presenta cuando se trata de explicar cómo de las primitivas acepciones latinas —'plaza pública, mercado, foro o tribunal, jurisdicción'— se ha llegado a las que las formas románicas expresan, y cuando se trata de explicar por qué esta evolución semántica se ha operado de diversa manera en los distintos países. Naturalmente, sólo se examinarán aquí las acepciones jurídicas que se dan en España.

Es bien sabido que en Roma se llamó *forum* al tribunal, y que por extensión se dió también el mismo nombre a la jurisdicción de éste [3].

A juicio de Merêa [4], esta última acepción de *forum,* 'jurisdicción. especialmente jurisdicción a la que alguien está sujeto', dió pie a una nueva acepción. El estar sujeto a una jurisdicción determinada y el litigar ante ella y no ante la de la otra parte, constituye un derecho, una prerrogativa; hasta el punto de que puede hablarse en el Derecho romano de un *privilegium fori* [5]. Y así, supone Merêa, *forum* llegó a adquirir la acepción de 'derecho o privilegio' que aparece testimoniada en los primeros siglos de la Reconquista. La hipótesis, sin embargo, no convence. En primer lugar, no aporta pruebas documentales que atestigüen cómo se forjó esta nueva acepción. En segundo lugar, parece excesivo que *forum,* que en todo caso sería originariamente 'privilegio procesal', haya llegado a ser sinónimo de 'privilegio de cualquier clase'.

---

2. W. MEYER-LÜBKE: *Romaniches etymologisches Wörterbuch*[3]. Heidelberg, 1935, s. v. 'forum'.—W. von WARTBURG: *Französisches etimologisches Wörterbuch.* II[2], Tubinga, 1949, s. v. 'forum'.—V. GARCÍA DE DIEGO: *Diccionario etimológico español e hispánico.* Madrid, 1954, s. v. 'forum'.—J. COROMINAS: *Diccionario crítico etimológico de la lengua castellana.* II, Madrid, 1954, s. v. 'fuero'.—Véase KIPP: *Forum,* en PAULY-WISSOWA: *Real Encyclopädie der clasischen Altertumswissenchaft.* VII, 67.

3. C. *Iust.* I, 13 "De iurisdictione omnium iudicum et de foro competente." La constitución 2, de los años 287 a 304, dice: "Iuris ordinem convertì postulas, ut non actor rei forum, sed reus actoris sequatur..."

4. P. MEREA: *En torno da palavra "forum". Notas de semántica juridica,* en *Revista portuguesa de Filología* I-2, 1948 485-94.

5. Merêa cita como ejemplo *Dig.* II, 5, 1: "Si quis in ius vocatus fideiussorem dederit in iudicio sistendi causa non suppositum iurisdictioni illius, ad quem vocatur, pro non dato fideiussor habetur, nisi suo privilegio specialiter renuntiaverit".

2. En mi opinión, el punto de partida no fueron las acepciones 'tribunal' o 'jurisdicción', sino otra distinta de *forum,* que ya existía en la época postclásica: 'modo de actuar el tribunal, tramitación en él'. En una constitución imperial del año 398 se dice que los judíos en los negocios "quam ad forum et leges ac iura pertinent" se juzguen por las leyes romanas [6]; es decir, que en las materias reguladas por el Derecho romano (los *iura* y las *leges*) y en cuanto a su tramitación en el tribunal, se aplique aquél. Lo que aquí llama la atención —pues, que yo sepa, no se ha reparado en ello— es que el modo de actuar del tribunal —el *forum,* como dice el texto— sea puesto en paridad con el *ius* y las *leges*. Si el *forum* es sólo el procedimiento ajustado a las leyes romanas o un modo especial de entenderlas —acaso siguiendo la costumbre, que, como es sabido, se revaloriza en esta época— no lo podemos saber. Lo que sí resulta claro es que la forma de actuar del tribunal se equipara en la época postclásica a las fuentes del Derecho.

En los siglos siguientes, la actuación del tribunal llegó a adquirir cada vez más importancia. Y así, el código visigodo, que recogía las leyes reales, no fué conocido con el nombre de *lex* —como los de los otros pueblos germánicos y su carácter de recopilación legal parecía abonar—, sino con el de *Liber iudiciorum* o *iudicium* [7] con lo que, sin duda, se quiso expresar que contenía el 'Derecho que aplican los jueces'. *Forum* siguió llamándose en un principio al tribunal, aunque luego la palabra dejó de usarse o lo fué raramente en esta acepción [8]. Si se conservó *forum* como 'modo de ac-

6. *C. Theod.* II, 1, 10 (=*Brev. Alaricianum Th.* II, 1, 10) y *C. Iust.* I, 9, 8: "Iudaei Romano et communi iure viventes in his causis, que non tam ad superstitionem eorum quam ad forum et leges ac iura pertinent, adeant sollemni more iuditia omnesque Romanis legibus inferant et excipiant actiones..." La *interpretatio* comenta: "... Alia vero negotia, quae nostris legibus continentur et ad forum respiciunt, apud iudicem provinciae eo quo omnes iure confligant".

7. Véase lo que dicen C. ZEUMER: *Leges Visigothorum.* Hannover-Leipzig, 1902, pág. XIX (en *MGH L* I) y R. de UREÑA: *La legislación gótico-hispana.* Madrid, 1905, 45-46. Sólo a partir del siglo IX, cuando se sintió la idea de continuidad con la época anterior, se dió al Código el nombre de *leges gothicas.* El nombre de *Lex Visigothorum* es de la Edad Moderna y de carácter erudito.

8. *Breviarium Alaricianum,* commonitorium: "... Provideri ergo te convenit —al conde Timoteo—, ut in foro tuo nulla alia lex neque iuris for-

tuar' del mismo, no lo sabemos [9]. La legislación visigoda quiso cortar toda iniciativa al juez prohibiéndole sentenciar en los casos no regulados por la ley [10], y es explicable que no aluda a ello ni tome en consideración la práctica judicial; lo que, sin duda, no impidió que de hecho los jueces resolviesen tales casos por la dificultad de remitírselos al príncipe [11].

La actuación del juez en la declaración del Derecho cobró extraordinaria importancia a partir del siglo VIII en los territorios peninsulares no sometidos a los musulmanes. Si en todas partes la costumbre fué adquiriendo mayor importancia y fué desplazando a la ley, en ninguna ocurrió esto de una manera tan radical como en España. Sólo los visigodos o *hispani* de Cataluña y los mozárabes sometidos al poder musulmán siguieron rigiéndose por el código visigodo o *lex gothica,* como ahora se llamó. En los valles del Pirineo, en Navarra, Castilla, Asturias y Galicia, el *Liber iudiciorum* dejó de aplicarse. Sólo al cabo de un siglo Alfonso II (792-842) lo restableció en Asturias, y a principios del siglo X los mozárabes que procedentes de la España musulmana se establecieron en León contribuyeron a que en esta región se difundiese también la ley gótica. Pero Castilla, Navarra y Aragón siguieron desconociendo el

---

mula proferri vel recipi praesumatur...".—SAN ISIDORO DE SEVILLA: *Etymologiae* XV. 2, 27.—También en *L. Burg.* V, 1: "De iniuriarum actione, iniuria enim gravis est, quae in publico vel in foro ab humiliore persona honestiori infertur".—El *Liber iudiciorum* sólo una vez emplea la palabra *foro*, en una ley tardía de Egica, II, 2, 10: "... Ne ergo sub fraudis huius argumento pars causantium iudicialis fori equitatem effugiat..."

9. Que *forum* y *iudicium* pueden ser una misma cosa, se ve en *L. Burgundionum* XLIV, 3: "His vero, qui de servitute in libertatem aut ingenuitatem reclamare temptaverint, ista beneficia denegantur: sed vincti in foro statuuntur, ut, qui eos defendere voluerit, habeat liberam potestatem". El vencido *in foro* lo es ante el tribunal, pero también lo es en juicio.

10. *L. iud.* II, 1, 13: "Ut nulla causa a iudicibus audiatur, que in legibus non continetur.—Nullus iudex causam audire presumat, que in legibus non continetur; sed comes civitatis vel iudex aut per se aut per exsecutorem suum conspectui principis utrasque partes presentare procuret, quo facilius et res finem accipiat et potestatis regie discretione tractetur qualiter exortum negotium legibus inseratur".

11. Los jueces no debieron ser más respetuosos con la ley, que aquellos otros que las alteraban o falseaban por su cuenta —si no eran ellos mismos—, a que alude *L. iud.* VII, 5, 9.

Liber [12]. En todas estas regiones —en unas hasta el siglo IX o X, en otras hasta el XIII o el XIV— la costumbre fué la única fuente del Derecho. En todas ellas la costumbre, como es natural, quedó condicionada en buena parte a la apreciación del tribunal. La tradición castellana en el siglo XIII suponía que al no aplicarse el *Liber iudiciorum* se confió a los jueces la misión de crear —mejor diría, fijar— las normas jurídicas; sus sentencias (*fazañas*) serían fuente de Derecho [13].

En esta época ya no se llamaba *forum* al tribunal, sino a la asamblea judicial que le había sustituído [14]. Pero, probablemente,

---

12. Véase A. GARCÍA GALLO: *El carácter germánico de la épica y del Derecho en la Edad Media española*, en este ANUARIO XXV, 1955, 602 y la bibliografía citada en las notas 45 y 46 de aquel trabajo.

13. Puede verse en mi estudio citado en la nota anterior, página 585 nota 32. La parte que aquí interesa del texto dice así: "Ordenaron [los castellanos] alcalles en las comarcas que librasen por alvidrío en esta manera: que de los pleytos que acaescían que eran buenos, que alvidriasen el mejor, e de los contrarios, el menor daño. E este libramiento que fincasse por fazaña para librar para adelante".—1073, *Fuero de las villas de realengo de Burgos* (MUÑOZ: *Fueros* 257) concede "hominibus Burgensis civitatis forum... idem forum, eandem consuetudinem, eandem faciendam [= fazañas] in omnibus iis quibus Burgenses homines utuntur".—En 1076 Alfonso VI confirma el Fuero de Sepúlveda (ed. *Los Fueros de Sepúlveda*. Edición crítica por E. SÁEZ. Segovia, 1953, 45): "confirmamus ad Septempublica suo foro quod habuit in tempore antiquo... de suos terminos sive de suos iudicios vel de suos placidos sive de suis pignoribus et suos populatios, et de totos suos foros quod fuerunt ante in tempore avoli mei et comitum quos hic nominavimus".

14. En unas glosas del siglo x de Cardeña, cerca de Burgos (publicadas por A. FÁBREGAS GRAU: *Pasionario hispánico* II. Madrid-Barcelona, 1955, 398) se creyó necesario al explicar voces latinas poco conocidas, definir *forum* como "locum concilii". Con esta acepción coincide la de *fuero* en la carta de fijación del coto del señorío de Lara, en 931 (L. SERRANO: *Cartulario de San Pedro de Arlanza*, Madrid, 1925, núm. 10. pág. 33): "inter ceteras LXVI villas que infra sunt, ut veniant ad fuero de Lara et almutara en hoste et de anno in annum anupta et fonssadera ad suum dompnum".—1042, *Fuero del Valle de Fenar* (DÍEZ CANSECO, en este ANUARIO I, 1924, 372): "Concilio isto debet congregare in Verruga pro suis foros et iunctas et iudicios et totos suos directos". Las reuniones "pro iudicios" son las consagradas a resolver cuestiones judiciales, como se desprende del *Fuero de León* § 28 donde dispone que los pueblos del término "ad Legionem veniant accipere et facere iuditium". Las "iunctas" son reuniones de cualquier clase (Vid. C. SÁNCHEZ ALBORNOZ: *Estampas de la vida en León du-*

subsistía la acepción de *forum* como 'modo de actuar del tribunal'. Aunque no conozco ningún texto de los primeros siglos en que la palabra se emplee en esta acepción, hace suponer que era habitual el que en los siglos siguientes la palabra *forum* se encuentre con este significado [15]. El Derecho medieval fué un Derecho judicial, no sólo en Castilla —donde la tradición lo puso de relieve, como se ha visto [16]—, sino también en otras regiones [17]. Las sentencias

---

rante el siglo X. Madrid, 1926, 136, n. 120). Los "directos", las prestaciones de cualquier clase, como en el *Fuero de León* § 47: "Nemo sit ausus ipsa die [mercati] contradicere sagioni directum quod regi pertinet". *Foro* no puede ser aquí mercado —para ello no se reúne el Concejo—, sino, posiblemente, reunión para tomar acuerdos.—Los glosarios latinos de Silos, también del siglo X (editados por V. García de Diego: *Glosarios latinos del monasterio de Silos*. Murcia, 1934) no recogen ninguna acepción de *forum*.

15. C. Sánchez Albornoz: *Notas sobre los libros leídos en el reino de León hace mil años*, en *Cuadernos de Historia de España* I-II, 1944, 230 da dos referencias de documentos gallegos de los siglos IX y XI al *Forum iudicum* o *Liber iudicum*, la primera de las cuales podría ser alegada en favor de lo expuesto en el texto. Pero tanto el documento de Celanova de 889 (agradezco a don Emilio Sáez, que tiene preparada la edición del cartulario, la comprobación de la referencia), como el de Lalin, en Lugo, de 1019 (M. Gómez Moreno: *Iglesias mozárabes*, Madrid, 1919, 327 nota) citan el código visigodo como *Liber iudicum*, lo que si bien ratifica que se piensa en el 'Derecho que aplican los jueces' deja en cambio sin resolver la cuestión del significado de *forum*. Habitualmente se denomina al código visigodo *Liber* o *lex gothorum*, o *liber iudicum*: Vid. Gama Barros: *Hist. da Administr.* I² 6-9. De los códices conservados, sólo el Escurialense 1.º, del siglo XII, lleva el título de *Forum iudicum*: Cf. Ureña: *Leg. gót. hisp.*² 46.

16. Alfonso X, a mediados del siglo XIII insistió en este hecho. *Fuero Real*, pról.: "Entendiendo que la mayor partida de nuestros reynos no hubieron fuero fasta el nuestro tiempo, y juzgabanse por fazañas e por albedríos de los homes e por usos desaguisados sin derecho...". - *Espéculo* pról.: "... los unos se julgaban por fueros de libros minguados e non cumplidos, e los otros se judgan por fazañas desaguisadas e sin derecho..." Esta frase se repite en el prólogo de la primera redacción de las *Partidas*, pero se omite en las siguientes. Cf. A. García Gallo: *El "Libro de las leyes" de Alfonso el Sabio (Del Espéculo a las Partidas)*, en este Anuario XXI, 1951, 458-57, § 7.

17. 1069, *Fuero de Alquézar* (Aragón) concedido por el rey Sancho Ramírez (ed. Muñoz y Romero: *Fueros* 249) § 21: "Et illo iuditio quae solvisti habere, in ipso state et iuditium directum currat inter vos omni tempore". *Iudicium* significa 'sentencia judicial que decide la prueba del proceso o pone fin a éste; prueba procesal; proceso'; pero también 'norma jurídica,

judiciales —*fazañas* o *iuditia*— que en un principio se copiaban y recordaban con la referencia precisa al caso concreto que habían resuelto, con el tiempo fueron prescindiendo de ella para conservar sólo la norma jurídica que aplicaban. Cuando esto ocurrió, la *fazaña* ó el *iudicium* se convirtió en *fuero* [18]. Si *forum* había sido el 'modo de actuar del tribunal', *fuero* vino a ser, en una época en que no había otro Derecho que el consuetudinario o fijado por el juez, sinónimo de 'norma jurídica, Derecho'. En el uso corriente se esfumó la relación de dependencia de Derecho respecto del tribunal que la había declarado [18 bis]; pero, en cambio, *iudicium,* que originariamente era una sentencia judicial, adquirió la acepción más amplia de 'precepto, mandamiento' [19]. Sin embargo, que el Derecho era fundamentalmente práctica judicial no se olvidó, y por eso, cuando a finales del siglo XII el redactor del Fuero de Cuenca quiso expresar cuál era el contenido de éste, no vaciló en llamar al

---

ley'. Vid. J. M.ª RAMOS LOSCERTALES: *El diploma de las Cortes de Huarte y San Juan de la Peña, en Memorias de la Facultad de Filosofía y Letras de la Universidad de Zaragoza* I, 1923, 493 n. 3; y *Un documento importante para los orígenes de la legislación aragonesa,* en *Spanische Forschungen der Görresgesellschaft* I, 1928, 282-83.

18. Véase sobre esto Galo SÁNCHEZ: *Para la historia de la redacción del antiguo Derecho territorial castellano,* en este ANUARIO VI, 1929, 261-66 y 312-17. - J. M.ª RAMOS LOSCERTALES: *Fuero de Jaca (última redacción).* Barcelona, 1928, págs. XII-XIII.

19. 1075, privilegio de Sancho Ramírez a la iglesia y villa de Alquézar (MUÑOZ: *Fueros* 251-53): el obispo de Ribagorza declara: "super hoc volo posare meos iuditios in honorem Sanctae Mariae de Alquezar et super meis populatoribus de Alquezar... Et ideo mando et iudico, ut si aliquis homo... Et per inde pono et mando hunc iuditium, qui multi sunt inflati spiritu maligno... Adhuc mando, ut Sancta Maria de Alquezar et meis filiis populatoribus Alqueceri, non laxent suos fueros per nullum alium de mea terra". Análogas expresiones se encuentran en una "carta iudicialis" del mismo rey a San Juan de la Peña (MUÑOZ: *Fueros* 328).—Principios del siglo XII confirmación por el infante Alfonso Enríquez de Portugal de los fueros dados por Fernando I a San Juan de Pesqueira (*Portug. Mon. Hist. Leges et consuet.* I, 343 y *Colec. de textos de Dir. portug. Foraes* 3): "Illam vero iustìciam et forum que bisavus meus rex domnus Fernandus dedit Sancto Iohanni de Pescaria... que per forum supradictorum Sancti Iohannis scilicet et aliorum fuit populatus; illud vero forum... do ego et confirmo eisdem castellis... Istud vero forum firmavit rex domnus Fernandus:..."

fuero 'suma de las instituciones forenses' (*forensium institucionum summa*) [20]; es decir, del Derecho que se aplicaba en el tribunal.

Naturalmente, la creación del Derecho por los jueces fué más amplia en aquellas regiones donde no regía una ley que hubiesen de aplicar. Por ello los *fueros* se desarrollaron en ellas. La difusión de la palabra *fuero* en su acepción de Derecho coincide plenamente con la de la actividad de los jueces: así, se encuentra en Galicia, Asturias, León —la vigencia del *Liber iudiciorum* en estas dos regiones no comenzó hasta uno o dos siglos de iniciada la reconquista—, Castilla, Navarra y Aragón. En Cataluña, donde el *Liber* no dejó nunca de regir, la adaptación a la práctica se hizo mediante *usatici, usatges, consuetudines* o *costums;* no por fueros. *Forum* en el sentido de 'Derecho' no se encuentra en esta región ni en esta época ni en las siguientes.

3. El *fuero* es a veces una 'norma' concreta [21]. Sin embargo, en el siglo XI llega a constituir un 'ordenamiento' más o menos desarrollado y se emplea *fuero* como sinónimo de 'Derecho que rige en un lugar' [22]. Como Derecho no escrito [23] se le equipara a veces con

---

20. R. de UREÑA Y SMENJAUD: *Fuero de Cuenca (Formas primitiva y sistemática: Texto latino, texto castellano y adaptación del Fuero de Iznatoraf)*. Edición crítica con introducción, notas y apéndice. Madrid, 1935, páginas 111-12. - Acaso influyó el título vulgar del código visigodo —*Liber iudicum*— que llevan varios códices de la época, y que por consiguiente refieren el Derecho al juez que lo aplica.

21. Siglo IX *Carta puebla de Brañosera* (MUÑOZ: *Fueros* 17, y SERRANO: *Cart. de Arlanza* núm. 1, pág. 2): "de ipsa rem que invenerint inter suos terminos, habeant foro: medietate ad comite, altera medietate ad omnes de villa Brania Ossaria".—1017, *Fuero de León* (VÁZQUEZ DE PARGA, en este ANUARIO XV, 1944, 495) § 39: "Qui vinatarius non fuerit per forum, vendat vinum suum in domo sua sicut voluerit.".—1063, *Fuero de Jaca* (RAMOS, en este ANUARIO V, 1928, 410): "Et si aliquis... percuserit aliquem... non pariet calonia nisi secundum forum quod habetis quando non sum in villa".—Véanse, además, los textos de la nota 27.

22. En 912 Gonzalo Fernández al confirmar la carta puebla de Brañosera (citada en la nota anterior), lo hace "sicut hanc kartula que fecerunt avii mei... que fecerunt ad omnes de villa Brania Ossaria de suos foros et de suos terminos".—1039, Fernando I concede unas villas a Cardeña (L. SERRANO: *Becerro gótico de Cardeña*, Valladolid, 1910, núm. 370, páginas 378-80, y MUÑOZ: *Fueros* 187): "per suos iudicios *et calonias de iudeos* foro Burgense aveant"; el texto de MUÑOZ omite lo escrito en cursiva.—

la costumbre [24], de tal forma que si se pone en duda necesita ser probado [25]. Pero no todo fuero, sin embargo, es consuetudinario. Los reyes, condes o señores conceden fueros a los lugares, muchas veces al fundarse éstos [26], lo que demuestra que la palabra *fuero* no se emplea ya en su acepción originaria de derecho aplicado por el tribunal, pues éste todavía no ha actuado al crearse el lugar, sino en la más amplia de 'derecho, norma'. Así, puede decirse a cada paso que en tal lugar no existe un determinado *fuero* [27]. La con-

---

1073, *Fueros de las villas de realengo de Burgos* (MUÑOZ: *Fueros* 257), concede "hominibus Burgensis civitatis forum..." Vid. el texto de la nota 13.

23. 1017, *Fuero de León* (VÁZQUEZ DE PARGA, en este ANUARIO XV, 1944, 489) § 20: "Constituimus etiam ut Legionensis civitas... repopuletur per hos foros scriptis, et nunquam violentur isti fori in perpetuum". La indicación expresa de que los fueros están escritos, permite suponer que no es lo normal.—1076, *Fuero de Sepúlveda* (ed. SÁEZ, pág. 45), pr.: "Ego Adefonsus rex et uxor mea Agnes confirmamus hoc quo audivimus de isto foro, sicut fuit ante me".—LACARRA: *Familias de fueros navarros*, en este ANUARIO X, 1933, 203-4 destaca con ejemplos las referencias "a fuero de...", tratándose de lugares que no se sabe tuviesen nunca carta foral.

24. 1073, *Fuero de Burgos* (Vid. nota 13).—1076, *Fuero de Sepúlveda* (ed. SÁEZ 48) § 26: "Totas las villas que sunt in termino de Sepulvega... sedeant populatas ad uso de Sepulvega".—1084, *Fuero de Sahagún* (MUÑOZ: *Fueros* 303 y 305): "do vobis hominibus populatoribus Sancti Facundi consuetudines et foros... Istas consuetudines et foros per voluntatem abbatis et collegio fratrum dedi ego Adefonsus imperator".

25. En 955 y en 995 las villas de Berbeja, Barrio y San Zadornín tuvieron que probar en juicio cuál era su fuero (MUÑOZ: *Fueros* 31-32). Y lo mismo hubo de hacer en 1012 la de Nave de Albura (MUÑOZ: *Fueros* 59).

26. Tales son, v. gr., entre los más antiguos, los Fueros de Castrojeriz de 974 (nota 96), Salas de los Infantes, de la misma época (véase nota 97), León, en 1017 (nota 98), Santa Cristina, de 1062 (MUÑOZ: *Fueros* 222-23). Sepúlveda, de 1076 (nota 13), Sahagún, de 1085 (MUÑOZ: *Fueros* 301-6), Arguedas, de 1092 (LACARRA, en este ANUARIO X. 1933, 254-5), Valle, de 1094 (MUÑOZ: *Fueros* 332), etc.

27. En 955 los vecinos de Berbeja, Barrio y San Zadornín prueban en juicio (MUÑOZ: *Fueros* 31) "quia non habuimus fuero de pectare homicidio, neque pro fornicio, et neque pro calda...".— También en 1012 los hombres de Nave de Albura (MUÑOZ: *Fueros* 59) prueban de la misma forma que "ex quo fuit aedificata Nave de Albura non habuit fuero de homicidio nec de fornitio nec de sayone de rege ibi intrare...".—1102, *Fuero de Caparroso* (MUÑOZ: *Fueros* 392): "Et non habent foro de arrobo, si non cum illa pesa que aduxit rex don Sanso... Homines de Caparroso non habent foro de hoste, set habent fuero de apellido cum pane de tres días".

cesión de *fueros buenos* [28] entraña la concesión de un beneficio, pero de aquí no se deduce que *fuero* sea en este tiempo sinónimo de privilegio: la existencia de *fueros malos* [29] prueba lo contrario [30].

De igual forma que la voz *directum* desplazó a *ius* [31], *forum* desplazó a su vez, aunque no en absoluto, a una y a otra, no sólo en su acepción de 'Derecho o norma jurídica', sino también en todas aquellas otras que *ius* poseía. Así, con la palabra *fuero* se designa el *status* o situación jurídica de una persona [32], las presta-

---

28. 974, *Fuero de Castrojeriz* (MUÑOZ: *Fueros* 37 y ss.): "Facimus scripturam libertatis sive ingenuitatis... Damos foros bonos ad illos caballeros, ut sint infanzones...".—1039, Fernando I concede unas villas al monasterio de Cardeña (MUÑOZ: *Fueros* 187 y SERRANO: *Bec. de Cardeña* número 370, págs. 378-80): "concedimus et confirmamus foribus bonis in villas pernominatas... et vetuimus de ipsum cenobio iam supranominatum omnes foros malos...".—1063, *Fuero de Jaca* (RAMOS, en este ANUARIO V, 1928, 410): "In primis condono vobis omnes malos fueros quos abuistis usque in hunc diem quod ego constitui Iakam esse civitatem; et ideo, quod ego volo quod sit bene populata, concedo et confirmo vobis et omnibus qui populaverint in Iaca, mea civitate, totos illos bonos fueros quos michi demandastis ut mea civitas sit bene populata".—1096, *Foral de Guimaraes* (*Port. Monum. Hist. Leges et cons.* I, 350 y *Colec. de textos de Direito portugués, Foraes* 8): dice el conde Enrique "placuit nobis, per bona pace et per bona voluntate, quod faciamus cartam de bonos foros ad vos homines qui venistis populare in Vimaranes...".—En análogos términos, en 1096 el Foral de Constantim de Panoias (en las obras últimamente citadas).

29. 941, Fernán González hace donación de un monasterio a Cardeña (MUÑOZ: *Fueros* 25) y dispone que los pobladores "sint liberi et ingenui ab omni foro malo".—1039, concesión a Cardeña (véase nota 28).—1051, Privilegio de inmunidad concedido por García VI de Navarra a los monasterios de Vizcaya y Durango (MUÑOZ: *Fueros* 219): "et de illo malo foro quod habebant illi comites et suos milites, qui mittebant suos canes ad illos monasterios et suos homines ad regendum illos, ego rex Garsea... denuntio quod nullus sit ausus facere in ántea".—1063, *Fuero de Jaca* (véase la nota 28).

30. Que la acepción más característica de *fuero* hasta el siglo XIII no es la de "privilegio", es la que me hace rechazar la tesis de MEREA expuesta en el texto (véase nota 4), que explica las acepciones medievales de *fuero* partiendo de 'jurisdicción, privilegio, situación jurídica, derecho, carga, etcétera'.

31. Sobre esto A. GARCÍA GALLO: *Lectura de textos jurídicos. Orientaciones para su práctica*. Madrid, 1955, 21-24. En breve publicaré un estudio más amplio sobre la cuestión.

32. 974, *Fuero de Castrojeriz* (MUÑOZ: *Fueros* 38): "Et illos clerigos

ciones [33], etc. En un mismo documento pueden encontrarse las acepciones más diversas [34].

Al comenzar el siglo XII la palabra *fuero* se había impuesto en toda la España cristiana, excepto en Cataluña, donde por las razones antes indicadas y su estrecha relación con Francia se hablaba de *usatges* y *costums*. Las distintas acepciones de *fuero* forjadas en los siglos anteriores se mantuvieron y aún han llegado a nosotros. Al Derecho vigente, cualquiera que fuese, se le denominó *fuero*. El *Liber iudiciorum*, conocido hasta entonces como el *Liber* [35] por antonomasia o *lex gothica*, fué llamado ahora "*Forum*" *iudicum* [36] o 'fuero de los jueces'. Pero al traducirse al romance se le

---

habeant foros sicut illos caballeros".—1017, *Fuero de León* (VÁZQUEZ DE PARGA, en este ANUARIO XV, 1944, 493) § 30: "Omnes habitantes intra muros et extra predicte urbis, semper habeant et teneant unum forum".—1101, privilegio de Alfonso VI a los mozárabes de Toledo (MUÑOZ: *Fueros* 361): "Ideo absolvo vos ab omni fece pristinae subiectionis, et praescripte libertati trado, ut ab hodierno die et deinceps nec vos nec filii aut haeredes vestri ab hac praescripta regula recedatis, et in isto foro semper permaneatis aevo perenni".—Vid. la nota 34.

33. 1076, *Fuero de Sepúlveda* (ed. SÁEZ 49) § 35: "Omnis miles qui voluerit bene buscare de senior faciat so foro, et vadat a quale senior quesierit".—Vid. la nota 34.—En todos los documentos referentes al cultivo de la tierra las alusiones al *foro* que ha de darse son constantes. Por ellas se considera a tales documentos "cartas de fuero", aunque nada tienen que ver con las que se vienen citando en estas notas.

34. 1102, *Foral de Azurara de Beira*, concedido por el conde don Enrique y su mujer doña Teresa (*Port. Monum. Hist. Leg. et consuet.* I, 353 y *Coled. de textos de Dir. portug. Foraes* 14-15): "Cartulam facimus ad populationes de Zurara de *foro* inter rybulo Adon et Mondego... Et cavalario si perdiderit suum caballum sperent illum tres annos cum *foro* caballario, venda sua hereditate ad quem voluerit et non faciat inde nullum *forum*. Et pedon vendat sua hereditate ad quem voluerit, et decima restet in *foro*. Et caballario defendat suo portadigo cum *foro*, et calumpnia que ibi exierit per directum iudicium partem leyxe por anima de comite domno Henrico... Et cum *foro* cautavit illo comite domno Henrico de ribulo Odon usque Mondego, in mille et quingentos modios, et nullos hominem quo ibi intrar per virto pous homicidiam... Et totos homines inter ribulos Adon et Mondego respondeant ad Zurara cum servicio et cum *foro*...".

35. En dos documentos leoneses de 952 y 994, se le cita simplemente como *el libro*. Han sido publicados por C. SÁNCHEZ ALBORNOZ: *El "juicio del libro" en León durante el siglo X*, en este ANUARIO I, 1924, 382-87.

36. Este nombre aparece ya en el códice Escurialense 1.º, del siglo XII: UREÑA: *Legisl. gót. hisp.* 46.

denominó *Fuero juzgo,* es decir, el Fuero o Derecho que ha sido juzgado o por el que ha de juzgarse [37]. Las mismas razones, sin duda, que movieron al redactor del Fuero de Cuenca a calificar a éste de *forensium institucionum summa,* indujeron años más tarde al traductor del código visigodo a destacar en el título su carácter judicial. Incluso textos extraños al Derecho castellano, al traducirse, fueron designados como *fueros*. Los Rooles d'Oleron se convirtieron en el *Fuero de Layrón* [38]. Y hasta el Talmud de los judíos, en unas ordenanzas hechas por los procuradores de las aljamas, fué designado como *Fuero del Talmud,* y el Derecho hebreo como el *fuero de Israel* [39]. Por otra parte, *hacer fuero* se hizo sinónimo de 'celebrar contrato', en cuanto en éste se establecen nor-

---

37. La denominación de *Fuero juzgo* no intenta ser una traducción de *Forum iudicum,* y no constituye por tanto un barbarismo. Cf. *Libro de los Fueros de Castiella* (ed. Galo SÁNCHEZ, Barcelona, 1924) § 46: "Esto es por fuero que fué jusgado"...; §§ 137 y 138: "Esto es por fuero et fasannia..."; § 150: "Esto es por fuero de una fasannia..."; § 160: "Esto es por fuero que solían en Burgos jusgar...".—*Fuero de Jaca,* última redacción (ed. RAMOS LOSCERTALES) §§ 22 y 97: "For es antic et laudat..."

38. El *Fuero de Layron* lo editan A. CAPMANY Y DE MONTPALAU: *Código de las costumbres marítimas de Barcelona, hasta aquí vulgarmente llamado "Libro del Consulado",* II (Apéndice), Madrid, 1791, 31-38; F. BONET RAMÓN: *Lorenzo de Padilla,* en la *Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales* XV, 1932 107-12; F. HERNÁNDEZ BORONDO: *Sobre la aplicación en España de los Rooles de Olerón,* El Escorial, 1928.

39. 1432, Ordenamiento hecho por los procuradores de las aljamas hebreas, en la asamblea de Valladolid (ed. por F. FERNÁNDEZ Y GONZÁLEZ, en el *Boletín de la R. Academia de la Historia* VII, 1885, pág. 276: "E esta causa movió ya a los antiguos en sus ordenanças para salir del Fuero del Talmud, en lo tocante a la saca de los dayanes"; pág. 281: "Ordenamos que los dayanes que son o fueren nombrados por todo qahl e qahl... puedan e hayan poder para judgar e judguen... todos los pleitos e contiendas e querellas que hobiere entre elios, según Fuero del Talmud; página 283-84: "si fuesen los dayanes parientes de alguno de los litigantes, o amigo o enemigo, según Fuero del Talmud"; pág. 290: "Por ende ordenamos que algún judío o judía non traya a su compañero nin a otro judío nin judía ante algún alcalde nin otro juez eclesiástico nin seglar de fuera de nuestra ley, aunque el tal juez lo haya de judgar e judgue a fuero de Israel..."; pág. 277: "Pues muchas veces advirtió nuestra ley sobre este punto, el fuero es ciertamente de Dios mismo. Porque ciertamente el que juzga es Dios en la palabra del fuero. E escrito se halla también: no postrarás rostro por fuero".

mas obligatorias para las partes, y *foros* o *fueros* continuó llamándose a las prestaciones del mismo. *Fuero militar, eclesiástico,* etc., sigue todavía hoy usándose para calificar el '*status* de una persona o la jurisdicción a que está sujeta'.

4. El *fuero,* como nacido de la fijación de la costumbre, no era escrito en su origen. Los reyes y señores, en los siglos X y XI, cuando concedieron fueros a determinados lugares lo hicieron por cartas o preceptos que, en la forma, en nada diferían de los habitualmente despachados por su cancillería, y sin que ni siquiera fuesen calificados de "cartas de foro" [40]. Sólo en el siglo XII los documentos comenzaron a calificarse a sí mismos de esta forma [41] y apareció un cierto tipo de diploma característico [42]. Entonces, según los casos, pudo aludirse bien al *fuero* o Derecho del lugar, bien a la "carta de fuero"; esta última expresión se simplificó al fin, y *fuero* simplemente se llamó también al 'texto en que aquél se recogía' [43].

---

40. 974, *Fuero de Castrojeriz* (MUÑOZ: *Fueros* 37): "Facimus scripturam libertatis sive ingenuitatis...".—1071, *Fuero de León* (VÁZQUEZ DE PARGA, en este ANUARIO) pr.: "talia... decreta decrevimus"; fin: "hanc nostram constitutionem".

41. *Fuero de Villavicencio* (MUÑOZ: *Fueros* 171): "Hec est notitia et carta per foros de Leon ad homines de Castello de Villa Vicencii".—1052, *Fuero de Santa Cristina* (MUÑOZ: *Fueros* 222): "cartula benfactis sive causa bonitas foros...".—1096, *Foral de Guimaraes* (véase nota 28): "faciamus cartam de bonos foros".—1143, *Fuero de Roa* (MUÑOZ: *Fueros* 544 y SÁEZ: *Los Fueros de Sepúlveda* 176): "Ego Aldefonsus... facio cartam de foris...".

42. Nadie se ha preocupado hasta ahora del estudio diplomático de las cartas forales y fueros. Es uno de los temas que exigen una inmediata investigación. La costumbre de confirmar los fueros hasta el siglo XIV, ha hecho que gracias a ello se conserve el texto de muchos de los siglos X y XI. Los editores, por lo general, han utilizado las copias tardías —únicas de que disponían— y han copiado sólo el texto primitivo, pero sin tratar de comprobar sus características. Hay fueros que adoptan la forma de una vulgar carta o privilegio. Otros, como los de Nájera, Miranda y Avilés, presentan una forma típica. Así, también, el de Medinaceli.

43. 1221-1229, *Fuero de Brihuega* (E. DE HINOJOSA: *Documentos para la historia de las instituciones de León y de Castilla, siglos X-XIII,* Madrid, 1919, núm. 83, págs. 137-39): "... Nos Rodericus, Dei gratia Toletane sedis archiepiscopus... cum concilio de Brioga, tam de villa quam de

5. El concepto de *fuero* fué haciéndose cada vez más genérico. En un principio, *fuero* había sido una 'norma jurídica' en particular, y cuando se aludía al conjunto de ellas solía hablarse de *los fueros,* en plural. Ya en el siglo XI comenzó a hablarse "del fuero" de un lugar, aludiendo al 'Derecho vigente en él' [44]. En el siglo XII y en el XIII el concepto se hace aún más abstracto. Ya no se refiere sólo al conjunto de normas fijadas que rigen en un lugar, sino que, además, por *fuero* se entiende el ordenamiento jurídico no formulado, pero vivo en la conciencia de todos, conforme al cual los jueces dictan sus sentencias y las gentes actúan una y otra vez hasta crear una serie de usos, de los que se induce la existencia de una *costumbre* o 'norma jurídica' [45]. Por ello, el fuero ahora es conocido y aceptado por todos, y por su notoriedad no necesita pro-

---

aldeis, nobis et predecessóribus nostris magna et grata servicia... exhibuerint..., eis bonos foros et utile duximus concedendos". Fija varias exenciones y privilegios y añade en el § 7: "In omnibus aliis causis, vivat secundum forum suum." Cuál sea éste en estas fechas, no lo sabemos. Pero de esta época es un Fuero escrito extenso de la villa.—A una redacción escrita aluden sin duda las constantes referencias de la *II Recopilación de Fueros de Aragón* (RAMOS LOSCERTALES, en este ANUARIO V, 1928, 390-407) §§ 13. 15, 16, 19, 20, 23, 28, 37, etc.: "dicit fuerum"; §§ 11 y 12: "contra hoc dicit fuerum".—*Fuero extenso de Jaca* (ed. RAMOS), § 201: "Diz lo for..."; §§ 63 y 246: "sobre ço diz lo for..."; § 251: "Segont aquest for desus escriut...".

44. Véanse las notas 21 y 22.

45. *Fueros de Aragón* (ed. TILANDER. Lund, 1937), prólogo: "Como de los Fueros de Aragón nenguna scriptura cierta o autenticada fuesse trobada, en tanto que los foristas, cobdiciosos apparecer savios en los vuellos de las gentes, escondiendo envidiosamientre algunos libros de los fueros, *jutgando de coraçón* menos de libro, los fueros, los judicios diessen...". Este prólogo se repite en *Vidal Mayor, traducción aragonesa de la obra In Excelsis Dei thesaurus,* de VIDAL DE CANELLAS (ed. G. TILANDER, II, Lund, 1956), pról. 2.º, 1; pero falta en la redacción original latina de los *Fueros.* Las "fazañas desaguisadas e sin derecho" a que aluden los prólogos del *Fuero real,* del *Espéculo* y de la primera redacción de las *Partidas* (véanse los textos en la nota 16), son aquellas en que los jueces han juzgado sin atender a una norma previamente formulada, lo mismo que los jueces aragoneses juzgaban "de coraçón". Contrasta esto con aquellos otros casos en que la *fazaña* se atiene al fuero concreto: v. gr., *Libro de los fueros de Castiella* (ed. Galo SÁNCHEZ) § 246: "Esto es por fasannya del fuero de Çereso...". Véanse también los textos citados en la nota 38.

barse su existencia en cada caso: basta la reflexión del juez para conocerlo, que en apariencia juzga a su arbitrio: "a fuero de albedrío" [46]. Esto hace que el *fuero* se generalice. Contrastando con lo que ocurre en los siglos anteriores desde fines del XII y en el XIII, el fuero, sin dejar de ser local y propio de una ciudad o pueblo, comienza a ser también comarcal, territorial y aun general. Ya no se habla sólo del fuero de Burgos o de Jaca, v. gr., sino también de los *Fueros de Castiella,* de *Aragón* o de *Navarra*. Los juristas se preocupan entonces de fijar el fuero por escrito, unas veces tal como se presenta en la esfera local, otras en un ámbito territorial, recogen unas veces las *fazañas* o la casuística que se ha dado en la práctica, redactan otras por cuenta propia lo que ellos estiman que es el fuero [47]. El éxito acompaña, por lo general, a esta tarea de redacción y refundición, como puede verse por la difusión y utilización de tales escritos.

---

46. La *II Recopilación de Fueros de Aragón* (ed. RAMOS, en este ANUARIO V, 1928, 403) § 41: "Petebat quidam a parentibus suis partem hereditatum qua de avibus eorum remanserant, ipsi vero nolebant ei partem ex illis dare, nec etiam hostendere quare cum illis partem accipere non debent. Venientes itaque ante iudicem proposuit quisque pro parte sua. Iudex autem, auditis hinc inde racionibus et plenius intellectis, iudicavit per fuerum de Aragon, quod ex quo manifestum fuerat quod...".—*Fuero extenso de Jaca* (ed. RAMOS, p. 122): "Es cosa sabuda que...".—1219, *Fuero de Guadalajara* (ed. H. KENISTON. Princeton, 1924, 15): "E lo que no es en esta carta, sea en albedrío de buenos omes".—En el siglo XIII se redacta el prólogo de la colección de *fazañas* castellanas, en que se atribuye al siglo X el origen del juicio de *albedrío* de los jueces castellanos. Véase en la nota 13.—Sobre la notoriedad del fuero, téngase en cuenta lo que luego se dice sobre la definición de éste en las *Partidas*.—En 1952, conversando con un magistrado de la Audiencia de Pamplona, reputado como muy conocedor de los fueros y costumbres de Navarra, al preguntarle sobre cómo se llegaba al conocimiento de ésta, me respondió que rara vez se probaba en juicio, y que por reflexión se llegaba a determinarla en cada caso.

47. Tanto en el *Libro de los fueros de Castiella,* como en la *I* y *II Recopilaciones de fueros de Aragón* (publicadas por RAMOS en este ANUARIO II 1925 y V, 1928), en los *Fueros extensos de Sepúlveda* y *Jaca* —por citar algunos ejemplos— puede apreciarse aún con una lectura superficial la varidead de materiales que se han utilizado. En la *II Recopilación de fueros de Aragón*, en un mismo capítulo (§ 24) se distingue: "Per fuerum de Aragón... Istud enim fuerum est de villis...".

6. La autoridad de que ahora goza el *fuero* es tanta, que en Aragón y Navarra los reyes cuando dictan una disposición no la dan con la sola fuerza que supone su propio poder, sino que la sancionan como *fuero* [48]. La refundición de los antiguos fueros de Aragón —particulares y generales— hecha por el rey Jaime I en la curia general o Cortes de Huesca, en 1247, supone la confirmación de la vigencia de los fueros, pero a la vez supone un nuevo concepto de *fuero*: *Fueros de Aragón* son las leyes dictadas por el rey y las Cortes, con autoridad superior a la de cualquiera otra ley. Esta nueva acepción de *fuero* encontró rápida difusión. En Valencia, a la que el mismo Jaime I a raíz de su conquista había dado un código para la ciudad con el nombre de *Costum*, en 1250 éste fué revisado, extendido a todo el reino y designado en adelante como *Fori regni Valentiae* [49]. A partir de entonces se dió el nombre de *Furs* a las leyes dictadas por el rey y las Cortes de Valencia [50].

En Castilla se produjo un fenómeno análogo. Por un lado —acaso por influencia aragonesa—, en la comarca de Burgos y la Rioja

---

48. *II Recopilación de fueros de Aragón* (RAMOS, en este ANUARIO V, 1928, 401) § 36 recoge el precepto de un rey, cuyo nombre no se indica, "habito concordi consilio Curie nostre, damus per fuerum et per iudicium...".—Aun siendo una compilación privada el *Fuero general de Navarra*, dice repetidamente: "estableszemos aun por fuero..." (1, 2, 5), "mandamos por fuero...".—1330, *Amejoramiento del Fuero de Navarra* por el rey Felipe III (ILARREGUI y LAPUERTA: *Fuero general de Navarra*, 147-8), prol.: "Fiziemos plegar Cort general en Pomplona... con conseyllo et otorgamiento et voluntad de nuestros prelados, richos ombres, cavaylleros, ifanzones ombres de las buenas villas et del otro pueblo del dicto nuestro regno, ordenamus, establecemus et confirmamus estos nuestros fueros...".

49. R. CHABÁS: *Génesis del Derecho foral de Valencia*. Valencia, 1902. 16 y 25-28. Véase nota 50.

50. 1262, Privilegio del Infante don Pedro (*Aureum opus*, priv. 63, fol. 18 v.): "laudamus concedimus et perpetuo confirmamus vobis universis et singulis civibus et habitatoribus civitatis Valentie... omnes foros et consuetudines in foris scriptas, quos et quas vobis dedit et concessit illustrissimus dominus Iacobus, Dei gratia rex Aragonum, pater noster predictus." Como es sabido las leyes dictadas en Cortes reciben en Valencia el nombre de *Furs* y por ello las recopilaciones de las mismas se titulan *Furs e ordinations fetes per los gloriosos reys de Aragó als regnicols del regne de Valentiae*. Valencia, Palmart, 1482; o *Fori regni Valentiae*. Valencia, Mey, 1547. Véase la distinción de fuentes que se hace en la nota 62.

FACULTAD DE FILOSOFIA Y LETRAS VALENCIA

las redacciones del Derecho consuetudinario castellano fueron atribuídas a un rey Alfonso, que las habría sancionado en unas Cortes de León o de Nájera, como *Fueros de Castiella* [51]. Por otra parte, el rey Alfonso el Sabio al redactar por su cuenta de nuevo los fueros locales castellanos, o elaborar un código general, los llamó *Libro del fuero* [52]. Sin embargo, el fracaso de su política legislati-

---

51. A varias de las redacciones privadas del Derecho territorial de esta región se las quiso hacer pasar como dadas por los reyes en Cortes. Una se titula "Ordenamiento que fiso el rey don Alfonso en las Cortes de León. Este es el fuero de los fijos dalgo". Otra "Libro que feso el muy noble rey don Alfonso en las Cortes de Nágera de los Fueros de Castiella" (llamada hoy *Pseudo Nájera II*). Ambas han sido editadas por A. García Gallo: *Textos de Derecho territorial castellano,* en este Anuario XIII, 1936-1941, 308-96. Otro "Ordenamiento que el emperador don Alfonso fiço en las Cortes de Nágera" (*Pseudo Nájerá I*) sólo se conoce a través de su reproducción alterada en el *Ordenamiento de Alcalá* de 1348, tít. 32 y de los textos recogidos en el *Fuero viejo de Castiella.* Véanse sobre ello las páginas de introducción del estudio antes citado, y la bibliografía del mismo.

52. *Fuero real* (ed. *Códigos españoles* I, 349) prólogo, explica la situación de los pueblos en cuanto a su Derecho, y concluye: "ellos, pidiéndonos merced, que les emendasemos los usos que fallasemos que eran sin derecho e que les diésemos fuero por que viviesen derechamente de aquí adelante. Hovimos consejo con nuestra Corte e con los sabidores del Derecho, e dímosles este Fuero que es escripto en este libro, por que se juzguen comunalmente todos, varones e mugeres. E mandamos, que este Fuero sea guardado por siempre jamás e ninguno no sea osado de venir contra él".—*Espéculo* (*Códigos españoles* VI, 7), prólogo: "... este libro que feziemos con consejo e con acuerdo de los arzobispos e de los obispos de Dios e de los ricos omes e de los más onrados sabidores de derecho que podiemos aver e fallar, e otrosí de otros que avíe en nuestra corte e en nuestro regno, e catamos e escogiemos de todos los fueros lo que más valíe e lo mejor, e pusiémoslo, y tanbién del fuero de Castiella como de León, como de los otros logares, que Nos fallamos que eran derechos e con razón... Pero si en este fuero fallaren que alguna cosa ayan y de emendar...".—*Partidas,* primera redacción (ed. Academia de la Historia I, 5-6, texto inferior), prólogo: "... Et tomamos de los buenos fueros et de las buenas costumbres de Castiella et de León et del Derecho que fallamos que es más comunal et más provechoso por las gentes en todo el mundo; porque tenemos por bien et mandamos que se gobiernen por ellas et non por otra ley nin por otro fuero." Estas expresiones desaparecen en el prólogo de las redacciones posteriores, que ya no pretenden recoger los *fueros* castellanos. También el título de la obra refleja la intención del legislador. El *Fuero real* y el *Espéculo,* se llaman a sí mismos *Libro del Fuero;* la primera redacción

va de unificación, que chocó con el apego de las ciudades a sus *fueros viejos* y le obligó, a él y a sus sucesores, a confirmar éstos, hizo que en Castilla la palabra *fuero* se refiriese a este Derecho tradicional y que no se aplicase a las leyes reales y de Cortes, como en Aragón y Valencia. Y así, también, que las sucesivas reelaboraciones del Código general llevasen en adelante el título de *Libro de las leyes*.

7. El rey Alfonso el Sabio, que tan dado era a las definiciones, no olvidó definir qué era el *fuero*. La definición que se encuentra en las *Partidas* ha sido recogida y repetida una y mil veces. Mas esta tan traída y llevada definición no fué obra del rey Sabio, ni de sus colaboradores. Aparece, en efecto, en las ediciones de las *Partidas* habitualmente manejadas, pero esta ley no se encuentra en las redacciones más antiguas, sino sólo en la que hoy día podemos considerar la última, formada hacia el año 1325, unos cuarenta después de muerto Alfonso X [53]. Las redacciones más antiguas —la primera, constituída por el *Espéculo,* y la segunda por los manuscritos de Londres y de la Biblioteca Real— presentan, por el contrario, un texto radicalmente distinto.

La primera definición, es decir, la única que puede atribuirse a Alfonso el Sabio —la contenida en el *Espéculo* y en la segunda redacción —relaciona el *fuero* con la ley [54]. Define ésta en general,

---

de las *Partidas, Libro del fuero de las leyes;* las restantes, *Libro de las leyes* o *Partidas.* Vid. A. García Gallo: *El "Libro de las leyes" de Alfonso el Sabio,* en este Anuario XXI, 1951, 390-91 y 418-19 y apéndice, cuadro primero, §§ 10 y 13, págs. 466 y 470-73.

53. Sobre la fecha de las redacciones y manuscritos, véase A. García Gallo: *El "libro de las leyes" de Alfonso el Sabio,* en este Anuario XXI-XXII, 1951-1952, 382, 413-17 y 479.

54. *Espéculo* (*Códigos españoles* VI, 9) I, título 1 "De las leyes", ley 7 y *Partidas* primera redacción (ed. Academia de la Historia I, 17-19 texto inferior) I, título 1 "De las leyes", ley 9: "Ley tanto quiere decir como castigo o enseniamento escripto que liega a hombre que non faga mal, o quel aduce a seer leal faciendo derecho. Et fuero tanto quiere decir comc ley derechamientre usada por luengo tiempo por escriptura o sin ella. Et postura es llamada en latín todo partimiento bueno que face el rey o otri por su mandado, o lo facen los hombres entre sí, et es a pro comunal de la tierra o de algunos logares senialados, et después apróbalo el rey et confírmalo por privilegio o por carta, et mándalo guardar."

subrayando su carácter escrito, correctivo y orientador, que induce al bien y evita el mal. El *fuero* no es otra cosa que una ley, bien sea escrita o no escrita, que se ha observado rectamente durante largo tiempo. Y en esto se distingue de la *postura*, que es establecimiento nuevamente hecho, promulgado por el rey. Alfonso X, reflejando lo que el *fuero* era en su tiempo, destaca así su aspecto normativo, su carácter imperativo y su arraigo tradicional a la vez que su adecuación a la justicia; pero al mismo tiempo, al tratar de él entre las leyes, acusa la tendencia iniciada en el siglo XIII a convertir el *fuero* en 'ley', que cuando él escribe triunfa plenamente en Aragón.

Como ya se ha indicado y luego se explicará, la política legislativa del rey Sabio fracasó. Los fueros castellanos y leoneses no fueron refundidos y codificados, antes bien, se afirmó el particularismo jurídico de las ciudades. Los fueros no se convirtieron en leyes, ni éstas recibieron el nombre de *fueros de Castilla*. Es más, la mayor parte de los fueros locales y territoriales ni siquiera buscaron su confirmación por el rey. Los fueros rigieron como costumbre local. Por eso, un desconocido jurista, hacia el año 1325, suprimió en las *Partidas* [55] el texto que contenía la definición ante-

---

55. *Partidas* I, título 2 "Que fabla del uso et de la costumbre en qué manera debe ser", ley 8 (7 en la edición de Gregorio López. Se reproduce la edición de la ACADEMIA DE LA HISTORIA I, 33-34, texto superior). Este texto se introduce en la cuarta redacción de las Partidas, hacia 1325: "Fuero es cosa en que se encierran estas dos maneras que habemos dicho, uso et costumbre, que cada una dellas ha de entrar en el fuero para ser firme: el uso, porque los homes se fagan a él et lo amen; et la costumbre, que les sea así como en manera de heredamiento para razonarlo et guardarlo. Ca si el fuero es fecho, como conviene, de buen uso et de buena costumbre, ha tant grant fuerza que se torna a tiempo así como ley por que se mantienen los homes et viven los unos con los otros en paz et en justicia. Pero ha entre él é éstos, otro departimiento: ca el uso et la costumbre fácense sobre cosas señaladas, maguer sean sobre muchas tierras o pocas, o sobre algunos lugares sabidos; mas el fuero ha de ser en todo et sobre todo cosa que pertenesca señaladamente a derecho et a justicia. Et por esto es más paladino que la costumbre ni el uso, et más concejero, ca en todo lugar se puede decir et facer entender. Et por ende ha este nombre, fuero, porque se non debe decir nin mostrar ascondidamente, mas por las plazas et por los otros lugares, a quien quier que lo quiera oír. Et los sabios antiguos posieron nombre fuero, en latín, por el mercado do se ayuntan los homes

rior y redactó otra nueva, en la que si no brilla la claridad de la exposición, si se acredita la exacta comprensión de lo que es el *fuero* en su tiempo —un ordenamiento jurídico no formulado—, tal como antes quedó caracterizado. Por eso no relacionó el *fuero* con la ley, sino con el uso y la costumbre. El uso y la costumbre pueden regir en un lugar o en una región, pero se refieren siempre a cosas concretas. El *fuero,* en cambio, es un ordenamiento general que abarca todas las manifestaciones del Derecho; no necesita ser probado, pues es público y notorio y en todas partes puede ser conocido. Como se forma por el uso y la costumbre, arraiga en la manera de ser de las gentes —éstas se hacen a él y lo aceptan— como algo propio, conforme a lo cual se guían y deciden. Por ello el fuero vale como ley.

8. En el siglo XIII se inicia un proceso contrario al que hasta entonces ha seguido la palabra *fuero*. Contrastando con la ampliación progresiva de significado que durante siglos experimentó, a partir de ahora sus acepciones se van a ir precisando en un sentido restrictivo. Todavía en Castilla en el siglo XIV se mantiene, como hemos visto en la última definición de las *Partidas,* su acepción amplia, que gracias a la difusión de este código no se perderá nunca en absoluto, y otro tanto ocurre en Navarra. En Aragón y Valencia, en cambio, el concepto más restringido de *fueros* o *furs* del reino terminará por imponerse, hasta desplazar a los demás. En todas partes los *fueros,* cualesquiera que sean éstos, sufren las consecuencias de la recepción romano-canónica. Al *ius commune* se le llama en todas partes, simplemente, el *Derecho* [56], y nadie con este nombre alude ya al ordenamiento jurídico de los fueros. Siendo el *Derecho* romano-canónico la razón escrita o el *seny natural* en opinión de los juristas, la discrepancia de los *fueros* respecto de él se vuelve en juicio adverso a los mismos: a éstos se les tacha de ser incompletos o contra justicia [57]. *Fuero* deja de ser sinónimo de

---

a comprar et a vender sus cosas; et deste logar tomó este nome, fuero, quanto en España, et así como el mercado se face públicamente, así ha de seer el fuero, paladinamente et manefesto".

56. 1348, *Ordenamiento de Alcalá* XXVIII, 1: "... los libros de los Derechos que los sabios antiguos ficieron...".

57. *Vidal Mayor* (ed. TILANDER II, 11), pról. 2.º, 22: "... por el des-

'Derecho o Justicia', conceptos universales, y llega a ser expresivo de 'Derecho tradicional'.

9. En todas partes, el pueblo se resistió a la recepción del Derecho común y al empeño de los juristas de aplicarlo en toda ocasión. En León y Castilla, la resistencia hubo de ser, además, contra los códigos —*Fuero real* y *Libro del fuero o Partidas*— de Alfonso el Sabio, y cristalizó en una rebelión en 1270. El rey hubo de ceder y reconocer la vigencia de los fueros de las ciudades. En las Cortes de Zamora de 1274, convocadas por Alfonso X, y en las de Palencia de 1286, reinando ya su hijo Sancho IV, se adoptaron acuerdos para que los jueces de las ciudades fallasen con arreglo a los fueros. Sancho IV, en las Cortes de Valladolid de 1293, confirmó expresamente, de una manera general, los fueros y privilegios de las ciudades [58]. Las confirmaciones generales se repiten en

---

acordamiento del dreito et del fuero...". Recuérdese lo que el prólogo del *Espéculo* y de la primera redacción de las *Partidas* (véase nota 16) dice sobre los "fueros de libros minguados" y las "fazañas desaguisadas e sin derecho".—1348, *Ordenamiento de Alcalá* (*Códigos españoles* I, 463), XXVIII. 1: "... pero porque muchas veces son las contiendas e los pleytos que entre los omes acaescen e se mueven de cada día, que se non pueden librar por los fueros...".—1330, *Amejoramiento del Fuero de Navarra* por el rey Felipe III (ed. Ilarregui y Lapuerta 147): "... seyendo zertificados por fidedignas personas que algunas capitullas ha en los ditos fueros que avrían mester mejorar, et otras mudar et declarar, et algunas otras de nuevo ordenar por el proveito común de Nos et del pueblo...".

58. Sobre todo esto García Gallo: *El "Libro de las leyes" de Alfonso el Sabio*, en este Anuario XXI, 1951, 406-10.—1293, Ordenamiento dado por el rey Sancho IV en las Cortes de Valladolid para los concejos de Castilla (R. Academia de la Historia: *Cortes de los antiguos reinos de León y de Castilla* I, Madrid, 1861, 108), cap. 1: "Primeramente, a lo que demandan que les mandemos guardar los privilegios e las cartas de las libertades e de las merçedes que les fizieron los reyes onde Nos venimos e que les Nos confirmamos después que reygnamos, tenemos por bien que nos muestren aquellas cosas en que les passan contra los privilegios, et mandar los emos guardar. 2. Otrossí, a lo que nos dixieron de los fueros de las villas, que ay algunos logares que an Fuero de las leyes, et otros fuero de Castiella, et otros en otras maneras, et en estos fueros que ay leyes e cosas en que reçiben los omes agraviamientos et que nos pidíen merçed que ge los mandássemos mejorar, a esto tenemos por bien que nos muestren aquellas cosas en que toman agraviamientos et mandárgelas emos emendar en aquella guisa que sea guarda

los años siguientes [59] y también en ellos particularmente los municipios obtienen la confirmación de sus propios fueros y privilegios [60].

De manera análoga, en Aragón se produjo una amplia reacción contra los excesos del poder real, que consiguió de Pedro III, en 1283, mediante la concesión del Privilegio general, la confirmación de los fueros, libertades y privilegios [61]. De igual forma, en el mis-

---

de nuestro semorío e pro e guarda dellos".—1293, Ordenamiento dado por el rey en las mismas Cortes a los concejos de León (Ob. citada I, 119), cap. 1: "Primeramiente a lo que nos pidieron, que los fueros e los bonos usos e los privilegios e las franquezas e las libertades que avían de los reyes onde Nos venimos e les Nos confirmamos, que ge los mandássemos guardar. Tenémoslo por bien e otorgamos gelo".

59. 1295, Ordenamiento dado por el rey Fernando IV en las Cortes de Valladolid (ACAD. HISTORIA: *Cortes de León* I, 131): "... ordenamos e damos e confirmamos e otorgámosles estas cosas para siempre jamás: 1, Primeramientre, que les guardemos sus fueros e sus privilegios e cartas e franquezas e libertades e usos e costumbres que ovieron en tiempo del Emperador, e del rey don Alffonsso que venció la batalla de Ubeda, et del rey don Alffonsso que venció la batalla de Mérida, e del rey don Fernando su fijo, et de los otros reys onde Nos avenimos, los mejores e de los que ellos mas se pagaren".—1299, Ordenamiento dado por el mismo rey en las Cortes de Valladolid (Ob. cit. I, 143), cap. 2: "Otrosí, me pidieron que les mandase guardar sus fueros e sus previllegios que ellos an de los reyes onde yo vengo e de mí... et daquí adelante que vos los fagan guardar e non consientan que ninguno vos pase contra ellos en ninguna manera".—1302. Ordenamiento dado en las Cortes de Medina del Campo a los del reino de Toledo, León y Extremadura (Ob. cit. I, 162), cap. 1: "A lo primero que me pidieron, que les otorgase sus fueros e sus buenos usos e buenas costumbres que siempre ovieron, téngolo por bien e otórgogelo".—Igual en las Cortes de 1305 de Medina del Campo (Ob. cit. I, 170) cap. 1.

60. Son ejemplos característicos, por la antigüedad de los Fueros, las confirmaciones por Fernando IV del Fuero de Miranda en 1298 (véase nota 128) y de Nájera en 1304 (nota 126).—En 1305 Fernando IV confirma el Fuero de Sepúlveda de 1076 en su texto latino y en una versión parcial romanceada (SÁEZ: *Los Fueros de Sepúlveda,* 201-5).

61 *Fueros de Aragón* (ed. SAVALL y PENEN I. 11-12 y ed. L. PARRAL II, Zaragoza, 1907, 34 y 38) I, Privilegium generale (1283): los nobles eclesiásticos y ciudades, dice el rey Pedro III "nobis humiliter supplicarunt et rogando conquerendo mostrarunt, que in pluribus nec nos nec nostri iudices seu officiales, foros, usus, consuetudines, libertates Aragonum, nec privilegia observamus, quare supplicarunt, que dignaremur confirmare dictus foros, usus, libertates et privilegia universa quae habent, et instrumenta

mo año, confirmó los privilegios y fueros de Valencia [62] y Cataluña [63]. Años antes, en Navarra, ante la conjuración de los nobles y pueblos frente al rey, Teobaldo II, en 1253, se había visto obligado también a jurar los fueros y franquezas [64]. Esta confirmación, a veces de fueros muy antiguos que ya resultan inaplicables ante las nuevas formas de vida [65], supone antes que nada el reconocimiento de la autonomía local frente a la centralización e intervencionismo de las autoridades reales. El fuero se convierte en un 'privilegio'. Privilegio que, en cuanto se relaciona con la acepción de fuero como

---

donationum et permutationum... Concedimus et confirmamus vobis... perpetuo foros, usus, consuetudines Aragonum, et privilegia et instrumenta donationum et permutationum universa, quae habetis et habere debetis..."

62. 1283, Privilegium magnum (*Aureum opus regalium privilegiorum civitatis et regni Valentiae*. Valencia, 1515, núm. 5, fol. 29 v.): "... laudamus, concedimus et confirmamus vobis probis hominibus et universitatibus civitatis et regni Valentie... omnes foros civitatis Valentie concessos eidem civitati et toto regno Valentie et omnia et singula privilegia eisdem civitati et regno concessa per dictum dominum regem patrem nostrum et bonos usus et consuetudines bonas ex quibus usi fueritis et consueveritis temporibus dicti domini patris nostri".

63. 1283, Pedro III en las Cortes de Barcelona de 1283 (*Constitutions y altres drets de Cathalunya*, Barcelona, 1704, vol. I, I, 19, 1) cap. 1: "... Nos dit Rey, per Nos e per tots los nostres, restituim, atorgam e approbam als prelats, als Templers, als Hospitalers, a las esgleyas e altres religiosos e personas ecclesiásticas, barons, cavallers, ciutadans e homens de vilas e de locs de Cathalunya, axi com antiguament pus plenament han haut, tengut e posseit, las libertats e franquesas, costumas e bons usos, e tots privilegis e atorgaments usats en temps del senyor en Iacme ça enrera de bona memoria, pare nostre e rey de Aragó, en axi, quel us del privilegis e atorgaments, si de aço era dubtat, sie espatxat e exercit per sola receptio de testimonis, sens donar libell e sens manament de plet."

64. 1253, Carta de juramento del rey Teobaldo II (J. YANGUAS Y MIRANDA: *Diccionario de antigüedades del reino de Navarra* I, Pamplona, 1840, 283): "Nos don Tibal, por la gracia de Dios rey de Navarra... juramos por Dios e por estos santos Evangelios et por esta cruz, que a todo el pueblo del regno de Navarra... que tengamos cascunos en lures fueros e en lures franquezas et en todos lures dereytos e buenas costumbres entegrament, así como nunca millor los obieron lures antecesores de los nostros, nin eillos mismos, e jamais que non los desaforaremos en toda nostra vida...".

65. V. gr., el *Fuero de Castrojeriz* del año 974 (MUÑOZ: *Fueros* 37-42) confirmado por Fernando III, que contenía como preceptos característicos la conversión en infanzones de los caballeros villanos y el empleo de la fuerza contra quienes prendasen a los de la villa.

opuesto a Derecho, que acaba de mostrarse (§ 8), encuentra su fundamento en su propia ancianidad, como frecuentemente se recuerda en las confirmaciones de esta época.

10. Todavía la palabra *fuero* alcanzó una nueva significación, esta vez en la Edad Moderna. La tendencia hacia la unificación jurídica nacional, tratando de extender a toda España el Derecho castellano, chocó ahora con la resistencia de los antiguos reinos a sustituir su propio Derecho —estuviese constituído por *fueros* y privilegios, como en Aragón, Navarra, Valencia y Vascongadas, o por *usatges, constitutions* y privilegios, como en Cataluña— por otro Derecho que les era extraño. Tanto o más que el régimen jurídico privado, defendían todos estos territorios su propia constitución política frente al centralismo del Estado moderno, y así la palabra *fueros* vino a significar la 'constitución y organización políticas autónomas', y *Derecho foral* adquirió el sentido de 'Derecho especial de una región', que todavía hoy conserva [66].

II. LOS DERECHOS LOCALES

11. Por *fueros,* cuando no se especifica la acepción en que se emplea la palabra, se entiende habitualmente el conjunto de los Derechos locales españoles de la Edad Media y, más concretamente, los textos referentes a los mismos.

No existe un inventario puesto al día de los textos forales. El único catálogo que ha sido publicado lo fué por la Academia de la Historia hace más de un siglo [67], y, como es natural, ha quedado

---

66. R. DE UREÑA: *Derecho foral,* en la *Enciclopedia Jurídica española* de la editorial Seix, XI, 136-53. Este artículo ha sido refundido de forma que ya carece de interés en la *Nueva Enciclopedia Jurídica* de la misma editorial I 1950, 465-72.

67. Véase su referencia en la nota 1. El Instituto de Estudios Medievales del antiguo Centro de Estudios Históricos, en su Sección de Fueros, acometió en los años 1932 a 1936 la tarea de revisar y poner al día el antiguo *Catálogo* de la ACADEMIA DE LA HISTORIA, y a este fin fueron examinadas varias revistas y colecciones de documentos posteriores a aquél, así como algunos fondos manuscritos, v. gr. la Colección de fueros de la Biblioteca del Palacio Real. La tarea fué interrumpida luego y no ha sido proseguida sistemáticamente.

totalmente anticuado, aunque continúa siendo de indispensable manejo. Por ello resulta hoy imposible precisar el número de *fueros* que hubo en la Edad Media, pues aunque algún autor ha indicado que hubo más de seiscientos lugares con fuero [68], el cálculo ha sido hecho sin ningún criterio sobre la naturaleza de los textos. En efecto, tanto por los autores del catálogo de fueros como por los editores de éstos, se han considerado como *fueros* no sólo los textos que a sí mismos se dan este nombre o en los que simplemente se habla en cualquier sentido de *fueros*, sino también todos aquellos otros en que se conceden privilegios a cualquier lugar, bien se trate de una exención de impuestos [69], de una concesión de inmunidad [70], etcétera. Por ello, un buen número de los llamados fueros de tal o cual lugar no tienen este carácter.

Mas aun considerando, en una acepción amplia, como *fueros* todos aquellos textos —se califiquen o no a sí mismos de *fuero*— que en mayor o menor medida fijan o regulan el régimen jurídico

---

68. M. Barrio y Mier: *Historia general del Derecho español* II, Madrid, s. a., 310.

69. Sirvan de ejemplo: 978, Carta de fundación del infantado de Covarrubias por el conde García Fernández de Castilla (Muñoz: *Fueros* 48-49 y Serrano: *Cartulario del Infantado de Covarrubias*. Valladolid, 1907, número 7, página 21): "... et elegimus tibi tale foro ut non habeant istas villas et histos monasterios super se saione... neque fossato, neque annubda, neque homicidio, neque herbatico, neque portatico in terminos de Kastella..." - 1011, Carta del conde Sancho García de Castilla al monasterio de Oña (Muñoz: *Fueros* 36 y J. del Alamo: *Colección diplomática de San Salvador de Oña*, I, Madrid, 1950, número 15, página 35).

70. 1039, Carta del rey Fernando I al monasterio de Cardeña (Muñoz: *Fueros* 187-88 y Serrano: *Becerro gótico de Cardeña* número 370, página 378-80): "et vetuimus de eas [villas] tiufados et iudices et sayones nostros, sive et anutaba; et per suos iudicios [el texto de Serrano añade: et calonias de iudeos], foro Burgense aveant, ut sint ingenuas ab omni rem, et vos, nostros domnos qui istis avitantes... in domum Sanctorum Apostolorum Petri et Pauli, sid adfirmamus et vetuimus de ipsum cenobio iam supra nominatum omnes foros malos et albaras sive de salinas..." - 1051, Carta del rey García VI de Navarra, conocida como "fueros de Vizcaya y Durango" (Muñoz: *Fueros* 219): "placuit nobis et comiti Eneco Lupiz, qui est rector in illa patria que dicitur Vizcaia et Durango, et convenerunt omnes milites mei, quod ego facerem ingenuos et francos totos illos monasterios qui sunt in illa patria, ut non habeant super illos auctoritatem nullius servitutis, nec comites nec potestates...".

en un lugar, es preciso establecer entre ellos algunas distinciones importantes que ayuden a comprender su significación en la vida de los Derechos locales de la Edad Media.

12. En primer lugar, existe un buen número de documentos que se califican a sí mismos de *cartas de fuero* o simplemente *fueros,* que regulan únicamente la situación y prestaciones de los cultivadores de la tierra frente a su señor [71]. En realidad, son contratos agrarios colectivos, por consiguiente, documentos jurídicos privados, aunque, como es normal en la Edad Media, bajo el régimen señorial la relación real que nace de la tierra lleva aparejada también una relación personal del cultivador con el señor, que afecta a veces a su situación pública. Pero fuera de estos aspectos, la vida jurídica de las gentes que viven en el lugar al que se ha concedido el fuero discurre con independencia de éste. El *fuero* en tales casos regula tan sólo un único aspecto del Derecho local [72]. Cuando este fuero ha sido concedido al formarse un nuevo pueblo o al tratar de fomentar su desarrollo, el documento se califica de *carta populationis,* mientras que si se otorga a un pueblo ya existente con el fin de fijar la situación y cargas hasta entonces regidas por la costumbre, o de modificar unas y otras, suele denominarse *fuero*. En realidad, entre uno y otro tipo de documento no hay otra diferencia que la de las circunstancias que determinan su concesión. El otorgante del documento es siempre el señor —que unas veces es el propio rey, pero otras un conde, o un noble o abad—, y que unas veces obra por propia iniciativa [73] y otras lo hace presionado por las reclamaciones de sus cultivadores [74].

---

71. Tales son, entre otros muchos, la antigua carta de población de Brañosera, fechada en 824 pero probablemente posterior, en el mismo siglo IX (MUÑOZ: *Fueros* 15 y SERRANO: *Cart. de Arlanza* número 1, página 1).—1065, Carta de población de Longares dada por el obispo de Nájera (MUÑOZ: *Fueros* 230-31).—1278, *Fueros de Villaturde* (MUÑOZ: *Fueros* 167-69).—Los documentos publicados por A. BONILLA SAN MARTÍN: *Fueros de los siglos* XI, XII Y XIII, en sus *Anales de la literatura española.* Madrid, 1904, 114-36.

72. 1157?, Fuero de Pozuelo de Campos dado por sus señores (E. DE HINOJOSA: *Documentos para la historia de las instituciones de León y de Castilla, siglos* X-XIII, Madrid, 1919, 67) § 28: "Et totum quod scriptum est in hac karta iudicet se pro illa, et alia omnia per forum de Villamaior".

73. *Carta puebla de Brañosera* (MUÑOZ: *Fueros* 16 y SERRANO: *Cart.*

13. En segundo lugar, existe otro tipo de documentos que se califican a sí mismos con los nombres más variados —*cartae libertatis* [75], *donationis, confirmationis* [76], *privilegii, iudicialis* [77] o *fori*—

Arlanza núm. 1, pág. 1): "Ego Monnio Nunniz et uxor mea Argilo, paradisum quaerendo et mercedem accipiendo, inter ossibus et venationes facimus populatione et aducimus ad populando Valero et Felix...".—1092. *Fueros dados por la condesa doña Ildonza a sus collazos* (BONILLA: *Anales de la liter. esp.* núm. 2, pág. 119): "Ego comidissa domina Ildonza... placuit nobis adque convenit, nec suadentis articulo, se[d] propria nobis accesit voluntas, neque per vim neque metum neque per aliquam causam, nisi que abeatis, conlluzos meos, foros bonos...".

74. 1091, *Fuero de Villavicencio* (BONILLA: *Anales de la liter. esp.* número 1, págs. 115-18 e HINOJOSA: *Documentos* núm. 26, pág. 39): "Orta fuit contemptio inter abbate et seniores de Domnis Sanctis... contra homines de Villa Vincenti... Surrexit comes Martinus, prolis Flainiz, in voce de homines iam supradictos contra abbatem supra taxatum in assercione et contemptione ante regem dominum Adefonsum in Castro Froila, unde devenerunt ad iudicium... Contenderunt a mane usque a solis occasu, et iam tenebrescente nocte cognoverunt se illi homines quod menciebant et noluerunt recipere iuramentum. In altero die venerunt illi homines ad pedes domini Diaci abbatis misericordiam postulantes, ut non extraniasset illos de illa villa, et ille pietate motus iussit eos ibidem habitare et posuit eis foro cum quo vivant et cum quo serviant abbati Sancti Facundi cunctis diebus tam illi quam filiis et filiabus suis...".

75. 974, *Fuero de Castrojeriz* (MUÑOZ: *Fueros* 37): "facimus scripturam libertatis sive ingenuitatis ad vos meos fidelissimos varones de Castro Xeriz. Damus foros bonos ad illos caballeros... Et illos clerigos habeant foros sicut illos caballeros. Et ad illos pedones damus forum... Facta carta notum die...".—1052, *Fuero de Santa Cristina* (MUÑOZ: *Fueros 222*): "placuit mihi ut a vobis concilio de Sancta Christina facerem cartula benfactis sive causa bonitas foros, per remedium anime mee vel parentum meorum.... In primis foro de cavallarios vel de pedones... Facta kartula benefactis, notum die...".—1094, *Fuero de Valle* (véase la nota 76).—1102, *Fuero de Caparroso* (MUÑOZ: *Fueros* 390): "Petro Sanz Dei gracia rex Aragonensis vel Panpilonensis, fecit carta de ingenuacionis ad homines de Caparros...".

76. 1094, *Fuero de Valle* (MUÑOZ: *Fueros* 333): "Ego Remondus comes et uxor mea infante dona Urraca, Adephonsi regis filia, vobis barones de Valle... annuit namque serenitatis regni mei gloria ut facerem vobis sicut et facio kartulam firmitatis vel confirmationis de vestros foros, et ad vos et ad filios vestros vel neptos tenendos et habendos sicut nunc habetis... Ita ut de hodie die vel tempore habeatis vos ipsos foros, et hoc factum meum firmam habeat roborantem... Ego Remondus comes... in hac kartula benefactis quam fieri eligi et legentem audivi, manu mea signum

y que presentan como rasgo común el conceder a una ciudad, villa o lugar, o incluso a un monasterio [78], determinados privilegios o exenciones, o simplemente fijar algunos aspectos del Derecho local: extensión del término de la villa, relaciones con el rey o el señor, organización de la comunidad local, naturaleza y cuantía de las prestaciones, régimen de la propiedad, determinación de la jurisdicción procesal y algún aspecto del proceso. En general, estos fue-

---

roboravi".—1104, *Fuero de Palenzuela* (MUÑOZ 273, y SERRANO: *Colección diplomática de San Salvador de El Moral*. Valladolid, 1906, núm. 2, página 18): "Hec est scriptura firmitatis quam fecit Aldefonsus rex baronibus de Palenciola Comitis, tam presentibus quam futuris, de bonos foros, ut habeant quos habuerunt in diebus comitis Sancii... Et ego Aldefonsus imperator... con[ce]do hanc scriptura firmitatis et confirmo valituram in tempora nostra vobis baronibus de Palenciola, et dono vobis istos foros prenominatos propter remedium anime mee et parentum meorum".—1114, *Fuero del burgo nuevo de Alquézar* (MUÑOZ: *Fueros* 254): "Ego Alfonsus, Dei gracia rex, facio hanc cartam donationis et confirmationis vobis totos populatores de illo vurgo novo de Alquezar qui ibi estis... et dono vobis quod abeatis illo fuero de Iaca...".—1127, *Fuero de Tudela* (MUÑOZ: *Fueros* 420): "Ego Adefonsus, Dei gratia rex, facio hanc cartam donationis et confirmationis ad vos totos populatores qui estis populatos in Totela... dono et confirmo vobis fueros bonos quales vos michi demandastis...".—1131, *Fuero de Calatayud* (MUÑOZ: *Fueros* 457 y RAMOS LOSCERTALES, en este ANUARIO I, 1924, 409): Gratia Dei, ego quidem Adefonsus rex facio hanc cartam donacionis et confirmacionis ad vos totos populatores de Calatáiube, ...dono et concedo vobis quod habeatis foros tales quales vos ipsi michi demandastis".—1142, *Fuero de Daroca* (MUÑOZ: *Fueros* 534): "Ego Raimundus, comes Barchilonensis et princeps Aragoniae... facio hanc cartam et confirmationem ad varones et populatores de Daroca, et do illis in foro, ut sint liberi et ingenui...".—1177, *Fuero de Lugo* (*España Sagrada* XLI, apénd. núm. 18, pág. 329 y MUÑOZ: *Fueros* 433): "Ego Fernandus, Dei gratia rex Legionensium et Gallaecorum... facio testum et scriptum firmitudinis vobis dilectis vasallis meis, hominibus de Luco, de omnibus illis foris bonis quos vobis dedit bonus avus et atavus meus rex Adefonsus... Et hoc praesenti scripto concedo vobis omnes bonos foros quos vobis dedit bonus pater meus".

77. 1062, San Juan de la Peña (MUÑOZ: *Fueros* 328): "Hec est carta iudicialis super honorem Sancti Ioannis de Pinna, quam mandavi facere gratia Dei ego Sancius rex Aragonensium et Pampilonensium... Adhuc mando ut Sancti Iohannes non laxet suos foros per nullum alium de mea terra".

78. Véase la Carta judicial de San Juan de la Peña, de 1062, citada en la nota 77.

ros constan de un número reducido de preceptos —de media docena a medio centenar—, que frecuentemente coinciden en parte en el fondo, aunque no en la letra, en los diferentes fueros [79]. Excepto en los casos en que el texto destaca el carácter excepcional del precepto establecido [80], la repetición de otros en varios fueros —no disponiendo de otra fuente de conocimiento para conocer el Derecho vigente en la época en el aspecto regulado por aquéllos— no permite saber si se trata también de normas de carácter privilegiado que se van generalizando, o si, por el contrario, se limitan a fijar, a efectos de una mayor seguridad jurídica, aquellas normas comunes ya existentes que se refieren a situaciones de especial importancia [81]. Es frecuente que una misma carta sea repetida, con diferencias más o menos importantes, para varios lugares [82], advir-

---

79. En esta coincidencia se basó E. de HINOJOSA: *El elemento germánico en el Derecho español,* trad. de GALO SÁNCHEZ. Madrid, 1915, 16 (y en sus *Obras* II, Madrid, 1955, 412) al escribir que "por contener los fueros generalmente el derecho tradicional, es lícito sacar conclusiones de uno solo, reconociendo gran alcance a sus disposiciones y considerándolas en varios puntos como expresión del derecho común de los tiempos anteriores". Pero esto debe hacerse con restricciones. Cf. A. GARCÍA GALLO: *La historiografía jurídica contemporánea,* en este ANUARIO XXIV, 1954, 615-16.

80. Así, en 974, *Fuero de Castrojeriz* (MUÑOZ: *Fueros* 37): "Damus foros bonos ad illos caballeros, ut sint infanzones et firmitur super infanzones de foras Castro"; etc.—1063, *Fuero de Jaca* (ed. RAMOS, en este ANUARIO V, 1928, 410).—Probablemente, quieren indicar esto las denominaciones de *cartae libertatis* o *benefactis* (véase nota 75).

81. Sin duda ha de interpretarse en este sentido, aunque no siempre, la calificación de los fueros como *cartae firmitatis* o *confirmationis* cuando se trata de poblaciones de nueva creación, v. gr., el Burgo nuevo de Alquézar (véase nota 76). En otras ocasiones —p. ej., en Palenzuela (véase nota 76)—, la confirmación supone un Derecho ya existente.

82. Comparense, p. ej., la Carta judicial de San Juan de la Peña de 1062 (MUÑOZ: *Fueros* 328) y el privilegio de Santa María de Alquézar de 1075 (MUÑOZ: *Fueros* 251-53), aunque en ninguno de ellos se alude a la existencia del otro. Es frecuente la falsificación de documentos para atribuirse algún monasterio los privilegios concedidos a otros, copiándolos o reelaborándolos, de tal forma que luego aparecen como gemelos. Véase sobre esto, en un caso concreto, J. M.ª RAMOS LOSCERTALES: *El diploma de las Cortes de Huarte y San Juan de la Peña,* en *Memorias de la Facultad de Filosofía y Letras de la Universidad de Zaragoza* I. 1923, 489-517.

tiendo que se concede el *fuero* de tal lugar [83], o simplemente que la carta se limite a decir que se conceden los *fueros* de una población, sin entrar en la enumeración de cuáles sean éstos [84].

En todo caso, el reducido número de disposiciones de que constan estos fueros presupone la existencia de un Derecho más amplio y no recogido en ellos que regula la casi totalidad de las situaciones jurídicas que la vida social plantea. Este Derecho es en Cataluña y en León, desde el siglo XIII, aunque no en todos los casos, el *Liber iudiciorum* o *lex gothica* [85]; en parte, en estas mismas regiones y en el resto de la España cristiana, el 'modo de actuar del tribunal',

---

83. Versión adaptada del Fuero de León es el *Fuero de Villavicencio* (MUÑOZ: *Fueros* 171): "Hec est notitia et carta per foros de Legione ad homines de Castello de Villa Vicencii, facta idem".—Otras veces, el texto mismo de origen se envía a la población a que se concede. Así, el *Fuero de Medinaceli* de tiempos de Alfonso I (MUÑOZ: *Fueros* 435-43) se conserva en el Archivo de Comptos de Pamplona, porque fué concedido a Carcastillo en 1129. En el documento que hoy se conserva de esta Carta de concesión por Alfonso I en 1129 (MUÑOZ: *Fueros* 469-71) se copió al final una Declaración de los fueros no escritos de Medinaceli adaptada ya a Carcastillo, pero autenticada por las autoridades de Medinaceli. Comienza así: "In Dei nomine. Habet foro Carocastello... § 8 Foras senior, Aznar Aznarez e sua generacion, per foro de Medina, asi es foras Gonzalbo Munnez e suos filios, qui populaverint Medina." Y concluye: "Talem fuero quale in ista carta est scriptum, talem habemus nos, concilio de Medina. Sunt testes: don Blasco Monio Semenez, Pascal Iohanes, Iohanes Aloscano, Stefan Lelit, Petro Diaz. Elber era alcait de Medina quando fuit ista carta scripta". LACARRA, en este ANUARIO X, 1933, 246-47, opina que esta Declaración es en realidad el Fuero mismo otorgado por Alfonso I.—La mera copia de un Fuero para concederlo a un nuevo lugar, con solo cambiar las referencias concretas al originario, es frecuente en el siglo XIII. Así, p. ej., ocurre con el Fuero de Cuenca.

84. 1117, *Fuero de Tudela* (MUÑOZ: *Fueros* 418): "dono et concedo omnibus populatoribus in Tutela... illos bonos foros de Superarbe, ut habeant eos sicut meliores infanzones totius regni mei...".—1115, *Fuero de Funes* (MUÑOZ: *Fueros* 427): "dono et concedo vobis quod habeatis tales foros et tales usaticos quales habent homines de Calagorra, et quod non habeatis nec faciatis nullos alios fueros nisi tales quales habebant et faciebant homines de Calagorram die quando ista carta fuit facta".

85. Sobre la vigencia del *Liber iudiciorum*, véase la bibliografía citada en GARCÍA GALLO: *El carácter germánico de la épica y del Derecho*, en este ANUARIO XXV, 1955, 602, notas 45 y 46.

es decir, el *forum* [86], las decisiones de los jueces —*fazañas, iudicia* [87]— y la costumbre —*consuetudo, usus terrae, usatges* [88]—. Esta costumbre que rige en el lugar, no es siempre exclusivamente local —aunque así suelen presentarla con frecuencia los historiadores—, sino que es la misma en la comarca o región en que aquél se halla situado. La propia naturaleza del Derecho, que regula la vida de relación de los hombres, supone la vigencia de unas mismas normas en el ámbito en que aquélla se desenvuelve. Ambito que nunca puede quedar reducido a un solo lugar o ciudad, sino que más frecuentemente es, según las formas de vida, el valle o la comarca natural, a que se designa como *terra*. La referencia expresa al *usus terrae* que aparece a veces en estos documentos, supone la vigencia de este Derecho territorial, sobre el que destacan a lo sumo algunas especialidades del régimen local. En todo caso, el término o distrito que se atribuye a cada lugar o ciudad y en el que rigen los preceptos del fuero, excede casi siempre de lo que hoy en día es el término de un Municipio, pues abarca muy frecuentemente una comarca en la que existen diversos pueblos o aldeas [89]. En

---

86. La existencia de un *fuero* distinto de la Carta de fuero, se ve claramente en el Fuero de Brihuega, de 1221 a 1229 (véase nota 43).

87. Véase la bibliografía de la nota 18 y el estudio de García Gallo citado en la nota 104.

88. El conjunto de fuentes del Derecho local aparece expresado en 1073, *Fuero de las villas de realengo de Burgos* (Muñoz: *Fueros* 257): "vobis omnibus qui ad illas Burgensium villas regiminis mei culmen pertinent, ad populandum venire decrevistis, tam modo vobis qui populantes estis quam ad illos qui venientes in illas villas populaturi essent, regali voluntate do et concedo vobis, supernominatis hominibus, Burgensis civitatis forum, ut in omnibus diebus vitae seculi, interim mundus extiterit, illud Burgense forum habeatis vos et filii vestri, cuncta generatio et posteritas vestra, idem forum, eandem consuetudinem, eandem faciendam [= fazañas], in omnibus iis quibus Burgenses homines utuntur, volo et regali iussione confirmo, ut vos homines habeatis, qui in illas villas populati estis; et non permito aliquem hominem vobis, hominibus in illas villas, aliquam inquietatem faciant ut alium forum non accrescat".

89. Véase, por vía de ejemplo, para Sepúlveda, A. G. Ruiz-Zorrilla: *Los términos antiguos de Sepúlveda*, en el volumen *Los Fueros de Sepúlveda* (citado en la nota 132) 875-913, con un mapa.—El término asignado a Tudela por el Fuero de 1117 (Muñoz: *Fueros* 418-19) abarca no sólo la Ribera Tudelana región claramente definida (véase A. Floristán Samanes: *La Ribera Tudelana de Navarra*, Zaragoza, 1951), sino también las Bardenas.—

este punto, y referido a los siglos X. XI y primera mitad del XII, es exagerado decir que no existe un Derecho territorial y que cada ciudad se rige por el suyo propio.

Estas cartas son concedidas por el rey o un conde que gobierna con cierta independencia [90] y son, sin duda alguna —a diferencia de los fueros agrarios—, documentos de carácter público. Las circunstancias de su concesión son, como en los agrarios, distintas. Unas veces se conceden al reconquistarse, fundarse o repoblarse un lugar, y entonces aparecen designadas como *cartae populationis* [91]. Otras tratan de introducir innovaciones y cambios en el régimen

---

En 1239 Fernando III delimita el término de Madrid (T. DOMINGO PALACIOS: *Documentos del Archivo general de la villa de Madrid* I, Madrid, 1888, 73-78) que por el norte linda con el de Segovia y por el sur llega hasta cerca del Tajo.

90. Frente a la opinión de MARTÍNEZ MARINA: *Ensayo histórico-crítico* I², 66-67, que suponía que los señores sólo podían conceder fueros con autorización o confirmación del rey, HINOJOSA: *Estudios* 29 y C. SÁNCHEZ ALBORNOZ: *La potestad real y los señoríos en Asturias, León y Castilla durante los siglos VIII al XIII*, en *Revista de Archivos, Bibliotecas y Museos* XXXI, 1914, 275 y sigts., han probado que no sólo el rey sino también los señores pueden concederlos. Pero conviene distinguir clases de fueros. Así, mientras los de tipo agrario, dado su carácter privado, son casi siempre otorgados sólo por el señor, pues lo establecido en ellos sólo rige dentro del señorío y sin repercusión fuera de él, los que ahora nos ocupan, por afectar a cuestiones de mayor trascendencia, son siempre otorgados por el rey o un conde autónomo —v. gr., el conde Ramón, yerno de Alfonso VI (véase nota 76). Hay otros fueros que han sido otorgados por el propio concejo con autorización del rey —v. gr., Medinaceli (MUÑOZ: *Fueros* 435-43), Madrid (véase nota 142), etc.—, pero éstos pertenecen a otro grupo: los textos que recogen el fuero del lugar y tratan de fijarlo, de que se habla en el § 14.

91. Así, p. ej., 1017, *Fuero de León* (ed. VÁZQUEZ DE PARGA, en este ANUARIO XV, 1944, 30) § 20: "Constituimus etiam ut Legionensis civitas, que depopulata fuit a Sarracenis in diebus patris mei Veremudi regis, repopuletur per hos foros sub scriptis, et nunquam violentur isti fori in perpetuum".—1114, *Fuero del burgo nuevo de Alquézar* (véase nota 76).—1131, *Fuero de Calatayud* (ed. RAMOS, en este ANUARIO I, 1924, 409): "facio hanc cartam donacionis et confirmacionis ad vos totos populatores de Calataiube, qui estis populatos et in antea ibi veneritis populare, et pro amore Del, et quod bene populetis, et sedeat populata, et totas gentes ibi veniant populare cum bona voluntate, et sedeatis ibi congregati ad honorem domini nostri Ihesuchristi et Sancte Dei genitricis Marie Virginis et omnium Sanctorum, ad honorem et salutem christianorum et ad confusionem et

jurídico del mismo [92]. O se trata de fijar éste, ya sea ante la inseguridad e incertidumbre del mismo, ya sea para mayor garantía de que no habrá dé ser alterado por un posible cambio de rey u otra circunstancia; es frecuente denominar a los documentos de este último tipo como *cartae confirmationis* [93]. En cambio, aunque generalmente se designe a todos ellos con el nombre de *fueros,* no siempre el documento aparece calificado como *carta fori* o *fuero,* aunque luego en el texto se dé el nombre de *fueros* a las normas establecidas [94]. Es inútil tratar de establecer una diferencia entre cartas pueblas y fueros. La única que existe viene determinada por la causa de concesión del documento, sin que ésta afecte siempre al contenido. Sólo una indiscriminación de los distintos tipos de documentos que vulgarmente se consideran de una manera genérica como *fueros,* ha hecho posible caer en el error de decir que las *cartas pueblas* son 'contratos agrarios colectivos', lo que sólo es cierto referido a los antes considerados como *fueros* agrarios.

En su aspecto formal, estos documentos no difieren de los restantes tipos de carta real usuales en la época y territorio en que se otorgan. Sus cláusulas iniciales y finales son las mismas, y en todo caso la diferencia radica en el texto, integrado por el conjunto de normas —más o menos numerosas— que se establecen, siempre sin división alguna en capítulos.

No podemos saber cuándo comenzaron a otorgarse documentos de este tipo, ni cuál fué su número. Los que han llegado a nosotros no son ni muy antiguos ni muy numerosos. El más antiguo de los conocidos es la carta de población otorgada por el conde Vifredo I de Barcelona (874-898) al castillo de Cardona, en Cataluña, aunque sólo la conocemos en cuanto la reproduce parcialmente el conde Borrell (966-993) [95]. Posteriores son, en Castilla, el fuero de Castrojeriz, del año 974, concedido por el conde de Castilla García

---

maledictionem paganorum, destruat illos dominus Deus, amen, dono et concedo vobis quod habeatis foros tales quales vos ipsi michi demandastis".

92. 1063. *Fuero de Jaca* (véase la nota 28).

93. Véanse los textos reunidos en la nota 76 y lo que se dice en la nota 81.

94. Véanse las notas 75, 76 y 77.

95. VILLANUEVA: *Viaje literario a las iglesias de España.* VIII, Valencia, 1821, apénd. 30, págs. 276-83; MUÑOZ: *Fueros* 51-55.

Fernández [96], y el de Salas de los Infantes, acaso de la misma fecha, otorgado por Gonzalo Gustios por encargo del mismo conde [97]. En León, el texto más antiguo de los conocidos lo constituyen los decretos dados por Alfonso V en la *curia* de 1017, unos para todo el reino y otros para la ciudad del mismo nombre [98], que bien puede considerarse como una *carta de repoblación,* pues fué dada para la reorganización del país, devastado por las campañas de Almanzor [99]. Los textos referentes a Aragón aparecen más tarde, con el de Jaca

---

96. Publicado por MUÑOZ: *Fueros* 37-42, según una confirmación de Fernando III.

97. En SERRANO: *Carta de Arlanza* núm. 96, págs. 181-85.

98. La mejor edición es la de L. VÁZQUEZ DE PARGA: *El Fuero de León* (*Notas y avance de edición crítica*), en este ANUARIO XV, 1944, 464-98. De los primeros capítulos se conocen dos redacciones, sensiblemente distintas, fechadas en el mismo año con sólo algunos días de diferencia. Se ha pensado que el texto más arcaizante —el conservado en Braga— contenía unos decretos de carácter territorial y el otro el Fuero de la ciudad, que en su primera parte recogía aquéllos y les daba una redacción más cuidada. Pero no hay que olvidar que el texto del Fuero que nosotros conocemos procede de una copia del obispo Pelayo de Oviedo, cuya libertad en falsificar o interpolar textos es bien conocida. El texto conocido y utilizado del Fuero de León se ha transmitido junto con los decretos del Concilio de Coyanza de 1055. El texto de estos decretos conciliares fué, sin duda de ningún género, corregido y alterado por el obispo Pelayo (véase A. GARCÍA GALLO: *El Concilio de Coyanza. Contribución al estudio del Derecho canónico español en la Alta Edad Media,* en este ANUARIO XX, 1950, 320-29). No debe desecharse la hipótesis de que acaso el texto del Fuero de León esté también alterado por Pelayo de Oviedo, y acaso ella explique las grandes diferencias de redacción entre el texto de Braga y el del Fuero, difícilmente explicables por una corrección de estilo en el brevísimo plazo de unos días. Por otra parte, como el texto de Braga sólo lo conocemos fragmentariamente, no hay razón de peso para suponer que éste sólo contenía las disposiciones de carácter territorial que aparecen en el Fuero (§§ 1-19). Convendrá tener esto en cuenta al utilizar el Fuero de León, para no atribuir a los comienzos del siglo XI lo que acaso refleja una situación posterior en cien años. El cotejo del Fuero de León con los basados en él —Villavicencio (véase nota 83), Valle de Fenar, etc. (editados por L. DÍEZ CANSECO: *Sobre los Fueros del Valle de Fenar, Castrocalbón y Pajares. Notas para el estudio del Fuero de León*, en este ANUARIO I, 1924, 372-81), Carrión, etc. (MUÑOZ: *Fueros* 89-101 y 171-84)—, puede ayudar acaso a fijar el texto primitivo y señalar posibles interpolaciones.

99. Véase la nota 91.

de 1063 [100]. La mayor parte de los documentos de esta clase corresponden a fines del siglo XI y, sobre todo, al XII. No cabe en este lugar su enumeración y clasificación.

14. Ahora bien, las cartas de población, privilegios y fueros, aun los más amplios del siglo XII, como antes quedó indicado, no recogen sino una mínima parte del Derecho vigente en el lugar, y el resto queda regulado por la costumbre local y territorial. Los pueblos mostraron interés por los documentos reales que se referían a ellos, y procuraron su confirmación por los reyes posteriores, así como la concesión de nuevas libertades y exenciones [101]. De su costumbre, en cambio, no siempre se ocuparon, y ésta evolucionó sin que, posiblemente, las gentes que vivían conforme a ella se dieran cuenta del fenómeno. Sólo en ciertas regiones se atendió a este aspecto consuetudinario y vivo del Derecho local y se trató de recogerlo y redactarlo por escrito. Esta fué una tarea larga, continuada e ininterrumpida, en la que trabajaron varias generaciones. Los jueces que comenzaron a actuar, en un principio junto a la asamblea judicial y más tarde en sustitución de ésta, fueron probablemente las personas que por su especial conocimiento de la práctica judicial y de la vida práctica acometieron esta tarea. Por un lado, se preocuparon de guardar memoria de las sentencias o actos que tenían relación con la carta de fueros del lugar o con cualquier otro aspecto destacado de la vida del Derecho: una nota breve, pero suficientemente expresiva, bastaba para ello [102]. De otra

---

100. Véase para sus ediciones la nota 108.

101. La mayor parte de los fueros los conocemos precisamente por estas confirmaciones.

102. En la confirmación del *Fuero de Castrojeriz* en 1234 por Fernando III, al texto primitivo de 974 siguen treinta y seis notas en las que se alude a las confirmaciones o adiciones al fuero o a las fazañas que prueban su aplicación. La primera de ellas se refiere a la confirmación del conde Sancho García: "Mortuo autem comes Garcia imperavit comes Santius filius eius pro eo, et afirmavit foros istos. et dedit adhuc alio foro: ut si alios homines pignoret ganatum de Castro, adplegeret se neque ad octo dies caballeros et pedones, et vadant post illa pignosa et dirumpetur palacios et villam de comites et principes, et sanceri i sua pignora inde; et sic fecerunt homines de Castro, et ille confirmavit suos foros" (MUÑOZ: *Fueros* 39). Las notas de fazañas son muy numerosas. Véanse algunas de ellas: "7. In diebus illis —del dominio de Sancho III de Navarra— venit Didaco Perez et pignoravit nostro ganato et missit se in villa Silos. Et fuimos post

parte, redactaron algunos apuntes sumarios recogiendo la costumbre del lugar [103]. Estos apuntes tuvieron una cierta difusión, se cotejaron unos con otros y se hicieron redacciones cada vez más detalladas. Al Derecho recogido en ellas y a las redacciones mismas se denominó *fuero*. Su distinción de los fueros agrarios y de las cartas de privilegio es clara.

---

illo et dirrumpimus illa villa et suos palacios, et occiderunt ibi quindecim homines et fecimus ibi magnum dampnum, et traximus nostra pignora inde per forza (pág. 39)... 15. In tempore illo —de Alfonso VI— venit merino de illa infante domna Urraca et accepit ipsa pignora et missit illa in palatio de illa infante in villa Icinaz. Et fuimus post illa et rumpimus villa et palatio et bibimus illo vino quantum potuimus, et illud quod non potuimus bibere dedimus de manu per terra. Et venit la Infante cum querimonia ad illo rege suo germano, et confirmavit nostro foro (pág. 40)... 17. Et alia vice fuimus cum Salvator Mudarra post uno pedrero ad Melgarejo, et abscondit se in palatio de Gustio Rodriguez. Et freginus illo palatio, suo filio ibi stante, et repanamus illum et aduximus illos petreros ad illa ponte de Fitero et fecimus illos saltum facere in aqua, et interfecti sunt ibi" (pág. 40).— En el *Libro de los jueces de Teruel* (ed. A. C. FLORIANO: *Las efemérides turolenses,* en *J. Zurita,* núm. 2, 1954, 19-59) se recogen multitud de anotaciones, en las que se indica esquemáticamente el nombre de los jueces de cada año, noticias generales (batallas, nevadas, precios) y otras sobre hechos notables de la vida jurídica. Véanse algunos ejemplos: "Anno M C LXXXIIII: Don Yvayes [el juez nombrado en él]. Domingo de Montero fué forcado en el olmo de sant Lázaro, porque quiso vender a los moros Teruel... Anno M CCC XVII: Don Jaime Menor. El juez forcó su andador, porque forzó huna moza... Anno M CCC XXIIII: Don Bernat Duget. Fué el conzejo de Teruel sobre Xea de Albarazín e quemola, porquel seyor della priso honbres presos de término de Teruel... Anno M CCC L XXXIII: Fué júdez Mateho Sánchez de Cutanda. Mató Domingo Março a Francisco de Galve en su casa, que se echava con su mujer... e huvo perdón del senyor rey. E do se iva al seyor rey, tomáronlos los parientes de Francisco e leváronlo a Galve por el de Moya, e sacáronlo los cofrades de Santa María Vieja e trayéronlo a soterrar a Teruel. Y senyor rey fizo tomar por fama a largos parientes de Francisco Galve, coronados e legos, y enforcaron a Pero pollo daron turment en Teruel...".—En la redacción sistemática del *Fuero de Cuenca* cap. XLV (ed. UREÑA 852-55) se recoge también una lista de los jueces de la ciudad, pero no contiene noticias sobre la vida local.

103. 1124-1134, *Fuero de Medinaceli* (MUÑOZ: *Fueros* 345): "Hec est carta quam fecit concilium de Medina Celim super suis foris et consuetudinibus, cum beneplacito domini Alfonsi regi". Y la declaración de los mismos, de que se trata en la nota 83.

La tarea de redacción del Derecho local, en la medida que podemos juzgar por las fuentes que han llegado a nosotros, no fué general, sino que, por el contrario, se circunscribió a algunas zonas de la España cristiana. La razón de esto fué varia. En unos lugares, donde el fuero contenía alguna norma que se estimaba especialmente favorable, todo el interés se centró en obtener la consolidación de la misma, por lo que tenía de privilegio. Tal ocurrió en Castrojeriz, donde toda la preocupación de las autoridades locales parece haberse centrado en legitimar el empleo de la violencia —a veces llevada a extremos brutales— para impedir la prenda o embargo de las cosas de los vecinos o el respeto de sus privilegios [104]. En otros, como en el reino de León o en Toledo, la vigencia cada vez más generalizada del *Liber iudiciorum* [105] hizo innecesario a

---

104. Véanse los textos de la nota 102; las restantes fazañas recuerdan actuaciones semejantes, en las que se acredita la observancia del Fuero de 974 hasta tiempos de Alfonso VII.—La misma preocupación de probar la aplicación del Fuero se manifiesta en una colección de fazañas de Palenzuela de mediados del siglo XII (editada por A. García Gallo: *Una colección de fazañas castellanas del siglo XII,* en este Anuario XI 1934, 522-31). Dice, v. gr., el *Fuero de Palenzuela* de 1104 (ed. Serrano: *Colec. diplom. de El Moral* 24): "Homnis ille senior qui Palençiolam mandaverit et suam creacionem voltam habuerit cum hominibus de Palenciole, el senior non habet inde desornam aliquam. Et si aliquis de villa fecerit ibi livores qui sint apreciati, pectet el quarto". Dice la fazaña 5: "De alia facañia de los cielleros que moraban en palaçio, et segábanse las mieses et levantodse con ello, e foron epos ellos e çedáronlos por medio el palacio e dando en ellos a piedras. Et a barallod esta voz de la derotella del palacio Mío Cídez don Gutier dElzina, et foron al Rey. Vino a Castro, et non pagtaron nada" (ed. García Gallo: l. cit. 531).

105. Aunque el Fuero concedido por Alfonso VI a Toledo a raíz de su conquista no se conoce, es evidente que otorgó a los mozárabes que se rigiesen por el *Liber iudiciorum,* a los castellanos por los fueros de Castilla de tiempos del conde don Sancho García, y a los francos por su Derecho. Aluden a ello en 1130, el *Fuero de Escalona* (Muñoz: *Fueros* 488) basado en el otorgado a los castellanos de Toledo: "Nos vero supra dicti Didacus Alvariz atque Dominico Alvariz —los otorgantes— afirmamus hos supra nominatos foros vobis omnibus populatoribus supradicta Scalona, ut habeatis, teneatis, vos et filii atque consanguinei vestri vel qui fuerint ex vobis per cuncta secula, amen, a foro sicut populavit rex Adefonsus omnes castellanos in civitate Toleto pro foro de comite dompno Sancio". En la confirmación del Fuero en 1118 por Alfonso VII (Muñoz: *Fueros* 365-66) se dice: "Hoc pactum renovatum et fedus firmissimum iussit renovare et

los jueces esforzarse por hallar unas normas de conducta. Algunos lugares encontraron más cómodo adoptar las que regían en otra parte y copiaron o adaptaron su fuero.

Pero el hecho más sorprendente es que las ciudades de mayor significación política y de vida más intensa no se preocuparon de fijar el Derecho que en ellas regía: Santiago, León, Burgos, Huesca, Zaragoza, Barcelona, etc. Mientras que en otros lugares, casi siempre poco importantes incluso en aquella época, la redacción del Derecho consuetudinario alcanzó una intensidad extraordinaria.

A grandes rasgos pueden caracterizarse cuatro áreas diferentes de redacción de los *fueros* —prescindiendo de otras de menor importancia—, aunque no hay homogeneidad en ellas.

15. La primera abarca el Pirineo occidental, Navarra, la Ribera del Ebro y la Rioja; es decir, la parte occidental de Aragón, Navarra y la región de Burgos. En gran parte coincide esta zona con la de máxima expansión de los vascones o de su lengua en el siglo VIII [106]. La zona pirenaica de este área tiene su foco en la

---

confirmare venerabilis rex Adephonsus, Raymundi filius, ad ommes cives Toletanos, scilicet Castellanos, Mozarabes atque Francos... Sic vero, et omnia iudicia eorum, secundum Librum iudicum sint iudicata coram decem ex nobilissimis et sapientisimis illorum, qui sedeant semper cum iudice civitatis ad examinanda iudicia populorum, *et ut precedant omnes in testimoniis in universo regno illius*". La confirmación de Alfonso VIII en 1176 (MUÑOZ: *Fueros* 380) reproduce a la letra el texto anterior, pero antes de lo escrito en cursiva añade "exceptis Castellanorum. Omnis tamen Castellanus qui ad suum forum ire voluerit, vadat", y sigue como en el texto anterior. Si la Confirmación de Alfonso VIII es la que reproduce exactamente el texto —y la copia de la de Alfonso VII está mutilada, como hace suponer además el que en 1130 el Fuero de Escalona considere vigente el Fuero de los castellanos—, resulta que todavía a mediados del siglo XII rigen en Toledo varios Derechos. Sin embargo, ya en este siglo y en el siguiente el *Liber iudiciorum* se ha generalizado y como *Fuero de Toledo* se considera al *Fuero Juzgo*. 1274, *Cortes de Zamora* (*Cortes de León I*, 87-88) cap. 1: "Que en los pleitos de Castilla e de Estremadura si non ay abogados segund su fuero, que los non ayan... En el regno de León e de Toledo e en el Andaluzía e en las otras villas ó tienen libros del Rey, que usen de los bozeros porque lo manda el Fuero"[Juzgo].

106. Véase el mapa de R. MENÉNDEZ PIDAL: *Orígenes del español. Estado lingüístico de la Península Ibérica hasta el siglo XI.ª* Madrid, 1950, página 464.

ciudad de Jaca [107]. Su fuero antiguo, de 1063 [108], fué concedido a Estella en 1090 [109] y al barrio de San Cernín de Pamplona, en 1129 [110], aparte otros lugares [111]. Jaca continuó siendo el centro más activo de fijación del Derecho en toda esta parte, hasta el punto de que en 1187, Alfonso II pudo decir que de Navarra, Castilla

---

107. Véase para lo que sigue el interesante estudio de J. M.ª LACARRA: *Notas para la formación de las familias de fueros navarros,* en este ANUARIO X, 1933, 213-72.

108. El Fuero concedido por Sancho Ramírez en 1063 —según la fecha dada por Ramos— ha sido publicado por MUÑOZ: *Fueros* 235-38 y D. SANGORRÍN: *Libro de la cadena del concejo de Jaca,* Zaragoza, 1921, número 8, páginas 85-103, con traducción castellana y comentarios. Pero es preferible la edición de J. M.ª RAMOS LOSCERTALES: *El Fuero latino de Jaca,* en este ANUARIO V, 1928, 408-11.—Fué confirmado y adicionado en 1134 por Ramiro II el Monje, que concedió, además, los fueros de Montpellier (ed. MUÑOZ: *Fueros* 239-40 y SANGORRÍN: *Libro de la cadena* número 14, pág. 129-34), y por este mismo rey, en fecha incierta, entre 1134 y 1137 (MUÑOZ: *Fueros* 241-42 y SANGORRÍN: *Libro de la cadena* núm. 15, páginas 135-40) reproduciendo a la letra la mayor parte del Fuero de 1063 y las adiciones de 1134. En 1187, lo confirmó y adicionó Alfonso II (MUÑOZ: *Fueros* 243-45 y SANGORRÍN: *Libro de la cadena* núm. 18, pág. 151-63).

109. La fecha de la fundación de Estella se desprende de un documento de 1090 de Sancho Ramírez a San Juan de la Peña, concediéndole los diezmos de las casas del nuevo lugar (ed. J. SALARRULLANA Y DE DIOS: *Documentos correspondientes al reinado de Sancho Ramírez* I, Zaragoza 1097, número 44, págs. 167-73). El Fuero de 1090 no se conserva en su forma original, pero se halla refundido en el de 1164 (véase nota 120), coincidiendo en gran parte con el de Jaca de 1063. Cf. LACARRA, en este ANUARIO X, 1933, 219-20.

110. Más exactamente, se concede en 1129 a los francos del barrio de San Cernín de Pamplona, ya que los del barrio de la catedral o de Iruña (más tarde llamado de la Navarrería), tenían otro régimen. El Fuero concede el de Jaca, sin reproducirlo. Ha sido publicado por J. YANGUAS Y MIRANDA: *Diccionario de Antigüedades del reino de Navarra* II, Pamplona, 1840, 509-12 y MUÑOZ: *Fueros* 478-79. Sólo en 1189 este Fuero se extendió a la Navarrería; también por él se regía el burgo nuevo de San Nicolás de Pamplona. En 1198 se regían ya por el Fuero de Jaca los tres barrios de la ciudad, según lo confirmó Sancho VII (ed. en el *Boletín de la Comisión de Monumentos de Navarra* 1912, 169 y reproducido en una bula de 1199, por F. FITA, en el *Boletín de la R. Academia de la Historia* XXVI, 1895, 429).

111. Véase sobre esto LACARRA: *Notas para la formación de las familias de fueros navarros,* en este ANUARIO X, 1933, 213-19.

y otras partes acudían gentes a conocer sus fueros [112]. Pero no fué Jaca el único lugar. También en Tudela, que en un principio había recibido los fueros de los infanzones de Sobrarbe [113] y luego los de Aragón [114], se redactó y reelaboró el Derecho de la región. Todos estos textos —los fueros de Jaca [115] y de Tudela [116], el Fuero de Navarra [117], unas antiguas recopilaciones privadas de los fueros de Aragón [118]— se unen, se mezclan y se reelaboran de diversa manera [119].

---

112. 1187, *Fuero de Jaca* otorgado por Alfonso II (MUÑOZ: *Fueros* 243 y SANGORRÍN: *Libro de la cadena* núm. 18, pág. 151-52): confirma "antiquas Iaccae consuetudines et fueros, et totius illae terrae quae est ultra serram versus montana Iaccae, scio enim quod in Castella, in Navarra et in aliis terris solent venire Iaccam per bonas consuetudines et fueros ad discendos et ad loca sua transferendos".—Recuérdese que de forma análoga y por idénticas razones los de Carcastillo consta que acudieron a Medinaceli para conocer el fuero de esta ciudad que les había sido concedido. Véase la nota 83.

113. 1117, *Fuero de Tudela* otorgado por Alfonso I (ed. YANGUAS: *Dic. de Antig.* III, 397-99 y MUÑOZ: *Fueros* 418-19), que les concede "illos bonos foros de Sobrarbe, ut habeant eos sicut meliores infanzones totius regni mei".

114. 1127, *Fuero de Tudela* otorgado por Alfonso I (ed. YANGUAS: *Dic. de Antig.* III, 400-3 y MUÑOZ: *Fueros* 420-22), que les concede los fueros de Zaragoza de 1119 (ed. MUÑOZ: *Fueros* 451-53), que a su vez eran los de los buenos infanzones de Aragón. Estos fueros de Zaragoza-Tudela se conceden en 1132 a Mallen (MUÑOZ: *Fueros* 503-4).

115. De los fueros extensos de Jaca —que se aplicaban también en Pamplona— se conservan varias redacciones distintas. Sólo una de ellas ha sido publicada, por J. M.ª RAMOS LOSCERTALES: *Fuero de Jaca (última redacción)*, Barcelona, 1928. D. José M.ª de Lacarra tiene preparada en la Escuela de Estudios Medievales de Zaragoza la edición de todas las redacciones del Fuero de Jaca.

116. El Fuero extenso de Tudela, del siglo XIII, está aún inédito. En su edición trabaja D. José M.ª de Lacarra.

117. De las varias redacciones del Fuero de Navarra sólo ha sido editada la última, siendo la mejor edición la de P. ILARREGUI y S. LAPUERTA: *Fuero general de Navarra*. Pamplona, 1869.

118. Tres de estas redacciones, conservadas en un mismo códice, han sido publicada por J. M.ª RAMOS LOSCERTALES: *Compilación privada de Derecho aragonés* y *Recopilación de Fueros de Aragón*, en este ANUARIO I, 1924, 400-8; II, 1925, 491-523 y V, 1929, 389-411, respectivamente.

119. A la utilización de estos textos diversos obedecen las semejanzas y coincidencias que frecuentemente se observan entre todos los anteriores. La reelaboración y refundición de los *Fueros de Aragón* fué hecha por Vidal de

Otro foco de redacción, en Navarra, fué Estella, donde ya a mediados del siglo XII se había fijado un Derecho propio [120], concedido a multitud de lugares [121], entre los que se cuenta San Sebastián [122], donde a su vez el Derecho de origen se adaptó a las

---

Canellas, con carácter oficial en el Código sancionado por Jaime I en Huesca en 1247 (el texto latino fué reproducido en los *Fueros y Observancias del reino de Aragón,* Zaragoza, 1476-77, y en las ediciones de 1496, 1517 y 1542. Dos traducciones castellanas diferentes han sido publicadas por G. TILANDER: *Los Fueros de Aragón, según el manuscrito* 458 *de la Biblioteca Nacional de Madrid,* Lund, 1937, y por J. L. LACRUZ BERDEJO: *Fueros de Aragón hasta* 1265, *versión romanceada contenida en el manuscrito* 207 *de la Biblioteca Universitaria de Zaragoza.* Zaragoza, 1947) y como obra privada en su *In excelsis Dei thesauris* (*Vidal Mayor. Traducción aragonesa de la obra In excelsis Dei Thesauris de Vidal de Canellas,* editada por G. TILANDER. Lund, 1956, 3 vols.). TILANDER: *Los Fueros de Aragón* XXXIV-XXXVIII, publica un cuadro de concordancias de los textos antes citados en el texto.

120. Este Derecho propio de Estella aparece redactado en el Fuero que en 1164 confirma Sancho el Sabio. El texto latino ha sido editado por ZUAZNAVAR: *Ensayo histórico-crítico sobre la legislación de Navarra,* parte segunda², San Sebastián 1827, 167 y sigts. y YANGUAS: *Dic. de Antig.* I, 431-67; y según un manuscrito más correcto, por J. M.ª DE LACARRA: *Fuero de Estella,* en este ANUARIO IX, 1932, 387-92 (los nueve primeros capítulos) y IV, 1927, 406-25 (el resto); este mismo investigador ha publicado una versión lemosina de este fuero, del siglo XIV, en este ANUARIO IX, 1932, 393-413.—A mediados del siglo XIII, tal vez bajo Teobaldo I, se hizo una nueva redacción, corregida y ampliada, del Fuero, que no parece llegase a tener vigencia. Esta ha sido publicada por LACARRA, en este ANUARIO IV, 1927, 426-51.

121. Véase LACARRA: *Notas para la formación de las familias de fueros navarros,* en este ANUARIO X, 1933, 219-26.

122. El Fuero carece de fecha, aunque se supone como probable que fuese dado en 1180 por Sancho el Sabio de Navarra —otros creen que en 1150 o hacia 1190— y sólo se conoce por copias tardías. Lo editan, entre otros, J. A. LLORENTE: *Noticias históricas de las provincias Vascongadas,* IV, Madrid, 1808, núm. 160, págs. 244-54.—YANGUAS: *Dic. de Antig.* III, 302-16.—A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia de la legislación y recitaciones del Derecho civil de España.* VIII, Madrid, 1865, 201-13, e *Historia de la legislación... Fueros de Navarra, Vizcaya, Guipúzcoa y Alava².* Madrid, 1868, 354-61.—B. ANABITARTE: *Colección de documentos históricos del Archivo Municipal de la M. N. y M. L. Ciudad de San Sebastián,* San Sebastián, 1895, 7-15.

necesidades de los pueblos de la costa del Cantábrico [123]. En Viguera y Val de Funes [124] y en los pueblos de la Novenera [125] fueron también recogidas con independencia las costumbres de la comarca.

En la Rioja, donde en la primera mitad del siglo XII se había iniciado la fijación de los fueros —v. gr., Nájera [126], Logroño [127] y Miranda [128]—, ésta se interrumpió luego, acaso absorbida por

---

123. Véase MARICHALAR y MANRIQUE: *Hist. de la legisl. Fueros*[2], 360-65.

124. Probablemente en 1115 —aunque el texto dice 1070— Alfonso I concede *Fuero a Funes* y otros lugares (MUÑOZ: *Fueros* 427-28), otorgándole el de Calahorra. Más tarde, en fecha incierta y recogiendo costumbres y textos de varias partes, se hace una redacción con carácter privado del Fuero de Viguera y Val de Funes, que ha sido editado por N. HERGUETA: *Fueros inéditos de Viguera y Val de Funes,* en el *Boletín de la R. Academia de la Historia* XXXVII, 1900, 368-430, y con mayor rigor, por J. M.ª RAMOS LOSCERTALES: *Fuero de Viguera y Val de Funes.* Edición crítica. Salamanca, 1956.

125. Los 79 primeros párrafos fueron publicados por HERGUETA: *Fueros inéditos de Viguera* (véase nota 124), en el *Boletín R. Academ. Hist.* XXXVII, 1900, 441-58, creyendo que eran un complemento de aquél. La totalidad ha sido publicada en edición crítica por G. TILANDER: *Los Fueros de la Novenera.* Stochkolm, 1951.

126. Se conserva un Fuero antiguo de Nájera confirmado por Alfonso VI en 1076 (publicado por L. SERRANO: *Cartulario de San Millán de la Cogolla,* Madrid, 1930, núm. 226, págs. 233-34, y según otra copia, por GARRÁN, en el *Bol. de la R. Acad. de la Historia* XXX, 1891, 56-57) y una confirmación del Fuero hecha por Fernando IV en 1304, que reproduce literalmente un texto (publicado por MUÑOZ: *Fueros* 287-98 y por GARRÁN, en *Boletín* cit. XIX, 1891, 66-102 con traducción castellana) que ha sido unánimemente considerado como el de la confirmación de Alfonso VI en 1076 —pero que difiere de la citada al principio—, y que posiblemente es la de Alfonso VII en 1136. Este texto reproduce, amplía considerablemente y sistematiza (véase la edición de Garrán) el más antiguo.

127. El Fuero de Logroño de 1095 ha sido editado por MUÑOZ: *Fueros* 334-43 y en [T. MORENO GARBAYO]: *Apuntes históricos de Logroño* I, Servicio de Publicaciones del Excelentísimo Ayuntamiento de Logroño, 1943, 42-49. El Fuero de Logroño se extiende también por Navarra: Véase N. HERGUETA: *El Fuero de Logroño, su extensión a otros poblaciones,* en *Boletín de la R. Academia de la Historia* L. 1907, 321-24; LACARRA, en este ANUARIO X 1933, 227-32.

128. El texto primitivo se desconoce. En una confirmación de Fernando IV de 1298, se reproduce literalmente un texto más antiguo (publicado entre otros por MUÑOZ: *Fueros* 344-53 y por F. CANTERA BURGOS: *Fuero*

la atracción ejercida desde la comarca de Burgos. Esta ciudad constituyó el centro de actividad de los juristas de la región hasta el Ebro, aunque en ella preocupó más fijar el Derecho de la comarca —los *fueros de Castiella* [129]— que el propio de la ciudad, acaso porque en ella fué recibido y aceptado el *Libro del fuero* de Alfonso el Sabio, en su primera redacción constituída por el *Espéculo* [130].

16. Menos definida y homogénea es el área que se extiende al sur del punto de contacto de las dos zonas anteriores, a caballo sobre el sistema montañoso ibérico y parte oriental del central, abarcando la provincia de Soria, el este de la de Segovia, la zona norte del Tajo desde Madrid hacia su nacimiento, la parte occidental de Aragón y el macizo montañoso de Teruel. En su conjunto coincide con la primitiva Celtiberia. En la primera mitad del siglo XII el Derecho de esta región se extendió principalmente hacia Navarra [131], pero en la segunda —que coincide con la de máxima expansión del De-

---

de Miranda de Ebro. Edición crítica, versión y estudio, Madrid, 1945), que ha sido unánimemente considerado como el Fuero dado por Alfonso VI en 1099, pero que —lo mismo que el de Nájera— es probablemente el de la confirmación de Alfonso VII, tal vez de 1139. No existe en el caso de Miranda un texto primitivo con el que poderlo comparar —como en Nájera—, pero en cambio faltan en el texto conocido un protocolo y unas cláusulas finales que puedan atribuirse con seguridad a Alfonso VI.

129. Véase sobre esto Galo SÁNCHEZ: *Para la historia de la redacción del antiguo Derecho territorial castellano,* en este ANUARIO VI, 1929, 260-328. Y la edición de las colecciones de *Deuysas, Pseudo Ordenamiento II, de Nájera, Pseudo Ordenamiento de León* y *Fuero antiguo de Castilla*, en A. GARCÍA GALLO: *Textos de Derecho territorial castellano,* en este ANUARIO XIII, 1936-1941, 308-96 (con un estudio preliminar sobre sus relaciones). Otros textos han sido publicados por Galo SÁNCHEZ: *Libro de los Fueros de Castiella,* Barcelona, 1924; I. JORDÁN DE ASSO y M. DE MANUEL Y RODRÍGUEZ: *Fuero Viejo de Castiella.* Madrid, 1771, reproducido en *Los Códigos españoles anotados y concordados,* I, Madrid, La Publicidad, 1847, 243-304.

130. Véase A. GARCÍA GALLO: *El "Libro de las leyes" de Alfonso el Sabio,* en este ANUARIO XXI-XXII, 1951-1952, 443-45.

131. El Fuero primitivo de Soria —hoy desconocido— se concedió en 1129 a Cáseda (ed. de éste por YANGUAS: *Dic. de Antig.* I, 201-5; y MUÑOZ: *Fueros* 474-77). Véase LACARRA, en este ANUARIO X, 1933, 241-46, con un intento de reconstrucción de aquél. Sobre la concesión del Fuero de Medinaceli a Carcastillo, véase la nota 83.

recho de Jaca— se difundió hacia Aragón occidental y meridional. Un conjunto de fueros, con frecuencia sin conexión aparente, pero con ciertos rasgos comunes, destacan en este área. En ellos frecuentemente el rey confirma el fuero que se le presenta o deja escogerlo al lugar o lo redacta el Concejo mismo. De 1076 es el de Sepúlveda, confirmado por Alfonso VI [132], que se extendió a varios lugares de Castilla y Aragón [133]. De tipo también breve, aunque

---

132. El primitivo fuero se desconoce y sólo se conserva la confirmación de Alfonso VI en 1076 —y aun está en copia del siglo XII— en la que dice confirmar el que tenía en tiempo del conde Fernán González y de sus sucesores, que ignoramos hasta qué punto reproduce éste, pues indica que se le relató. Ha sido editado, entre otros, por MUÑOZ: *Fueros* 281-86.—J. M.ª RAMOS LOSCERTALES: *Fuero latino de Sepúlveda*, en *Cuadernos de Historia de España* XIII, 1950, 177-80.—La mejor edición es la de E. SÁEZ, en las págs. 45-51 del volumen titulado *Los Fueros de Sepúlveda. Edición crítica y apéndice documental*, por E. SÁEZ; *Estudio histórico-jurídico*, por R. GIBERT; *Estudio lingüístico y vocabulario*, por M. ALVAR; *Los términos antiguos de Sepúlveda*, por A. G. RUIZ-ZORRILLA. Segovia, 1953): "Ego Adefonsus rex et uxor mea Agnes... confirmamos ad Septempublica suo foro quod habuit in tempore antiquo de avolo meo. et in tempore comitum Ferrando Gonzalvez et comite Garcia Fredinandez, et comite domno Sancio, de suos terminos sive de suos iudicios vel de suos placidos sive de suis pignoribus et suos popularios, et de totos suos foros quod fuerunt ante in tempore avoli mei et comitum quos hic nominavimus. Ego Adefonsus rex et uxor mea Agnes confirmamus hoc quod audivimus de isto foro, sicut fuit ante me" (pág. 45).—En su forma, la confirmación del Fuero de Sepúlveda es análoga a otras hechas por Alfonso VI. Así, la del *Fuero de Castrojeriz* (MUÑOZ: *Fueros* 41): "Et ego Alphonsus imperator audio istos foros —que en este caso estaban escritos— et confirmo, et dabo adhuc alium bonum forum...".—1076, *Fuero antiguo de Nájera* (SERRANO: *Cart. de San Millán*, núm. 226, pág. 233): "Ego Adegonsus... petentibus illis qui terram Nagerensis regionis inhabitant, cum iuramento meorum militum, antiquas leges quas habuere in diebus avi mei regis Sancii Maioris, et avunculi mei Garsie regis, reddidi, ut more illarum legum antiquarum vivant et nichii michi neque succesoribus meis amplius faciant illos. Erat tunc mos: ...".—1104, *Fuero de Palenzuela* (MUÑOZ: *Fueros* 273-78.—SERRANO: *Col. Diplom. de... El Moral* núm. 2, página 18): "Hec est scriptura firmitatis quam fecit Aldefonsus rex baronibus de Palenciola Comitis, tam presentibus quam futuris, de bonos furos, ut habeant quos habuerunt in diebus comitis Sancii, tam illi qui hibi sunt morantes quam illi qui advenientes fuerint pro hic morari...".

133. El Fuero de 1076 ha sido considerado por RAMOS LOSCERTALES: *Fuero latino de Sepúlveda*, en *Cuadernos de Historia de España* XIII, 1950, 177, como una redacción clara y precisa "del derecho privilegiado de la

evolucionado, en la primera mitad del siglo XII, son los de So-

---

Extremadura castellana". Para GIBERT: *Los fueros de Sepúlveda* 548, "dentro del derecho castellano. Sepúlveda es el centro creador de su especialidad de Extremadura, que modela la organización jurídica de toda Castilla, directamente o mediante el Fuero de Cuenca". Sin embargo, carecemos de noticias sobre la vigencia del Derecho de Sepúlveda en la región fronteriza del Duero, y en todo caso los Fueros y documentos del siglo X y del XI no aluden para nada a un Derecho que pueda considerarse como originario o peculiar de Sepúlveda, ni a una posible difusión de éste siquiera por la comarca vecina. Que el derecho de Sepúlveda no se extendía en los siglos X y XI por la Castilla del Duero lo demuestra el *Fuero de Roa*, otorgado por Alfonso VII en 1143 (MUÑOZ: *Fueros* 544 y SÁEZ: *Los Fueros de Sepúlveda* 176): "Ego Aldefonsus... omnibus populatoribus de Roa... facio cartam de foris et terminis et hereditatibus meis regalenguis, quas eis dono et in perpetuum habendas concedo et afirmo. Dono autem eis et concedo habendum illum forum et talem forum qualem habent qui in Septempublica populati sunt". Según este texto el Fuero regía hasta entonces sólo para los que moraban en Sepúlveda —nada se dice de la Extremadura—, y la villa de Roa, situada a no mucha distancia, no se regía por él. Tampoco el Derecho castellano se identificaba con el de Sepúlveda. Aquél se concede a los que de Castilla van a poblar Toledo (véase nota 105), a los diez años de confirmar Alfonso VI el Fuero de Sepúlveda, pero nadie se acuerda de mencionar éste. Cuando alguien trata de precisar cuál sea el Derecho de los castellanos —así, en 1130 en el Fuero de Escalona, trece años antes del Fuero de Roa—, se dice, queriendo darle viejo arraigo, que se trata de los Fueros del conde don Sancho —nadie se acuerda de los que Fernán González dió a Sepúlveda—, sin especificar lugar. Cuando en el primer tercio del siglo XII se puebla la Extremadura castellana se concede Fuero a Soria y Medinaceli (véase notas 83 y 131), que nadie dice que sea el de Sepúlveda. En cambio, son estos Fueros de la Extremadura, distintos de los de Sepúlveda, los que se extienden por Navarra y Aragón y en 1142 en el Fuero de Daroca, que es el de Soria, se recuerda expresamente (MUÑOZ: *Fueros* 532) a "Daroca, quae est in extremo sarracenorum". Es decir, en plena expansión de reconquista, incluso después de la confirmación del Fuero de Sepúlveda por Alfonso VI en 1076, este Fuero vive arrinconado en su lugar, sólo tarde y esporádicamente se extiende hacia Castilla del Duero (Roa, 1143) y no se extiende hacia las tierras nuevas: Toledo, Soria, Medinaceli, Daroca... En cambio, el Derecho de esta Extremadura —Soria, Medinaceli— se difunde hacia Navarra y el Jalón. El Fuero de Sepúlveda no se identifica con el de la Extremadura.

J. de Zurita: *Anales de la Corona de Aragón* lib. II. cap. 31 (ed. Zaragoza, 1585 I, fol. 79 *r* - *v*) dice que Alfonso II concedió en 1172 a los que poblasen Teruel "que se rigiesen por las leyes del fuero antiguo que el rey don Sancho el Mayor y antes que él los condes de Fernán Gonçález,

ria [134], Medinaceli [135] y Guadalajara (1133) [136], Calatayud (1131) [137] y Daroca (1142) [138]. Algo más desarrollados, de la segunda mitad

García Fernández y don Sancho dieron a los de Sepúlveda, que había sido confirmado por el rey don Alonso, que ganó a Toledo". No se conoce el documento en que se basó Zurita, pero en 1176 en la *Carta puebla de Teruel* (Cf. UREÑA: *Fuero de Cuenca* LXXIV) y en su reproducción en el *Fuero extenso* de la misma ciudad § 3 (F. AZNAR Y NAVARRO: *Forum Turolii*, Zaragoza, 1905, pág. 3) dice Alfonso II: "Item dono atque concedo dictis populatoribus omnes illos foros et consuetudines quos mihi quesierint et ad eorum utilitatem deinde querere valeant ullo modo". La frase es análoga a la utilizada en 1131 por Alfonso I en el *Fuero de Calatayud* (véase nota 137). Nada dice el texto ni de Sepúlveda ni de la Extremadura; aunque en un caso concreto (§ 7, ed. AZNAR p. 4) se señala la vigencia del Fuero de la Extremadura: "Item mando quod populatores et vicini Turolii non vadant in exercitum vel fonsatum nisi cum me rege ad campestre bellum ad forum Extremature".

Aparte de la concesión a Roa, en 1143, sólo consta positivamente la concesión a Uclés: 1179, *Fuero de Uclés* dado por el maestre de la Orden de Santiago (F. FITA: *El Fuero de Uclés*, en *Boletín de la R. Academia de la Historia* XIV, 1889, 342 y SÁEZ: *Los Fueros de Sepúlveda* 182) § 27. "Et super hoc quod scriptum est concedo vobis toto illo foro que fuit datum a Sepúlvega in tempore qua populata fuit; foras iactado et arrova et almudes in die de mercado et alcavara de carniceros, quia istas III causas se prendidit rex ad profectum senior de villa". El Fuero de Uclés se concede en los años siguientes a otros lugares, pero no se conoce ningún texto hasta fines del siglo XIII que conceda el Fuero de Sepúlveda o el de la Extremadura. Las referencias a uno y otro o a ambos conjuntamente o como si fuesen uno mismo, son muy tardías y poco claras. Vid en SÁEZ: Ob. cit. 32-38 y GIBERT, en la misma obra 397-403. Es éste un tema que necesita especial investigación, que no cabe en este lugar. En todo caso, conviene guardar una prudente reserva sobre la identificación de los Fueros de Sepúlveda y de la Extremadura, sobre su amplia difusión y sobre su pretendido carácter originario de los Fueros de la familia Cuenca-Teruel.

134. El Fuero primitivo de Soria dado por Alfonso I se desconoce. Véase la nota 131.—Para el Fuero extenso, véase la nota 148.

135. Fué redactado por el propio Concejo. Véase la nota 85.

136. Del *Fuero de Guadalajara* otorgado en 1133 por Alfonso VII sólo se conoce una traducción romance en un pergamino del siglo XIV, publicada por MUÑOZ: *Fueros* 507-11. Sobre el Fuero de 1219 véase la nota 143.

137. 1131, *Fuero de Calatayud* concedido por Alfonso I de Aragón (ed. entre otros varios, por MUÑOZ: *Fueros* 457-68, y con mayor rigor por J. M.ª RAMOS LOSCERTALES, en este ANUARIO I, 1924. 408-16): "concedo vobis quod habeatis foros tales quales vos ipsi michi demandastis".

138. 1142, *Fuero concedido a Daroca* por Ramón Berenguer IV (editado por MUÑOZ: *Fueros* 534-53).

del siglo XII o principios del XIII, son los de Molina [139], Uclés [140], Alfambra [141], Madrid [142] y Guadalajara [143]. Y, por último, de fines

---

139. El *Fuero de Molina* fué concedido entre los años 1152 y 1156 —en 1154, según la opinión más generalizada— por el conde Almerich o Manrique de Lara, señor de la ciudad. Sólo se conserva una versión romance en diferentes copias que van modernizando el lenguaje. La mejor edición es la de M. SANCHO IZQUIERDO: *El Fuero de Molina de Aragón*. Madrid, 1916 que reproduce dos de estas copias.

140. En 1179, Pedro Fernández, maestre de la Orden de Santiago, concedió fuero a Uclés (editado por F. FITA: *El Fuero de Uclés*, en *Boletín de la R. Academia de la Historia* XIV, 1889, 338-41, y más correctamente por E. SÁEZ: *Los Fueros de Sepúlveda* 178-83), en el cual se concede para todo lo no previsto en él el Fuero de Sepúlveda (véase nota 133, al final).— Con posterioridad, hacia mediados del siglo XIII, se hizo una redacción más extensa (editada por FITA, en el *Boletín* antes citado XIV, 305-41), que aparece como "Hec est carta quam fecerunt concilio et seniores de Ucles pro salute de maximo usque ad minimum". Carece de fecha y de toda indicación formal sobre su concesión, autoridad, etc. Consta de 216 capítulos breves, a los que se añade al final el Fuero de 1179, como capítulo "Del testamento de la carta et de los foros".

141. En tres códices, el más antiguo de fines del siglo XIII o principios del XIV, se conserva el *Fuero de Alfambra* (editado por M. ALBAREDA Y HERRERA: *Fuero de Alfambra*, en la *Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales* VII, 1924, 195-201; VIII, 1925, 424-62, 589-608; IX, 1926, 91-128). Tal como lo conocemos es una refundición de la Carta puebla o Fuero dado por el conde Rodrigo, maestre de la Orden militar de Alfambra entre 1174 y 1176, y de apuntes del Derecho local, que abarca 97 capítulos. Aunque por su encabezamiento, tomado de la Carta puebla, aparenta ser concedido por el conde Rodrigo, el Fuero carece de sanción o aprobación. Sin embargo, en 1232 (*Fuero* § 109) el justicia de Aragón confirmó una refundición de la Carta puebla y de las costumbres: "... coram mea presencia apparuerunt preceptore de Alfambra nombre Iohan de Cotanda et Mengot de Sancho Navarro et Pero Martinez de Crespo cum preceptore de Alfambra nomine frater Petrus Alibertus et cum plurimis fratribus, et omnes in simul michi ostenderunt patronem et consuetudines quas comes Rodericus concesit populatoribus de Alfanbra, et insuper omnes bonas consuetudines quas invenire potuerunt, cum illas de comite Roderico conscripserunt. Quas cum vidi super eas pertractavi et emendavi, et probatas concesi iam dictas consuetudines, et patronem de Alfanbra nominavi ut ipsum inter fratres de Alfanbra et homines sit ratum et firmum nunc et in perpetuam, ad omnes evitandas contorsiones, eis concesi et auctoritate domini Regis confirmavi, et de ceterum nullum alium possit habere patronum nisi presens et a nobis penitum confirmatum".

142. De las varias ediciones, es preferible la hecha por el ARCHIVO DE

del siglo XII y principios del XIII, los extensos de Cuenca [144] —el

---

VILLA: *Fuero de Madrid*, Madrid, 1932, con un estudio de Galo SÁNCHEZ: *El Fuero de Madrid y los derechos locales castellanos* (págs. 9-23), *Transcripción de* A. MILLARES CARLO (págs. 27-58), *Glosario* por R. LAPESA (págs. 61-73) y reproducción fotográfica en color del original. Según el encabezamiento del códice "Hec est carta quem facit concilium de Madrid ad honorem domino nostro rege Alfonsus et de concilio de Madrid, unde dives et pauperes vivant in pace" (compárese con la fórmula semejante del segundo *Fuero de Uclés*, en la nota 140 y del de Salamanca, en la nota 159 y la más amplia de Cuenca, nota 144). Consta de 109 capítulos, escritos en latín. Una nota marginal a la altura del § 4 dice: "Era M[a] ducentessima et quadraginta annorum", que corresponde al año 1202. Esta se ha tomado sin otro fundamento como la de redacción del Fuero. El rey Alfonso al que se alude, se supone ser Alfonso VIII (1158-1214). Lo regulado en el § 67 se dice fué acordado en 1145. Al final del texto (§ 110) se inserta a la letra un documento: "Hec est carta del otorgamiento quod fecerunt concilium de Madrid cum suo domno rege Allefonso", que carece de fecha y se ha supuesto (Galo SÁNCHEZ: l. cit. 18-19) anterior al Fuero de Guadalajara de 1219, con el cual coincide en los §§ 12 y 15 de aquél. Siguen varias avenencias del Concejo, de tiempos de Alfonso VIII y Fernando III (§§ 111-117).

143. Se conserva en dos copias del siglo XV (publicadas por H. KENISTON: *Fuero de Guadalajara*, 1219. Princeton-París, 1924), en las que el protocolo inicial y el final se hallan en latín y las disposiciones en romance. Consta de 115 capítulos y aparece como otorgado por el rey Fernando III, sin aludir para nada al Fuero anterior (véase nota 136): "Presentibus et futuris notum sit et manifestum, quod ego Fernandus, Dei gratia rex Castelle et Toleti, ex asensu et beneplacito domine Berengarie, regine genitricis mee, una cum fratre meo infante domino Alfonso, concedo et confirmo hanc cartam subscriptorum fororum concilio de Godalfajara, presenti et futuro perpetuo valituram". La comparación de los Fueros de 1133 y 1219 refleja una amplia elaboración del Derecho local.

144. R. DE UREÑA Y SMENJAUD: *Fuero de Cuenca. Formas primitiva y sistemática: texto latino, texto castellano y adaptación del Fuero de Iznatoraf*. Edición crítica, con introducción, notas y apéndice. Madrid 1935. UREÑA, págs. X-XI, supone que fué otorgado por el rey Alfonso VIII en diciembre de 1189 ó en 1190. El texto primitivo con 982 capítulos fué reelaborado en forma sistemática poco antes de 1249; tanto aquél como ésta fueron traducidas al romance. Ahora bien, el texto no contiene ninguna indicación formal y expresa que permita atribuir con seguridad el Fuero —tal como lo conocemos— al rey Alfonso VIII, ni darle la fecha que se le atribuye. No contiene el Fuero ni las cláusulas propias de un diploma real, ni un prólogo o ley inicial en que el rey le dé autoridad. El prólogo que lleva el texto alude a Alfonso VIII en tercera persona: "pro tuicione pa-

más famoso de todos los fueros españoles—, Zorita de los Canes [145], Alcalá [146], Brihuega [147], Soria [148] y Sepúlveda [149], en Castilla, y los de Teruel [150] y Castiel-Albarracín [151], en Aragón.

---

cis et iure equitatis inter clericum et laicum, civem et agricolam, egenum et pauperem, forensium institucionum summa compilavit et compilatam diligencius scribi precepit..." (pág. 112). Sólo al final del prólogo se han copiado o inventado —la redacción es anacrónica— unas palabras, en las que el rey habla en primera persona: "Hunc ergo dignitatis apicem et libertas prerogativam, ego Aldefonsus, Del gratia rex, una cum uxore mea Alionor regina, et serenissimo filio nostro Fernando, cuius ortus urbem prescriptam insignivit, sereno ac benigno vultu Conchensibus populis et eorum successoribus concedo, et ut in posterum confringi non possit, sigilli nostri patrocinio ac regali munimine confirmo" (pág. 113). Que en el primer capítulo del Fuero el rey hable en primera persona, nada prueba, pues de la misma manera refunden en el texto la Carta puebla y apuntes posteriores los fueros de Alfambra (véase nota 141), Zorita (nota 145), Ledesma (nota 160), etc.

El único dato seguro para datar el Fuero lo constituye la fecha de los códices —primera mitad del siglo XIII—, pues la argumentación de Ureña, pág. XVIII, para datar al más antiguo en 1214 no es concluyente. Tal como conocemos el Fuero de Cuenca es obra evidente de un jurista privado.

145. A Zorita de los Canes concedió en 1180 Fuero el rey Alfonso VIII junto con el maestre de la Orden de Calatrava (sólo se conoce una traducción castellana reproducida en la confirmación de Fernando III en 1218 que ha sido publicada por Ureña en la obra que luego se cita, págs. 417-23). En un códice de fines del siglo XIII o principios del XIV se contiene una extensa redacción de 871 capítulos, escritos en romance, que ha sido publicada por R. de Ureña y Smenjaud: *El Fuero de Zorita de los Canes, según el códice 247 de la Biblioteca Nacional (siglo XIII al XIV) y sus relaciones con el Fuero latino de Cuenca y el romanceado de Alcázar.* Madrid, 1911. Sin otro fundamento que las palabras iniciales del códice —"Aquí comiença el primer donadío que fizo el buen rey don Fernando a los de Çorita moradores. En el comienço primero, do et otorgo a todos los moradores en Çorita, et a todos los moradores que después dellos vernan a Çorita de todo su término con montes, con fuentes..."—Ureña, página XXXII, supone que el Fuero fué concedido por Fernando III. Pero el texto carece de todas las cláusulas iniciales o finales propias de un documento real.

146. El Fuero de Alcalá de Henares (editado según una copia del siglo XVIII por Galo Sánchez: *Fueros castellanos de Soria y Alcalá de Henares,* Madrid, 1919, 277-324), tal como ha llegado a nosotros, es el resultado de una larga elaboración del concejo y los señores, que culmina con la confirmación del mismo por el arzobispo de Toledo Rodrigo Jiménez de Rada (1208-1247): "Hec est carta quam fecit dominus archiepiscopus —hec

Las relaciones entre todos estos fueros son grandes y con fre-

---

est, quam fecit dominus archiepiscopus domino Remondus— cum omnibus poblatoribus de Alcala de suis consuetudinibus, et postea confirmavit succensor eius archiepiscopus domino Iohannes, deinde archiepiscopus domino Celebrunus et postea succensor eius domino Gonzalvo, et postea succensor eius domino Martino; et postea, succensor eius archiepiscopus domino Rodrigo Simenez otorgo et confirmo... Nos Rodericus, Dei gratia Toletane sedis archiepiscopus, Hispaniarum primas, subscribimus et confirmamus" (págs. 277 y 324).

147. Entre 1121 y 1229, el arzobispo Rodrigo Jiménez de Rada otorga un breve *Fuero latino a Brihuega* (publicado por F. FITA, en el *Boletín de la R. Academia de la Historia* VIII, 1886, 419-21 y por HINOJOSA: *Documentos* núm. 83, págs. 137-39), en cuyo § 7 se previene: "In omnibus aliis causis, vivant secundum forum suum, et nos habeamus redditus nostros et alia iura, secundum quod actenus habuimus". Cuál sea aquel fuero, no lo sabemos. Existe otro texto más extenso, en 329 capítulos, escrito en romance, que aparece otorgado por el propio Arzobispo y que por sus confirmantes debió ser redactado de 1237 a 1240, probablemente en 1239 ó 1240. Ha sido publicado por J. CATALINA GARCÍA: *El Fuero de Brihuega,* Madrid, 1888 y reproducido, numerando los parágrafos, por E. LUÑO PEÑA: *Legislación foral de Don Rodrigo Jiménez de Rada,* en la revista *Universidad,* de Zaragoza IV, 1927, 85-124 y 355-83.—Sin aludir para nada al de Brihuega, de 1280 a 1299 el arzobispo de Toledo Gonzalo Gudiel concedió Fuero a Fuentes (edición de L. VÁZQUEZ DE PARGA: *Fuero de Fuentes de Alcarria,* en este ANUARIO XVIII. 1947, 348-98), reproduciendo aquél con alguna alteración.

148. El primitivo Fuero de Soria se desconoce (véase nota 131). En dos códices del siglo XIV se contiene un Fuero extenso en 577 capítulos (publicado por GALO SÁNCHEZ: *Fueros castellanos* 7-225), que por confusión con la concesión del Fuero real a la ciudad se creyó otorgado por Alfonso X en 1256 y que Galo SÁNCHEZ: Ob. cit. 238 supone redactado entre 1190 y 1214, aproximadamente en 1195-1196. Ahora bien, el Fuero tal como lo conocemos reproduce sólo normas de Derecho, sin encabezamiento ni final, y nada permite afirmar que fuese otorgado por un rey. La argumentación de Galo SÁNCHEZ para fecharlo, descansa precisamente en las posibles relaciones entre Alfonso VIII y la ciudad de Soria, y por ello carece de valor si el Fuero ha sido redactado sin intervención alguna del mismo. Lo único seguro que sabemos, juzgando por el lenguaje, es que el Fuero en su forma conocida es del siglo XIII. La concesión del Fuero de Soria a Deza en 1214, sin otra especificación, no supone que se trate de un texto redactado y desde luego no precisamente del que conocemos.

149. Aparte el Fuero de Sepúlveda de 1076 (véase nota 132), conocemos otro extenso con 254 capítulos (ed. SÁEZ: *Los Fueros de Sepúlveda* 59-151), que aparece intercalado entre el comienzo y el final del de 1076.

cuencia se encuentran coincidencias literales. Alguno de ellos —especiamente el de Cuenca— fué concedido sin alteración alguna a otros muchos pueblos en el siglo XIII [152]. Este hecho y la importancia, sin duda merecida, que se ha dado al fuero de Cuenca, ha inducido a los investigadores a suponer que éste fué el modelo que todos los otros fueros extensos antes mencionados copiaron o adaptaron [153]. Quizá la realidad sea otra y haya que pensar —como ocu-

---

aparentando ser el confirmado por Alfonso VI, y que fué entregado por el Concejo en 1300 al juez real en Sepúlveda para que juzgase por él (ed. SÁEZ 152) y confirmado por Fernando IV en 1309 (ed. SÁEZ 152-53). En realidad se trata de una refundición de textos muy diversos, como ha demostrado GIBERT: *Los Fueros de Sepúlveda* 353-85.

150. En varios códices, el más antiguo del primer tercio del siglo XIII, se conserva un Fuero extenso, 552 capítulos (publicado por F. AZNAR y NAVARRO: *Forum Turolii.* Zaragoza, 1905; don J. Caruana prepara una edición crítica del mismo, que todavía no ha aparecido. La versión romance ha sido publicada por M. GOROSCH: *El Fuero de Teruel.* Stockholm, 1950), que tal como le conocemos se encabeza con la Carta puebla dada a la ciudad en 1176 por Alfonso II de Aragón (§§ 2-3) y se continúa luego con una larga serie de capítulos, en muchos de los cuales aparecen normas imperativas (*mando itaque, item mando...*), junto a otras meramente explicativas (*notandum est*, §§ 68, 151, 215, 222; *sciendum est*, §§ 11, 16, 22, 53, 135, etc.), que son glosas o notas privadas incorporadas a normas concedidas por el rey. El Fuero carece de cláusulas finales.

151. Un códice incompleto de principios del siglo XIII contiene parte del Fuero de Albarracín, escrito en latín (publicado por Angel e Inocenta GONZÁLEZ PALENCIA: *Fragmentos del Fuero de Albarracín*, en este ANUARIO VIII, 1931, 415-95; véase sobre esta edición G. TILANDER: *El Fuero latino de Albarracín*, en *Revista de Filología Española* XXV, 1933, 278-87), y otro códice de principios del siglo XIV ofrece una versión romance completa del mismo —originariamente el manuscrito se refirió a Castiel y luego fué raspado el nombre y escrito encima el de Albarracín (publicada muy deficientemente por C. RIBA Y GARCÍA: *Carta de población de la ciudad de Santa María de Albarracín, según el códice romanceado de Castiel existente en la Biblioteca Nacional de Madrid*, Zaragoza, 1915). El texto coincide fielmente con el del Fuero de Teruel y ha sido utilizado por GOROSCH: *Fuero de Teruel* (citado en la nota 151) para la edición de la versión romanceada de éste. Según la versión romance, única que conserva esta parte (ed. RIBA págs. 5-6), el Fuero de Albarracín fué otorgado por don Pedro Fernández, señor de la ciudad a principios del siglo XIII.

152. Véase para esto UREÑA: *Fuero de Cuenca* XXVI-CXXIII.

153. MUÑOZ ROMERO en el *Catálogo de fueros* 250 y AZNAR Y NAVARRO: *Forum Turolii* XXI-XLI, entre otros, supusieron que el Fuero de Teruel

rre en el área aragonesa-navarra— en la existencia de diversas redacciones privadas y aun de fueros hoy desconocidos, que fueron utilizados indistintamente y en varia medida por los redactores de los otros fueros, sin por esto negar en ciertos casos la utilización directa del fuero de Cuenca [154].

Tanto en este área como en el sector castellano de la anterior, la fijación del Derecho foral parece haber sido especialmente intenso en determinados momentos. Uno de ellos es el reinado de Alfonso VII, en el que fueros más antiguos de tipo breve fueron confirmados con adiciones y reelaboraciones [155]. Otro es el que sigue al triunfo de Alfonso VIII contra los musulmanes en la batalla anti-

---

era más antiguo y el de Cuenca se había basado en él. UREÑA: *Fuero de Cuenca* LXXII-CV (y con anterioridad en diversas ocasiones) trató de demostrar la prioridad del Fuero de Cuenca sobre el de Teruel y ésta ha sido la tesis generalmente admitida como indubitable. Los investigadores modernos han aceptado como un hecho incuestionable la prioridad del Fuero de Cuenca sobre todos los demás y cualquier otro que guarde alguna relación o semejanza con él ha sido considerado como una adaptación más o menos libre del mismo; y puesto que la generalidad carecen de fecha, se han considerado como posteriores. Ninguno ha dudado de esto. Recientemente, J. CARUANA GÓMEZ DE BARREDA: *La prioridad cronológica del Fuero del Teruel sobre el de Cuenca*, en este ANUARIO XXV, 1955, 791-99 ha discutido la tesis de Ureña con fuertes argumentos que, cuando menos, la hacen vacilar.

154. Ureña, llevado de su entusiasmo y obsesión por el Fuero de Cuenca, se limitó a señalar los Fueros que en su opinión adaptaban las distintas versiones de aquél, sin intentar una crítica textual. Hay veces que los textos de Cuenca coinciden a la letra con los de otros Fueros —lo cual, en buena crítica sin prejuicios, no supone que siempre éstos copien a aquéllos—; otras veces la coincidencia es sólo de fondo y no de forma; y otras, existen sólo paralelismos mayores o menores. Por otra parte, cada Fuero se ha comparado sólo con el de Cuenca, pero no aquéllos entre sí. Se hace ineludible revisar y replantear totalmente la cuestión. Don José Martínez Gijón, Profesor de la Facultad de Derecho de Madrid, ha iniciado esta tarea.

155. Alfonso VII confirma, v. gr., los Fueros de la Rioja, donde se había iniciado la fijación del Derecho consuetudinario (véanse las notas 126, 127 y 128). Acaso esta actuación es la que sirvió de base a la creencia de que hubo unas Cortes de Nájera en 1138, en las que se comenzaron a fijar los *Fueros de Castiella* (véase la nota 51). También Alfonso VII fuera de su reino confirmó los fueros de los infanzones de Aragón, en 1134 (publicados por MUÑOZ: *Fueros* 454-55; RAMOS LOSCERTALES, en *Homenaje a Menéndez Pidal* III, Madrid, 1925, 237; y A. GARCÍA GALLO: *Textos juri-*

guamente conocida cómo de Ubeda y hoy de las Navas de Tolosa, en el año 1212, en el que el citado monarca estimuló a los pueblos castellanos a redactar sus fueros para confirmárselos [156]. Pero la tarea de fijación de los fueros fué esencialmente privada, aunque en algunos casos luego se solicitase la confirmación del monarca [157].

---

dicos antiguos. Madrid, 1953, núm. 435, págs. 278-79). Tal vez de esta actuación de Alfonso VII en Aragón arranque la difusión de los fueros de Sepúlveda a Zaragoza, Teruel, Morella, etc. (véase la nota 133).

156. La *Primera Crónica general de España que mandó componer Alfonso el Sabio y se continuaba bajo Sancho IV en* 1289 (publicada por R. MENÉNDEZ PIDAL. Madrid, 1955) cap. 1.021 (ed. citada II, 705) cuenta que después de la batalla de las Navas y la reconquista de Ubeda y Baeza "se partió la hueste en la çipdad de Toledo, et se fueron cada unos pora sus tierras, prometiéndoles el noble rey don Alffonsso a los suyos mucho bien et mucha merçed, et mejorarles los fueros et baxarles los pechos...".— 1226, *Fuero de Escalona* (MUÑOZ: *Fueros* 490): "Al nuestro ondrado señor don Fernando, por la grasia de Dios rei de Castilla e de Toledo, a quien Dios dé longa vida e ondrada, e poder sobre sos enemigos, el so fiel concejo de Escalona besa sus manos e sos pies, como señor natural. Sepades, Señor, que nos por otorgamiento de vuestro ondrado avuello nuestro señor que fué el rei don Alonso, que Dios perdone. amen, que nos otorgó en Toledo a la venida de la hueste de Baeza, que quanto derecho e sanamente de su villa pudiésemos asmar, que él nos lo otorgaba. Et nos, Señor, a pro de vuestra villa habemos escrito lo que en esta carta dize, si a Vos ploguiere e salvas las nuestras derechuras..."—*Fuero Viejo de Castiella,* prólogo: "En la era de mil e doscientos e cincoenta años, el día de los Innocentes, el rey don Alfonso que venció en la batalla de Ubeda, fiso misericordia e merced... que otorgó a todos los Concejos de Castiella todas las cartas que avíen del rey don Alfonso el Viejo, que ganó Toledo, e las que avíen del Emperador e las suas mesmas del; e esto fué otorgado en el suo Ospital de Burgos e desto fueron testigos... E estonce mandó el Rey a los ricos omes e a los fijosdalgo de Castiella que catasen las estorias e los buenos fueros e las buenas costumbres e las buenas façañas que avíen, e que las escriviesen e que se las levasen escritas, e quel las verie, e aquellas que fuesen de enmendar él ge las enmendarie, e lo que fuese bueno a pro del pueblo que ge lo confirmarie. E después, por muchas priesas que ovo el rey don Alfonso, fincó el pleito en este estado e judgaron por este fuero que es escrito en este libro e por estas facañas..."

157. De los fueros examinados, su mayor parte, tal como los conocemos, son obra privada o de los jueces o autoridades locales: Medinaceli (véase la nota 103). Uclés (nota 140), Alfambra (n. 141), Madrid (n. 142), Cuenca (n. 145), Soria (n. 148), Sepúlveda (n. 149), Teruel (n. 150), Sólo los de Molina (n. 139), Alcalá (n. 146) y Albarracín (n. 151) son dados por el señor, y el de Guadalajara (n. 143) por el rey.

17. La tercera área se encuentra a occidente de la que acabamos de ver, aunque sin contacto directo con ella, y también en su mayor parte a caballo del sistema montañoso central, entre el Duero y el Tajo. También coincide con un área cultural prehispánica, la de la cultura vetona. Hay en ella un sector, con su centro en tierras de Salamanca, donde se encuentran en el siglo XIII los fueros extensos de Zamora [158], Salamanca [159], Ledesma [160] y Alba de Tormes [161]. Otro, con influencias del de Cuenca, que se extiende

---

158. A. CASTRO y F. DE ONIS: *Fueros leoneses de Zamora, Salamanca, Ledesma y Alba de Tormes.* Edición y estudio. Madrid, 1916. El Fuero de Zamora, conservado en varios manuscritos, el más antiguo escrito en 1289 (publicado por C. FERNÁNDEZ DURO: *Memorias históricas de la ciudad de Zamora, su provincia y obispado.* III, Madrid. 1883, 518-78 y en edición crítica por CASTRO y ONIS, ob. cit. 13-63), está redactado en romance y comprende 87 capítulos. Carece de encabezamiento y de toda alusión a su origen, autor o autoridad.

159. El Fuero de Salamanca copiado en el siglo XIII ó el XIV (editado por J. SÁNCHEZ RUANO: *Fuero de Salamanca,* Salamanca, 1870, reproducido por la Diputación Provincial: *El Fuero de Salamanca,* con prólogo de M. VILLAR Y MACÍAS. Madrid, 1877; y en edición crítica por CASTRO y ONIS: *Fueros leoneses* 77-207) indica en su principio que "Hec est carta quam fecerunt boni homines de Salamanca ad utilitatem civitatis de maioribus et de minoribus"; comprende 351 capítulos.

160. El Fuero de Ledesma, conservado en un único manuscrito del siglo XIII o XIV (ed. CASTRO y ONIS: *Fueros leoneses* 215-86) comienza con el Fuero latino dado por Fernando II de León en fecha incierta —el ms. dice "era M.ª C... et XLVIIII"; pero en el año 1211 que corresponde a ella reinaba Alfonso IX— en el que el rey expresa: "facio kartam et textum donacionis de termino et de fuero a Ledesma... cum concilio bonorum baronum meorum unanimiter Ledesma populavi. In primis dono et concedo fueros bonos a Ledesma e echo ende los malos" (pág. 215). A continuación se señalan los "términos de Ledesma que lle dió el rey don Fernando" (§ 2) y comienza: "Esta es karta que fizioron los buenos omnes de Ledesma por salut de toda nuestra villa e de sus términos, por los mayores e por los menores, assí barones como mugieres" (pág. 216). Comprende 401 capítulos.

161. Se conserva en un único manuscrito del siglo XIII ó XIV y ha sido publicado por CASTRO y ONIS: *Fueros leoneses* 291-339. Comienza con el Fuero de Alfonso VII de 1140 —"damus et concedimus istos foros ad concilium de Alba de Tormes qui sunt predicti, coram nostra presencia de verbo ad verbum presentibus annotati"— del que sólo reproduce las cláusulas iniciales y confirmaciones (§ 1), sin parte alguna del texto y a continuación, tras la rúbrica "Estos son los fueros de Alba et de suo término" inserta 146 capítulos en romance.

por la Extremadura leonesa: fueros de Béjar [162] y Plasencia [163] Y otro más homogéneo, cuyo germen es acaso el fuero de Avila [164], que tiene su centro en la región portuguesa de Cimacoa —fueros extensos de Alfaiates, Castel-Rodrigo, Castell-Melhor, Castello-Bom [165]— y la Extremadura leonesa —fueros extensos de Coria [166], Cáceres [167] y Usagre [168]—.

---

162. El Fuero de Béjar se conserva en un manuscrito de la segunda mitad del siglo XIII, que ha sido publicado por A. MARTÍN LÁZARO: *Fuero castellano de Béjar* (*siglo* XIII), Madrid, 1925. El texto coincide literalmente con el Fuero de Cuenca, con la diferencia de que en vez del nombre de esta ciudad se encuentra el de Béjar, y como tal aparenta ser concedido por un rey Alfonso que venció a los leoneses y domeñó a los aragoneses y portugueses (prólogo). La ciudad fué repoblada entre 1186 y 1196 por Alfonso VIII de Castilla, para asegurar la frontera de su reino frente a León, pero se desconoce la fecha del Fuero. Este se ha considerado como adaptación del de Cuenca, aunque no se alude a este. A falta de pruebas de esta adaptación, podría igualmente suponerse que el de Cuenca ha copiado al de Béjar o ambos a un modelo común.

163. J. BENAVIDES CHECA: *El Fuero de Plasencia*, Roma, 1896.

164. El Fuero de Avila no se conoce, pero se extendió ampliamente por Portugal. Cf. GAMA BARROS: *Histór. da Admin. publ. em. Portugal* I², 93 nota y, 423.

165. Han sido publicadas estas *Costumes* y *foros* en los *Portugaliæ Monumenta Historica, Leges et Consuetudines* I-1. 745-90 (Castello-Bom), 791-848 (Alfaiates), 849-96 (Castel-Rodrigo) y 897-939 (Castello-Melhor). Véase sobre ellos J. BARTHE PORCEL: *Fueros que sirvieron de base a los de Cáceres-Usagre*, en *Anales de la Universidad de Murcia* 1945-1946, 449-54, y en especial P. MEREA: *Sobre os foros da ragião de Cima-Coa*, en *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra* XXIII, 1947, 147-50.

166. Se conserva en un único manuscrito de la primera mitad del siglo XVI: *El Fuero de Coria. Estudio histórico-jurídico*, por J. MALDONADO Y FERNÁNDEZ DEL TORCO, y *Transcripción y fijación del texto* por E. SÁEZ. Madrid. 1949. Está redactado en romance y consta de 401 capítulos. Al frente del mismo se dice: "Este es el fuero a onor de Dios e a la graçia del Rey de León, que da al Conçejo de Coria todos sus fueros e todos sus términos". Al final del Fuero (§ 402) se inserta una ley del rey Fernando III en que dice al Concejo: "Vuestros omes bonos, que venieron a mi, me dixieron que avedes fuero que por demanda que aya uno con otro e a mi se alçase, que de Duero acá non venga a mi..." El rey modifica el fuero, y luego se añade: "Hanc cartam mandavit dominus rex que poneretur in foro Cauriensi. Et ego Santius, episcopus Cauriensis, visa carta regis, propria manu in loco isto scripsi et de hoc testimoniúm verum perhibeo". Nada se dice de quién fué el autor del fuero y nada hay en el texto que permita atribuirlo a Al-

18. La última área de las enunciadas abarca Cataluña, y en realidad carece totalmente de unidad. Tampoco descansa en una unidad étnica primitiva. Las redacciones del Derecho local, consuetudinario o no, aparecen perfectamente localizadas. Los textos locales no reciben aquí el nombre de fueros, sino el de *consuetudines* o *costums*. En Lérida se redacta oficialmente su Derecho en 1228 [169] y queda desde entonces petrificado. En Tortosa, tras largas disputas, también se llega a fijar oficialmente el Derecho local [170], que

---

fonso IX, como se hace en la edición citada pág. XXXVIII. El hecho de que bajo Fernando III (1217-1252) se modifique el fuero y la innovación se escriba en el libro de éste señala una fecha máxima, aunque imprecisa, a su redacción. En 1227 Alfonso IX (ed. J. GONZÁLEZ: *Alfonso IX*. II, Madrid, 1944, núm. 515, pág. 615-16, y en la edición citada pág. XXXV, nota 13) concede a Salvaleón "forum de Cauria". Pero esto último no indica que éste se encuentre ya redactado, aunque es posible que lo estuviera.

167. El Fuero latino fué concedido por Alfonso IX en 1229 (editado por UREÑA y BONILLA: *Fuero de Usagre*, citado en la nota 168, págs. 181-87) y confirmado por Fernando III. Un fuero extenso, en romance, se conserva en un códice de fines del siglo XIII y fué editado por P. de ULLOA Y GOLFÍN: *Compilación de privilegios y documentos relativos a la ciudad de Cáceres*, 1679 (?), y en parte (hasta el § 117), por V. VIGNAU, en la *Revista de Archivos, Bibliotecas y Museos*, 2.ª época, IX, 1883. Es igual al de Usagre (véase nota 168).

168. Se conserva un Fuero en romance, de 511 capítulos, en un códice de fines del siglo XIII (publicado por R. de UREÑA Y SMENJAUD y A. BONILLA Y SAN MARTÍN: *Fuero de Usagre (siglo XIII), anotado con las variantes del de Cáceres y seguido de varios apéndices y un glosario*. Madrid, 1907). El texto que conocemos carece de cláusulas iniciales y finales y sólo al comienzo se dice: "Este es el foro que dió el maestre don Pelay Correa et la Orden de Sanctiago al concejo de Osagre" (pág. 1); el citado maestre ejerció su cargo de 1242 a 1275. MALDONADO: *El Fuero de Coria* págs. XLIII-CCLXVIII ha estudiado minuciosamente las relaciones que existen entre todos estos fueros.

169. El texto latino ha sido editado por P. LOSCERTALES DE VALDEAVELLANO: *Costumbres de Lérida*, Barcelona, 1946, y VILLANUEVA: *Viaje literario a las iglesias de España* XVI, 160-95. Véanse otros textos, en F. VALLS TABERNER: *Las Consuetudines Ilerdenses y su autor Guillermo Botet*, en *Revista Jurídica de Cataluña* XIX, 1913, 155-210; y *Les fonts documentals de las Consuetudines Ilerdenses*, en *Estudis Universitaris Catalans* XI, 1926, 137-71

170. Véase B. OLIVER Y ESTELLER: *Historia del Derecho en Cataluña, Mallorca y Valencia. Código de las Costumbres de Tortosa*, Madrid, 1876-1881, 4 vols., editando el texto. También R. FOGUET: *Código de las cos-*

es, en parte, el romano. En Barcelona, capital del principado, se redacta sólo algún aspecto parcial de la costumbre [171]. Sólo en Gerona, próxima ya al Pirineo, la fijación del Derecho consuetudinario, no local, sino de la diócesis, se lleva a cabo de manera ininterrumpida desde el siglo XIII al XV [172]. En otras partes la redacción del Derecho local se limita a unos cuantos aspectos de especial importancia [173].

---

tumbres de Tortosa a doble texto, traducido al castellano del más auténtico ejemplar catalán, Tortosa, 1919.—J. COTS I GORCHS: *Les "Consuetudines civitatis Dertusae", en Revista Jurídica de Cataluña* XLI, 1935, 61-70, 179-210, 297-316, 419-58; XLII, 1936, 57-80 presenta una de las redacciones anteriores a la que alcanzó vigencia.

171. El Privilegio de Pedro III llamado *Recognoverunt Proceres* de 1284 está publicado en las *Constitucions y altres drets de Cathalunya*. Barcelona, 1704, vol. II, I, 13; J. ROVIRA ARMENGOL: *Recognoverunt proceres. Versión medieval catalana del privilegio así llamado*. Barcelona, 1927).—La redacción privada de las *Ordinacions d'en Sancta Cilia*, en la que se refunden otras anteriores, se incluye en las *Constit. de Cathalunya* vol. II, IV, 2, y en edición a base de varios manuscritos, en J. PELLA Y FORGAS: *Tratado de las relaciones y servidumbres entre las fincas. Examen especial de las Ordinaciones llamadas de Sancta Cilia*. Barcelona, 1901.

172. La redacción más antigua, del siglo XIII, fué publicada por E. de HINOJOSA: *Costumbres de Gerona*. I, *Usatges de Gerona*. Barcelona, 1926. Diversos textos del Derecho local, fueron editados por F. VALLS TABERNER: *Els antics privilegis de Girona y altres fonts documentals de la compilació gironina de Tomás Mieres*, en *Estudis Universitaris catalans* XIII, 1928, 171-217.—Se han editado también diversos manuscritos de las *Costums*: A. CORBELLA: *Consuetudines Diocesis Gerundensis. Transcripción del manuscrito de la Biblioteca provincial y Universitaria de Barcelona*, en *Estudis Universitaris catalans* III, 1909, 54-64, 333-43, 450-58, 535-41.—J. ROVIRA ARMENGOL: *Consuetudines de Gerona*, en este ANUARIO V 1928, 450-525.—Y en una edición de conjunto, por COTS Y GORCHS: *Consuetudines diocesis Gerundensis. Estudio y transcripción de los manuscritos más antiguos del siglo XV. Contribución al estudio del Derecho foral de Cataluña*. Barcelona, 1929.—Se hace necesaria una edición crítica de estas *Consuetudines*.

173. No existe en Cataluña una labor de fijación de la costumbre y fuentes locales realizada en una esfera de cierta amplitud, sino que se circunscribe siempre a un ámbito local: Urgel, Peralada, Perpiñán, etc. No se plantea por ello el problema de las relaciones entre unos Derechos locales y otros, como en las tres áreas antes estudiadas, y únicamente el Derecho de Barcelona se extiende más allá del ámbito local: v. gr., a Tortosa. El área catalana abarca círculos jurídicos distintos e independientes, y por ello queda en estas páginas simplemente aludida.

19. El esquema anterior no pretende agotar la enumeración de todas las áreas jurídicas en que el Derecho consuetudinario fué fijado en los siglos XII y XIII y en general durante la Edad Media, sino tan sólo destacar aquellas que por su amplia extensión geográfica y por la intensidad con que la tarea se llevó a cabo ofrecen unos caracteres más definidos. En un estudio completo —que éste no pretende más que sugerir y orientar—, habría que tener en cuenta también otras. Así, el área asturiana, en la que se forman los fueros gemelos de Oviedo y Avilés y el de Llanes. El área vascongada, donde se forman los fueros de Ayala, de las Encartaciones y el antiguo de Vizcaya.

Un área definida la constituye la de difusión del antiguo *Liber iudiciorum*, llamado *Fuero Juzgo* en la Edad Media. El rey Fernando III concede éste con algún privilegio complementario a las ciudades de Andalucía y del reino de Murcia reconquistadas durante su reinado. Pero, en realidad, este Fuero no guarda paralelo alguno con aquellos otros cuya historia se ha tratado de bosquejar, ya que no supone la redacción del Derecho vigente en el país, sino la difusión de un antiguo código que, precisamente por la acentuada influencia del Derecho romano que en él se manifiesta, aparece más açorde con las nuevas tendencias jurídicas que comienzan a abrirse paso con la recepción.

20. De un estudio somero, como el que acaba de realizarse, de los Derechos locales, no es posible deducir conclusiones, que sólo podrán tener consistencia cuando se realice una amplia investigación del tema. Pero sí es posible destacar algunos hechos que se imponen por sí mismos y que convendrá no olvidar en investigaciones futuras.

Es uno de ellos, la inconsistencia de muchos de los resultados que hasta ahora se han tenido por definitivos. Se impone el estudio de cada uno de los fueros para tratar de fijar su origen, su autor, sus elementos integrantes y las posibles fases de su redacción. Caracterizar los distintos tipos de fueros. Es necesario también, el estudio de los fueros que entre sí aparecen relacionados, sin el prejuicio de querer verlos como posibles adaptaciones de uno determinado que, por cualquier circunstancia, ha gozado de especial prestigio entre los investigadores; y a la vez, matizar el

alcance de estas relaciones, que unas veces se manifiestan en coincidencias textuales, otras en una coincidencia de regulación o incluso en un mero "aire de familia". La distinción entre Derecho local y Derecho territorial habrá también de ser revisada.

Es interesante observar que las áreas de más intensa actividad en la fijación del Derecho consuetudinario abarcan —aparte la coincidencia antes señalada con grupos étnicos primitivos— siempre no sólo zonas montañosas —el Pirineo, el sistema Ibérico y el Central, Asturias, Vascongadas...—, sino también, las de mayor actividad, tierras altas, de vida más pastoril que agrícola, donde incluso los más importantes núcleos de población presentan un carácter marcadamente rural, que en nada recuerdan el que es propio de los núcleos urbanos de intensa vida artesana o comercial. Por el contrario, como antes se ha indicado (§ 14), las grandes ciudades no se preocuparon de fijar el Derecho que en ellas se aplicaba. Tampoco en los medios rurales cuya vida fué preponderantemente agrícola, situados en la Meseta o en las llanuras del Ebro, se llegó a una fijacción y redacción del Derecho consuetudinario. Y no obstante, la mayor parte de las ciudades y pueblos recibieron, a lo largo de la Edad Media, de los reyes o de sus señores privilegios, fueros o costums. La explicación del fenómeno no parece sencilla y convendrá aplazarla hasta que un conjunto de investigaciones rigurosas permita conocer los hechos con la precisión necesaria. Pero acaso no sea aventurado suponer que, en parte, el régimen de comunidad que un sistema de vida de agricultura extensiva y de pastoreo impone a las gentes dispersas en una comarca, ha podido determinar la necesidad de fijar el Derecho por el que se rigen; necesidad menos urgente en sociedades compactas, especialmente en las ciudades, en las que la más estrecha convivencia hace posible un mayor conocimiento de las normas de coexistencia. Quede esto como una simple hipótesis, sin la pretensión de resolver un importante problema de la Sociología jurídica.

ALFONSO GARCÍA GALLO

EL SERVICIO MILITAR EN INDIAS*

SUMARIO:

I. Estado actual de la investigación.

I. La obligación general del Servicio Militar

2. Declaraciones legales de esta obligación, respecto de los españoles.—3. La obligación general de tener armas y sus restricciones.—4. El servicio militar de los indios, mulatos y mestizos.—5. Las prestaciones económicas de carácter militar.—6. Las formas de prestación del servicio militar.

II. El servicio capitulado

7. La organización de las expediciones de Colón.—8. Los fundamentos del régimen de capitulaciones.—9. La situación del caudillo frente a la Corona.—10. La recluta de la hueste.—11. La relación entre el capitán y el soldado.

III. El servicio Militar de los Encomenderos

12. El origen de esta obligación militar.—13. Regulación en las Ordenanzas de Hernán Cortés, de 1524.—14. Su desarrollo en Nueva España hasta 1535.—15. La generalización de este servicio en las Indias.—16 La sustitución del servicio por parte de la renta de la encomienda.

IV. El servicio en las fortalezas, plazas fuertes y ciudades

17. La construcción de las fortalezas.—18. Los alcaides de las fortalezas.—19. La guarnición de las fortalezas.—20. Los cuerpos veteranos.—21. Las Compañías de lanzas y arcabuces.

V. El servicio de las Milicias

22. El establecimiento de las Milicias en Indias.—23. La reorganización de Carlos III.—24. La pertenencia a las Milicias.—25. Los privilegios de

los milicianos.—*26* Los cuadros de organización.—*27* Los casos de prestación del servicio militar.

VI. Los cuerpos expedicionarios

28. Las tropas *movibles*.

I. Lo que el capitán Bernardo de Vargas Machuca, después de haber luchado en Italia y en el Nuevo Mundo, pudo escribir en su *Milicia y descripción de las Indias* al finalizar el primer siglo de la conquista —que se habían relatado los grandes hechos de los conquistadores "sin descubrir el modo y práctica de milicia con que allá se han nuestros españoles" [1]—, puede repetirse todavía hoy, con ligerísimas reservas. De entonces acá algunos de nuestros juristas clásicos de Derecho indiano se han ocupado incidentalmente de ciertos aspectos militares de instituciones preponderantemente civiles —v. gr., encomiendas, guardias de honor de los virreyes, etc.—; pero ninguno de ellos, que yo sepa, intentó exponer en su conjunto el sistema militar de las Indias. Por este motivo, sin duda, no encontrando base en estos autores, los investigadores modernos han dedicado escasa atención a la cuestión. Aparte algunos estudios re-

---

* Se citan en sigla o forma abreviada las siguientes obras:

CDIAO: *Colección de documentos inéditos relativos al descubrimiento, conquista y colonización de las posesiones españoles en América y Oceanía*, sacadas en su mayor parte del R. Archivo de Indias, bajo la dirección de F. Pacheco, F. de Cárdenas y L. Torres Mendoza. Madrid, 1864-1884; 42 volúmenes.

CDIU: *Colección de documentos inéditos relativos al descubrimiento conquista y organización de las antiguas posesiones españolas de Ultramar*. Segunda serie, publicada por la Real Academia de la Historia. Madrid, 1885-1932; 25 vols.

ENCINAS: *Cedulario*: *Provisiones, cédulas, capítulos de ordenanças, instrucciones y cartas, libradas y despachadas en diferentes tiempos por sus Magestades*. Madrid, 1596; 4 vols. (en Bibl. Nacional de Madrid, R. 4300-4303 o *Cedulario indiano* recopilado por Diego de Encinas. Reproducción facsímil. Estudio e índices por A. García Gallo. Madrid, 1945-1946; 4 vols.; el quinto de índices, en prensa.

1. B. de Vargas Machuca: *Milicia y descripción de las Indias*, Madrid, 1599; reimpresión en Madrid, 1892; 2 vols. (en la *Colec. de libros raros y curiosos que tratan de América* VIII y IX; cito por esta edición. La referencia, en el vol. I, 45).

ferentes al ejército en determinados países de América [2], de carácter general sólo se encuentran las páginas que dedica Silvio A. Zavala a las huestes conquistadoras [3], utilizando para ello muy escasas fuentes y sin entrar a fondo en el aspecto jurídico. En las obras generales no se habla para nada del ejército indiano [4] o se hace una rápida e incompleta alusión a algún aspecto [5].

Esto hace que para tratar el tema se haga indispensable acudir a las fuentes. Dada la abundancia y dispersión de éstas—en gran parte en los archivos americanos—, no es posible examinarlas todas [6]. Sin

2. La tesis doctoral de R. A. VENDERGRIFT: *Military defensa in the spanish colonial system*, leída en la Universidad de Berkeley, en 1917. (Cf. *The American Historical Review*, XXIII, 1917-1918, 502), no ha sido publicada, que yo sepa.—Los estudios que conozco, que tratan con detalle la cuestión, son los de J. BEVERINA: *El virreinato de las provincias del Río de la Plata. Su organización militar. Contribución a la Historia del ejército argentino*. Buenos Aires, 1935.—R. OÑAT y C. ROA: *Régimen legal del ejército en el reino de Chile. Notas para su estudio*. Santiago de Chile, 1953.—M. DEL C. VELÁZQUEZ: *El estado de guerra en Nueva España* (1760-1808), Méjico, 1950.

3. S. A. ZAVALA: *Las instituciones jurídicas en la Conquista de América*. Madrid, 1935, 123-236.

4. E. G. BOURNE: *España en América*, 1450-1580. Trad. de R. DE ZAYAS. Habana, 1906.—B. MOSES: *The Spanish dependencies in South America. An introduction to the history of their civilisation*. Nueva York, 1914, 2 vols. R. LEVENE: *Introducción a la Historia del Derecho indiano*. Buenos Aires, 1924; *Lecciones de Historia argentina*. 1º, Buenos Aires, 1925.—A. BALLESTEROS: *Historia de España y de su influencia en la Historia Universal*. Barcelona, IV-2, 1927, y VI, 1932.—B. W. DIFFIE: *Latin-American civilization, colonial period*. Harrisburg, 1945.—D. RAMOS PÉREZ: *Historia de la colonización española en América*. Madrid, 1947.

5. T. ESQUIVEL OBREGÓN: *Apuntes para la Historia del Derecho en Méjico*. II. *Nueva España*. Méjico, 1938, 507-30, 557-62.—R. LEVENE: *Historia del Derecho argentino*. II Buenos Aires, 1946, 263-65.—C. H. HARING: *The Spanish Empire in America*. New York, 1947, 124-25.

6. Para un estudio que pretendiese profundizar en el tema, habría que buscar en el Archivo de Indias de Sevilla la documentación referente a materia militar, fundamentalmente—sin prescindir de otras series ni menospreciar los hallazgos imprevistos—, en diferentes Secciones. En la 1.ª, *Patronato*, se halla no sólo lo referente a las expediciones de descubrimiento, sino también diversos legajos sobre conspiraciones en Nueva España (1623-1629), guerra de Chile (1570-1622), fortificaciones de la Florida (1669-1693) y pacificación del presidio de Veracruz (1661-1664). En la Sección 3.ª *Casa de la Contratación*, se hallan las fianzas de soldados que iban a

embargo, el manejo del material más importante —Cedularios y Recopilaciones— y de las fuentes más accesibles —impresas o inéditas— permite, con todo el caráeter provisional que en estas condiciones ha de tener el trabajo, bosquejar con cierta seguridad y aun detalle la evolución histórico-jurídica del servicio militar en Indias. En todo caso, el esquema de conjunto que en estas páginas se ofrece puede servir para encuadrar los resultados de otras investigaciones monográficas, ricas en detalles pero con frecuencia faltas de una perspectiva general. En el estado actual de la investigación creo que urge intentar una serie de investigaciones en que se ofrezca una visión de conjunto de las instituciones indianas, aun no agotando la

---

las Indias en las flotas (1574-1673), cuentas de los guarda-almacenes de pertrechos de artillería (1751-1776), instancias de soldados pidiendo el abono de sus sueldos (1512-1779), exámenes de artilleros (1581-1607) y relaciones de pertrechos enviados a Indias (1751-1771). Mucho más interesante es aún la Sección 5.ª, *Papeles procedentes de Simancas, Consejo de Indias y Ministerio de Hacienda*, ya que entre los legajos referentes a las distintas Audiencias existen series referentes al Gobierno Político y Guerra, encontrándose entre éstos patentes y nombramientos militares, asuntos y pertrechos de guerra, situados de tropa, fortificaciones, etc. En esta misma Sección, en el *Indiferente de Nueva España* se hallan diversos legajos conteniendo expedientes sobre tropas (1695-1724), armas (1687-1698), ataques ingleses (1717) y fundición de artillería (1723-30); lo mismo que en el del Perú. En el *Indiferente general*, los fondos relativos a asientos y capitulaciones ofrecen interés para la organización de las huestes conquistadoras; otros se refieren a la regulación de los recursos españoles para reprimir los levantamientos del Nuevo Mundo. Finalmente, las disposiciones y consultas de la Junta de Guerra de Indias, desde 1581 a 1836, ofrecen un interés capital. Un contenido semejante se halla en la Sección 9.ª: *Papeles de Estado*. En la 7.ª, *Secretaría del Juzgado de arribadas*, se conservan dos legajos, en los cuales, entre otras cosas, se encuentran la correspondencia con el Ministerio de la Guerra. En los registros cedularios de las diferentes Audiencias y provincias se encuentran las disposiciones de carácter militar. Pero éstas se hallan con más comodidad, aunque sea en copia y no en su texto original, en el *Cedulario* de Manuel José de Ayala, guardado en el Archivo Histórico Nacional de Madrid y en la Biblioteca del Palacio Real. El *Diccionario* de este mismo autor sirve de índice del mismo. Cf. *Guía histórica y descriptiva de los Archivos, Bibliotecas y Museos Arqueológicos de España que están a cargo del Cuerpo Facultativo del ramo*. Publicada bajo la dirección de F. Rodríguez Marín. Sección de Archivos. *Archivos históricos*. Madrid, 1916, págs. 392-435, y más en especial los catálogos del mismo Archivo.

materia —si es que esto puede lograrse—, que faciliten el panorama compieto del Derecho indiano. Estas razones me han movido a publicar el presente estudio.

En él se prescinde deliberadamente de cuanto no afecta al servicio militar en Indias, entendiendo por éste la obligación o forma de prestarse aquél por los súbditos. Problemas esenciales de la organización militar quedarán, pues, fuera de consideración, ya sean de índole jurídica —estructura y régimen de las tropas, disciplina, etc.—, ya de naturaleza estrictamente militar —táctica, actuación, eficacia, etc.—.

I. LA OBLIGACION GENERAL DEL SERVICIO MILITAR

2. De siempre en Castilla y León todos los súbditos han estado obligados a prestar su servicio militar en defensa del reino y del monarca. Las *Partidas,* que contienen los principios fundamentales del Derecho castellano, afirman expresamente esta obligación [7], reiterada a lo largo de la Edad Moderna en distintas disposiciones [8]. Es, pues, natural que esta obligación se haya establecido también para las Indias, cuyo régimen jurídico, como es sabido, se basa en el castellano. Las disposiciones en que se alude a esta obligación son numerosas. Así, una R. Cédula de 13 de noviembre de 1535 ordena que "*cada uno de los vezinos y moradores de la dicha ciudad de México,* tenga en sus [ca]sas las armas que os pareciere que deben tener, según la calidad de cada persona, en especial los que tienen indios encomendados, por manera que quando fuese necessario puedan servir con ellos y sus personas, *como son obligados*" [9]. La obligación general de prestar servicio militar, referida

7. *Part.* II. 19. y II. 23.

8. R. Céd de 1598, estableciendo las milicias en el reino de Castilla. «todos deben acudir a la guerra, siempre que la necesidad lo requiera, por la obligación natural de la propia defensa». Y R. Decr. de 21 de agosto de 1693: «Y aunque es obligación de todos acudir a la propia defensa y estar habilitados en el manejo de las armas...» (Conde de CLONARD: *Historia orgánica de las armas de infantería y caballería españolas desde la creación del Ejército permanente hasta el día.* Madrid, 1851 y sigts.; III. 1853, 444, y V. 1854. 18. respectivamente).

9. ENCINAS: *Cedulario* IV, 36.

en este caso concretamente a los habitantes de la ciudad de Méjico —no sólo a los encomenderos—, se declara unos años más tarde en otra R. Cédula de 7 de octubre de 1540, dirigida esta vez a la Audiencia y Concejo de Santo Domingo, pero que adquiere después carácter general al incluirse en la Recopilación de leyes de Indias de 1680. Manda esta Cédula —en su forma original a la Audiencia— "proveais cómo los vezinos de essa ciudad tengan en sus casas las armas necessarias para semejantes tiempos, y los que pudieren tengan cavallos, de manera que en todo tiempo estén lo más bien apercebidos que ser pueda, para qualquier cosa que se ofrezca: y para que esto se continúe haréis alarde tres vezes al año, de quatro en quatro meses, para saber la gente y cavallos que en esa ciudad ay, y qué armas y aparejo tienen; y de cada alarde que hiziéredes, embiaréis testimonio signado de escrivano público, al nuestro Consejo de las Indias: y pues esto es cosa que mucho importa por servicio nuestro, que por ninguna vía tengáis negligencia en ello" [10].

Unos años más tarde, ante la guerra con Inglaterra, vuelve a afirmarse el carácter general del servicio militar, fundado ahora no sólo en la defensa pasiva, sino también en el ideal religioso —y al mismo tiempo político, dada la especial constitución del Imperio español— de oponerse al protestantismo. "Por aver hecho los daños y robos que son notorios al capitán Francisco Draque, inglés, en las costas de toda esta mar del Sur —dice una R. Cédula de 30 de noviembre de 1580 dirigida al virrey del Perú—, aviendo passado a ella por el estrecho de Magallanes; y ser necessario considerar el remedio que se devría para acudir a la defensa de essos reynos, en caso que sucediesse otro semejante, ha parecido convenir que demás de la obligación que tienen los vezinos encomenderos, se declarasse la que en esto han de tener, y de socorrerse unas provincias a otras, y *la de los demás moradores y domiciliarios,* presupuesto el bien que reciben en la defensa de sus personas, haziendas y casas, y también la de nuestra sancta Fe Católica, por el daño

---

10. ENCINAS: *Cedulario* IV, 38; MINISTERIO DE TRABAJO Y PREVISIÓN: *Disposiciones complementarias de las leyes de Indias,* II, Madrid, 1930, 280-81, núm. 550 (Tomada del *Cedulario* de AYALA); y *Rec. Indias* III, 4, 19. Esta recoge además otra R. Céd. de 7 de mayo de 1570.

que podrían hazer en ella los luteranos, que son los que emprenden semejantes entradas y robos" [11].

Dando por sentada esta obligación, diversas disposiciones legales aluden incidentalmente a ella. Así, p. ej., la R. Instrucción dada al capitán Diego Fernández de Quiñones, en 9 de abril de 1582, respecto de la fortaleza de La Habana, reproducida con carácter general en diversos lugares de la Recopilación de 1680, previendo los ataques de los corsarios contra los puertos españoles, y con el fin de evitar sorpresas, le ordena que si navíos enemigos intentasen franquearlos y las defensas de la fortaleza fuesen insuficientes, convoque a todos "tocando al arma de la villa, para que con el nuestro governador della, como está dicho, todos os junteys e fortalezcays, y podáys hazer el efecto que conviniere". Ante la llamada, dice en otro lugar: "*todos* acudan al puerto en buena disciplina con sus armas y cavallos, acaudillados del nuestro governador que fuere de la dicha isla, para que con esta ayuda se puedan castigar los cossarios y enemigos y defender la tierra" [12]. Pero conviene advertir que no sólo frente a Estados extranjeros poderosos se insiste en esta obligación general de los súbditos, sino también frente a los indios. Por los mismos años en que para oponerse al corsario Drake se dictaban las anteriores disposiciones, el virrey del Perú don Francisco de Toledo ordenó una movilización general, que él mismo cuenta en el Memorial que dió a su sucesor: "Y aunque en las jornadas de Vilcabamba y los chiriguanes hubo mucho sentimiento y queja de que para la defensa de las ciudades del Cuzco, Paz, la Plata y Potosí mandé salir a la guerra a *todos los vezinos que tenían edad y disposición para ello,* personalmente y a su costa, y a los impedidos y que disfrutaban indios y mujeres y niños, pagando uno o dos o más soldados, conforme a la cantidad de su renta, y compelí a los feudatarios y domiciliarios a salir a la guerra, y que los cabildos de las ciudades los compeliesen y repartiesen, conforme a la cantidad de cada una, como yo le escribí a V. M., y V. M.

---

11. ENCINAS: *Cedulario* IV, 218-19.

12. La R. Instrucción citada se reproduce íntegramente en ENCINAS: *Cedulario* IV, 54-58. Los pasajes aludidos en el texto corresponden a los §§ 33 y 9 de la misma (págs. 57 y 55) y están recogidos en *Rec. de Indias* III, 8, 22 y III, 7, 13, respectivamente.

fué servido de aprobar lo que en esto había hecho" [13]. La no exigencia de esta obligación general salvo casos de extraordinaria gravedad, provocaba, como se ve, en el ambiente anárquico del Perú cierta resistencia. Pero la confirmación del monarca, a que alude el virrey, muestra que seguía en pie. Y así siguió durante toda la época en que España dominó en el Nuevo Mundo. Pudieran multiplicarse los ejemplos, haciendo interminable esta relación. Por no citar más que un par de textos tardíos, puede recordarse aquella declaración, no por incidental menos categórica, de Carlos III que afirma que "ninguno está exempto de la obligación de defender su Patria y servir a su rey" [14]. Unos años más tarde, el infatigable Manuel José de Ayala, comentando una de las leyes de la Recopilación de Indias en que se aludía a ello, pudo decir terminantemente: "En tiempo de guerra todos están obligados a ir a guardar los castillos" [15].

3. En íntima relación con esta obligación general de prestar el servicio militar está la de que todos los vecinos tengan armas.

13. Memorial citado (R. BELTRÁN Y RÓZPIDE: *Colección de las Memorias o relaciones que escribieron los virreyes del Perú acerca del estado en que dejaban las cosas generales del reino*, I, Madrid, 1921, 81-82. También puede verse, con la fecha equivocada de 1596, en *CDIAO* VI, 527-28. Los vecinos de Arequipa en las luchas civiles del Perú van en su totalidad a la guerra a su propia costa, quedando en la ciudad sólo las mujeres y, por tanto, indefensa: *Probanza de los méritos de Arequipa*, §§ 9 y 14 (*Colec. de algunos docs. de Arequipa*, 217-18).

14. Reglamento de milicias de la isla de Cuba, de 19 de enero de 1769 (Vid. n. 194), capt. II, art. 25.

15. AYALA: *Notas a la Recopilación de Leyes de Indias*, III, 7, 13. He utilizado uno de los ejemplares conservado en la Biblioteca de Palacio, ms. 1.200, en el que las notas aparecen manuscritas al margen o en hojas suplementarias de ejemplares de la Recopilación. (Cf. J. MANZANO MANZANO: *Las «Notas» a las Leyes de Indias, de Manuel José de Ayala*. Madrid, 1935, y la obra del propio M. J. DE AYALA: *Notas a la Recopilación de Indias*. Transcripción y estudio preliminar de J. MANZANO, Madrid, 1945-1946, 2 vols., en publicación; la parte editada comprende sólo los dos primeros libros de la *Recopilación*. El comentario de Ayala, por lo demás, es poco oportuno La ley a que hace referencia no trata de la defensa del castillo, sino de la ciudad frente a los corsarios (Vid. n. 12). Tampoco es más afortunada la referencia que añade en la misma nota a la *Nueva Recop. de Castilla* VI, 5, 4.

Los reyes se preocupan de facilitarlas y de que se repartan a los pobladores, sobre todo cuando los peligros de la guerra hacen la necesidad más urgente. Durante la guerra de Francia, por R. Cédula de 12 de marzo de 1557, se ordena a la Casa de la Contratación que adquiera 1.000 arcabuces y 2.000 picas para enviarlas a las Indias, y a las justicias de éstas se advierte que "compeleréis a los dichos vezinos y personas que ansí tomaren las dichas armas, que las tengan adereçadas y bien tratadas para quando fuere menester" [16]. Poco más tarde se cursa una orden análoga a la misma Casa de la Contratación para que adquiera 200 picas, 100 arcabuces, 90 barriles de pólvora y 40 quintales de plomo [17], y con igual fecha se dan instrucciones al gobernador de Cartagena de Indias para que las reparta entre los vecinos y moradores de la ciudad, vendiéndolas al justo precio que resulte de añadir los gastos de transporte a los de adquisición [18]. Lo mismo que en Tierra-Firme, ocurre en Nueva España, donde el virrey se preocupa de que las Casas reales y las de los españoles estén bien provistas de armas, verificando de vez en cuando alardes. Para remediar la escasez y elevado precio de ellas en el mercado, el propio virrey se encarga de venderlas a los soldados a bajo precio. De esta forma, puede decir en el Informe que da a su sucesor, ha podido formarse un buen depósito de armas [18 bis]. Y así pudieran citarse otras muchas disposiciones [19]. Con el fin de

---

16. ENCINAS: *Cedulario* IV, 35.

17. R. Céd. de 25 de junio de 1556 (ENCINAS: *Cedulario* IV, 17-18).

18. R. Céd. de 25 de junio de 1565 (ENCINAS: *Cedulario* IV, 17).

18 bis. Instrucción del virrey de Nueva España a su sucesor, 1580 (*CDIAO* III, 495).

19. R. Céd. de 1 de diciembre de 1569 ordenando a la Casa de la Contratación remita al gobernador y oficiales de Cuba algunas materias para fabricar pólvora en la isla (ENCINAS: *Cedulario* IV, 16). En otra de 27 de julio de 1570 se manda también a la Casa envíe a Cartagena de Indias 50 arcabuces y pólvora, adquiriéndolo con fondos de la Real Hacienda, y que la justicia y Regimiento de la ciudad lo reparta entre los vecinos, a precio justo, remitiendo su importe a la Casa de la Contratación para que la Hacienda se reintegre de su anticipo (ENCINAS: *Cedulario* IV, 19). En la Instrucción para las flotas de Tierra Firme y Nueva España, de 18 de abril de 1573, §§ 13 y 55, se dispone que todos los pasajeros y sus criados lleven arcabuces con sus accesorios; la disposición se ratifica por R. Céd. de 17 de febrero de 1582 (ENCINAS: *Cedulario* IV, 15-16). En el *Cedulario* de ENCINAS se recogen rumerosas disposiciones sobre adquisición y depósito

comprobar el número y estado de las armas disponibles, todos los moradores deben acudir al alarde de ellas; mas como esto representaba una carga, comenzaron los obligados a ella a buscar exenciones de los gobernadores. Una R. Cédula de 30 de noviembre de 1599 tuvo que prohibirlo, recordando que sólo podían eximirse de tal obligación los previstos en la ley o exceptuados por el propio monarca [20].

Mas esta necesidad de que los españoles del Nuevo Mundo estuviesen dispuestos para la defensa y convenientemente armados tenía, por otra parte, sus inconvenientes, que se manifestaban en las rivalidades entre los conquistadores, tantas veces acabadas en luchas y muertes. El Perú, durante años enteros, fué teatro de una sangrienta guerra civil, en la que incluso un virrey fué ejecutado por los revoltosos. Esta triste experiencia obligó, en la imposibilidad de calmar los ánimos, a suprimir, cuando menos, los instrumentos materiales de la lucha. De una parte, se recogieron los arcabuces [21]; de otra, se dió orden de que no se llevasen a Indias armas ofensivas y defensivas sin especial licencia del rey. Pero esto no se cumplía: los mercaderes las pasaban de contrabando, como carga ordinaria, y desde Tierra Firme se llevaban luego al Perú, contribuyendo a mantener la agitación. Para evitar tan perjudicial comercio se dictaron dos Reales Cédulas, el 10 de diciembre de 1566 y el 5 de julio de 1568, ordenando se visitasen los barcos y se incautasen las armas que se llevasen sin licencia [22]. La disposición no debió quizá producir su efecto, cuando hubo de ser repetida dos años más tarde. Pero la prohibición que en ellas se refería al Perú, se hizo luego extensiva a todas las Indias al refundirse aquellas dos Cédulas en la Re-

---

de armas y municiones en Sevilla y su envío a Indias (IV, 14-24). Vid. también M. J. DE AYALA: *Diccionario de gobierno y legislación de Indias*. Revisado por L. MORENO, I, Madrid, s. a., 280-90, s. v. *armas*.

20. En *Recop. Indias* III, 4, 20.

21. Carta del virrey del Perú al monarca en 1556 (*CDIAO* IV, 90-91): según esta carta, había más de 3.000 españoles, casi todos con caballos y arcabuces; pero sólo se recogieron 300 de éstos.

22. Ambas Cédulas en ENCINAS: *Cedulario* IV, 34-35. La de 10 de diciembre de 1566 también en *Dispos. compl. leyes Indias*, II, 283, núm. 553. La cita que *Rec. Indias* VI, 1, 31, hace de esta disposición es impertinente.

copilación de Indias de 1680 [23]. Pero ya antes de esta fecha, aplacadas las revueltas intestinas y agudizados, en cambio, los peligros exteriores, fácilmente se otorgaba la licencia para pasar armas a las Indias [23 bis]. La prohibición de tener armas no afecta sólo a las largas de fuego: también las espadas verdugos y los estoques largos fueron prohibidos [24], y lo mismo se hizo con los pistoletes y la pólvora [25]. A estos motivos de guerra civil entre españoles se agregaban otros, no menos graves, que aconsejaban retirar las armas a aquéllos. El número de mestizos, mulatos y negros crecía constantemente, manifestándose en ellos cierta oposición a los españoles. Ante el temor de un levantamiento, voces prudentes creyeron oportuno pedir, para evitar que se sorprendiese aisladamente a los españoles y los insurrectos se apoderasen de las armas de éstos, que se recogiesen todas en una casa en la cabecera de cada Audiencia [26].

Con todas estas medidas, el número de armas de distintas clases que se encontraban en poder de particulares fué disminuyendo constantemente. Un ejemplo puede ser significativo. El Quito, en 1741, en una población de 60.000 habitantes, después de haberse dictado bandos rigurosos mandando bajo graves penas a todos los vecinos que entregasen todas las armas que tuviesen, de haber el presidente de la Audiencia escrito o visitado a las personas más destacadas con el mismo fin, e igualmente el obispo haber ido en persona a pedir a los eclesiásticos que entregasen las armas viejas que tuviesen de sus antepasados, no pudieron reunirse, en mejor o peor estado, más

---

23. *Recop. Indias* III, 5, 12.—Sobre prohibición de pasar armas a Indias. Cf. ENCINAS: *Cedulario* IV, 33-38.

23 bis. J. DE SOLÓRZANO y PEREYRA: *Política indiana*. Corregida e ilustrada por F. R. DE VALENZUELA, lib. VI, cap. 10, núm. 20 (ed. Madrid, 1930, V, 26).

24. R. Prov. de 14 de julio de 1564, confirmada por otras de 15 de enero de 1568 (ENCINAS: *Cedulario* IV, 35-36) y 20 de abril de 1565 (*Disposic. complem. leyes Indias* II, 282-83, núm. 552; aquí la R. Prov. lleva fecha de 12 de junio). Cf. *Recop. Indias*, VII, 8, 9.

25. Una Real Cédula de 8 de febrero de 1575 prohibe pasar pistoletes a las Indias, debiéndose incautar la Casa de la Contratación de todos ellos (ENCINAS: *Cedulario* IV, 33-34). Ya antes el virrey Francisco de Toledo había decidido su recogida y la de la pólvora, medida que fué aprobada por el monarca en carta a aquél de 27 de febrero de 1575 (ENCINAS: *Cedulario* IV, 33; *Recop. Indias* III, 5, 9).

26. Memorial de Diego de Robles, de 1570 (*CDIAO* XI, 25-26).

de 60 armas de fuego [27]. Esta escasez de armamento en el Perú [28], debida a las anteriores disposiciones, no existió, en cambio, en Nueva España. Ya a mediados del siglo XVI, en los despachos de los virreyes de esta última, se les ordenaba que siempre que los del Perú lo pidiesen se les facilitasen armas y lo que fuese necesario [29]. Este mayor número de armas en Méjico se mantenía a fines del siglo XVIII [30].

4. Aunque los indios eran vasallos de la Corona, la obligación militar, inherente a todo súdbito, como se ha visto (§ 2), no siempre rigió para ellos. En un principio, el indio fué considerado como un posible enemigo o un hombre sujeto pronto a alzarse; incluso se discutió si era libre o no. En estas condiciones, es claro que no sólo no se le exigiese su servicio militar, sino que incluso se procurase apartarle de esta ocupación. Ciertamente, los indios lucharon con frecuencia al lado de los españoles, contra estos mismos o contra otros indios enemigos —tal ocurrió, p. ej., con Cortés, con Pizarro y tantos otros—. Pero en estas ocasiones se trataba de la utilización de ejércitos o grupos formados por sus propios jefes antes de entrar en contacto con los españoles; o también de grupos

---

27. J. JUAN y A. DE ULLOA: *Noticias secretas de América (siglo XVIII)*. Madrid, 1918 (en *Biblioteca Ayacucho*, XXXI-XXXII), I, 206.

28. Las referencias son muy numerosas. Cf. JUAN y ULLOA: *Noticias secretas*, I, cap. 7.

29. *Gobernación espiritual y temporal de las Indias*, II, 10, 18 (ed ALTOLAGUIRRE Y DUVALE, en *CDIU* XX, 333).—Sobre el carácter de esta obra, vivamente discutido, vid. R. ALTAMIRA y CREVEA: *El manuscrito de la «Gobernación espiritual y temporal de las Indias» y su lugar en la Historia de la Recopilación*, en *Rev. de Historia de América*, núm. 7, 1939, 5-38.—J. DE LA PEÑA CÁMARA: *El manuscrito llamado «Gobern. esp. y temp. de las Indias» y su verdadero lugar en la historia de la Recopilación*, en *Rev. de Historia de América*, núm. 12, 1941, 5-72; *La Copulata de las leyes de Indias y las Ordenanzas ovandinas*, en *Rev. de Indias*. II, 1941, 121-46.—J. MANZANO MANZANO: *Historia de las recopilaciones de Indias*, I, Madrid, 1950, 111-36.

30. A. VON HUMBOLDT: *Essai politique sur le royaume de la Nouvelle Espagne*², París, 1827. (*Ensayo político sobre el reino de Nueva España*. Sexta edición crítica, con introducción bibliográfica, notas y arreglo de la versión española, por V. ALESSIO ROBLES. IV, Méjico, 1941; la cita en IV, 194).

forzados a combatir, sin más justificación que la necesidad. Mas, esto no obstante, desde el primer momento quedó formulada la obligación, aunque no se hiciese efectiva. No era extraña a los indios, entre los cuales el ejercicio de las armas era obligación general. Por eso se dió el caso, en las guerras civiles del Perú, de que un capitán indio se presentase con 50 de su raza al ejército leal "a servir a Su Magestad" [31]. El servicio militar de los indios fué utilizado y exigido especialmente en aquellos casos en que no se podía contar con el de los españoles, como ocurría en las misiones [31 bis]. El temor a los indios, numéricamente muy superiores a los españoles, obligó a mantener a aquéllos al margen de toda ocupación militar y a no enseñarles el manejo de las armas de fuego u otras cualesquiera. A los pocos años del descubrimiento, y todavía escasamente afirmada la ocupación en América, una Real Cédula de 16 de septiembre de 1501 dispuso: "Por quanto a Nuestro servicio cumple que los indios e vecinos e moradores de las Islas e Tierra-Firme del mar Océano, nin alguno dellos, no fagan armas ofensivas nin defensivas, ansí porqu'entre ellos e los cristhianos vecinos e moradores de las dichas islas e Tierra-Firme non faya ruidos nin escándalos, mas que todos vivan en muncha paz e concordia, como por otras cabsas que a ello Nos mueven, mandamos e defendemos que nengún cristhiano venda nin dé nin trueque armas ofensivas nin defensivas a los dichos indios nin a algunos dellos", señalando como pena la vez primera la multa de diez mil maravedíes; la segunda, confiscación de la mitad de los bienes, y la tercera, confiscación total, y "el cuerpo sea a la Nuestra merced"; estimulando la represión del hecho con la concesión de la cuarta parte de la pena al denunciante y otro tanto al juez sentenciador [32]. La medida surtió efecto: hacia 1535 no se encontraban en Nueva España ni

31. Relación de la guerra contra Francisco Hernández en 1544 (*CDIAO* III, 279-80).

31 bis. Véase F. Mateos: *La guerra guaranítica y las Misiones del Paraguay*, en *Missionalia Hispanica*, VIII, 1951, 241-316.

32. R. Cédula de 16 de septiembre de 1501 (*CDIAO* XXXI, 44-46). Esta disposición, con algún cambio, se recoge en la *Recop. de Indias* VI, 1, 31. En ésta se citan como concordantes diversas disposiciones que nada tienen que ver con lo dispuesto en ella; así, verbigracia, la de 16 de febrero de 1536 (citada en la n. 33), la de 17 de diciembre de 1551 (citada en la n. 35), la de 10 de diciembre de 1566 (citada en la n. 22).

siquiera armas blancas en poder de los indios [33], sin perjuicio de lo cual una Real Cédula de 28 de septiembre de 1534 insistió en la prohibición de que se vendiesen armas y añadió ahora la de que los armeros enseñasen su oficio a los indios [34]. Sin permiso del virrey ningún indio, ni aun principal, podía llevar espada, puñal o daga [35]. Junto a la prohibición de usar o fabricar armas se reitera la de montar a caballo [36]. Esta prohibición no rezó, sin embargo, para los mestizos, a los que dos Reales Cédulas, de 19 de diciembre de 1568 y 1 de diciembre de 1573, permitieron llevarlas, con licencia del gobernador [37]. Pero, en cambio, se les prohibió ser soldados [38], aunque esto no se cumplió [39].

La falta de datos no permite conocer si los negros, que en los primeros tiempos algunas veces militaron junto a las tropas españolas, lo hicieron en virtud de una obligación general de servicio militar o por conveniencia del momento [40].

---

33. Capítulo de carta real a la Audiencia de Méjico, de 16 de febrero de 1536 (*CDIU* X, 315).

34. En *Dispos. complem. Leyes de Indias* II, 280, núm. 549; recogida en la *Recop. Indias* III, 5, 14.

35. R. Céd. de 17 de diciembre de 1551 (*Dispos. complem. Leyes de Indias*, II, 281, núm. 551).

36. Vid. el Memorial del virrey de Nueva España al rey, de 1580 (*CDIAO* III, 494-95).

37. *Recop. Indias* VII, 5, 14.

38. Una R. Céd. de 30 de agosto de 1608 les excluye por los inconvenientes que causan (en *Recop. Indias* III, 4, 15). Otras de 23 de julio de 1643, 20 de febrero de 1648, 3 de julio de 1649, 2 de abril de 1652 y 23 de marzo de 1654 (en *Rec. Indias* III, 10, 12), por prohibirlo las Ordenanzas militares.

39. El Licenciado VALENZUELA, en sus adiciones a SOLÓRZANO: *Polit. indiana*, lib. II, cap. 30, núm. 35 (ed. 1930, I, 448), alude al gran número de ellos que sirve en Portobelo.

40. En las guerras civiles del Perú se encuentran, por ejemplo, cerca de 300 negros entre las tropas de un español rebelde—carta de la Audiencia de Lima a la de Panamá, de 1554 (*CDIAO* III, 314) y Carta del Dr. Bravo a la misma Audiencia (*CDIAO* III, 318)—y otros muchos en el ejército leal de la Audiencia de Lima—Relación de la guerra contra Francisco Hernández, de 1554 (*CDIAO* III, 293). En la carta del Dr. Bravo alude a «docientos y ochenta negros que, con título de libertad, había llegado a sí y armado».

Con el transcurso del tiempo, sin embargo, la necesidad de defender las Indias contra los ataques, cada vez más numerosos y fuertes, de los corsarios extranjeros, o de otros pueblos, hizo que se acudiese a todos estos grupos de no españoles —indios, mestizos, negros y mulatos— para utilizarlos en la defensa. La obligación de prestar su servicio militar se reconoció ahora sin ambages, de igual manera que la de los españoles. Ya veremos de que manera se exigió ésta, agrupándoles en milicias lo mismo que a los españoles. Prueba clara de que la obligación militar era la misma para unos que para otros.

5. Esta obligación de servicio militar no siempre se traduce en el empuñamiento de las armas para rechazar ataques, sino que en ocasiones se manifiesta en una obligación de contribuir económicamente a empresas de defensa. Esta aportación tiene el carácter, no de un impuesto de guerra, sino más bien de una conmutación del servicio personal por otro económico. Ante la conveniencia de artillar Cartagena de Indias para prevenirla contra los corsarios, "con lo qual el dicho puerto y costa, y los vezinos tratantes e habitantes en él podrán estar y andar con seguridad", el monarca expide una Cédula el 27 de julio de 1570 en que determina que el coste de la artillería será satisfecho en una tercera parte por la R. Hacienda y el resto por los propios vecinos favorecidos por la artillería; dando instrucciones para que no se entregue la artillería mientras estos no den seguridad bastante de que abonarán su parte en el plazo de cuatro años [41].

El principio que inspira la anterior medida aparece nuevamente aplicado, y esta vez justificado, unos años más tarde en la R. Instrucción dada a Juan de Tejada para fortificar las Indias, en 23 de noviembre de 1588. Al darle normas para la construcción de la fortaleza de Puerto Rico se le encarga procure que en estos trabajos le ayuden los vecinos con jornales de sus esclavos y contribuyendo con lo que puedan, "*pues mediante esta fortificación* e la guarnición que se acrecienta, vivirán con seguridad de enemigos e de los indios cassives, de quien tantos daños han recebido en sus frutos e haziendas". Como el presidio costará mucho, deben ayudar los españo-

41. Encinas: *Cedulario* IV, 18-19.

les [42]. Consecuentemente, numerosos servicios militares establecidos por el Estado han de ser sostenidos en parte por éste y en parte por los favorecidos con aquéllos. Así, las centinelas que se pongan en determinados lugares se abonarán por mitad entre la R. Hacienda y los lugares [43]; si para seguridad del tráfico conviene que salgan de su puerto y presidio algunos soldados, el gasto se repartirá por igual entre los interesados y la R. Hacienda [44]; etc. En este principio se funda también la aportación económica a la organización de milicias, y él prepara la última evolución de las encomiendas, que conduce a su supresión.

6. El servicio militar, como ha habido ocasión de ver, desde que en el siglo XIII se perfila la constitución política de Castilla que va a mantenerse hasta la guerra de la Independencia, es una obligación de carácter general que obliga a todos los naturales y súbditos del reino. No hay en este punto ninguna diferencia entre la Península y el Nuevo Mundo, por lo que hace referencia a los españoles. Y la misma obligación, aunque no exigida por razones políticas, recae sobre los indios, mestizos, negros y mulatos.

Ahora bien, por diferentes causas, desde los primeros tiempos de la Edad Media, esta obligación no se ha exigido ordinariamente. Las fuerzas armadas que el Estado requiere se han reunido por otros conductos: servicio militar voluntario a cambio de un sueldo o con la esperanza de un posible botín; en virtud de un voto religioso; de una concesión feudal, etc. Sólo en casos extraordinarios, de invasión del reino o de cualquier otro suceso grave, se ha acudido a un llamamiento general.

Tenemos así, en el ejército de la Baja Edad Media, un conjunto de tropas permanentes mercenarias, muchas veces extranjeras, que hacen de la guerra un medio de vida, lo que les permite adquirir cualidades militares de que carecen los campesinos enrolados en un momento cualquiera. Otro grupo está formado por las tropas feudales, en que la concesión de una tierra en usufructo supone a cambio la prestación de servicio militar a caballo. Un tercer grupo apa-

---

42. ENCINAS: *Cedulario* IV, 47.
43. R. Céd. de 30 de noviembre de 1595 (en *Rec. Indias* III, 4, 28).
44. R. Céd. de 31 de diciembre de 1645 (en *Rec. Indias* III, 10, 21).

rece constituído por las Ordenes militares, en las cuales combaten aquellos que en virtud de un voto religioso se han obligado a luchar en defensa de la Religión; aunque estas Ordenes en el siglo XV aparecen ligadas respecto del Estado por vínculos feudales. Estas formas no se dan exclusivamente en ninguna época, presentándose frecuentemente juntas.

Estos distintos grupos están especialmente obligados a prestar el servicio militar, en virtud de un compromiso voluntario que se superpone a la obligación general. Las tropas constituídas de esta manera bastan, en ocasiones, para que el Estado cumpla sus fines, y en este caso no es preciso reclamar al común de los súbditos el cumplimiento de su deber militar; lo que, por otra parte, representa la ventaja de no perturbar el normal desarrollo económico y particular del país. Pero cuando aquellas fuerzas no bastan es preciso acudir, en mayor o menor medida, a movilizar a la población civil [45].

En la Edad Moderna, en Castilla, alguna de estas formas de prestación del servicio militar desaparece —tal ocurre con el servicio feudal o religioso-militar—, mientras que se desarrollan otras, como la del *ejército mercenario*. La insuficiencia de éste y su elevado coste de mantenimiento hacen aparecer, como forma especial de prestación del servicio general obligatorio, las *Milicias;* pero estas cada vez van aproximándose más a las tropas mercenarias.

En las Indias, el problema militar se plantea en forma distinta a como aparece en la Península, lo que determina tipos peculiares de prestación del servicio. No quiere esto decir que haya tenido un desarrollo independiente, pues al fin y al cabo los que desde España organizaban la prestación del servicio y los que en Indias lo realizaban eran todos españoles, que en mayor o menor medida conocían la organización del ejército español y se basaban en él. Las circunstancias especiales de la vida indiana fueron las que condicionaron su adaptación al Nuevo Mundo e hicieron resucitar en él instituciones en crisis en la Península o modificar otras de nueva creación.

En primer lugar, se plantea una situación desconocida hasta entonces: el descubrimiento y conquista de nuevas tierras. Los reyes de Castilla, por haber recibido de la Santa Sede las Indias para su

---

45. Cf. [R. RIAZA] y A. GARCÍA GALLO: *Manual de Historia del Derecho español.* Madrid, 1934, págs. 299-302 y 428-30.

cristianización y por convenirles el disfrute de sus riquezas, conservan siempre la dirección y fiscalización de los descubrimientos y conquistas. Pero exhausta la Hacienda real, en la imposibilidad de realizar tan magna empresa por cuenta propia, capitulan su realización con gentes diversas. Las huestes que emprenden la conquista responden a una forma típica de servicio militar, que se mantiene mientras dura aquélla.

Realizada la conquista y pacificado el país, comienza la etapa de colonización, sólo alterada por los posibles levantamientos de los indios o los ataques de los pueblos aún no sometidos. No se trata ya de conquistar, sino de defender lo ocupado. Los problemas militares son, naturalmente, distintos de los del momento anterior. La situación difiere también de la de la Península, donde sólo en algunas regiones —las ocupadas por los moriscos— se plantean estos problemas internos. Esto determina una nueva forma en la prestación del servicio militar, esencialmente defensivo, que se articula en la institución de la encomienda.

Casi simultáneamente, en los territorios insulares y en los costeros de la tierra firme se plantea un nuevo problema con las incursiones de los corsarios. Los ataques de éstos son más fuertes y peligrosos que los de los indios, y la organización puramente defensiva adoptada frente a estos resulta insuficiente. A medida que transcurre el tiempo, y sobre todo en el siglo XVIII, cuando las potencias europeas actúan decididamente sobre el Nuevo Mundo, el peligro se va haciendo mayor, como el que se cierne sobre la propia Península. En consecuencia, se hace necesario organizar más ampliamente la defensa, sobre una base semejante a la de España. Se establecen, pues, fortalezas con guarnición fija y se organizan milicias [45 bis]. Cuando esto no basta, ya en el siglo XVIII, se envían al Nuevo Mundo cuerpos expedicionarios de tropas regulares o de línea de la Península.

Tales son las formas que bajo el dominio español va tomando la organización militar de América. La obligación general del servicio militar se atenúa en alguna de ellas, en otras ocupa el primer

---

45 bis. OÑATE y ROA: *Régimen legal del Ejército en Chile* 154, no aciertan a distinguir la especial índole de las *Milicias* e incluyen entre ellas a los grupos armados de encomenderos.

plano. En todas adopta formas peculiares, que van a examinarse en las páginas siguientes.

II. LAS HUESTES CONQUISTADORAS

7. La primera expedición enviada a descubrir y ocupar el Nuevo Mundo no tiene carácter guerrero, sino geográfico; se ignora totalmente cómo serán recibidos los españoles. Pero ya en el segundo viaje de Colón aparecen fuerzas militares, aunque reducidas, enviadas a América. "Nos hemos acordado —dicen los Reyes Católicos en una Cédula de 23 de mayo de 1493—qu'entre la gente que mandamos ir en la armada para las islas e Tierra-firme que se han descobierto e an de descobrirse en el Mar Océano a la parte de las Indias, vayan 20 lanzas ginetas de las de la Hermandad qu' están en este reyno de Granada" [47]. Junto a este pequeño grupo de soldados se llevan armas para armar al resto de la gente. Otra Real Cédula de igual fecha ordena se faciliten a Colón, del depósito de armas de Granada, 50 pares de corazas, 50 de espingardas y 50 de ballestas [48].

La expedición se arma a costa de la Corona, como es sabido, dándose a Colón instrucciones para establecerse. Pero, esto no obs-

---

40. Sólo hasta cierto punto puede aceptarse la afirmación de R. DE MAEZTU: *Defensa de la Hispanidad*, Madrid, 1926, 202, de que el ejército español no existe en Indias, basándose en el silencio que sobre esta materia guarda SOLÓRZANO en su *Política Indiana*. Para MAEZTU «la dominación española en América vino a ser un Imperio romano sin legiones, porque la defensa del país estaba principalmente comisionada a los encomenderos, y los militares no aparecen sino en pequeño número en los años de la conquista y en número mayor cuando el Nuevo Mundo se separó de la Metrópoli». Conviene no olvidar que MAEZTU no era ni un historiador ni un jurista. Por otra parte, el silencio de SOLÓRZANO, como tendremos ocasión de ver, no es tal como dice aquel autor.

47. *CDIAO* XXX, 68.—El número de soldados se fija, probablemente, por el comentario hecho por Colón en su *Diario* del primer viaje, el 14 de octubre (editado por J. F. GUILLÉN: *El primer viaje de Cristóbal Colón*, Madrid, 1943, 56), que para destacar la docilidad de los indios de Guanahaní dijo al Rey que «con 50 hombres las terná todos sojuzgados y les hará hacer todo lo que quisiere».

48. R. Cédula de 23 de mayo de 1493 (*CDIAO* XXX, 70-71; XXXVIII, 147-48).

tante, la expedición tiene un indudable carácter militar. Entre Colón y los Reyes Católicos median las Capitulaciones de Santa Fe, de 1492, que establecen sus mutuas relaciones. La situación jurídica de aquél es netamente de derecho público: posee los cargos de almirante, virrey y gobernador; más tarde, también el de capitán general de la armada [49]. Con tales oficios, Colón puede lanzarse de nuevo a las Indias, descubrir y someter tierras para Castilla, como alto funcionario de ella. La gente que va en la expedición se encuentra en ella, probablemente, en una de estas dos situaciones. Obligatoriamente, por haber sido destinada mediante orden real, los soldados de *lanzas jinetas;* voluntariamente, las gentes que por afán de riqueza o de lucro se alistan por propia iniciativa. Esta última gente se encuentra doblemente sujeta, a Colón y a la Corona, mediante un pacto o *asiento* voluntario hecho con los dos. Colón actúa aquí como capitán general de la armada, mientras que la Corona aparece representada por Juan de Fonseca, del Consejo de Castilla, y Juan de Soria, lugarteniente de los contadores mayores. El *asiento* es solemne, celebrándose ante escribano público, e individual, pero todos juntos se inscriben en un libro registro [50]. Todos los que toman parte en la expedición cobran un sueldo de la Corona, parte

---

49. Vid. sobre el alcance de estos títulos y oficios, A. García Gallo: *Los orígenes de la Administración territorial de las Indias. El gobierno de Colón*, en este Anuario XV, 1944, 16-106.

50. R. Instrucción dada a Colón para su segundo viaje, de 29 de mayo de 1493, § 3: «Toda la gente que fuere en los navíos, si ser pudiere, sean conocidas e fiables, e todos se han de presentar ante el dicho Almirante de las islas, como capitán general de la dicha Armada; ante el dicho don Juan de Fonseca, e por ante Juan de Soria, que los Contadores mayores envían allá por su lugar-teniente para esta armada, ante el cual se ha de facer la dicha presentación como ante lugar-teniente de los contadores mayores, y ha la de sentar en su libro; e el pagador ha de pagarles el sueldo que hobieren de haber, por las nóminas e libramientos firmados de los dichos Almirante e don Juan de Fonseca e del dicho Juan de Soria, e non de otra manera.—§ 4. Todos los asientos que se ficieren con cualesquier capitanes y marineros e oficiales e otras personas que fueren en la dicha armada; e otrosí, todas las compras que se hobieren de facer así de navíos como de mantenimientos e de pertrechos e armas e mercadorías, e otras cualesquier cosas para la dicha armada, e los navíos que se fletaren, se faga por los dichos Almirante e don Juan de Fonseca...» (Navarrete: *Colección de viages* I; *CDIAO* XXXVIII, 183 y XXX, 149).

del cual se percibe antes de emprender el viaje y el resto periódicamente o más tarde [51]. En Indias perciben también repartos de víveres, pero estos no representan una forma de pago de sus servicios, sino un medio, el único, de facilitar el sustento a los expedicionarios. Por eso los Reyes Católicos prohiben a Colón que retire los suministros, pues hacerlo equivale a una condena a muerte [52]. Cada uno de los hombres *asentados* debe costearse sus armas [53] y estar siempre dispuesto a servir y tener aquéllas en condiciones; para comprobar estos extremos se verifican frecuentes alardes [54]. Colón, mediante su capitulación, se convierte en agente de la Corona, y por ello los que con él capitulan quedan no a su servicio, sino al del rey y la reina [55]. Estas gentes, llegadas a las Indias, actúan como soldados en las expediciones de descubrimiento y conquista [56].

8. Pero mientras la Corona mantenía costosamente las expediciones de Colón, comenzó a recibir ofertas para realizar los descubrimientos sin gastos de la Hacienda real. Los reyes piensan entonces "que descobrirse las dichas tierras e islas, e resgatar en ellas, e poblarse, demás de la dicha Isla Española qu' está descobierta, es servicio de Dios Nuestro Señor, porque la conversión dellos podría atraer a los que abitan en la dicha tierra en conoscimiento de Dios Nuestro Señor, e a reducillos a nuestra Santa Fee cathólica. Otrosí, qu' es servicio nuestro e bien e pro común de nuestros reynos e señoríos, e de nuestros súbditos e naturales". Por todo ello, los mo-

---

51. Cf. dos Reales Cédulas de 25 de agosto y 2 de noviembre de 1505 en las que se reconocen las deudas y sueldos respecto de algunas personas y se da orden al tesorero para su pago (*CDIAO* XXXI, 344-54 y 362-78).

52. R. Cédula de 1 de junio de 1495 (*CDIAO* XXIV, 38-39).

53. Una nota añadida a la R. Cédula de 2 de noviembre de 1505, que ordena se paguen los sueldos no abonados en el último viaje de Colón, dice: «Por quanto algunas personas de las de suso conthenidas deben algunos maravedís, ansí de armas e bastymentos que rescibieron de Su Magestad e non les están descontados...» (*CDIAO* XXXI, 377).

54. La R. Instrucción dada a Colón para su segundo viaje, de 29 de mayo de 1493, § 15, condiciona el cobro del sueldo a la presencia del beneficiado en los alardes, que se celebrarán siempre que el Almirante quiera (*CDIAO* XXXVIII, 109; XXX, 155).

55. Instrucción de Colón a Margarit, § 1 (NAVARRETE: *Viages*, II, 110-11).

56. Vid. la Instrucción citada en la nota anterior.

narcas deciden conceder licencias para descubrir, estableciendo las siguientes bases. Los descubridores recibirán, como única compensación, el derecho de rescatar en las tierras que descubran. La Corona se beneficiará con el hecho mismo del descubrimiento y cierta participación en los ingresos de aquellos [57]. En consecuencia, la ocupación de nuevas tierras queda sometida a la dirección del Estado, pero la realización de la empresa, que por lo general supone el empleo de fuerza armada, se confía a particulares bajo la fiscalización del mismo. Ante las reclamaciones de Colón, esta medida se deroga [58]. Pero quedan ya sentadas las bases que durante el siglo XVI han de servir para organizar la conquista de las Indias.

Por eso puede escribir Fernández de Oviedo que "casi nunca sus Majestades ponen su hacienda y dinero en estos nuevos descubrimientos, excepto papel y palabras buenas" [59]. Felipe II, años más tarde, justifica este sistema: "segund el celo y deseo que tenemos de que todo lo qu' está por descobrir de las Indias se descobriese, para que se publicase el Sancto Evangelio y los naturales viniesen a conocimiento de nuestra sancta Fee católica, terníamos en poco todo lo que se podiese gastar de nuestra Real Hacienda para tan santo efecto. Pero atento que la espiriencia ha mostrado en muchos descubrimientos y navegaciones que se han hecho por nuestra cuenta, se hacen con mucha costa y con mucho menos cuidado y diligencia de los que lo van a hacer, procurando mas de se aprovechar de la Hacienda Real que de que se consiga el efeto a que van, mandamos que ningún descobrimiento nuevo, navegación ni población se haga a costa de nuestra Hacienda, ni los que gobiernan puedan gastar en esto cosa alguna della, aunque tengan nuestros poderes e instrucciones para hacer descubrimientos y navegaciones, si no tuvieren poder especial para lo hacer a nuestra costa" [60]. No obstante, no faltaban voces reclamando que las pacifi-

57. R. Provisión de 10 de abril de 1495 (NAVARRETE: *Viages*, II, 165-68; *CDIAO* XXX, 320-22). Esta disposición sufre algunas modificaciones y es nuevamente promulgada en 30 de mayo del mismo año (*CDIAO* XXXIV, 30-33 y *CDIU* V, 9-16).

58. R. Provisión de 2 de junio de 1497 (NAVARRETE: *Viages*, II, 201-2, y *CDIAO* XXXVI, 155-57).

59. Cita de R. CARANDE: *Carlos V y sus banqueros*, Madrid, 1943, 304-5.

60. R. Provisión sobre el orden que se ha de tener para nuevos descubrimientos y poblaciones y pacificaciones, de 13 de julio de 1573. § 26 (ENCINAS:

caciones se hiciesen a costa de la Corona para evitar los abusos que en otro caso cometían los conquistadores [61].

Conforme a los principios enunciados, durante todo el siglo XVI se llevan a cabo numerosas capitulaciones o asientos entre la Corona y particulares [62]. Entre estas las hay para simple descubrimiento y para población. Las condiciones, como materia objeto de convenio, varían grandemente. No existe ningún estudio sobre ellas, que aquí tampoco ha de realizarse, pues nos interesan tan sólo en cuanto determinan la prestación de servicios militares.

9. El capitulante frente a la Corona es un simple particular, totalmente desprovisto de poder. Es en ocasiones un oficial público —v. gr., Diego Velázquez, lugarteniente del gobernador de Cuba cuando prepara la conquista de Méjico—, pero en el asiento no se le reconoce por este concepto ninguna autoridad especial. Las concesiones hechas por el rey varían según los frutos que esperan obtenerse, no según la calidad de las personas. Pero en la capitulación se conceden al particular que la firma determinados poderes, variables en cada caso, que le convierten en oficial del Estado: *gobernador, adelantado, capitán general,* etc. Estos oficios, sin embargo, quedan condicionados a la realización de la empresa o, cuando me-

---

Cedulario IV, 232-46; *CDIAO* VIII, 484-537, y XVI, 142-87. Este apartado se recoge en la *Rec. de Indias* IV, 1, 17). En la edición del vol. VIII de la *CDIAO*, donde se reproduce un ms. de la Bibl. Nacional de Madrid, J-56 (= 3.017), por una errata de imprenta se da a estas Ordenanzas la fecha de 1563; pero en el ms. aparece la de 1573 (Cf. J. PAZ: *Catálogo de manuscritos de América existentes en la Biblioteca Nacional,* Madrid, 1933, pág. 9, núm. 27-9). Es inexplicable que J. M.ª OTS Y CAPDEQUÍ: *El derecho de propiedad en nuestra legislación de Indias,* en este ANUARIO, II, 1925, 73 n. 30, que no obstante la fecha de 1573 dada por los demás textos impresos e incluso por la misma *Recop. de Indias,* diga sin más fundamento ser la auténtica la de 1563

61. Así, por ejemplo, la Relación del P. Antonio de la Ascensión al rey, §19, sobre la pacificación de California (*CDIAO* VIII, 572).

62. Puede verse una relación de las celebradas entre 1500 y 1557, en *CDIU*, XXX, 324-29, y C. FERNÁNDEZ DURO: *La Armada española desde la unión de los reinos de Castilla y Aragón*, I, Madrid, 1895, 452-59. Gran número de ellas se encuentran en la *CDIAO* XXII. Sobre su naturaleza, Cf. S. A. ZAVALA: *Inst. jurid. en la conq.*, 122 y sigts.; CARANDE: *Carlos II y sus banqueros*, 331-37.

FACULTAD DE D. Y CIENCIAS ECONÓMICAS BIBLIOTECA

nos, a su iniciación en el Nuevo Mundo. De manera que mientras esto no ocurre el capitulante no ejerce ningún oficio público; si bien esto no obsta para que se le autorice a verificar determinados actos de autoridad que en otro caso no podría realizar. La capitulación no es un contrato propiamente militar. En ella se trata del descubrimiento o población de una comarca, pero se insiste en el texto que se ha de procurar realizarlo por medios pacíficos, permitiéndose sólo cuando aquellos fracasen acudir a las armas. Las personas que intervienen en ella han de prepararse para realizar una penetración pacífica y, en su defecto, otra guerrera.

En el aspecto militar, en la capitulación se determinan expresamente: la región donde ha de actuarse —con la imprecisión muchas veces que nace de tratarse de un lugar desconocido—, facultades que se conceden al caudillo y número de personas que éste puede llevar consigo; prohibiéndose llevar menos por el peligro que esto puede representar para el buen éxito de la empresa y más por el perjuicio que de aquí puede resultar para el Estado.

El caudillo, pues, se compromete a reunir el número de personas convenido en la capitulación. En los primeros momentos, como es natural, estas se buscan en la Península misma, pero después, en el primer cuarto del siglo XVI, se prefiere reclutarlas en las Antillas, y en especial en la Española y Cuba. Para evitar la despoblación de estas islas, las Ordenanzas de descubrimiento y población de 17 de noviembre de 1526 exigen que la gente se lleve precisamente de España, salvo algún intérprete, que puede escogerse allá [63]. Pero al querer amparar a las islas se perjudicaba a las expediciones, forzando a integrarlas con gente no preparada para ellas.

Vargas Machuca, que tan bien conocía los problemas militares, recomienda al caudillo que busque soldados entre la gente de Indias, pues el español recién llegado no se adapta fácilmente al clima, enferma y muere, con el consiguiente perjuicio para el capitán [64]. Esto

---

63. R. Provisión de 17 de novicembre de 1526 § 13 (ENCINAS: *Cedulario* IV, 222-26; *CDIAO* I, 450; *CDIU* IX, 268-80). Para salir de Santo Domingo se requiere autorización de la Audiencia, que ésta regatea; pero la gente sale ocultamente para Tierra Firme. Relación del Lcdo. Echagoián al rey, en 1561 (*CDIAO* I, 32).

64. VARGAS MACHUCA: *Milicia y descrip. de las Indias*, lib. II (ed. 1892, I, 113-18).

sin contar con los gastos elevados de transporte desde la Península y el riesgo cierto de que la gente reclutada en aquélla, al hacer escala la expedición en cualquier puerto de Indias, desertase en gran número [65]. La prohibición de sacar gente de las Indias para nuevas conquistas no rigió en aquellos lugares, como el Perú, donde existía un sobrante de población. En ellos, por el contrario, incluso se propone la realización de conquistas que den salida a los hombres sin ocupación [66].

La Corona no contribuye con nada a los gastos de la conquista, que corren por cuenta del caudillo. "En esta milicia —dice Vargas Machuca— el príncipe no hace el gasto, porque el capitán o caudillo que a su cargo toma la ocasión, él se hace la gente y la sustenta y paga y había (*sic*) de todo lo necesario, previniendo armas y municiones, sin que intervengan pagadores reales" [67]. Y en otro lugar vuelve a insistir en que las grandes conquistas de Indias las han hecho los caudillos "gastando sus haciendas sin ayuda de nadie, porque, como queda dicho, él hace la gente, la arma, paga y sustenta y para esto importa ser rico" [68]. La cuantía de los gastos es muy elevada. Valdivia, p. ej., en 1550, afirma haber gastado en la conquista de Chile 297.000 castellanos, y calcula que en el futuro deberá gastar, cuando menos, 100.000 pesos anuales [69]. Es claro que el caudillo ha de recibir una compensación que le permita cubrir estos gastos. Esta adopta la forma de una licencia para comerciar con los indios, incluída también en la capitulación; la guerra se simultanea con el comercio. Por eso Cortés, al preparar su expedi-

---

65. En la armada de Pánfilo Narváez para la Florida, en 1527, de los 600 hombres que salieron de España desertaron en Santo Domingo más de 140, «que se quisieron quedar allí por los partidos y promesas que los de la tierra les hicieron»: *Naufragios de Alvar Núñez Cabeza de Vaca*, cap. I (*Biblioteca de Autores Españoles*, XXII, 517.)

66. Carta del virrey del Perú al monarca, en 1555 (*CDIAO* III, 560-61). Memorial de Diego de Robles en 1570 (*CDIAO* XI, 27).

67. VARGAS MACHUCA: *Milicia y descrip. de las Indias*, lib. I (ed. 1892, I, 46).

68. VARGAS MACHUCA: *Milicia y descrip. de las Indias*, lib. I (ed. 1892, I, 66).

69. Relación de Valdivia al rey, en 1550 (*CDIAO* IV, 58-61).

ción a Méjico, pide licencia a los Jerónimos para "ir a rescatar para los gastos [70].

10. En ocasiones no es el propio capitulante con la Corona quien tiene la iniciativa o la dirección de la expedición. Tal es el caso, p. ej., de la que prepara Diego Velázquez, en 1518, para la conquista de Méjico, en la que se proponen varios capitanes, en medio de la vacilación general, dejando oír su voz los mismos que han de alistarse: "los mas soldados que allí nos hallabamos —se expresa Díaz del Castillo— decíamos que volviese el Juán de Grijalva, pues era buen capitán y no había falta en su persona y en saber mandar" [71]. Por fin, fué escogido Hernán Cortés.

En las expediciones de conquista los que participan en ellas lo hacen siempre voluntariamente y en forma contractual. En los primeros tiempos, la fama de las fabulosas riquezas de las Indias atrae siempre a gentes dispuestas a alistarse en ellas. Más tarde, sobre todo en el Nuevo Mundo, el desengaño se extiende y comienzan a escasear los entusiasmos; el hecho, registrado a fines del siglo XVI por Vargas Machuca [72], da lugar a que los gobernadores apremien a los vecinos de su provincia para que tomen parte en las jornadas que organizan. Pero los reyes defienden el carácter esencialmente voluntario de este servicio militar y por ello una R. Cédula de 20 de julio de 1619 prohibe forzar a los vecinos [73].

El capitán que acaudilla la empresa recluta sus soldados por sí mismo o por sus capitanes, bien sea en España, bien en Indias. La operación de "levantar gente" es análoga a la que se verifica para la recluta de tropas mercenarias. Sobre este aspecto, puede transcribirse la animada descripción que Bernal Díaz del Castillo hace de la forma en que Cortés reclutó sus hombres: "Pues como ya fué

---

70. F. López de Gómara: *Historia de la conquista de Méjico* (*Biblioteca de Autores Españoles*, XXII, 300).

71. B. Díaz del Castillo: *Verdadera historia de los sucesos de la conquista de la Nueva España*, cap. 19 (*Biblioteca de Autores Españoles*, XXVI, 16).

72. Vargas Machuca: *Milicia y descripc. de las Indias*, lib. IV (ed. 1892, II, 61-62).

73. En *Recop. Indias* III, 4, 2.—Otras disposiciones de 1551 y 1553 prohiben llevar a los indios contra su voluntad a las conquistas (*Gobernación espiritual y temporal de las Indias* II, 9, 43, en *CDIU* XX, 316).

elegido Hernando Cortés por general de la armada, comenzó a buscar todo género de armas, así escopetas como pólvora y ballestas, e todos cuantos pertrechos de guerra pudo haber y buscar, todas cuantas maneras de rescate, y también otras cosas pertenecientes para aquel viaje... y luego hizo hacer unas lazadas de oro, que puso en una ropa de terciopelo, y mandó hacer estandartes y banderas de oro con las armas de nuestro rey y señor, con un letrero en latín, que decía: "Hermanos, sigamos la señal de la cruz con fe verdadera, que con ella venceremos"; y luego mandó dar pregones y tocar sus atambores y trompetas en nombre de su Majestad, y en su real nombre por Diego Velázquez, para que cualesquier personas que quisieren ir en su compañía a las tierras nuevamente descubiertas a las conquistar y poblar, les darían sus partes del oro, plata y joyas que se hubiese, y encomiendas de indios después de pacificada y que para ello tenía el Diego Velázquez [poder] de su Majestad... Pues como se supo esta nueva en toda la isla de Cuba, y también Cortés escribió a todas las villas a sus amigos que se aparejasen para ir con él a aquel viaje, unos vendían sus haciendas para buscar armas y caballos, otros comenzaban a hacer cazabe y salar tocinos para matalotaje, y se colchaban armas y se apercibían de lo que habían menester lo mejor que podían. De manera que nos juntamos en Santiago de Cuba, donde salimos con el armada más de trescientos soldados" [74]. De análoga forma procedió en 1559 Pedro de Orsúa al disponerse para la jornada del río Marañón: "Luego como se apregonaron sus provisiones [de gobernador], nombró capitanes y dió poderes para recoger la gente necesaria" [75].

Las Ordenanzas de población de 1573 regularon la forma de llevar a cabo el alistamiento. Autorizado un gobernador y capitán general a "levantar gente" en Castilla y León para poblar y pacificar en Indias, se le da licencia para que nombre capitanes "que puedan arbolar bandera y tocar atambores, y publicar la jornada". Los corregidores de los lugares donde se verifique deberán prestarles socorro. La Casa de la Contratación no podrá hacer información so-

---

74. Díaz del Castillo: *Conquista de Nueva España*, cap. 20 (*Biblioteca de Autores Españoles*, XXVI, 17).—En términos análogos López de Gómara: *Conquista de Méjico* (*Biblioteca de Autores Españoles*, XXII, 300).

75. T. de Ortiguera: *Jornada del rio Marañón*, cap. 4 (*Nueva Biblioteca de Autores Españoles*, XV, 310).

bre-la gente que lleve; pero ésta deberá ser de la autorizada a pasar a Indias [76].

Vargas Machuca, qué tan bien conocía por haberlas vivido estas gestiones preliminares, da unos consejos prácticos fruto de su experiencia: "Nuestro caudillo, antes que tienda bandera y toque caja, considerará los amigos que tiene más a propósito de su intento, con los cuales tratará su negocio con un poco de cuidado hasta en tanto que haya descubierto el fondo de sus pechos y ellos hayan metido prendas amparando la tal jornada, porque cada uno por su parte tienda la red y levante los ánimos de sus amigos de manera que cuando arbole bandera esté casi hecha la gente de secreto, porque haya quien dé buen nombre a la jornada, nombrando a sus oficiales entre las personas más diligentes, los cuales se nombrarán conforme a la cantidad que hubiere de hacer y la ocasión demandare" [77].

De la gente alistada se hace relación detallada en que consta su filiación, ocupación y sueldo [78].

11. El alistamiento de los soldados se hace mediante una capitulación o asiento de los mismos con el capitán. Unas veces aquéllos acuden individualmente en busca de éste, pero hay casos en que es un grupo el que colectivamente realiza la gestión. Bernal Díaz del Castillo alude a uno de éstos, del que él formaba parte: "cómo se habían pasado ya tres años, ansí en lo que estuvimos en Tierra-Firme como en lo que estuvimos en la isla de Cuba aguardando a que nos depositase el gobernador algunos indios, como nos habían prometido, y no habíamos hecho cosa ninguna que de contar sea, acordamos de nos juntar ciento y diez compañeros de los que habíamos venido de Tierra-Firme y de otros que en la isla de Cuba no tenían indios, y concertamos con un hidalgo que se decía Fran-

---

76. Ordenanzas de población de 13 de julio de 1573 §§ 74-77 (ENCINAS: *Cedulario* IV, 232-46; *CDIAO* VIII, 509-10; estos capítulos se recogen en la *Recop. de Indias* IV, 3, 3. 4).

77. VARGAS MACHUCA: *Milicia y descrip. de las Indias*, lib. II (ed. 1892, I, 114). En las páginas siguientes detalla las condiciones que debe reunir un buen soldado.

78. Vid., por ejemplo, la relación de la gente que levantó el Marqués del Valle para descubrir en el mar del Sur, en 1533 (*CDIAO* XII, 298-313). Otra de la que llevó Diego de Artieda a la conquista de Costa Rica, en 1575 (*CDIAO* XV, 261-300).

cisco Hernández de Córdoba, que era hombre rico y tenía pueblos de indios en aquella isla, para que fuese nuestro capitán, y a nuestra ventura buscar y descubrir tierras nuevas para en ellas emplear nuestras personas" [79]. Probablemente el hecho de asentarse todos juntos no impidió que, en el terreno jurídico, la relación se estableciese a título individual; como ocurría cuando capitulaban la fundación de un nuevo lugar el rey o su gobernador y una ciudad.

De este asiento entre capitán y soldado nace una relación no exclusivamente militar —pues no lo es la hueste que se organiza—. pero sí preponderantemente. Tiene un marcado carácter aleatorio: el soldado se compromete a contribuir con su vida y su servicio militar al logro de una empresa incierta. Si ésta fracasa no obtiene ningún beneficio; si se vence puede lograrse la gloria y la riqueza. Cuando Hernán Cortés arenga a sus secuaces, les dice: "Allá hallaremos así como viéremos; y aquí yo vos propongo grandes premios, mas envueltos en grandes trabajos. Pero la virtud no quiere cciosidad; por tanto, si quisiéredes, llevad la esperanza por virtud o la virtud por esperanza; y si no me dejáis, como no dejaré yo a vosotros ni a la ocasión, yo os haré en muy breve espacio de tiempo los más ricos hombres de cuantos aquí pasaron ni cuantos en estas partidas siguieron la guerra" [80]. De igual forma, al final del pasaje antes citado de Díaz del Castillo, éste habla de buscar ocupación a la ventura.

El asiento no tiene un contenido puramente privado: el aventurero que se une a un capitán reconoce la autoridad de éste, se obliga a obedecerle y se somete, si aquél la tiene, a su jurisdicción. Este vínculo le da derecho para en el momento del triunfo recibir oficios, encomiendas, tierras, etc. Pero este vínculo no se establece sólo y exclusivamente entre el capitán y el soldado, sino también entre éste y el Estado: cosa natural, pues la empresa guerrera se lleva a cabo en nombre del Estado y en interés de éste.

El asiento entre el capitán y los que se ponen bajo su bandera es de duración indefinida. Para separarse de aquél se requiere su

---

79. Díaz del Castillo: *Conquista de Nueva España,* cap. I (*Biblioteca de Autores Españoles,* XXVI, 1).

80. López de Gómara: *Conquista de Méjico* (*Biblioteca de Autores Españoles,* XXII, 301-2).

conformidad [81], si bien son frecuentes las deserciones sin ésta [82]. Para cortar estos abusos, las Ordenanzas de población de 1573 castigaron con pena de muerte al que abandonaba sin su licencia al capitán [83]; pero esto, probablemente, no se aplicaba. Ordinariamente la relación cesa con la culminación o el fracaso de la empresa.

Las condiciones en que estos soldados prestan su servicio militar varían según las ocasiones. Por lo general, ellos mismos se costean sus armas y manutención [84], si bien el capitán suele facilitarlas, con el compromiso de satisfacer su importe más adelante [85]. El conquistador recibe su premio sólo en caso de alcanzar éxito la empresa: su retribución consiste en una parte del botín, en oficios públicos en los lugares que se funden, en tierras de cultivo en éstos, en repartimientos de indios, etc. [86]. Se comprenden así fácilmente

---

81. Díaz del Castillo: *Conquista de Nueva España*, cap. 1 (*Biblioteca de Autores Españoles*, XXVI, 1) cuenta que habiendo ido a Tierra Firme con Pedrarias, viendo las disensiones entre éste y Núñez de Balboa, «acordamos ciertos hidalgos y soldados... de demandalle licencia para nos ir a la isla de Cuba, y él nos la dió de buena voluntad, porque no tenía necesidad de tantos soldados como los que trujo de Castilla para hacer guerra, porque no había qué conquistar... Y desque tuvimos la licencia, nos embarcamos...».

82. Vid. nota 65.—Vargas Machuca: *Milicia y descrip. de Indias*, lib. I, exalta las cualidades del soldado indiano que sin que nadie le obligue, ni siquiera justificar un sueldo que no cobra, se lanza a toda clase de peligros (ed. 1892, I, 48).

83. Ordenanzas de población de 13 de julio de 1573 § 76 (Encinas: *Cedulario* IV, 232-46; *CDIAO* VIII, 510).

84. Cortés al animar a la gente de Cuba a que le siga «díjoles que se embarcasen con la comida que pudiesen», sin perjuicio de llevar él cierto repuesto: López de Gómara: *Conquista de Méjico* (*Biblioteca de Autores Españoles*, XXII, 300.—Cf. Vargas Machuca: *Milicia y descrip. de Indias*, lib. II (ed. 1892, 141-47).

85. Cortés para reclutar compañeros «habló a sus amigos y otros muchos para ver si querían ir con él; y como halló trescientos que fuesen compró una carabela y un bergantín... y proveyólos de armas, artillería y munición... y dió a muchos soldados que iban en la flota dineros, con mancomún o fianzas»: López de Gómara: *Conquista de Méjico* (*Biblioteca de Autores Españoles*, XXII, 300).

86. Vargas Machuca: *Milicia y descrip. de Indias* dedica el libro IV, con el que cierra la parte militar de su obra, a tratar de los premios concedidos a los conquistadores. Cf. también Zavala: *Institución jurídica en la conquista de América*, 226-36 y 259-80.

las protestas que entre ellos debían levantar las disposiciones emanadas de la Corona que prohibían los repartimientos o los privaban de un contenido provechoso, y que esta consideración de *conquistadores,* que les daba derecho a tales beneficios, se transmitiese también a sus descendientes.

III. EL SERVICIO MILITAR DE LOS ENCOMENDEROS

12. Los ejércitos formados mediante capitulación son los que realizaron la asombrosa hazaña de dominar las Indias. Pero concluída en cada caso la empresa, estos improvisados guerreros se transforman en propietarios, agricultores o encomenderos y se disponen a gozar del premio de sus esfuerzos. Renuncian a la acción para convertirse en elementos conservadores de las ciudades. Esto se logra merced al nuevo carácter que toma una institución ya existente en las Antillas: la *encomienda*[87].

Como es sabido, en Méjico toma la encomienda, no sin vacilaciones, un nuevo carácter que la distingue de la que hasta entonces había existido en las Antillas. En ella hay que distinguir varios aspectos: uno, el de las relaciones entre el encomendero y el indio, antes consistentes en servicios que éste debía prestar y ahora en el pago de un tributo; otro, que ahora nos interesa especialmente, el servicio militar del encomendero. Conviene insistir en esto. Como se ha visto (§ 2), todo español está obligado a prestar su servicio militar; pero además de esta obligación general, el encomendero tiene otra especial: la de adoctrinar y proteger a sus indios. Esta

87. Sobre el desarrollo de las encomiendas, de la bibliografía más reciente, vid. L. B. SIMPSON: *The encomienda in New Spain. Forced native labor in the spanish colonies* (1492-1550), Berkeley, 1929; *Studies in the administration of the Indians in New Spain.* III. *The repartimiento system of native labor in New Spain and Guatemala,* Berkeley, 1938.—S. A. ZAVALA: *La encomienda indiana,* Madrid, 1935; *Las encomiendas de Nueva España y el gobierno de Don Antonio de Mendoza,* en *Rev. de Historia de América,* núm. 1, 1938, 59-75.—R. S. CHAMBERLAIN: *Castilian backgrounds of the repartimiento-encomienda,* en *Contributions americ. Anthropol. History,* XXV, Wáshington, 1939, 19-66. — F. A. KIRKPATRICK: *Repartimiento-encomienda,* en *Hisp. Amer. Hist. Review,* XIX, 1939, 372-79.— G. FELÍU CRUZ y C. MONGE ALFARO: *Las encomiendas según tasas y ordenanzas,* Buenos Aires, 1941.—F. CERECEDA: *El P. José Acosta y el origen de las encomiendas americanas,* en *Razón y Fe,* CXXIV, 1941, 240-50.

es la que da nombre a la institución: *encomienda*. En las Antillas esta protección que ha de dispensar el encomendero no parece haber dado lugar a la prestación de servicios militares en favor de los indios; en Méjico, en cambio, se encuentra establecida expresamente. Ahora bien, cuando aparece en Méjico no se impone en beneficio de los indígenas, sino del Estado, lo cual revela que esta obligación militar no nace, históricamente, de la institución misma de la encomienda de indios, sino que se agrega a ella.

El deficiente conocimiento de las instituciones castellanas del siglo XV ha dificultado el estudio de los orígenes de las encomiendas. Estos son probablemente varios. De un lado están los que se refieren al trabajo y protección de los indios. De otro los que atañen al servicio militar. En este último aspecto es inevitable pensar en las *encomiendas* castellanas, como derecho de protección sobre monasterios e iglesias [88]. Tres clases había de *encomiendas,* según un escritor de la primera mitad del siglo XVI [89]: una, llamada *en feudo,* porque los comendadores o comenderos reconocían al rey su derecho de primacía con cierta parte de renta cada año; otra, consistente en tierras, cuyas rentas pertenecían por entero al comendero, el cual disfrutaba libremente un tercio de ellas y se obligaba por los otros dos a servir al rey con un hombre de a pie y otro de a caballo; y una tercera, de *honor,* que permitía el disfrute sin cargas de toda la renta, aparte la concesión de otros privilegios. El Ordenamiento de Alcalá había regulado minuciosamente esta prestación de servicio militar [90], pero esta disposición debía haber

88. Vid. *Ordenamiento de Montalvo* V, 10 «De las encomiendas».—Hugo de CELSO: *Repertorio universal de todas las leyes destos reynos de Castilla,* Medina del Campo, 1553, fol. 121, v.º, s. v. *encomienda.*—La obra de F. DE CÁRDENAS: *Ensayo sobre la historia de la propiedad territorial en España,* Madrid, 1873, dedica varias páginas (I, 268-79) al «origen y naturaleza de las encomiendas» y «abuso y fin de las encomiendas»; pero carecen de valor y están plagadas de confusiones.

89. Lorenzo de FADILLA: *Anotaciones a las leyes de España,* número 96. La obra se conserva manuscrita. Algunos fragmentos han sido publicados por F. BONET RAMÓN: *La historiografía jurídica española en los siglos XVI y XVII,* en *Rev. de Ciencias Jurídicas y Sociales,* XIV, 1931, 341-80, 517-54; XV, 1932, 327-68 y 413-47. El pasaje citado se recoge también en las notas de la edición de JORDÁN DE ASSO y DE MANUEL, del *Ordenamiento de Alcalá,* XXXII, 16.

90. *Ord. de Alcalá,* XXXI, ley única. En ella se indica que una parte

caído en desuso a fines del siglo XV [91]. No obstante, sabemos que todavía en los primeros años del siglo XVI en las encomiendas de Ordenes militares, el comendador estaba obligado a servir al rey con gente a caballo. Es de gran interés una R. Cédula de 22 de septiembre de 1501, cuyo tenor es el siguiente: "El Rey e la Reyna. Por quanto vos Frey Nicolás d'Ovando, Comendador de Lares, de la Orden de Alcántara, e por nuestro mandado ansí nuestro Gobernador de las Indias e Tierra-Firme del mar Océano, por la presente vos prometemos, que si nuestro muy sancto Padre se quisiérede servir, lo faga de qüenta e en estos nuestros reynos e señoríos. Durante el tiempo qu'estobiéredes en la dicha gobernación, mandaremos pagar de nuestra cámara los maravedís que vos copiese a pagar por razón de la dicha vuestra encomienda de Lares. E otrosí, vos relevamos e abemos por relevado para que durante el dicho tiempo seays obligado de nos servir con las lanzas en que por razón de la dicha vuestra encomienda sois obligado a nos servir, como administradores perpetuos de la dicha Orden. De lo qual vos mandamos dar la presente, firmada de nuestros nombres, fecha en la cibdad de Granada a veinte e dos días del mes de setiembre de mil e quinientos e un años.—Yo el Rey. Yo la Reyna.—Por mandado del Rey e de la Reyna, Gaspar de Gricio" [92]. Esta Cédula nos da a conocer: 1.°, que el servicio del Comendador debía redundar en beneficio de la Iglesia, quedando esto a la apreciación del Papa; 2.°, que el Comendador debía pagar ciertos maravedíes; 3.°, que el mismo debía servir al rey, en cuanto era administrador de la Orden, con cierto número de lanzas.

Otra R. Cédula de 25 de agosto de 1505 completa los datos de la anterior. El Rey Católico había promovido a Nicolás de Ovando a la dignidad de Comendador mayor de la Orden, aunque resultaba que la renta que había de percibir como tal era inferior a la que cobraba como Comendador de Lares. Para evitar el perjuicio se le

---

del sueldo se da para sustento del beneficiario y dos terceras partes para que por ellas sirva con armas.

91. El *Ord. de Montalvo* V, 10, que recoge en su ley 2 otras disposiciones del de Alcalá, no reproduce (IV, 3) el pasaje a que me refiero en el texto. Lo mismo ocurre en CELSO: *Repertorio* s. v. *vasallos*, que se limita a ordenar las leyes del *Ord. de Montalvo* y las *Partidas*.

92. En *CDIAO* XXXI, 355-56.

concede, además de la que le corresponde por el nuevo cargo, cierta pensión sobre la encomienda de Lares. Y añade el Rey: "E porque nuestra intinción fué e es, qu'el dicho Gobernador fuese relevado del servicio de qualesquier lanzas con que fuere obligado a servir, e por qualesquier bienes e rentas que thernía e thobiere en la dicha Orden, durante el tiempo qu'estobiere en nuestro servicio en la dicha gobernación, Yo vos encargo e mando [*al conde de Tendilla*] que guardando e compliendo lo conthenido en la dicha Cédula [*la antes copiada*], fayáis por relevadas las lanzas con qu'el dicho Gobernador es obligado a servir, ansí por razón de la dicha encomienda como por razón de la dicha pensión, por razón dellas, le pidáis sueldo nin otra cosa alguna, non embargante qualesquier mandamiento o nóminas que fayamos dado para qu'el dicho Gobernador nos sirva con lanzas, que por la presente vos relievo de qualesquier cargo o culpa que por ello vos pueda ser imputada" [93].

No es difícil comprender ahora el origen del servicio militar de los encomenderos, que aparece por vez primera en las Ordenanzas de Cortés de 1524, que luego se examinarán. En las Antillas los problemas planteados sobre las *encomiendas* de indios consistieron en conciliar la libertad del indio con el servicio personal, y éste con su instrucción religiosa. En Méjico los problemas son en parte distintos: no se discute la libertad del indio; en cambio, surge, como consecuencia del poderío de los indígenas, un problema militar. Hernán Cortés no quiso establecer encomiendas, pero apremiado por sus compañeros de conquista tuvo que ceder [94], procurando evitar todo aquello que podía dar lugar a la repetición de los abusos de las Antillas. Ante la petición de *encomiendas* por los conquistadores, Cortés, que conoce las de indios de las Antillas y las de las Ordenes militares, tan extendidas en Extremadura—la Orden de Alcántara, a que pertenecían las encomiendas de Ovando que se han indicado, radicaba en Cáceres, patria del caudillo—, realiza una amalgama de ellas. Ambas buscan ante todo un fin religioso y se fundamentan en él. De las isleñas toma el

---

93. Esta R. Cédula inserta la anterior. Vid. en *CDIAC* XXXII, 355-57.

94. Tercera carta de relación de Cortés al emperador, de 15 de mayo de 1522 (*Biblioteca de Autores Españoles*, XXII, 95).

servicio del indio —aquí convertido en tributo— al encomendero y la obligación de éste de atender a su doctrina. De las encomiendas monástico-militares toma el servicio militar del encomendero al Estado.

13. El deber específico de prestación del servicio militar por los encomenderos aparece regulado por vez primera en las Ordenanzas dictadas por Hernán Cortés, como capitán general y gobernador de Nueva España y sus provincias, en Temistlán el 20 de marzo de 1524 [95]. En ellas determina, en primer lugar, la obligación militar de todo vecino y morador, consistente en estar armado de lanza, espada o puñal, rodela, casquete, celada y armas defensivas españolas o del país. Para proveerse de estás armas se concede un plazo de seis meses. Están todos obligados a concurrir a los alardes, cuantas veces se les llame. El que transcurrido este plazo acuda al alarde sin armas será sancionado, cada vez que esto ocurra, con multa de diez pesos: la mitad para la Cámara y Hacienda real y la mitad para las obras públicas de la ciudad o villa en que habite. Y si teniendo armas no concurre al alarde, con la multa de un peso de oro cada vez.

La obligación militar de los encomenderos es proporcionada a la importancia de sus repartimientos. El que tenga menos de 500 indios debe tener en buen estado lanza, espada, puñal, dos picas, celada, bambote, armas defensivas de las de España, ballesta o escopeta. La ballesta deberá estar provista de todo lo necesario: cuerdas, cepillos, enxuegadores, media docena de cuerdas e hilo para ellas y seis docenas de saltas encasquilladas. El que tenga escopeta deberá estar provisto de su frasco, lloadero, barrena, rascador y doscientas pelotas y pólvora para ellas. El que carezca de todo esto será sancionado con multa de medio marco de oro. El que no comparezca personalmente en el alarde, la vez primera pagará dos pesos de multa, la segunda cuatro y la tercera perderá los indios.

El encomendero que tenga de 500 a 1.000 indios deberá tener las armas exigidas al que tenga menos y además un caballo o ye-

---

95. Están editadas por ALAMÁN: *Disertaciones históricas sobre la República mejicana*, I, Méjico, 1844, 108-19 y en *CDIAO* XXXVI, 135-48.

gua de silla, con todos los arneses necesarios. Para reunir este equipo se le concede el plazo de un año. El que transcurrido éste se presente al alarde sin estas armas será sancionado la vez primera con multa de 50 pesos de oro, la segunda de 100 y la tercera perderá los indios. Al que no concurra a los alardes se le castigará con cuatro pesos de oro.

El encomendero que tenga más de 2.000 indios deberá tener además tres lanzas, seis picas, cuatro ballestas o escopetas, con sus accesorios. Se le concede igualmente un año para equiparse. Las multas de elevan al doble: 100 pesos de oro la vez primera, 200 la segunda y pérdida de los indios la tercera.

Los alardes se verificarán por los alcaldes y regidores de los pueblos cada cuatro meses, anunciándose con pregón con ocho o diez días de anticipación. Se sanciona a los que no los ordenen.

En relación con esto las mismas Ordenanzas obligan a los encomenderos a residir en la tierra y a no ausentarse de ella en el plazo de ocho años, bajo pena de perder todo.

En las Ordenanzas no se determinan los casos en que los encomenderos deberán tomar las armas. Pero si se tiene en cuenta que las entradas y expediciones de conquista se organizan durante todo el siglo XVI reclutando la gente en la forma indicada en el capítulo anterior, se comprende que aquéllos, lo mismo que los vecinos en general, sólo están obligados a servicio militar en ocasiones de defensa contra ataques exteriores o levantamientos de los indios.

14. En los años siguientes, mientras se discute si deben mantenerse o suprimirse las encomiendas en Nueva España, y en caso de conservarse cómo deben organizarse [96], se trata, entre otros puntos, de fijar la naturaleza del servicio militar de los encomenderos. El propio Cortés, en carta al Emperador de 15 de octubre de 1524, había afirmado la necesidad de retener a los conquistadores en Méjico con el aliciente de las encomiendas para poder conservar las provincias obtenidas. En su opinión no era posible mantener para ello tropas a sueldo, "porque para sostener lo ganado, sin pensar en acrecentar más, eran menester, a lo menos, mil de caballo y

96. Sobre esto vid. ZAVALA: *La encom. ind.*, 47-48.

cuatro mil peones; éstos, ninguno de los de caballo se podrían sufrir con que le diesen quinientos mil maravedís de partido, porque en un caballo se va más de la mitad, y lo demás no basta ni para herrajes y para vestirse, según valen las cosas". Sostener la tropa montada costaría quinientos cuentos y la de infantería 800.000 pesos. Aparte de que con cada misionero debería ir una guarnición, que arruinaría a los pueblos donde parase [97]. Económicamente, la única solución era conceder encomiendas y exigir a los encomenderos servicios militares.

En España reinaba gran indecisión respecto al punto de las encomiendas. Al enviar Carlos V a Luis Ponce de León como juez de residencia a Nueva España, en las Instrucciones que se le dan para el ejercicio de su misión, en 4 de noviembre de 1525 [98], se le encarga que con Cortés y los oficiales reales "platicaréis entre vosotros si será bien que los indios queden encomendados de la manera que agora lo están y sirven a los españoles, o si se será mejor que se diesen por vasallos, como los que tienen los cavalleros destos reinos, o por vía de feudo pagando los derechos que pareciere que se les puede imponer", o incluso no encomendarles [99]. Se trata aquí no precisamente del servicio militar, sino del carácter general de la encomienda. Pero es claro que, según se decidiese éste de una manera u otra, habría de tener distinto carácter la prestación de aquel servicio, pues mientras en el feudo éste aparece como contraprestación del disfrute de la tierra o beneficio recibido, en la concesión señorial, como la castellana a que se alúde, el servicio militar no es consecuencia obligada.

En la información hecha por Marcos de Aguilar en ejecución de las anteriores instrucciones, por muerte de Ponce de León, se consultó a algunos vecinos destacados de Méjico y alguna orden religiosa. Los vecinos opinaron debían darse los indios como vasallos, es decir, a título señorial. Lo mismo dijeron los franciscanos, aunque con la restricción, que no interesa al objeto, de que fuese sin jurisdicción. A esta última solución se inclinó Marcos de

---

97. J. García Icazbalceta: *Colección de documentos para la Historia de México*, I, Méjico, 1858, 470 y sigs.

98. Editadas en *CDIU* IX, 214-26.

99. El pasaje citado en el texto se encuentra en *CDIU* IX, 220-21.

Aguilar al informar al rey [100]. Este, en la R. Provisión reservada de 5 de abril de 1528, dirigida a la primera Audiencia de Nueva España, decidió conceder los indios a los españoles en señorío con jurisdicción. En la Provisión se dejaba para más adelante el determinar los derechos y obligaciones de los encomenderos [101].

Pero la tendencia contraria se fué abriendo paso. En el informe que el presidente de la segunda Audiencia, D. Sebastián Ramírez de Fuenleal, envió al Emperador, en 1532, se rechazaba, por contraproducente, la concesión a título señorial con o sin jurisdicción. Respecto del servicio militar de los encomenderos limitaba a dos *caballerías* las tierras que como máximo debería tener cada uno. Pero no se precisaba para nada la naturaleza ni extensión de este servicio [102].

A través de todas estas vacilaciones se mantiene en pie la obligación militar específica de los encomenderos, por razón de su encomienda; pero ni se perfila su naturaleza jurídica, ni la regulación primitiva de Cortés se mantiene. Existe una obligación de alcance indeterminado. Esto aparece claramente en una R. Cédula de 13 de noviembre de 1535, en que la Reina encarga al virrey de Nueva España "veáis cómo de aquí adelante cada uno de los vezinos y moradores de la dicha ciudad de México tengan en sus casas las armas que os pareciere que deben tener según la calidad de cada persona, *en especial los que tienen indios encomendados*, por manera que quando fuese necesario puedan servir con ellos y sus personas como son obligados" [103]. En esta última frase, donde alude al

---

100. García de Icazbalceta: *Colec. de docs. Hist. de México*, II, Méjico, 1866, 155 y sigs., 202, 545 y sigts.

101. El texto puede verse en [Vasco de Puga]: *Prouisiones, cédulas, instruciones de Su Magestad, ordenanças de difuntos y Audiencia para la buena expedición de los negocios y administración de justicia y gouernación desta Nueua España y para el buen tratamiento y conseruación de los indios, desde el año 1525 hasta este presente de* 63. Méjico, 1563, fol. 9 r-v, (reimpresión facsímil en Madrid, 1945; en la edición de Méjico, 1878, I, 47-53).

102. Vid. el informe en García Icazbalceta: *Colec. de docs. Hist. de México*, II, 165.

103. Publicada en *CDIU* X, 300-7.—En una R. Provisión de la misma fecha, también para Nueva España, se insiste en la obligación de residencia de los encomenderos «para que cuando se ofrecierán algunas cosas tocantes a nuestro servicio y a la pacificación y sossiego de los naturales de ella, se

servicio militar de los que tienen indios, se revela la naturaleza más señorial que feudal del servicio. En un régimen señorial el señor sustituye en las funciones de gobierno a los oficiales reales y en consecuencia manda a los indios cuando éstos han de cumplir su servicio militar; mientras que en la concesión feudal, la obligación de las armas afecta únicamente al favorecido por aquélla.

15. Al hacerse los repartimientos del Perú se establece, como en Nueva España, la obligación de los encomenderos de tener caballo y armas. "Mandamos —dice una R. Provisión de 1536— que todos los vecinos de la dicha provincia en quien están hecho[s] depósitos y encomiendas de indios, o de aquí adelante hiciere[n], que dentro de quatro meses primero siguiente desde el día que recibieren la cédula de la dicha encomienda sea obligado de tener e tenga cavallo, lança y espada e las otras armas defensivas, so pena que el que no lo tuviere el dicho caballo e armas dentro del dicho término caya e incurra en suspensión de indios" [104]. Pero esta disposición no se cumplió rigurosamente. Tres años más tarde el obispo del Cuzco propuso al rey que mandase que todos los encomenderos estuviesen obligados no sólo a tener armas y caballo, sino también en su casa un hombre con igual equipo [105]. La propuesta fué examinada en el Consejo de Indias. Por R. Cédula de 28 de octubre de 1541 el monarca confirmó la obligación militar de los

---

hallen presentes y nos sirven como son obligados». En adelante ningún encomendero podrá ausentarse sin licencia expresa del rey, virrey o gobernador, bajo pena de perder los indios (ENCINAS: *Cedulario* II, 250-51.—Según carta del virrey al monarca, en Nueva España en un alarde celebrado en 1537 se contaron 650 caballos, de ellos 450 en buenas condiciones y otros tantos peones con buen equipo (*CDIAO* II, 199-200).

104. Ordenanzas de Pizarro, aprobadas por R. Provisión de 20 de noviembre de 1536 § 10 (*CDIU* X, 357-58). Alude a ellas la *Gobernación espiritual y temporal de las Indias* III, 13 (*CDIU* XXII, 65) y se recoge en *Recop. de Indias* VI, 9, 8.

105. Carta de 1539 (*CDIAO* III, 132-33).—AMAYA: *Diccionario de gobierno y legislación de Indias* s. v. *Encomiendas* (Archivo Histórico Nacional) aludiendo a la R. Cédula de 28-X-1541, citada en la nota 106, indica que la propuesta procedía del virrey. El texto de la Cédula parece rechazarlo. «El Rey. Nuestro Gobernador de las provincias del Perú y Licenciado Vaca de Castro de nuestro Consejo, cavallero de la Orden de Santiago. A Nos se ha hecho relación...».

encomenderos, pero dejó a discreción del gobernador determinar las armas con que debían servir. "A Nos se ha hecho relación —dice la Cédula— que la mayor parte de los vezinos de essa provincia que tienen indios encomendados están faltos de armas y caballos para defensa del pueblo donde viven, y que convernía mandássemos que todas las personas que tienen indios tuviesse cada uno dellos (*sic*) dos cavallos y un par de lanças y un par de espadas y un par de adargas, y dos pares de cotas con un par de morriones o celadas, y sus armas de algodón para defensa de sus personas y de la tierra, y que el que no las tuviesse fuesse por ello privado de los indios que tuviesse. Y visto por los de nuestro Consejo de las Indias, fué acordado que devíamos mandar dar esta nuestra cédula para vos, e yo túvelo por bien. Porque vos mando que veáis lo suso dicho, y proveáis cómo todos los que tuvieren indios encomendados en essa provincia estén a cavallo y tengan las armas que os pareciere ser necessarias, según la calidad de los repartimientos que cada uno tuviere" [106].

Esta obligación militar de los encomenderos fué extendiéndose poco a poco a los diversos territorios de Indias. En 1542 y 1552 se confirmó para Nueva España y en 1565 para Cartagena de Indias y Nueva Granada [107]. Para afirmarla aún más el virrey Francisco de Toledo insertó en el texto de los títulos de concesión de encomiendas la obligación de los encomenderos de prestar su servi-

---

106. Editada en ENCINAS: *Cedulario* II, 219. Alude a ella la *Gobernación espiritual y temporal de las Indias* III, 13 (*CDIU* XXII, 65) y se recoge, junto con el capítulo de las Ordenanzas de 1536 citado en la nota 104, en la *Recop. de Indias* VI, 9, 8.

107. Cf. *Gobernación espiritual y temporal de las Indias* III, 13 (*CDIU* XXII, 65-66). Ninguna de estas disposiciones se encuentra en la *Recop. de Indias*. El capítulo de carta de 11 de agosto de 1552, no indicado en el extracto anterior, se encuentra en ENCINAS: *Cedulario* II, 218, y SOLÓRZANO *Política indiana*, lib. III, cap. 25, núm. 36 (ed. 1930, II, 290-91), aunque en este con la errata de fecharla el día 2 en lugar del 11. El texto, en forma totalmente alterada, se reproduce en la *Recop. de Indias* VI, 9, 4. El preámbulo se reproduce en el texto de este estudio (§ 16). En los títulos de encomienda otorgados por Valdivia y en sus Ordenanzas sobre repartamientos de 1546, se insiste en que todos tengan armas y caballos, y se fijan plazos para que los adquiera el que carezca de ellos. (*Colección de documentos inéditos para la Historia de Chile*, VIII, 130; OÑAT y ROA: *Régimen legal del Ejército en Chile*, 61).

cio militar. En el Memorial que dió a Felipe II del estado en que dejó las cosas del Perú al cesar en su gobierno, "suplico a V. M. —decía—, por lo que sé que esto importa, así para la seguridad del reino como para en cualquiera ocasión de guerra que haya descargar la Real Hacienda de V. M. de mucho gasto que en ellas tiene, mande proveer que esto se lleve adelante y ejecute *como yo lo hice*; y que en las nuevas encomiendas que se dieren a los encomenderos, se les obligue, como en las que yo di y en las nuevas tasas se hizo" [108]. Ya anteriormente el rey había aprobado la medida [109].

Aunque de lo anterior parece desprenderse que la obligación militar de los encomenderos sólo nacía cuando se determinaba expresamente, es el hecho que desde fines del siglo XVI era general. Aluden a ella como tal Matienzo [110], el P. Acosta [111], Vargas Machuca [112], Solórzano [113], etc. En un informe de 1637 sobre la defensa de las Indias contra los holandeses, emitido en la capital del Nuevo Reino de Granada, se hace constar que están "los encomenderos obligados por el fuero, no sólo a tener las [armas] necesarias para la defensa, sino también a acudir por sus personas a lo común" [113 bis]. Y en la *Recopilación de Indias* de 1680 se recoge una disposición de 1552, en la que con carácter general se dice: "también hacemos merced a los encomenderos de las rentas que gozan

---

108. En BELTRÁN Y RÓZPIDE: *Colec. de las Memorias o relaciones...* I, 82. Es el § 10 del Memorial.

109. Cartas reales a Francisco de Toledo de 1 de diciembre de 1573 y 27 de febrero de 1575 (ENCINAS: *Cedulario* II, 218). En la segunda se expresa: «Está bien proveydo, como dezís que lo aveys hecho, el aver declarado en los títulos de las encomiendas la obligación que los encomenderos tienen a la defensa de la tierra, y averlos començado a ponerlos en uso en la guerra de Vilcabanva, para que ansí los vezinos como los domiciliarios sepan que han de acudir a estas obligaciones, porque no se aya de hazer todo a costa de nuestra Real Hazienda.»

110. J. DE MATIENZO: *Gobierno del Perú. Obra escrita en el siglo XVI.* Buenos Aires, 1910, 28-29 y 56.

111. J. DE ACOSTA: *De procuranda indorum salute.* Salamanca, 1589, lib. II, cap. 11, pág. 320.

112. VARGAS MACHUCA: *Milicia y descrip. de Indias*, lib. IV (ed. 1892, II, 44)

113. SOLÓRZANO: *Política indiana*, lib. III, cap. 25 (ed. 1930, II, 281-97) estudia detenidamente la cuestión y la naturaleza jurídica de esta obligación.

113 bis. Citado por S. DE MADARIAGA: *Cuadro histórico de las Indias.* Buenos Aires, 1945, 170.

en encomiendas para defensa de la tierra, y a esta causa les mandamos tener armas y caballos y en mayor número a los que las gozaren más cuantiosas; y así es nuestra voluntad y mandamos, que cuando se ofrecieren casos de guerra, los virreyes, Audiencias y gobernadores los apremien a que salgan a la defensa a su propia costa, repartiéndolo de forma que unos no sean más gravados que otros, y todos sirvan en las ocasiones; y porque conviene que estén prevenidos y ejercitados, les manden hacer alardes en los tiempos que les pareciere; y si los encomenderos no se apercibieren para ello o no quisieren salir a la defensa de la tierra cuando se ofreciere ocasión, les quiten los indios y ejecuten las penas en que hubieren incurrido por haber faltado a su obligación" [114].

En la práctica, al menos en algunas regiones, debió llamarse a las armas a los encomenderos con tanta frecuencia, incluso coaccionándoles para ello, que fué preciso ordenar que no se les obligase más que en los casos forzosos e inexcusables [114 bis].

16. En algunos textos citados en el párrafo anterior —como el Memorial del virrey Francisco de Toledo al monarca, la carta de éste a aquél, y el texto de la *Recopilación de Indias*— se destaca que las necesidades militares no deben gravar exclusivamente sobre la Hacienda real (Cf. § 5) y que las rentas de los indios que pertenecen a ésta se ceden a los encomenderos a cambio del servicio militar. Pero éste se prestaba mal. Ya en la carta de Felipe II, entonces príncipe, al virrey de Nueva España, de 11 de agosto de 1552, que alterada en su forma pasó a ser la ley de la *Recopilación* antes transcrita, decía aquél: "Quanto a lo que decís que en essa tierra han intentado algunas vezes los indios de levantarse y se han levantado, especialmente de poco acá los chichimecas, y otras vezes los negros y algunos españoles, y que para remediar semejantes cosas que podrían succeder cada día, y para la execución de la justicia os parece que sería cosa muy necesaria que

---

114. *Recop. de Indias* VI. 9. 4. La disposición es de 11 de agosto de 1552. Cf. nota 107.

114 bis. R. Cédula de 15 de octubre de 1597 a petición del Cabildo de Santiago de Chile, citada por OSAT y ROA: *Régimen legal del Ejército en Chile*, 91-92.

su Magestad mandasse que huviesse una compañía de gente ordinaria de hasta ochenta o ciento de a caballo: porque aunque ay conquistadores y otros pobladores que tienen obligación de servir con sus armas y caballos, se juntan tan tarde, y tan mal en orden, como los de los acostamientos de acá de España" [115]. En este caso —como se ha visto— se rechaza la proposición y se insiste en la obligación de servicio militar de los encomenderos.

Pero el principio sentado en esa misma carta de que "las encomiendas que son rentas de su Magestad, las da a los tales encomenderos por que defiendan la tierra y para ello les manda tener armas y caballos, a el que mayor encomienda tiene mas" [116], marca un camino que lleva a la sustitución del sistema. Si la renta se da a cambio del servicio militar del encomendero, cuando por defecto de éste es preciso sostener otras tropas, la renta que se le atribuye puede aplicarse a estas.

A esto se llega poco a poco. Así, en efecto, una R. Cédula de 8 de abril de 1629 concede una tercera vida en las encomiendas ya concedidas por dos, si el actual encomendero paga al contado la renta de ciertos años —dos si se tiene la encomienda en primera vida, tres si se tiene ya en segunda— para ayuda de los grandes gastos que ocasiona la defensa del reino y aumento y conservación de la fe católica. Esta medida afecta a Nueva España, Yucatán, Guatemala, Venezuela y Filipinas. Se concede un año para solicitarlo [117]. Se da aquí cierta semejanza con las *annatas,* en cuanto es cesión de las primeras rentas que se perciben de un oficio; pero en el caso presente se trata de rentas futuras y en algún caso muy remoto. Más tarde, habiéndose creado en 1663 cien plazas de soldados de a caballo en la villa de San Francisco de Campeche para la defensa de la provincia de Yucatán, por R. Cédula de 2 de febrero de 1664 se mandó que se costeasen por la Hacienda real, pero

---

115. ENCINAS: *Cedulario* II, 218.

116. ENCINAS: *Cedulario* II, 218.

117. AYALA: *Cedulario índico,* XXIV, fol. 203, núm. 177 (Arch. Hist. Nacional). No la encuentro en la *Recop. de Indias.* Otra medida análoga en 30 de octubre de 1704 (AYALA: *Cedulario,* XXXVIII, fol. 302 v.º, número 149; Arch, Hist. Nac.).

que para aliviar esta se pusiesen en ella los indios de las encomiendas que vacasen [118].

En el último cuarto del siglo XVII se inicia el sistema de descontar parte de la renta de los encomenderos para con ella atender al sostenimiento de tropas. Un R. Despacho de 2 de septiembre de 1687 manda que durante cuatro años se *desfalque* la mitad de la renta libre de las encomiendas para mantener fuerzas marítimas en el sur y norte para defensa de los puertos contra los piratas [119].

Unos años más tarde, una R. Cédula de 9 de junio de 1701 dispuso que a medida que fuesen vacando se incorporasen las encomiendas para que sus tributos pasasen a la Hacienda real, para aumento y manutención de la armada de Barlovento y socorro de los presidios de ambos mares [120]. Ya por entonces se había planteado al Consejo de Indias el problema de incorporar a la Corona las encomiendas que estaban concedidas, para atender a las necesidades de la guerra [121]. Alegando siempre la necesidad de satisfacer atenciones militares —sin perjuicio de las espirituales, no satisfechas por los encomenderos—, se incorporan en 1701 las encomiendas de personas que no residen en Indias [122]. En 1716, alegando la desatención de las cargas militares, entre otras, se desconocen los derechos de los encomenderos [123]. En cambio, la supresión general de las encomiendas, dictada en 23 de noviembre de 1718, no habla de esta falta o insuficiencia del servicio militar de los encomenderos, sino del incumplimiento por éstos de sus obligaciones religiosas [124].

Con la supresión de las encomiendas durante el siglo XVIII [125] desaparece esta forma, largo tiempo mantenida, del servicio militar.

---

118. Alude a esta disposición otra R. Cédula de 20 de marzo de 1677 (AYALA: *Cedulario índico*, XXXI, fol. 147 v.º, núm. 149; Arch. Hist. Nac.).

119. El descuento cesó pasados los cuatro años, según R. Cédula de 20 de abril de 1694 (AYALA: *Cedulario*, XXIV, fol. 50 v.º, núm. 33; Archivo Hist. Nac.). Otra medida análoga, por R. Cédula de 17 de abril de 1703 (AYALA: *Cedulario*, XXXVIII, fol. 292 v.º, núm. 240).

120. AYALA: *Cedulario*, XXIV, fol. 43, núm. 24 (Arch. Hist. Nac.).

121. Cita en ZAVALA: *La encomienda*, 333.

122. AYALA: *Cedulario índico*, III, fol. 309, núm. 376 (Arch. Hist. Nac.).

123. Biblioteca Nacional, manuscrito 18.758.

124. AYALA: *Cedulario índico*, XXXIV, fol. 277, núm. 229 (Arch. Histórico Nacional). La parte dispositiva ha sido publicada por ZAVALA: *La encomienda*, 339-40.

125. Cf. ZAVALA: *La encomienda*, 341 y sigs.

IV. EL SERVICIO EN LAS FORTALEZAS Y PLAZAS FUERTES

17. Desde los primeros momentos de la dominación en las Indias la necesidad de defenderlas hace que se construyan en ellas fortalezas. Levantadas en un principio frente a los indios, ya desde la primera mitad del siglo XVI, y cada vez en mayor medida, ante la amenaza de los corsarios, se hace preciso edificarlas en más elevado número en la costa y fortalecer sus defensas [125 bis]. De esta forma se desarrolla otro aspecto del derecho militar, en el que se abarcan diversas cuestiones: disposiciones referentes a la construcción de fortalezas, a los alcaides de las mismas regulando sus relaciones con el monarca, gentes que sirven en ellas y régimen de administración para atender a sus necesidades de toda clase. De estos varios aspectos sólo caen dentro del tema que aquí se estudia —servicio militar— el segundo y el tercero [126].

La construcción de fortalezas es facultad exclusiva del monarca

---

125 bis. La R. Instrucción de 9 de abril de 1582 § 32, da como causa del incremento dado a las fortificaciones, la necesidad de rechazar a los corsarios (ENCINAS: *Cedulario* IV, 56, y en *Recop. de Indias* III, 8, 22). A fines del siglo XVIII en las *provincias internas* del norte de Nueva España la amenaza de los indios determina nuevos planes de defensa. Cf. las instrucciones del virrey Bernardo Gálvez al comandante Ugarte, de 26 de agosto de 1786 (publicadas en el *Bol. del Arch. general de la Nación*, de Méjico, VIII, 1937), y el informe de don Miguel Costansó al marqués de Branciforte, virrey de Nueva España, sobre el proyecto de fortificar los presidios de la Nueva California, de 17 de octubre de 1794 (en Bibl. Nacional de Madrid, ms. 19.266, fols 175-83). Puede verse una relación de los presidios o puestos militares del norte de Méjico a principios del siglo XIX, en HUMBOLDT: *Essai politique*, IV², 275 nota (trad. esp., IV, 202 nota). Pero este mismo autor (IV², 274-75) destaca que el peligro de invasión para Nueva España se encuentra en las costas y no en los territorios del norte.

126. Las disposiciones legales del siglo XVI referentes a fortalezas están recogidas en ENCINAS: *Cedulario* IV, 46-73. En las *Memorias y Relaciones de los virreyes* se alude también constantemente a ellas. La *Recop. de Indias* III, 6-9 reune, con las alteraciones de costumbre, las disposiciones vigentes en su tiempo. AYALA, en la primera de sus *Notas* a la *Rec. de Indias* III, 6 (Bibl. de Palacio) da una relación de los autores que han escrito sobre la materia. En casi todas las colecciones de documentos se encuentran Reales Cédulas, relaciones, informes, etc. sobre este punto. VARGAS MACHUCA: *Milicia y descrip. Indias* no se ocupa de esta cuestión.

y nadie puede levantarlas sin su autorización expresa. En las capitulaciones para conquista y población el rey concede licencia para construir un número determinado de ellas para defenderse de los indios. En un principio se determina que la construcción será por cuenta del monarca, y que la gente que haya en ella será pagada por éste [127], especificando en algún caso que los alcaides serán puestos por el rey [128]. Más tarde se capitula que las fortalezas se harán a costa del monarca —aunque los gastos los haga de momento el conquistador, a reserva de reintegrarse de ellos—, pero el rey concederá la tenencia al capitulante y sus hijos con un elevado salario [129]. Pero posteriormente se acuerda que los gastos de construcción sean por cuenta también del conquistador, concediendo la tenencia a éste y un heredero o dos [130]. La licencia real se requiere siempre [131], aunque a veces, por la urgencia del caso, se construye sin esperar su concesión [132].

---

127. Capitulaciones de 9 de junio de 1508 con Diego Nicuesa y Alonso de Ojeda (*CDIAO* XXII, 15-16). Una R. Cédula de mayo de 1509 aclara que el Almirante no debe contribuir a los gastos de construcción de las fortalezas, pues éstas se hacen para servicio del rey (*Gobernación espiritual y temporal de las Indias* II, 8; *CDIU* XX, 297).

En la capitulación de 6 de noviembre de 1524 con Rodrigo de Bastidas para poblar Santa Marta se determina que la fortaleza que se construya se hará por cuenta de la Hacienda Real y que ésta, como en Santo Domingo, pagará el salario de la guarnición, que habrá de ser de ocho hombres y cuatro lombarderos (*CDIAO* XXII, 100-101).

128. Capitulación de 23 de febrero de 1512 con Juan Ponce de León (*CDIAO* XII, 28-29).

129. Capitulación de 12 de junio de 1523 con el Licenciado Matienzo y Diego Caballero (*CDIAO* XXII, 89-90): el salario será de 100.000 maravedíes anuales. En la de 18 de marzo de 1525 con el Lcdo. Villalobos, en las mismas condiciones, el salario se reduce a 30.000 maravedíes (*CDIAO* XXII, 117-19).

130. Capitulaciones de 18 de marzo de 1525 con Gonzalo Hernández, por su vida y la de su hijo, aquél con 100.000 maravedíes y éste con 50.000 (*CDIAO* XXII, 108-10); de 17 de noviembre de 1526 con Francisco Montejo, por su vida y la de dos herederos con 60.000 mrs. (*CDIAO* XXII, 203-4; de igual fecha con Pánfilo Narváez, en iguales condiciones, pero salario de 70.000 mrs. (*CDIAO* XXII, 226).

131. En 1550 en carta al rey Valdivia pide permiso para construir fortalezas contra los indios (*CDIAO* IV, 63).

132. Carta de Valdivia al rey en 1551 (*CDIAO* IV, 69-70).

18. La situación en que las fortalezas se encuentran en el sistema militar es en Indias la misma que en la Península, donde se mantienen en vigor normas jurídicas muy antiguas [133]. Toda fortaleza se tiene en nombre del rey, merced a una concesión de éste. Aun en los casos en que en una capitulación se concede al poblador la tenencia de una fortaleza, existe un título expreso de nombramiento de tenedor y alcaide de la misma [134]. El contexto de los títulos es muy poco expresivo [135]. La tenencia se concede unas veces a una persona que no posee más cargo oficial en el lugar que el de alcaide [136], otras se da al tesorero real para que pueda guardar con seguridad los fondos [137]; en ocasiones coinciden en una sola persona, como en Puerto Rico, el cargo de gobernador de la isla y el de alcaide de la fortaleza [138]; pero frecuentemente ambos cargos son desempeñados por distintas personas [139].

La duración de la tenencia varía según las circunstancias que hayan mediado en la concesión. Cuando la fortaleza se construye por una persona que ha celebrado una capitulación con el rey, suele

---

133. Vid *Partidas* II, 18; III, 32, 20.—*Ordenamiento de Montalvo* IV, 7.—*Nueva Recop. de Castilla* VI, 5.—*Novís. Recop. de Castilla* VII, 1.

134. Así, por ejemplo, en la Real Cédula de 24 de marzo de 1505 que nombra a Vicente Yáñez Pinzón teniente de la fortaleza de la isla de San Juan se alude a la capitulación (*CDIAO* XXXI, 285).

135. Pueden verse algunas Reales Provisiones nombrando alcaides de fortalezas, además de la disposición citada en la nota 134, en *CDIAO*: de 8 de junio de 1508 a Miguel de Pasamonte, para la de la villa de la Concepción, en la Española (XXXVI, 232-34); otra de igual fecha a Francisco de Tapia, de la de Santo Domingo (XXXVI, 243-45); de 3 de mayo de 1509 a Miguel de Pasamonte, dándole esta misma fortaleza en depósito (XXXI, 412-14); de 12 de noviembre de 1509 para que se dé a Tapia la posesión de la fortaleza (XXXI, 483-86); de 9 de enero de 1535, por muerte del anterior, nombrando alcaide a Fernández de Oviedo (XI, 366-69). En Encinas: *Cedulario* IV, 22-23 se recoge un título de gobernador y alcaide de Puerto Rico expedido el 18 de junio de 1582.

136. Nombramientos de Francisco de Tapia y Fernández de Oviedo, citados en la nota anterior.

137. Nombramiento de Miguel de Pasamonte como alcaide de la fortaleza de la Concepción (Vid. nota 135).

138. Nombramiento de Yáñez Pinzón en 1505 (Vid. nota 134) y el de 1582 (Vid. nota 135).

139. Además de los casos citados en las notas 136 y 137, Vid. también para La Habana la Instrucción de 1582 citada en el texto § 2.

concedérsele con carácter vitalicio y por la vida de uno o dos herederos [140], aunque también puede el rey reservarse el nombramiento [141]. En cambio, cuando se concede la tenencia de una fortaleza ya edificada a una persona, se hace sólo por el tiempo que el monarca quiera [142], conforme a la tradición castellana.

Para el desempeño del cargo es indispensable que el designado para él preste pleito homenaje en manos del gobernador. Hecho esto, se le da posesión de la fortaleza [143]. Alguna vez, sin embargo, se estima que esto es insuficiente y se exige, además, la entrega de fianzas [144]. Las formalidades que para ello se requieren son las mismas de España, de raigambre medieval, pero se permite que puedan omitirse algunas, como la intervención de portero conocido de la Cámara real. Sus obligaciones, derechos, honras, etc., que en los títulos de nombramiento no se especifican, son los mismos que en España. El alcaide de la fortaleza responde de su estado de conservación, del armamento, dotación, etc., de la misma, debiendo dar cuenta de todo ello a los visitadores designados por el rey [145]. El

---

140. Así, Yáñez Pinzón la recibe en 1505 por su vida y la de un heredero (*CDIAO* XXXI, 285; en forma análoga, el Lcdo. Matienzo y Diego Caballero, en 1523 (*CDIAO* XXII, 89-90), el Lcdo. Villalobos, en 1525 (*CDIAO* XXII, 117-19), Gonzalo Hernández, en 1525 (*CDIAO* XXII, 108-10), Francisco Montejo, en 1526 (*CDIAO* XXII, 203-4), Pánfilo Narváez, en 1526 (*CDIAO* XXII, 226), Simón de Alcazaba, en 1529 (*CDIAO* X, 128-29).

141. Capitulación de 23 de febrero de 1512 con Juan Ponce de León (*CDIAO* XXII, 28-29).

142. Reales Provisiones de 8 de junio de 1508 nombrando a Miguel de Pasamonte y Francisco de Tapia (*CDIAO* XXXVI, 232-33 y 243, respectivamente). En 9 de enero de 1535 nombrando a Fernández de Oviedo (*CDIAO* XI, 366-69). Este último en carta al rey, de 1537, dice que tiene la fortaleza no por juro, sino en cuanto sea voluntad del rey (*CDIAO* I, 518).

143. Todos los nombramientos mencionados en las notas anteriores. También la R. Instrucción de 9 de abril de 1582, para la Habana §§ 2-3 (ENCINAS: *Cedulario* IV, 55 y *Rec. de Indias* III, 8,2). El ritual para la prestación del pleito homenaje se fijó en 22 de febrero de 1545 y fué recogido en la *Rec. de Indias* III, 8, 3.

144. R. Ced. de 18 de noviembre de 1624 determina la entrega de fianza para la centinela que se ponga en el castillo de Mampatar de la Margarita (en *Rec. de Indias* III, 7, 10).

145. Todo lo anterior se indica en los nombramientos citados en las

alcaide que tiene la fortaleza por el tiempo que el monarca quiera, debe dar posesión de ella a quien éste indique, bajo la pena que corresponda, de no hacerlo, por traición y alevosía; al hacerlo queda libre de todo pleito homenaje y fidelidad [146].

19. La guarnición de estas fortalezas, muy reducida en los primeros tiempos, cuando no tiene otro carácter que el de guardia permanente de ellas contra los indios [147], aumenta con el tiempo considerablemente cuando se trata de rechazar enemigos más fuertes y organizados [148]. Esta guarnición se compone de soldados profesionales, reclutados generalmente en España [149]. La recluta se

---

notas 134 y 135. Una relación notarial de la visita hecha por el Ledo. Vaca de Castro a la fortaleza de Santo Domingo. en 1541, puede verse en *CDIAO* XI, 363-412.

146. Vid. los nombramientos citados. En 1509 el gobernador Nicolás de Ovando se negó a dar posesión de las fortalezas de la Española a los alcaides nombrados por el rey, pretendiendo que le correspondía a él la tenencia. A uno de los nombrados incluso le detuvo y encausó con pretextos. Dos Reales Cédulas de 3 de mayo y 12 de noviembre de 1509 le conminan a que dé la posesión; pero no hablan de que se le hayan aplicado las penas (*CDIAO* XXXI, 412-14 y 483-86, respectivamente). Ovando cesa al poco tiempo.

147. La guarnición de la fortaleza de Santa Marta que debía construir Bastidas se compondría sólo de ocho hombres y cuatro lombarderos: Capitulación de 6 de noviembre de 1524 (*CDIAO* XXII, 100-101). La de Santo Domingo era de diez hombres en total, de ellos cuatro artilleros: R. Cédula de 18 de julio de 1539 (*CDIAO*, XI, 328 y sigts.). En estas fuerzas se encuentra el origen de las tropas permanentes o veteranas de Indias, aunque acaso sólo llegan a establecerse de una manera regular cuando se fija en disposiciones posteriores su plantilla y sueldos. Así, OÑAT y ROA: *Régimen legal del Ejército en Chile*, 58, suponen que el ejército permanente chileno tiene su origen en una R. Cédula de 1603, que precisó aquellos extremos.

148. Ya en 1582, en San Juan de Puerto Rico había 50 soldados, con su capitán (ENCINAS: *Cedulario* IV, 20-21).—En el Callao, desde tiempos del príncipe de Esquilache, hay 500 hombres de presidio: Relación de gobierno del virrey del Perú, marqués de Guadalcázar, § 99 (ALTOLAGUIRRE: *Memorias o relaciones*, II, 41-42). Relación del conde Chinchón, § 222 (id. II, 115).

149. Este es el caso en las fortalezas que se construyen por los capitulantes que parten de España. Pero también en las construídas por el rey. En la R. Instrucción dada en 9 de abril de 1582 al capitán Diego Fernández Quiñones para La Habana, que pasa en gran parte a la *Rec. de*

hace dando una persona, que recibe el título de capitán, autorización o *conducta* para reunir cierto número de hombres que formen una *compañía* —de 120 a 160—, y una instrucción [150]. No siempre, sin embargo, el reclutamiento se hace por el capitán, sino que a éste se le entregan los hombres levantados por otra persona [151]. La dificultad de llevar a Indias el elevado número de soldados que se requieren hace que empiece a hacerse el reclutamiento en ellas, primero con carácter temporal, hasta que llegue gente de España [152], más tarde en forma regular. En los siglos XVI y XVII estas tropas están integradas casi en su totalidad por peninsulares; pero en el XVIII comienza a ser mayor el número de criollos, de tal forma que a fines de él los soldados, salvo excepción, son gentes nacidas en América y sólo los oficiales son peninsulares [152 bis]. Nacen de aquí, al menos en algunos puntos, enormes abusos, pues sientan plaza como soldados vecinos del lugar que no prestan servicio, pero

---

Indias, éste lleva consigo soldados de la Península (§§ 2 y 3); en ella se le autoriza a cubrir las plazas que vaquen de artilleros con gente de infantería «por el inconveniente que se seguirá de que las dichas plaças estuviessen vacas hasta que destos Reynos se embiasen personas que las sirviesen» (§ 21) (ENCINAS: *Cedulario* IV, 56; se recogen, con otra disposición de 23 de julio de 1623, en *Rec. de Indias* III, 10, 31).

150. Puede verse el texto de una *conducta* e instrucción de 1537, en CLONARD: *Hist. orgánica de las armas de infant. y caball.*, III, 330-33, y otra de 1784 para reclutar tropas en el reino de Galicia con destino al Río de la Plata, en BEVERINA: *El virreinato del Río de la Plata, su organ. militar*, anexo 21, 449-51. Sobre capitanes y *conductas* para reclutar tropas para las armadas de la carrera de las Indias. Vid. *Rec. de Indias* IX, 21, 1 y sigts.

151. V. gr., la R. Cédula de 5 de abril de 1591 envía al capitán Roa a la Española al frente de 200 soldados reclutados por el duque de Medina Sidonia y la de 4 de mayo del mismo año al capitán Saavedra a Tierra Firme con 300 hombres reclutados por el mismo Duque (ENCINAS: *Cedulario* IV, 62-63).

152. En este sentido se expresa una R. Cédula de 12 de septiembre de 1681 dirigida al gobernador de Cuba, citada por AYALA: *Notas a Rec. de Indias* III, 10, 10 (Bibl. de Palacio).

152 bis. Compárense los datos que ofrecen OÑAT y ROA: *Régimen legal del Ejército en Chile*, 138-50. Sin embargo, en 1783 se puso «bandera de recluta» en La Coruña y en 1802 en Málaga para enviar soldados al Río de la Plata. Ya en Cádiz existía «bandera general de América», según las Ordenanzas generales del Ejército. Vid. BEVERINA: *El virreinato del Río de la Plata, su organ. militar*, 225-26 y 229.

que perciben el sueldo que luego reparten con los jefes [153]. Pero, aparte de esto, los defectos principales del reclutamiento hecho en las Indias eran: el alistamiento de gentes no aptas [154], que no residían en los presidios —los casados en especial [155] o los vecinos del lugar donde estaba la fortaleza [156], los criados de virreyes, gobernadores y oficiales, que se distraían de sus obligaciones militares en el servicio de sus amos [157]—, mulatos, morenos, mestizos y demás personas prohibidas por las Ordenanzas militares [158]. Gentes, además, que desertaban casi siempre [158 bis]. Para suplir la falta de sol-

153. Con referencia al Callao, JUAN y ULLOA: *Noticias secretas*, I, cap. 7 (ed. Ayacucho, I, 166).

154. Lo prohibe una R. Cédula de mayo de 1525 para Tierra Firme: *Gobernación espiritual y temporal de las Indias* II, 10 6 (*CDIU* XX, 331). Igual la R. Instrucción de 9 de abril de 1582 (ENCINAS: *Cedulario* IV, 56).

155. Dos disposiciones de 24 de febrero y 3 de septiembre de 1581 (en *Rec. de Indias*, III, 10, 19) obligan a que los soldados asistan y duerman en los castillos; se admite a los casados, si cumplen como los demás. Al que no asista se le dará de baja en el sueldo, según la R. Instrucción de 9 de abril de 1582 (ENCINAS: *Cedulario* IV, 56). En ocasión de una visita hecha a la Florida por el obispo de Cuba, éste observó que muchos soldados llevaban varios años separados de sus mujeres. Con este motivo se dicta en 11 de febrero de 1609 una R. Cédula (AYALA: *Cedulario índico*, XLVII, fol. 79, núm. 96, y *Rec. de Indias* I.I, 10, 18), en la que se ordena se dé de baja a aquellos casados que, por residir en lugar alejado del de sus mujeres, no puedan hacer vida de matrimonio. AYALA: *Notas* a la ley citada de la *Recopilación* (Bibl. de Palacio), observa que se refiere sólo a los soldados naturales de Indias, no a los que en el siglo XVIII pasan de España con sus regimientos por cierto tiempo.

156. Diversas disposiciones de 30 de diciembre de 1588, 6 de junio de 1612, 18 de noviembre de 1618 y 20 de noviembre de 1621 (en *Rec. de Indias* III, 10, 10) prohiben alistar a vecinos de la ciudad en que esté el presidió, sean solteros o casados; de ello responderán, incluso económicamente, los gobernadores, capitanes generales y oficiales de Hacienda.

157. R. Cédula de 23 de febrero de 1627 (AYALA: *Cedulario índico*, CXV, fol. 86 v.º, núm. 62; recogida en *Rec. de Indias* III, 10, 11), y otra de 14 de agosto de 1647 (AYALA: *Cedulario*, CII, fol. 334, núm. 251).

158. Lo prohiben varias disposiciones de 1643, 1648, 1649, 1652 y 1654, recogidas en *Rec. de Indias* III, 10, 12.

158 bis. En 1783 y 1800, los virreyes del Río de la Plata comunican a la corte que han tenido que desistir del *enganche* en América, porque los soldados no sólo desertan llevándose la ropa recibida, sino arrastrando con ellos a algún otro. Cf. BEVERINA: *El virreinato del Río de la Plata, su organ. militar*, 226.—Ya en 1662 se había encargado al virrey del Perú que

dados voluntarios en Indias se acude, a fines del siglo XVIII, a varias soluciones. En 1773 se decide enviar a América a los que por vez primera desertan en España. En 1784, a los "vagos de leva honrada", de la Península. En 1789, a presos por delitos no infamantes: desertores de naves mercantes, polizones, etc. [158 tris]. Para comprobar el número de soldados existentes se verifican frecuentes alardes [159], pero esto se burla acudiendo a ellos aquellas gentes que normalmente no prestan su servicio, o de cualquier otra manera [160].

Los soldados perciben un salario. En un principio lo cobran del alcaide de la fortaleza, que lo descuenta del suyo propio [161], o bien del propio monarca [162]; este sistema es el que acaba por generalizarse [163]. Contra frecuentes abusos se prohibe terminantemente que se hagan descuentos —ni aun voluntarios— en estos sueldos [164], o que se abonen en especie [165], salvo en algún punto —como en Santo Domingo, Puerto Rico y, sobre todo, en Florida—, donde la falta de artículos en el mercado hacía que se pidieran estos al virrey de Nueva España, que los adquiría al precio ordinario y lo descon-

---

reclutase españoles, porque los mestizos y mulatos desertaban: OÑAT y ROA: *Régimen legal del Ejército en Chile*, 90.

158 ter. BEVERINA: *El virreinato del Río de la Plata, su organ. militar*, 235-37.

159. R. Instrucción de 9 de abril de 1582, § 15 (ENCINAS: *Cedulario* IV, 56, y *Rec. de Indias* III, 8, 15).—Reales Cédulas de 2 de diciembre de 1630 y 20 de junio de 1637 (en *Rec. de Indias* III, 10, 8).

160. Con referencia al Callao en el siglo XVIII, Cf. JUAN y ULLOA: *Noticias secretas*, parte I, cap. 7 (ed. Ayacucho, I, 166). Véase la nota 153.

161. Así se dice expresamente en la capitulación de Simón de Alcazaba, de 1529 (*CDIAO* X, 128-29), y en una R. Cédula de 18 de julio de 1539, referente a Santo Domingo (*CDIAO* XI, 382).

162. Capitulaciones de 9 de junio de 1508 con Nicuesa y Ojeda (*CDIAO* XXII, 15-16), de 6 de noviembre de 1524, con Bastidas (*CDIAO* XXII, 100-101), etc.

163. R. Instrucción de 9 de abril de 1582, § 16, para La Habana (ENCINAS: *Cedulario* IV, 56, recogida en la *Rec. de Indias* III, 8, 18).—Sobre los sueldos en Chile, véase OÑAT y ROA: *Régimen legal del Ejército en Chile*, 67-85.

164. R. Cédula de 30 de diciembre de 1588 y 27 de junio de 1608 (en *Rec. de Indias* III, 12, 25. 26).—Véase OÑAT y ROA: *Régimen legal del Ejército en Chile*, 73-78.

165. R. Céd. de 18 de noviembre de 1618 (en *Rec. de Indias* III, 12, 3)

taba del sueldo, entregando el sobrante de éste y aquéllos [166]. El mantenimiento del soldado queda a su propia costa [167], así como la adquisición y sostenimiento de sus armas [168]. Se conceden, sin embargo, algunas ventajas económicas a los que tengan coseletes, etcétera [169].

El incumplimiento por el soldado de su deber de asistencia, tenencia de armas, etc., parece sancionarse sólo con su baja en el servicio y en el sueldo [170], sin que se hable de cualquier sanción penal. Los soldados están sujetos a la jurisdicción militar [171]; pero pueden renunciar a esta en lo que les favorezca [172]. Al soldado no se le puede condenar con pena de azotes o vergüenza pública [173].

20. En el siglo XVIII estas guarniciones permanentes de servicio activo en plazas, castillos y costas se organizan en Regimientos o Compañías sueltas de *veteranos*, con el mismo régimen que en España [173 bis]. De aquéllos se crea el primero en 1719 para Cuba,

---

166. RR. Céds. de 18 de noviembre de 1584, 30 de junio de 1596, 3 de julio de 1596 y de Carlos II (en *Rec. de Indias* III, 9, 10). En el siglo XVIII ocurre lo mismo en Chile; nada más que aquí el gobernador paga el sueldo íntegro en dinero a los soldados y les vende a precios excesivos las ropas, etc. que se les han enviado, enriqueciéndose a su costa. Cf. JUAN y ULLOA: *Noticias secretas*, part. I, cap. 7 (ed. Ayacucho I, 174-76).

167. Varias disposiciones de 1590, 1591 y 1635, en *Rec. de Indias* III. 9. 2. 5. 6.

168. Las armas y municiones las suministra el Estado, pero se descuenta de su sueldo el importe «como es costumbre», dice una R. Céd. de 20 de julio de 1618 (en *Rec. de Indias* III, 10, 23).—Otra de 1609, incluida también en la *Rec. de Indias* III, 12, 8, fija el descuento en dos ducados mensuales por los bastimentos que se les entreguen cuando salgan a correr la tierra.

169. R. Céd. de 1621 (en *Rec. de Indias* III, 12, 23), sobre coseletes. Cf. también *Rec. de Indias* III, 12, 13.

170. V. gr., R. Instrucción de 9 de abril de 1582, § 28 (ENCINAS: *Cedulario* IV, 57, y *Rec. de Indias* III, 8, 17).

171. Varias disposiciones de 1607, 1608, 1614, 1624 y 1628, en *Rec. de Indias* III, 11, 1.2.4.

172. R. Cédula de 1642 (en *Rec. de Indias* III, 11, 17).

173. R. Cédula de 1627 (en *Rec. de Indias* III, 11, 15).

173. bis Por R. Orden de 20 de septiembre de 1769 se ordena se aplique en Indias la Ordenanza general del Ejército, dictada por Carlos III el 22 de octubre de 1768 (*Colección general de Ordenanzas militares*, Madrid,

y a él siguen otros en 1738 para Santo Domingo, 1740 para Nueva España, 1753 para Perú y Chile, 1768 para la Luisiana, 1773 para Nueva Granada, 1777 para Yucatán, 1780 para el Río de la Plata [173 ter]. A lo largo de este siglo se van creando nuevos Regimientos en las diversas regiones. A principios del XIX eran, en total, 29 Regimientos, con un total de 46 batallones y 28.969 hombres [174]. Las Compañías sueltas veteranas se crean, en número variable, en estas mismas regiones. A principios del siglo XIX eran en la América española 108 Compañías, con 9.931 hombres [175]. Sin embargo, ya a fines del siglo XVIII se atribuyó a las fuerzas veteranas la misión concreta de servir de cabeza a las Milicias, entonces en auge, más que de confiarlas la defensa de las Indias (véase § 23).

21. En el Perú y Nueva España se forman otros grupos de gente armada que presta servicio militar a caballo (*lanzas*) o a pie (*arcabuces*), percibiendo un sueldo. Creadas en el siglo XVI por los virreyes como guardia personal y para el auxilio de las funciones judiciales, los reyes las suprimen pronto, las toleran luego y, por último, las extinguen definitivamente. Su eficacia militar es escasa [176]. Mediado el siglo XVIII se crea en Nueva Granada un cuerpo de Alabarderos de la guardia del virrey [177].

1764-1768, 11 vols.—A. VALLECILLO: *Legislación militar de España, antigua y moderna*. Madrid, 1853-1854, 8 vols.). La R. O. de 1769, en F. COLÓN DE LARRIÁTEGUI: *Juzgados militares de España y sus Indias*, II³, Madrid, 1817, 237.

173 ter. En el archivo de Indias, Indiferente general 1.317, se guardan varios Reglamentos para tropas veteranas de Indias. Para Chile, véase OÑAT y ROA: *Régimen legal del Ejército en Chile*, 98 y sigts.

174. Vid. datos detallados en CLONARD: *Hist. orgánica de las armas de infant. y caball.* VII, 175; datos generales de América en 1771, en BEVERINA: *El virreinato del Río de la Plata, su organ. militar*, anexo 17, 433-34; y sobre el Río de la Plata en 1790, anexo 22, 453-58.

175. Vid. detalles en CLONARD: *Hist.* cit., VII, 176.

176. La legislación del siglo XVI aparece recogida en ENCINAS: *Cedulario* IV, 1-11.—De estas tropas se ocupa SOLÓRZANO: *Polit. indiana*, libro III, cap. 33 (ed. 1930, II, 405-12).

177. CLONARD: *Hist.* citada, VII, 176.

V. EL SERVICIO DE LAS MILICIAS

22. Ya se ha indicado en otro lugar (§ 2) de qué manera las leyes obligaban a todos los vecinos y moradores de las Indias a prestar su servicio militar en caso necesario para rechazar ataques de los indios o de los corsarios. Siendo tan insuficiente, como se ha visto (§ 19), la guarnición de las fortalezas, es claro que en cualquier momento de apuro todos los vecinos se veían forzados a empuñar las armas. Hasta fines del siglo XVI parece, sin embargo que estos no se encontraban organizados. Una R. Cédula de 30 de noviembre de 1580, dirigida al virrey del Perú, habla de que "convenía hazer alguna fortificación en lugares de la costa, y que allí sería muy apropósito en el puerto de Harica, y poner en él guarnición ordinaria y *trasordinaria* de las ciudades comarcanas que acudan con su capitán señalado, quando fuesse necessario" [178]. Lo cual da a entender que faltaba hasta entonces tal organización, lo que parece asimismo en los pasajes de la R. Instrucción de 9 de abril de 1582, transcritos al principio (§ 2). Ya por entonces en la Península se habían dictado unas Ordenanzas para el establecimiento de milicias [179], que no se pudieron llevar a la práctica. Examinada de nuevo la cuestión, se dictó en 25 de marzo de 1590 una "Circular e instrucción para el establecimiento de sesenta mil hombres de Milicia en la Corona de Castilla" [180], que no encontró aceptación por las condiciones en que se establecía. El establecimiento definitivo de las Milicias sólo parece haberse logrado cuando las Instrucciones dadas en 25 de enero de 1598 a los comisarios que

---

178. ENCINAS: *Cedulario* IV, 71-72.—Una R. Provisión de 27 de noviembre de 1600 (S. MONTOTO: *Nobiliario de Reinos, Ciudades y Villas de la América Española*. Madrid, 1928, 35-36) reconoce que todos los vecinos de la ciudad de la Asunción, en la isla de la Margarita, sirven con armas y caballos contra los corsarios.

179. Reglamento de 12 de mayo de 1562, publicado por CLONARD: *Historia orgánica de las armas de infant. y caball.*, III, 430-35.—Olvidando las instituciones peninsulares, GARCÍA VICTORICA: *Formación e historia del Ejército argentino*, en *Anales de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales*. Buenos Aires. I, 1911, 403, supone que las Milicias indianas proceden de las concejiles de la Edad Media. Por lo general, los autores se han olvidado de las Milicias peninsulares.

180. Puede verse en CLONARD: *Hist.* cit., III, 436-39.

habían de establecerlas [181] modificaron sensiblemente las disposiciones de aquélla.

El establecimiento de las Milicias en Indias debió ser inmediato No conozco ninguna disposición que ordene su creación en el Nuevo Mundo o que las regule en este tiempo o simplemente que mande aplicar en él la legislación castellana. Pero de los primeros años del siglo XVII son algunas disposiciones, las más antiguas que he encontrado, que se refieren a puntos de organización de Milicias, aunque sin aludir para nada a un reglamento general [182]. En 1611 el gobernador de Filipinas exponía que encontraba dificultades para organizar las milicias entre los naturales como entre los españoles, por lo que se le ordenó que no las hiciese [183]. De entonces, de 1612, datan las seis "Compañías de milicias provinciales de infantería", de Puebla (Méjico), y algunas otras [184]. Pronto hubo "Ordenanzas de milicia" [185].

23. Las Milicias en España debieron ir decayendo. En 1663 se sustituyeron aquellas por tercios permanentes, con levas forzosas, pero treinta años más tarde un nuevo Decreto, de 21 de agosto de 1693, volvió a restablecer las Milicias voluntarias, tal como estaban en tiempo de Felipe II [186]. Unas Ordenanzas de 31 de enero de 1734 volvieron a reorganizar las Milicias de la Península [187]. A

---

181. Publicadas por CLONARD: *Hist.* cit., III, 441-44.

182. Así las RR. Cédulas de 4 de septiembre de 1604 y 5 de diciembre de 1606 mandando que a las tropas de milicia se le paguen los sueldos señalados a costa de la Hacienda real (en *Rec. de Indias* III, 12, 9). Otras de 1608, 1613, 1623 y 1624 que aluden a «Compañías» en el mar del Norte (en *Rec. de Indias* III, 10, 1) y de 1624 a «Compañías de Caballería e Infantería» (en *Rec. de Indias* III, 10, 3).

183. Capítulos de 12 de noviembre de 1611 (AYALA: *Cedulario índico*, XXXVIII, fol. 143, núm. 108; Arch. Hist. Nac.).

184. Antonio BONILLA: *Prontuario para conocimiento del estado en que se hallan las milicias del reino de Nueva España* (Méjico, 20 de enero de 1772), en Bibl. Nac. de Madrid, ms. 18.745[28], fol. 4 bis v.º.

185. Aluden a ellas dos RR. Cédulas de 2 de diciembre de 1630 y 20 de junio de 1637, refiriéndose a San Juan de Ulúa (en *Rec. de Indias* III, 10, 8).

186. Publicado por CLONARD: *Hist. orgánica de las armas de infant. y cab.*, V, 18-23.

187. Cf. CLONARD: *Hist.* cit., V, 226-28. Estas y otras disposiciones

partir de esta época se dictaron para las Indias diversas Ordenanzas de Milicias [188]. Fué en 1758 cuando, cumpliendo órdenes reales, el Marqués de las Amarillas, virrey de Nueva España, abrió en ésta una información cerca de las autoridades para que diesen noticia exacta del número de Compañías de milicias allí establecidas y de las que podrían fundarse. Un año más tarde, resumiendo el resultado de la información, comunicó al monarca que eran desconocidas, pero que podrían formarse 166 de infantería y 90 de caballería. Y lo mismo dice en carta de 9 de marzo de 1763 el virrey Marqués de Cruillas [189]. La noticia no deja de sorprender después de haber visto la existencia de milicias en tiempos anteriores, que la misma relación que nos da ésta recoge. En 28 de noviembre de 1764 se dictó una R. Instrucción para la formación de Cuerpos de Milicias provinciales en el Río de la Plata [189 bis], que pretendió descansar en ellas la defensa del Nuevo Mundo, reduciendo la misión de las tropas veteranas a ser *cabeza de las provinciales* [189 ter]. Hasta

---

pueden verse en la *Recopilación de las Ordenanzas y adiciones, declaraciones, instrucciones y providencias generales... para la formación de treinta y tres Regimientos de Milicias desde* 31 *de enero de* 1734 *hasta* 28 *de abril de* 1745. *Madrid, s. a.* (se guarda un ejemplar en la Biblioteca Nacional de Madrid, 3-25.787).—Del Reglamento de Milicias provinciales de España, aprobado por R. Orden de 21 de noviembre de 1767, puede verse un amplic resumen en A. X. PÉREZ Y LÓPEZ: *Teatro de la Legislación Universal de España e Indias por orden cronológico de sus cuerpos y decisiones*, XX, Madrid, 1797, 176-213.

188. Una R. Orden de 24 de marzo de 1779 (AYALA: *Cedulario índico*, XXXIII, fol. 239, núm. 201) alude a unas Ordenanzas de 1734, 1736 y 1767, que no he podido ver. Otra R. O. de 19 de noviembre de 1757 aprueba el nuevo reglamento del Cuerpo de Milicias de Filipinas (AYALA: *Cedulario* VIII, fol. 94, núm. 150). En el Archivo de Indias, Indiferente general 1.337, se conservan varios reglamentos de Milicias de Indias. Por esta época en América se encontraban las Milicias, al menos en algunas partes, en plena madurez. Ellas eran la principal defensa de la Concepción, en Chile, y aun en Valparaíso. Cf. JUAN y ULLOA: *Noticias secretas*, I, cap. 7 (ed. Ayacucho, I, 168-70).

189. BONILLA: *Prontuario...* (Bibl. Nac., ms. 18.745[28], fol. 1).

189 bis. BEVERINA: *El virreinato del Río de la Plata, su organ. militar*, 263 dice no haber encontrado la Instrucción ni en el Archivo de Indias ni en el de la Nación de Buenos Aires. Véase la nota 194.

189 ter. BEVERINA: Ob. cit., 264-5.

1766 no empezaron a organizarse las Milicias en Nueva España [190], aunque de una forma antipopular, que motivó un Informe de la Ciudad de Méjico a Carlos III sobre los procedimientos del comandante general de Nueva España para su establecimiento [191]. El espíritu militar, antes apenas existente, fué entrando en la población de Méjico, en parte con la aspiración de cobrar el *pre* o sueldo y disfrutar de los privilegios [192]; en gran parte —y esto no era exclusivo de este país— por la vanidad de la burguesía criolla, que aspiraba a poseer los títulos de coronel y brigadier, aun a cambio de un donativo, lo que hizo que a lo largo de los Andes todos los comerciantes se transformasen en coroneles, capitanes y sargentos mayores de milicia [193]. Pero la organización definitiva sólo llegó con el Reglamento de 1769, dado para las Milicias de Cuba [194]. Este sirvió de base para otros muchos de las Indias, siendo adicionado en algunos casos con ciertas disposiciones complementarias [135].

---

190. BONILLA: *Prontuario*... (Bibl. Nac., ms. 18.745[28], fol. 2). Sobre la organización de las Milicias en este país, vid. también *Bol. del Arch. general de la Nación* (Méjico), IX, 1938, 408-48.

191. El Informe de 1766 se conserva en la Bibl. Nac., ms. 3.050, folios 1-19. Entre las quejas se encuentra la de agrupar en las Compañías de milicias a gentes del pueblo con las más acomodadas.

192. BONILLA: *Prontuario*... (Bibl. Nac., ms. 18.745[28], fol. 3).

193. HUMBOLDT: *Essai politique*, IV[2], 265 (trad. esp. IV, 195). Una R. Cédula de 29 de mayo de 1768 pretende promover la inclinación de los portorriqueños al servicio militar repartiendo empleos de milicias entre ellos (AYALA: *Cedulario índico*, XVII, fol. 16, núm. 26).

194. *Reglamento para las milicias de infantería y Caballería de la isla de Cuba, aprobado por S. M. y mandado que se observen inviolablemente todos sus artículos, por R. Cédula expedida en El Pardo a 19 de enero de* 1769, Madrid, Imp. Juan de San Martín, 1769. He manejado el ejemplar guardado en la Bibl. Nacional, ms. 19.252, fols. 328-60. Debió haber un Reglamento anterior. Una R. Orden de 1768 alude al de 24 de octubre de 1764 (AYALA: *Cedulario índico*, XVI, fol. 200, núm. 157; Arch. Hist. Nac.), que acaso es el del mismo año, comunicado a Buenos Aires. Vid. la nota 189 bis.

195. Copia de la *Adición al Reglamento de las milicias de la isla de Cuba, hecha para el gobierno de las de la provincia de Panamá*, hecha en Madrid en 30 de octubre de 1772, se conserva en la Biblioteca Nacional de Madrid, ms. 17.616, fols. 156-79.—*Reglamento para las Milicas de Infantería y Caballería de la Isla de Cuba, y que deben observarse en todo lo adaptable a las tropas de Milicias del Reyno del Perú*, Lima, 1793.—*Reglamento*

Como consecuencia de todo ello, por todas partes comienzan a reorganizarse las antiguas compañías de Milicias y a crearse otras nuevas. En Filipinas, las nueve compañías de Infantería del Campo se agrupan en dos batallones para la guarnición de Manila [196] En Nueva España, la obra realizada en 1766 fué muy importante: se reorganizaron once viejas Milicias y se crearon diecisiete Regimientos o unidades de nueva planta [197]. En Cuba, el Reglamento de 1769 estableció cinco Batallones de infantería de blancos, dos de pardos libres, tres de morenos libres, un "Regimiento de voluntarios de caballería" y otro de "dragones de Matanzas" [198]. Basándose en su organización y con el fin de proporcionar las milicias con las tropas veteranas, se establecieron en Venezuela dos batallones de blancos, tres de pardos, tres compañías sueltas de caballería y siete de infantería [199]. En Panamá se organizaron un Batallón de milicia disciplinada de blancos, dos de pardos y varias Compañías sueltas [200]. Y así por todas partes [201].

---

para las Milicias disciplinadas de Infantería y Dragones del Nuevo Reyno de Granada y Provincias agregadas a este Virreynato. De Orden de S. M. (24 mayo 1794). Madrid, 1794.—*Reglamento para las Milicias disciplinadas de Infantería y Caballería del Virreinato de Buenos Aires.* Buenos Aires, 1802.—Del Reglamento de 10 de mayo de 1778 para las Milicias de Yucatán y Campeche se encuentra un amplio resumen en PÉREZ Y LÓPEZ: *Teatro de la legislación*, XX, 1797, 269-92

196. R. Orden de 3 de septiembre de 1756 (AYALA: *Cedulario índico*. VIII, fol. 94, núm. 149; Arch. Hist. Nac.).

197. Cf. BONILLA: *Prontuario*... (Bibl. Nac., ms. 18.745[28]).

198. Reglam. de Milicias de Cuba, cap. I, art 1.º Sobre el estado anterior, Cf. la Relación de fuerzas de los regimientos de guarnición de Cuba en 1706. conservado en la Bibl. Nacional, ms. 17.606, fols. 237-51.

199. R. Orden de 26 de junio de 1771 (AYALA: *Cedulario índico*, XXII, fol. 206, núm. 197; Arch. Hist. Nac.).

200. Reglam. de las Milicias disciplinadas de Panamá de 1772, art. 4 (Bibl. Nac., ms. 17.616, fols. 160 v.º-161).

201. Puede verse un cuadro demostrativo de los 109 Regimientos de milicias provincias de infantería de servicio pasivo, prontas a tomar las armas, de 1799, en CLONARD: *Hist. orgánica*, VII, 177-79. En esta fecha sumaban en junto 143 batallones y 72.783 hombres. Véase también BEVERINA: *El virreinato del Río de la Plata; su organ. militar*, 266-353; con referencia a las reorganizaciones de 1772, 1784, 1790, 1793, 1801, 1806 y 1809.—OÑAT Y ROA: *Régimen legal del Ejército en Chile*, 174-82.

24. La formación de las Milicias pasa por distintas fases. Las de la Península, concebidas como voluntarias, pierden muy pronto este carácter. En la Instrucción de 1598 para su establecimiento, tras de afirmar que todos los naturales del reino estaban obligados a su defensa, entran en ella todos los hombres de dieciocho a cincuenta años, encuadrando en primer lugar a los que quieran servir voluntariamente; pero de tal forma que si el total de ellos no alcanza a la décima parte de los hombres de aquella edad, se les podrá elegir y compelir a servir en ella, sorteando a la gente hasta cubrir el número [202]. El mismo sistema se mantiene en el Decreto de 1693 [203].

En Indias, donde en un principio parece haber sido voluntaria la pertenencia a las Milicias [204], se introduce pronto su carácter obligatorio. El encuadramiento fué, a veces, por gremios [205]. El Reglamento de milicias de Cuba de 1769 determina el alistamiento de todos los hombres en edad de prestar el servicio, aunque no alcancen la estatura para ser soldados, con tal que tengan suficiente robustez; asimismo estará obligado a servir en la milicia todo soldado veterano que se licencie con menos de veinte años de servicio. En cambio, se eximen, "para en lo posible atender al público", los abogados, escribanos, mayordomos, médicos, boticarios, cirujanos,

---

202. Instrucción de 1598 a los comisarios que han de establecer la milicia general (en CLONARD: *Hist. orgánica*, III, 441-42).

203. R. Decreto de 21 de agosto de 1693; en éste se señalan las personas exentas del posible sorteo: nobles e hidalgos, estudiantes (uno por 100 vecinos) y matriculados en las Universidades, miembros de número de la Inquisición, labradores que posean dos arados de mulas o bueyes, escribanos de cabildo de número, padres de cuatro hijos, quebrados, cojos y mancos, un maestro de escuela por pueblo y dos o tres por ciudad, y el padre o hijo soltero si el otro pertenece a las milicias (en CLONARD: *Hist. orgánica*, V, 22-23)

204. Una R. Cédula de 20 de julio de 1619 (en *Rec. Indias* III, 4, 23) ordena a los gobernadores y capitanes de Indias «no tengan los soldados, ni vecinos oprimidos, ni forzados».

205. La «Compañía de Caballería de Puebla» (Méjico) estuvo «antiguamente» formada por 111 hombres del gremio de tocineros y panaderos bajo el patronato de San Ignacio de Loyola, según BONILLA: *Prontuario*... (Biblioteca Nacional, ms. 18.745[28], fol. 10 v.º).—Véase N. F. ORTEGA: *Los comerciantes y el servicio en las Milicias*, en *Trabajos y Comunicaciones* del Instituto de Investigaciones Históricas de la Universidad de La Plata, núm. 2, 1951, 101-11.

notarios, síndicos, sacristanes, maestros, etc., etc.[206]. Como antes se ha indicado, se agrupan por separado los blancos y los pardos o morenos. Los indios de Cuba se consideran como blancos a fines de su alistamiento en las milicias[207]. En cada pueblo o partido rural se forma relación por calles o estancias y casas del total de la población y otra de hombres de quince a cuarenta y cinco años no alistados en las milicias[208]. Cada unidad de milicias corresponde a una ciudad o comarca; en este caso, cada compañía, cada escuadra, se recluta en un pueblo determinado[209]. Del total de vecinos de éste aptos para las armas se toma el número necesario. La designación se hace unas veces por sorteo, otras por elección directa de los más apropiados para el servicio[210]. En el primer caso quedan, a veces, las milicias formadas en gran parte por casados, poco dispuestos para las armas[211].

25. Con el fin de estimular al alistamiento en las milicias, desde el intento de establecimiento en la Península en 1562 se concedieron a los milicianos determinados privilegios, que no desaparecieron cuando el servicio en ellas adquirió carácter forzoso. Estos privilegios eran en España en 1562: exención del servicio de hospedaje en su casa, del embargo por deudas de sus armas, vestidos y cama o de sus mujeres, de penas de azotes o vergüenza pública —salvo en caso de hurto, blasfemia o resistencia a la justicia—, del desempeño de oficios públicos contra su voluntad, de portazgos,

---

206. Reglamento de milicias de Cuba, cap. II, arts. 25-30. Una R. O. de 17 de noviembre de 1778 excluye también del alistamiento a los comerciantes y sus cajeros transeúntes (AYALA: *Cedulario índico*, XXXI, fol. 108 v.º, núm. 108; Arch. Hist. Nac.).

207. Reglam. de milicias de Cuba, estado núm. 1, nota 3.

208. Reglam. de milicias de Cuba, cap. I, art. 9 y estado núm. 6.

209. Reglam. de milicias de Cuba, estado núm. 1, nota 3 y estados números 2 y 3.

210. BONILLA: *Prontuario*... (Bibl. Nac. ms. 18.745[28], fols. 2 bis r. y 6). El sorteo se sigue en Méjico para el Regimiento de Blancos; la libre designación en el Regimiento de Tlascala.

211. Según BONILLA: *Prontuario*... (Bibl. Nac., ms. 18.745[28], fols. 2 bis v.º y 5 bis r) hubo que despedir en 1771 a los casados del Regimiento de milicias de blancos de Méjico y alistar solteros: lo mismo en la Compañía de blancos de Puebla.

guías y carretas y de moneda forera los pecheros y de las derramas concejiles los hidalgos; y licencia para tener y usar armas defensivas de todas clases y algunas ofensivas, para disponer en vida o *mortis causa* del tercio de sus bienes aun teniendo hijos y herederos forzosos —la legislación general permite sólo disponer del quinto— y percibir un sueldo cuando prestasen servicio [212]. En 1592 estos privilegios se modificaron en algunos puntos. Se mantuvo la exención de hospedaje, de embargo —precisando que se refería a las deudas contraídas después de su alistamiento e incluyendo los caballos— y de oficios; pero desapareció la exención de penas infamantes. De las licencias se mantuvo sólo la tenencia y uso de armas. En cambio, se añadió la promesa de que no saldrían a prestar servicio fuera de España, de que estos privilegios los disfrutarían los padres o mujeres mientras los milicianos prestasen servicio y que el que sirviese veinte años seguidos quedaría jubilado conservando estos privilegios [213].

En 1693 volvieron a ampliarse los privilegios: siguió manteniéndose la exención de hospedaje, bagajes y oficios, de prisión y embargo por deudas —salvo con la Hacienda—, y se añadió la de las prohibiciones en el uso de trajes. Se les concedió licencia para usar armas, incluso de noche si no fuesen en grupos de más de tres, de espadas y de coleto de cualquier clase. De estos privilegios y del fuero militar disfrutarían los padres o la mujer en caso de movilización del hijo soltero o marido; éste quedaba sometido a la jurisdicción militar criminal en los actos de alarde y de milicia; el que sirviese veinte años podría jubilarse conservando los privilegios; y podrían aspirar a ser oficiales del ejército y armada con sólo servir dos años más que en las tropas regulares [214].

En Indias no fueron tan amplios los privilegios de los milicianos. El Reglamento de milicias de Cuba de 1769 les exime de hospedaje, alojamiento de tropas o bagaje —salvo caso de absoluta

---

212. Memorial de privilegios de los milicianos (CLONARD: *Hist. orgánica*, III, 432-33).

213. R. Cédula de 1598 (CLONARD: *Hist. orgánica*, III, 445). Una R. Cédula de 1639 aludiendo a que algunos de estos privilegios no se guardaban insiste en su cumplimiento (CLONARD: IV, 414-15).

214. R. Decreto de 21 de agosto de 1603 (CLONARD: *Hist. orgánica*, V, 19-20).

necesidad—, de todo oficio que les sirviese de carga —v. gr., la tutela—, de pagar carcelaje cuando estuviesen arrestados [215], del pago de los arbitrios establecidos por los gobernadores y justicias, pero no por R. Cédula para propios de ciudades. Cuando los milicianos son movilizados y prestan servicio cobran igual sueldo que los veteranos y tienen derecho a que sus familias sean atendidas en los hospitales militares. Aquellos que cobran sueldo constante disfrutan de este privilegio en todo tiempo. Los oficiales gozan de los mismos derechos que los del ejército regular [216]. La legislación española parece haber regido aquí, respecto de estos privilegios, como supletoria, de manera que los establecidos en Castilla son también aplicables a las Indias [217]. El miliciano puede cambiar de residencia o ausentarse sólo con licencia del coronel [217 bis].

Los soldados de milicias hasta mediados del siglo XVIII sólo se equiparan a los veteranos, respecto a la sumisión al fuero militar y al disfrute de preeminencias, cuando están ocupados en alguna empresa militar [218] o preparándose para ella [219]. Pero el Reglamento de milicias de Cuba establece la sumisión de todo soldado miliciano al fuero militar y la exención de la jurisdicción ordinaria [220]. Esto,

215. Esta exención de carcelaje es confirmada para Puerto Príncipe por O. de 23 de noviembre de 1768 (AYALA: *Cedulario índico*, XVI, fol. 200, núm. 157; Arch. Hist. Nac.).

216. Reglam. de milicias de Cuba, cap. IV.

217. Una O. de 29 de abril de 1774 aclara que aunque el Reglamento de milicias de Indias no lo diga, el que sirva veinte años en las milicias y se retire con causa legítima sigue gozando del fuero militar como antes (AYALA: *Cedulario índico*, XXIII, fol. 358 v.°, núm. 251; Arch. Hist. Nac.). Cf. sobre lo mismo una R. Céd. de 24 de junio de 1780 (AYALA: *Cedulario*, XXXVIII, fol. 34 v.°, núm. 31).

217 bis. Reglam. de milicias de Cuba, cap. II, art. 17.

218. R. Céd. de 27 de agosto de 1624 (en *Rec. Indias* III, 10, 3), confirmada por otra de 30 de diciembre de 1714 (AYALA: *Cedulario índico*, III, fol. 290 v.°, núm. 264; Arch. Hist. Nac.).

219. R. Cédula de 30 de marzo de 1635 (en *Rec. de Indias* III, 11, 5).

220. Reglam. de milicias de Cuba, de 1769, caps. IV, art. 1.°, y X, arts. 1-10. Una O. de 20 de enero de 1780 manda a los alcaldes de Caracas, que pretendían proceder contra los milicianos, que se abstengan de ello y cumplan aquel Reglamento (AYALA: *Cedulario índico*, XXXV, fol. 290, núm. 267; Arch. Hist. Nac.). Sobre análogos problemas de competencia en Puerto Rico en 1768 y 1769 vid. tres Ordenes en AYALA: *Cedulario*, XVII, fol. 15, núms. 23-25.

unido al servicio permanente a que con frecuencia se veían obligadas las Milicias, hizo que en algunos casos los cuerpos de éstas llegasen a convertirse en *veteranos* [220 bis].

Una R. Orden de 22 de agosto de 1791 determinó que todas las antiguas Milicias provinciales o locales quedarían en adelante encuadradas como *disciplinadas* —si tenían plana mayor veterana, instructores o asambleas regladas y sus miembros gozaban de los derechos y obligaciones fijados en los Reglamentos militares— o como *urbanas*, si carecían de estos requisitos [220 ter].

26. Los milicianos viven normalmente en sus pueblos y estancias dedicados al ejercicio de sus profesiones civiles, y sólo en caso necesario se les moviliza. Pero por exigencias militares se mantienen con carácter permanente los cuadros de mando y organización. Para ello hay en cada pueblo los oficiales, sargentos y cabos que sea preciso para su instrucción [221], que han de vivir en el distrito de sus compañías para estar prontos a cuanto ocurra y poder instruir cómodamente a la gente [222]. Los tenientes, sargentos mayores y ayudantes de las milicias deben dedicarse por entero al servicio [223]. Todos los domingos los sargentos y cabos adiestran en el manejo de las armas e instruyen a los milicianos del partido [224]. En toda com-

---

220 bis. Así, por ejemplo, la Compañía de Blandengues de Santa Fe, en el Río de la Plata, que en un principio tuvo carácter miliciano, aunque por razón de su servicio sus componentes percibían «sueldo continuo», se convirtió en tropa veterana por R. Orden de 3 de julio de 1784. Cf. BEVERINA: *El virreinato del Río de la Plata; su organ. militar*, 217-21 y 283 n. 35.

220 ter. Véase en BEVERINA: *El virreinato del Río de la Plata; su organización militar*, 285.

221. Reglam. de milicias de Cuba de 1769, cap. III, art. 14. En 1770, al cesar en el servicio el Regimiento de blancos de Méjico, quedan sobre las armas sólo cuatro hombres por compañía; 50 granaderos, sargentos, cabos veteranos, tambores y oficiales (BONILLA: *Prontuario*... Bibl. Nac., ms. 18.745[28], fol. 2 bis v.º).

222. Reglam. de milicias de Cuba, cap. II, art. 15. El art. 17 manda que vivan juntos en la misma casa los sargentos, cabos y tambores.

223. Reglam. de milicias de Cuba, cap. II, arts. 8 y 9.

224. En el valle de Toluca, en Nueva España (BONILLA; *Prontuario*... Bibl. Nac., ms. 18.745[28], fol. 4 r). En la villa de Córdoba y Orizava muchos milicianos, que eran tabaqueros, no podían acudir en los meses en que se realizaban las labores (fol. 7 r).

pañía debe haber tambores y pífanos, a costa de los pueblos [225].

El armamento de los milicianos es facilitado por las ciudades o por el rey de España [226]. En Indias parece estuvo descuidado este punto, al menos en algunas regiones, como el Perú [227], durante mucho tiempo. A fines del siglo XVIII el armamento es proporcionado por el Estado [228]. Se guarda en las casas Ayuntamientos de los pueblos [229], y de su deterioro, cuando se entregue a los milicianos, responden éstos en caso de descuido o culpa, pero no en otro [230].

En las Compañías montadas de milicias los caballos se han facilitado de diferente manera: Así, en el "Regimiento de dragones provinciales de Puebla" las personas obligadas a servicio lo están de dos formas diferentes. Unas deben servir personalmente con sus personas, como soldados; otros, denominados *aviadores*, "son los que havilitan a los primeros de cavallos y monturas, cuyo pecho o contribución es algo riguroso, respecto a que está obligado el aviador a mantener siempre un caballo, muérase o no, para su soldado" [231]. El Reglamento de milicias de Cuba determina que su substitución será por cuenta de la Hacienda [232].

---

225. R. Céd. de 19 de noviembre de 1613 (en *Rec. de Indias* III, 12, 18). Cf. BONILLA: *Prontuario*... (Bibl. Nac., ms. 18.745[28], fol. 2 bis v.º).

226. La Instrucción de 1598 carga esta obligación sobre las ciudades (CLONARD: *Hist. orgánica*, III, 443); el R. Decreto de 1693 sobre el rey (CLONARD, V, 20).

227. Además de lo indicado en el § 3, vid. los datos facilitados por JUAN y ULLOA: *Noticias secretas*, parte I, cap. 8 (ed. Ayacucho, I, 202 y sigs.): En 1740, en Guayaquil, no se encontraron armas de fuego para armar la milicia y hubo que conformarse con lanzas, machetes de monte, alabardas, etcétera. Sólo los europeos tenían escopeta.

228. Reglam. de milicias de Cuba, cap. II, art. 11. Con referencia a la ciudad de Méjico, en 1771: BONILLA: *Prontuario*... (Bibl. Nac., ms. 18.745[28], fol. 2 bis v.º-3 r). Según HUMBOLDT: *Essai politique*, IV[2], 264 (trad. esp., IV, 194), las milicias provinciales de Nueva España estaban mejor armadas que las del Perú. Pero esto no debía ser general; en 1772, en Oaxaca faltaba armamento (BONILLA: *Prontuario*..., fol. 7 v.º).

229. Reglam. de milicias de Cuba, cap. II, art. 11.

230. Reglam. adicional de milicias de Panamá de 1772, art. 8 (Bibl. Nacional, ms. 17.616, fols. 161 v.º-162 r).

231. BONILLA: *Prontuario*... (Bibl. Nac., ms. 18.745[28], fol. 10 bis r). En Querétaro los caballos eran ofrecidos por los vecinos y hacendados; pero eran los peores de que disponían y resultaban inútiles (fol. 10 r).

232. Reglam. de milicias de Cuba, cap. IV, art. 10.

27. El servicio militar de la población en general en principio sólo se presta en caso grave de un ataque enemigo, cuando no basta a rechazarlo la fuerza veterana de las fortalezas. La escasez de ésta, sin embargo, motiva el que se acuda al socorro de las milicias, exigiendo a éstas un servicio regular y constante, no en armonía con su verdadero carácter. Una R. Cédula de 17 de noviembre de 1607, recién creadas las milicias, prohibió que los miembros de éstas hiciesen guardias y prestasen servicios regulares. No obstante, en algunas partes los gobernadores pretendieron forzar a los vecinos a ello, lo que motivó otra R. Cédula de 20 de julio de 1610, en la que se confirmó aquélla y se insistió en que los vecinos sólo debían servir en caso de necesidad [233]. Mas a pesar de todo, los alistados en las Compañías de milicias hacían guardias [234]; esto se hace cosa habitual y corriente en el siglo XVIII, en el cual se busca ya, v. gr., dar una remuneración a los capitanes de milicias sometidas a continuo servicio [235]. A veces el servicio no tiene siquiera carácter militar, sino policíaco [236]. En el Reglamento de milicias de Cuba se habla como de cosa ordinaria de juntar la milicia para

233. AYALA: *Cedulario índico*, XXXIX, fol. 154, núm. 135. (Arch. Hist. Nac.).

234. R. Cédula de 2 de diciembre de 1632 (en *Rec. Indias* III, 4, 21). Las milicias constituían la principal defensa de las fortalezas de Chile: JUAN y ULLOA: *Noticias secretas*, parte I, cap. 7 (ed. Ayacucho, I, 171 y 182). Por esta misma época la ciudad de Manila expone en un memorial al rey que, en defecto de soldados mercenarios, los vecinos cumplían las obligaciones militares con puntualidad y disciplina como si tuvieran sueldo (*CDIAO* VI, 430).

235. Una R. Cédula de 21 de marzo de 1732, a petición de los capitanes de milicias, que por la escasa dotación del presidio de Santa Marta prestaban servicio continuo en él, se les concede a cada uno una plaza de arcabucero para que disfruten de su sueldo, como en Cartagena de Indias (AYALA: *Cedulario índico*, XI, fol. 139, núm. 153; Arch. Hist. Nac.). Las milicias constituían la principal defensa de las fortalezas de Chile: JUAN y ULLOA: *Noticias secretas*, parte I, cap. 7 (ed. Ayacucho, I, 171 y 182).

236. Los «Pardos de Méjico», «en tiempos pasados»—el autor escribe en 1772—hacían rondas nocturnas. Al expulsarse los jesuítas de Méjico, en 1767, las «Compañías de pardos de Guadalajara» mantenían cada mes una compañía sobre las armas para la custodia de las casas pertenecientes a los religiosos expulsados (BONILLA: *Prontuario*.... Bibl. Nac., ms. 18.745[28], fol. 3 bis. r. y 8. v.º, respectivamente).

servicio de guarnición o campaña, en cuyo caso se regula por las Ordenanzas generales del ejército [237].

El servicio de las milicias difiere grandemente. Por lo general, se caracteriza por su falta de ordenación rigurosa y la impericia y carencia de instrucción de los soldados improvisados. Quizá es Chile de los sitios donde las milicias actúan más eficazmente, abandonando cada uno sus ocupaciones para tomar las armas [238]. Pero no es lo frecuente. Sólo las reformas de Carlos III parecen organizar de manera eficaz estas milicias.

IV. LOS CUERPOS EXPEDICIONARIOS

28. Comentando una ley de la Recopilación de 1680, en una de sus *Notas* dice Ayala que "hoy se gobierna la tropa en tres clases: 1.ª, fixa: 2.ª, movible, y 3.ª, miliciana; por las Ordenanzas del exército del año de 1768, la 2.ª, que se remite de España para guarnición de las plazas; y la 1.ª y 3.ª, por los respectivos reglamentos de ellas, en que están limitadas las facultades que las leyes daban a los gobernadores" [239]. Examinadas ya la naturaleza y forma de prestación del servicio militar de las tropas fijas o veteranas de las fortalezas y guarniciones (IV) y de las milicianas (V), para completar el estudio falta sólo considerar las tropas peninsulares enviadas a servir en las Indias.

---

237. Reglam. de milicias de Cuba, cap. II, art. 23, y cap. III, art. 23. La variedad de funciones que realizan las Milicias se aprecia claramente en la «Relación de los servicios prestados por los dos Cuerpos de Milicias de la ciudad de Buenos Aires», de 1787, publicada por BEVERINA: *El virreinato del Río de la Plata; su organ. militar*, anexo 23, 459-67.

238. Coinciden los informes de los severos JUAN y ULLOA: *Noticias secretas*, parte I, cap. 7 (ed. Ayacucho, I, 171 y 182) con el juicio de una R. Cédula de 14 de diciembre de 1741 (AYALA: *Cedulario índico*, XVI, fol. 22 v.º, núm. 13; Arch. Hist. Nac.).

239. AYALA: *Notas a la Recop. de Indias* III, 10, 2 (Bibl. de Palacio).—Una R. Orden de 1764 determina que «los cuerpos y tropas que se envíen a la América se consideren parte de su Ejército [peninsular], para relevarlas con frecuencia, como guarniciones móviles, que no varían, si no es en la distancia, de las que pasan a Orán o Ceuta». Cf. BEVERINA: *El virreinato del Río de la Plata* 200.

La falta de espíritu militar de la población criolla [240] y los defectos inherentes al sistema de las tropas milicianas, hacen sentir en la primera mitad del siglo XVIII la necesidad de llevar a las Indias tropas españolas. No se trata, como en las que desde el siglo XVI guarnecían las fortalezas, de gentes reclutadas en la Península que se llevan a las Indias y en éstas se organizan militarmente, sino de tropas formadas e instruídas en España, idénticas por su composición y organización a las peninsulares, de las que forman parte, que se desplazan por necesidades militares al Nuevo Mundo [241]. Si con relación a las fijas del primer grupo puede calificárselas de tropas indianas, respecto de las del segundo lo exacto es hablar de tropas españolas. En punto a organización y a la forma de prestar el servicio militar las últimas no se diferencian en nada de las de la Península, ya que, como se ha indicado, forman parte de ellas, de las que sólo se distinguen por el lugar en que actúan. Por eso, para la historia jurídica del servicio militar en Indias, su importancia es mucho menor.

Las llamadas tropas movibles o cuerpos expedicionarios no forman siquiera unidades organizadas. En la primera expedición salida para las Indias, en 1739, con destino a Panamá y Portobelo, los 600 hombres que la componen pertenecen a tres regimientos diferentes del ejército peninsular: Lisboa, Toledo y Navarra. En otro sentido, soldados de un mismo regimiento se encuentran en regiones diferentes del Nuevo Mundo: así, pueden encontrarse destacamentos del regimiento de Lisboa, en 1739 y 1740, en Portobelo, Panamá y Cartagena de Indias. No obedece esto a un sistema militar determinado. Se envía, sencillamente, la gente disponible en cada momento, tomada de aquí y de allá, al sitio donde

---

240. Jorge JUAN y ULLOA: *Noticias secretas*, parte I, cap. 7 (ed. Ayacucho, I, 156) destacan que en Tierra Firme la gente del país no es apta para el servicio militar, se resiste a servir en el ejército y carece de disciplina, siendo imposible reducirla a la vida militar.

241. Según una O. de 1 de diciembre de 1764 las tropas que se envían a América se consideran como partes del ejército, como guarniciones movibles, que no varían con la distancia. El nombramiento de oficiales y todo lo referente a la conservación queda en manos del ministro del despacho de Guerra (AYALA: *Cedulario índico*, XII, fol. 25, núm. 10; Arch. Hist. Nac.).

hace falta [242]. Desde 1739 a 1815 el número de hombres enviado desde la Península a las Indias [243] fué de 114.968. Mas, aparte las deserciones, estas tropas regresaban al cabo a la Península [244]. La materia requiere un estudio que no es posible hacer aquí [245].

ALFONSO GARCÍA GALLO

---

242. Así, por ejemplo, en 1765 se envía completo al Río de la Plata el Regimiento de Infantería de Mallorca, y en 1784 se envía con el mismo destino al de Burgos. Vid. BEVERINA: *El virreinato del Río de la Plata, su organ. militar*, 197 y 204.

243. Vid. el cuadro de CLONARD: *Hist. orgánica de las armas de Infantería y Caballería*, VIII, 172-73. Puede verse un estado de la composición del batallón de Santa Fe, para su transporte a América en 1767, en Bibl. Nac., ms. 18.745[38].

244. Una R. Orden de 6 de junio de 1783 establece que los cuerpos militares que de España se envíen a América, deberán ser relevados cada cuatro años, contando en este tiempo el de navegación de ida y regreso. Pero por Orden de 26 de febrero de 1787 se permitió que los oficiales y soldados que lo deseasen pudiesen quedarse en Buenos Aires incorporados a las tropas veteranas (BEVERINA: *El virreinato del Río de la Plata su organ. militar*, 203-5).

245. Para él pueden utilizarse, por vía de ejemplo, la «Relación de la gente que en 1748 existía en la provincia de Darién, tanto de tropa como de indígenas», de JOSÉ PESTAÑA (en la *Miscelánea* de AYALA, L, fols. 77-87; Bibl. de Palacio, ms. 2.863); los extractos de las revistas pasadas a las tropas de infantería y artillería de La Habana en 1765-1766 (en Bibl. Nac., ms. 17.606, fols. 125-82, 252-326 y 331-71); los extractos de tropas de la Luisiana en 1785 (en Bibl. Nac., ms. 19.248, fols. 85-98); de la composición del ejército de Nueva España a fines del siglo XVIII, publicada en el *Boletín del Archivo general de la Nación* (Méjico), IX, 1938, 236-75; etc. Son utilísimas las observaciones y estadísticas de HUMBOLDT: *Essai politique*, IV[2]. 256-61 y 272 (trad. esp., IV, 189-93 y 199-200).

DOCUMENTOS

UN FORMULARIO DE LA CANCILLERIA NAVARRA DEL SIGLO XV

En el Archivo General de Navarra se guarda un formulario trilingüe (latín, francés y romance) para uso de la Cancillería navarra, de principios del siglo XV. Corresponde a la Sección de *Papeles Sueltos* (leg. 178, carp. 3) y el catalogador, J. Yanguas, escribió en una de las cubiertas el siguiente título: *Formulario de reales órdenes, cartas y otros documentos curiosos*; en la otra—en letra al parecer del XVI—dice: *Formas y minutas de provisiones.*

Sus dimensiones son 290 por 220 mm. y las de la caja de escritura, 200 por 106. Está escrito el códice a renglón tirado y en tinta negra, clara en general y algo más débil en algunas notas marginales o interlineados. El texto primitivo constaba de 92 folios, según puede apreciarse por el índice de fórmulas que va al principio, pero actualmente acaba en el 84, con varias interrupciones, siguiendo un suplemento de cuatro folios más sin numerar, que viene a ser un borrador de la fórmula 71, con algunas variantes, numerosas tachaduras y notas marginales.

Después de los tres primeros folios, queda interrumpido el códice hasta el 9. En cambio, hay en este espacio, interpolada, una hoja sin foliar con el epígrafe *Modus scribendi*, ausente del índice, con encabezamientos y salutaciones para uso de las cartas dirigidas a dignidades de Francia y otros países, tanto seglares como eclesiásticas. Vuelve a interrumpirse el códice en el folio 27, cuyo reverso está en blanco, para continuar en el 30; pasa del 51 al 52, dejando uno sin foliar, y nos encontramos con una nueva interrupción en el 53 para seguir con el 55, no habiendo más novedades hasta el final, excepto algunas páginas en blanco.

Se observa en la escritura la presencia de mas de una mano, como podrá apreciarse por los facsímiles que acompañan al trabajo. Este cambio se aprecia en la última parte, especialmente. El índice de fórmulas a que hemos hecho referencia, comienza por el folio 6 (*Saca del trigo fuera del Regno*), así que no responde al orden del texto. Falta, asimismo, la indicación de algunas que se insertan en el mismo (del fol. 76 al 92). Hacemos notar, igualmente, que los títulos o epígrafes del algunas fór-

mulas presentan alguna variante del texto al índice (núms. 42 y 66).

Ninguna indicación encontramos sobre el autor del *Formulario* en cuestión ni sobre la fecha en que fué escrito, pero la datación explícita de algunos documentos, la identificación de varios originales a que corresponden las fórmulas y la cronología de los personajes que aparecen a lo largo del mismo, nos fijan su fecha con bastante exactitud. Cae, desde luego, dentro del reinado de Carlos III el Noble (muerto en 1425) y podríamos colocarlo hacia 1415 o algo antes quizá. Los documentos más antiguos corresponden a Carlos II. No sé con qué fundamento puso Yanguas la fecha de 1497 debajo del título.

Poco tenemos que decir respecto a la paleografía. La escritura es la cursiva regular, típica en los documentos navarros de la época y bastante uniforme a lo largo del códice; en la última parte—de distinta mano al parecer—se acentúa un poco el carácter cursivo y la angulosidad. Recordamos el hecho capital que apunta Millares: la invasión del campo de la *libraria* por la *cursiva* en el XIV, que tiende a redondearse más y más en el curso del XV, lo que puede aplicarse íntegramente a nuestro *Formulario*. En muchos casos, las iniciales, dentro de su sencillez, presentan cierto carácter artístico, con las correspondientes salidas marginales.

Las abreviaturas han sido resueltas, en general sin mayores dificultades. Al transcribir hemos modernizado la ortografía lo preciso para la buena inteligencia del texto, sobre todo en lo tocante a mayúsculas y signos de puntuación. Se observa bastante irregularidad, y aun incorrecciones, en muchas grafías, consonantes dobles, etc.; la *u*, con sonido de *v*, se ha transcrito indistintamente. Apenas se han registrado las variantes con los originales (en su caso), de no afectar al mismo contenido o alterarlo. Se ha seguido el orden del *Formulario*, en el que alternan las fórmulas en los tres idiomas.

Desde el punto de vista diplomático diremos que, como corresponde a la finalidad de esta clase de documentos, el protocolo y el escatocolo están reducidos al mínimo, se trate de simples documentos administrativos, mandamientos, nombramientos, etc., o de otros más solemnes e importantes. Apenas difieren las cláusulas diplomáticas, que empiezan, generalmente, con la intitulación, siguiendo con la dirección, exposición de motivos, parte dispositiva e indicación de la fecha. Destacamos la importante novedad de estar escrito nuestro *Formulario* en tres idiomas, como ya se ha advertido, hecho explicable por los dominios que en Francia poseía en aquella época la Monarquía navarra; ello acrece su interés.

Terminamos haciendo nuestras las palabras del profesor Usón (*) sobre la utilidad de la publicación de esta clase de documentos, tanto desde el punto de vista histórico como del jurídico.

FLORENCIO IDOATE

I

/1 v. LETRA DE FAMILIARIDAT POR LEVAR LOS BENEFICIOS EN ABSENCIA (1)

Karlos, etc. Facemos saber, como (2) nuestro muy Santo Padre el Papa, nos aya otorgado de permision et gracia que por nuestro servicio, ata cierto numero de clerigos, servidores et familiares nuestros puedan levar et tomar entegrament los fruytos de todos lures beneficios, tanto en absencia como en presencia, en aquella forma et manera que farian si heran familiares suyos. Et sea assi, que nuestro amado tal, es nuestro familiar et continuo comensal, el quoal queremos et nos plaze que se goze et aproveche de aquellos privillegios, libertates, honores e provechos, que gozan et se aprovechan nuestros otros familiares, comensales et continuos. Et lo avemos nombrado et nombramos por las presentes uno de los dichos clerigos et familiares nuestros. Si mandamos a todos nuestros officiales et subditos, que al dicho Ochoa Lopiz tengan, cognoscan et goarden por nuestro clerigo, familiar et comensal continuo et le dexen gozar et aprovechar d'aqueillas honores, privilegios, libertades et franquezas que gozan nuestros otros clerigos, familiares, comensales et continuos; et li respondan entegrament en cada un aynno de los fruytos, rentas, provechos et emolumentos de cada et quoalesquiere sus beneficios, assi en absencia como en presencia, como a nuestro clerigo privilegiado, familiar, comensal et continuo, sin li fazer ni consentir le ser fecho estorbo ni enpachamiento alguno en contrario en alguna manera. Car assi lo queremos et nos plaze. En testimonio desto, etc.

II

NOTARIA DE CAMBRA DE COMPTOS

Karlos, etc. A todos, etc. Fazemos saber, que nos, informado et plenament certifficado de la sufficincia et discreción de nuestro amado tal. Otrossi, considerando los servicios, etc.; de nuestra gracia especial, auctoridad real et mouimiento propio, al dicho tal avemos fecho, instituydo et creado, fazemos, etc., por estas presentes, notario grafio et

---

(*) USÓN SESÉ, M.: *Un Formulario latino de la Cancillería real aragonesa* (siglo XIV), en ANUARIO DE HISTORIA DEL DERECHO ESPAÑOL, tomos VI y VII.

(1) *Al margen*: respice alias similes in XXI.

(2) Como, *sobrepuesto*.

clerigo de nuestra Cambra de Comptos, a los gages, pension, provechos et hemolumentos al dicho officio de notario, grafio et clerigo de nuestra Cambra pertenescientes. Al quoal avemos dado et damos por las presentes, auctoridat et poder de entrar et estar en la dicha Cambra; de visitar et ver los libros et quoalesquiere escripturas daqueilla, et de ser present como notario grafio de la dicha Cambra ensemble con nuestros amados oficiales, las gentes oydores de nuestros Comptos, a todas las audiencias, comptos e otros qualesquiere actos que en la dicha Cambra se faran de escrevir; et fazer escrevir processos et otras quoalesquiere actas et escripturas que a clerigos et notarios grafios de la dicha Cambra, pertenezcan fazer. Et del quoal dicho tal, nos avemos fecho recibir jura sobre la Cruz et los Sanctos Evangelios por eill tocados manualment /f. 2 r. que del dicho officio de notaria et clerizia de la dicha Cambra, usara bien et fielment de las escripturas et cõsas daqueilla; non publicara ni divulgara cosa alguna, ni de lo contenido en eillas non dara coppia ni original a persona algunas, sin nuestra licencia et voluntat o de las dichas gentes de Comptos; goardara nuestros drechos et tendra secreto. Si mandamos a nuestro amado et fiel thesorero tal, qui a present es o por tiempo sera, que al dicho tal de et pague del dia doy en adelant en cada un aynno su vida durant, sus gages, pension et vestiario et qualesquiere otros drechos, al dicho officio de notario de la dicha Cambra pertenescientes, segunt ha pagado et paga a quoalquiere otro clerigo et notario grafio de la dicha Cambra. Et a las dichas gentes de Comptos mandamos que al dicho tal, del dia doy adelant tenguan, conozcan et goarden por notario grafio et clerigo de nuestra dicha Cambra; et usen con eill como con clerigo et notario grafio daqueilla, en todas las cosas al dicho officio de notario de la dicha Cambra pertenescientes. Et todas las summas et quantias de pan et dineros que lis pareztran aver seydo pagadas al dicho tal, en cada un aynno a caussa de la dicha notaria et clerizia de la dicha Cambra, reciban en compto a nuestro dicho thesorero, qui a present es o por tiempo sera; et rebatan de sus receptas por testimonio, etc., vidimus o coppia deillas reportadas en nuestra Thesoreria una vez tan solament con las quitancas que del dicho tal pareztran sobre esto, sin difficultat ni contradicho alguno, non obstant quoalesquiere nuestras ordenancas, inhibiciones, etc. En testimonio, etc.

III

LETRA PARA PORTERO QUE AYA DOLES (3) GAGES

Carlos, etc. A todos nuestros oficiales et subdictos qui las, etc. Por parte de los tributadores generales de la imposición de la merindat de las Montainnas deste aynno present, nos ha seido suplicado et dado

(3) Quiere decir *dobles*.

a entender, que por cobrar los tributos de los articulos de la dicha imposicion et pagar al thesorero del Rey mi Seinnor et nuestro, aqueillo que deven por cada mes, les conviene imviar de cada dia porteros a las tierras de Baztan et Cinquo Villas. Et que non laillan porteros qui a las dichas tierras quieren yr por los gages ordenados por nos, de que segunt dizen que lis sigue grant daynno; pidiendonos por merced, que sobre esto de remedio convenible, lis oviessemos a proveyer. Nos, entendido la dicha suplicacion, queriendo que por esta causa los pagamientos de la dicha imposición no ayan a ser retardados: certifficada que por otra vez ante dagora, el rey mi Seynnor proveyo sobre tal caso, de nuestra gracia especial et auctoridat real avemos ordenado et ordenamos por las presentes, que quoalquiere portero o porteros que por los dichos tributadores o quoalquiere deillos o por lures deputado o deputados, seran imviados de la ciubdat de Pomplona en fuera a las dichas teirras de Baztan et Cinquo Villas o quoalquiere deillas. por executar las deubdas de la dicha imposicion de vidas, que ayan a prender licitament por cada execucion o emparança que faran a causa de la dicha imposicion debida a los dichos tributadores, el doble gage de lo que han acostumbrado et deven prender, segunt nuestra dicha ordenança. Et vos mandamos et a cada uno de vos, que a los dichos porteros et a cada uno deillos, dexedes et consintades entegrarse et prender al dicho duble gage, et gozar et aprovecharse desta nuestra present ordenança. Car assi lo queremos et nos plaze. Et queremos que la coppia deste nuestro present mandamiento puesto en publica forma, valgua tanto como las presentes.

IV

LETRA ET INSTITUCION DE MERINO (4)

/f. 2 v. Karlos, etc. A todos, etc. Fazemos saber que nos, fiando de la lealdat et discrecion et dilligencia de nuestro amado .N., a aqueill avemos fecho, instituydo et establescido, fazemos, instituimos et establecemos por las presentes, merino mayor de nuestra tierra et merindat .N. Et con esto en semble, li avemos cometido et comettemos por las presentes, la goarda de nuestro castillo de .N., a las rentas, prouechos et hemolumentos et otros quoalesquiere drechos a la dicha merindat et castillo pertenescientes. Et li abemos dado et damos por las pre-

(4) Existe copia colacionada en Comptos del nombramiento extendido por la Infanta doña Leonor en 10 de abril de 1409, de cargo de merino de las Montañas a favor de Juan García de Hualde, concediéndole a la vez la guarda del castillo de Gorriti. En el formulario comienza por *Carlos*, presentando también alguna otra variante. Entre líneas y después de *pertenescientes*, dice: *talles como avía su padre*, lo que hace suponer que el original de donde se tomó el modelo para la fórmula, lo extendió Carlos III y fué copiado exactamente al ser nombrado su hijo. La copia es de 5 de mayo de 1409 (Comptos, caj. 96, núm. 10).

sentes, auctoridat, poder et mandamiento special, de regir et governar la dicha merindat et quoalesquiere cosas, que a bueno et leal merino daqueilla pertenesce fazer. Et por esto, el dicho .N. nos ha fecho jura et homenage sobre la Cruz et los Santos Evangelios por eill manualment tocados, que bien, lealment et devidament, todo odio, amor, favor puestos atras, usara del dicho officio de merindat, la honrra, derechos et provechos nuestros et de nuestro Regno guardara, nuestro daynno esquivara et nos en avisara de todo lo que eill sabra. Et las cosas que nos li diremos en poridat, tendra fechas bien e fielmet, sin las publicar ni revelar a alguno, sino fuere de nuestra licencia et mandamiento. Et que los dichos castiello et merindat goardara et defendra bien et fielment mientras fuere nuestra voluntat, et y fara residencia personal con su familia et compaynnia, o pondra por eill et en su logar, cierta buena persona leal et suficient por la dicha goarda a su periglo; et los rendra cada que por nos o nuestro mandamiento o de nuestro heredero empues nos mandado li sera yrado (sic) o pagado so la pena del fuero. Si mandamos a nuestro amado fiel thesorero .N., qui a present es o por tiempo sera, que al dicho .N., de et pague en cada un aynno, començando al dia doy, data de las presentes, la retenencia, provechos et hemolumentos de pan et dineros a los dichos castieillo et merindat pertenescientes, a los terminos usados et acostumbrados. Et a nuestros amados et fieles, etc., mandamos que todo aqueillo que lis pareztra aver seido pagado al dicho .N., a causa et por razon de la dicha retenencia o gages de los dichos castieillo et merindat, reciban en compto al nuestro dicho thesorero qui a present es o por tiempo sera, et rebatan de sus receptas en cada un aynno ovient; el dicho .N., tendra la carga et officio de los dichos castieillos et merindat por testimonios de las presentes vidimus o coppia deilla reportada en nuestra thesoreria una vez tan solament, et de las quintancas que del dicho merino seran recebidos sobre esto, sin dificultat ni contradicho alguno. Et generalment mandamos a todos et quoalesquiere (5) nuestros officiales et subditos, que al dicho .N. cognozcan et goarden por merino de la dicha merindat de .N., et lo obedezcan, entiendan et fagan por eill en todas las cosas al dicho officio de merindat pertenescientes. En testimonio, etc.

V

TRANSFERIMIENTO DE PRESENTACIONES A PERPETUO

Tal, etc. A todos, etc. Como los patronos, vezinos et perrochianos de la Yglesia perrochial de .N., todos concordablement a una voz. de lur propio movimiento et agradable voluntat, non menazados ni fatigados, nin por otra machinación seduzidos nin circumventos, nos ayan otorgado, dado, transferido et transladado en nos a perpetuo todas las

(5) *Entre líneas*, et quoalesquiere.

vozes et presentaciones et todo el drecho de patronage que eillos han et lis puede pertenescer en quoalquiere manera en la nominacion et presentacion de rector de la dicha yglesia, segunt que todo esto mas largament paresce por una carta /f. 3 r. publica firmada de mano de tal notario, et confirmada por los vicarios generalles del obispado de Pomplona, et sieillada en pendient del sieillo del oficialado de Pomplona, la quoal de mot a mot, es en la forma et tenor que se sigue:

In Dei nomine, amen, etc. Et por vigor de la dicha donacion et transferimiento, a vos tan solament o a qui avra poder de nos perteneztra presentar perpetualment retor a la dicha retoria et yglesia perrochial de Sant Eustropy de Cuburutia, cada que aquéilla acaestra vacar. fazemos saber, que nos, pensando en nuestro coraçon que en este mundo no hay cosa tan digna nin meritoria como fazer obras plazenteras a Dios, por las quoalles su nombre sea loado et su santo servicio acrescentado; et por esto, nos, por honor et servicio de Dios et de toda la Cort Celestial, especialment por honor et reverencia de la bienaventurada Virgin (sic) Seynora Santa Maria, por tal que eilla deve ser advogada et medianera enta nuestro Salvador, Jesuchristo, por nos et nuestros antecessores et successores, en manera que por su santa merce et piedat, a nos et a eillos quiera perdonar nuestras faltas et dar la Yglesia celestial. Et mentre fueremos en esta vida mortal, endrescar nos et a nuestros negocios et de nuestros sucessores, movida de devocion, de nuestro propio movimiento et cierta sciencia, en la mejor et mas segura forma et manera que lo podemos fazer, por la especial devocion que nos avemos en el monasterio de Seynora Santa Maria de Yrancú, et en el abat et convento daqueill, por tal que merescamos ser parconera en lures sacrifficios et oraciones, a los dichos abat et convento del dicho monesterio de Yrancu, qui a present son et adelant seran, a perpetuo avemos otorgado et dado, otorgamos et damos por las presentes et transfferimos et translatamos perpetualment en eillos, todo el dicho patronage, nominacion, presentacion et drecho de presentar rector a la dicha yglesia perrochial de San Estropi (sic) del dicho logar de Cuburrutia, que nos avemos et aver devemos en razon de la dicha donación et transferimiento, o otrament et quoalquiere manera. Et despoderantes, desdagora, por estas presentes, a nos et a nuestros subcessores, apoderamos a los dichos abbat et convento de Yrancu qui a present son o seran en adellant a perpetuo, del dicho patronage et drecho de presentar rector a la dicha yglesia a nos pertenescient a la dicha yglesia (5 bis). Et prometemos por las presentes, en palavra de Reyna, que nos, de nuestra parte, observaremos, tendremos et concordaremos et faremos observar, tener et complir a nuestros herederos et subcessores inviolablement, a perpetuo, esta present donacion et transferimento. Et mandamos a todos los officiales et subditos del rey mi seynnor et nuestros, que en quoanto en eillos fuere assi,

---

(5 bis) *Repetido*, a la dicha iglesia.

la conserven, tengan et cumplan et fagan observar, tener et complir a siempre et a jamas, sin venir en contra en tiempo alguno en alguna manera. Et por tal que esto sea estable et firme a perpetuo, nos avemos puesto nuestro nombre en nuestro sieillo en pendient en las presentes. Data, etc.

VI

OTRO TRANSFERIMIENTO EN MEIOR FORMA

Karlos, etc. A todos, etc. Como los patrones, perrochianos et vezinos de la iglesia de San Martin de .N. logar, todos concordablement, sin variación alguna, de lur propio movimiento et agradable voluntat, por si et por lures herederos et descendientes deillos, ante dagora oviesen transferido en nos et en nuestros herederos a perpetuo, todo el jus patronado et drecho de presentar rector o rectores, et quoalquiere otro drecho que eillos et cada uno deillos han a las dichas /3 v. iglesias et a cada una deillas, segunt que todo esto por las cartas publicas de donación, a vos por los dichos patronos fechas sobre esto mas largament puede parescer, fazemos saber que nos, oviendo memoria de los buenos et agradables servicios et plazeres que nuestro bien amado tal nos ha fecho, faze de cada día, et esperando que nos fara en adelant, queriendo li goalardonar et premiar de seynnalado dono et gracia; de nuestra sciert sciencia, movimiento propio et special gracia, auctoridat et poderio real, al dicho.N.avemos dado et transfferido, damos et transfferimos en eill et en sus herederos legitimos descendientes deill, a perpetuo, por estas presentes, en la meyor et mas firme manera et forma que donacion puede ser fecha, dicha ni interpretada en favor del dicho.N.et de sus dichos herederos legitimos, todo el juspatronado et drecho de presentar de rector o rectores a las dichas iglesias parrochiales de tal et de tal, et de cada una deillas que a nos pertenesce, a causa de las dichas donaciones et transferimentos, o otrament en quoalquiere manera para el dicho.N. en su tiempo, et sus dichos herederos en el suyo, cada que las rectorias o curas de las dichas iglesias et cada una deillas acaestran vaquar, de lur poder et drecho del dicho juspatronado a eillos acquirido por vigor desta nuestra present donación, sin otro poder ni auctoridat de nos ni de otro alguno, puedan et ayan a presentar retor o retores et curas daqueillas eglesias, cada que acaeztran vaquar a perpetuo, a quien quisiere et por bien toviere et quantas veces li ploguiere, como unico patrono daqueillos, et segunt los dichos vecinos de los dichos loguares han hecho ataque (5 tris), et nos, por vigor de las dichas donaciones, lo podriamos facer ante desta present donacion. Et en ultra, nos, como rey et como seynnor et en quoalquier otra manera en quanto en nos es, avemos dado et damos por las presentes al dicho N.et sus herederos, expresa licencia, poder et auctoridat, et franco et libre consentimiento, de facer

---

(5 tris) *Repite indebidamente* aquí.

donación perpetua del dicho juspatronado de las dichas iglesias, a quien quisiere et por bien teniere. Et si menester ficiere, por facer venir perpetualmen aqueillas al Obispado de Pomplona o a quoalquiere orden o religion que li ploguiere. Et suplicamos a nuestro muy Santo Padre et Papa, con la mayor instancia et afeccion que podemos, et requerimos et rogamos al obispo de Pomplona, qui a present es o por tiempo será, que si al dicho .N. o sus herederos, por devoción o otrament, en quoalquiera manera quisieren transferir el dicho juspatronado de las dichas iglesias o alguna deillas, en el dicho obispado de Pomplona o en quoalquiera dignidat de la iglesia de Pomplona, o en quoalquiera otra orden o religion que aqueilla o aqueillas iglesias quieren unir et anetxar perpetualment a aqueillos obispado, dignidades o religiones en que el dicho juspatronado sera transferido. Si mandamos a los dichos vecinos de .N.et a cada uno deillos et a todos nuestros oficiales et subditos qui a present son o por tiempo seran, que al dicho.N. et a sus dichos herederos, dexen, sufran et consientan gozar et aprovechar perpetualment desta nuestra present donacion, sin venir contra; et sin li fazer ni consentir ser fecho estorvo ni empachamiento alguno en tiempo alguno en alguna manera, toda vez la dicha donación avemos fecho et fazemos por las presentes al dicho.I., con tal pacto et condicion: que si del dicho.I.devenia sin dexar fijo o fijos ligitimos, masclos o fembras, o si faillia la linea legitima descendient del dicho.I., cada que quoalquiere de los dichos dos casos acaesciesse, el dicho juspatronado et drecho de presentar rector a la dicha iglesia, o los bienes que avrian adquirido en cambio daqueill, tornen et desciendan en nos et nuestro herederos Reyes de Navarra, que seran empues nos. En testimonio desto, nos avemos fecho siellar las presentes en pendient de nuestro sieillo. Datum, etc.

VII

/f. 3 bis r. MODUS SCRIBENDI

Au Papc: Tres Saint Pere et mon tres redoubte Seigneur, votre humble et devot filz le roy de Navarre.

A tres reverens peres en Dieu, tres chers et especials amis (6):

A tres reverens peres en Dieu et mes tres chers et specials amis le Sant Colege des cardinaux du Saint Siege de Rome (7).

En pleurel a chascun: Tres reverent Pere en Dieu, tres cher et special ami. Et desoubs: le roy de Navarre. *Et desus*: A tres reverent Pere en Dieu nostre tres cher et special ami (8).

Aux Cardinaux de Nueschastel et de Saluces: Cousins.

---

(6) *Al margen*: Au Coliege des Cardinaux, desus.

(7) *Al margen*: Desus.

(8) Al margen: Albana, Potiers, Florence, Amiens, Sabine, Agrefeull, Espaignne, Marmostier, Hostie, Piemont, Viviers, Turin, S. Marcel, S. Angel, Duvern, Pampelune, Taraconne, Boill, Catania.

Al maestro de Roda: Muy honesto religioso, muy caro et special amigo (9).

/f. 3 bis v. FRANCE

Au roy de France: Mon tres redoubte seigneur par je. *Desoubs*: votre humble et obeissant cousin le roy de Navarre desus a mon tres redoubte seigneur le roy.

Au Duc de Berri: Tres cher et tres aute oncle par je. *Desoubs*: Votre neveu le roy de Navarre. *Desus*: A mon tres cher et tres aute le Duc de Berri et d'Auvergne, Conte de Poitou d'Estampes (10) de Boloigne et d'Auvergne.

A la Reine d'Anglaterre: Tres haulte et tres puissant dame (11), tres chere et tres amee suer.

Au Duc de Bourgoigne: Semblement en tout. Duc de Borgoigne et Conde de Flandres, d'Artois et de Borgoigne.

Au Duc de Borbon: Tres cher et tres ame cousin par je. *Desoubs*: Votre cousin le roy de Navarre. *Desus*: A mon tres cher et tres ame cousin le Duc de Borbon, Conte (12) de Foures et Seigneur et Baron de Beaujeu.

Au Duc d'Orlians, Conde de Valois, Blois (13) *et de Beaumont, au Conte de Nevers.*

Au Conte d'Alençon: Tres cher et tres ames cousins. *Desoubs*: Le roy de Navarre, votre cousin, a mon tres cher et tres ame cousin le Duc d'Orlians, Conte de Valois, de Blois et de Beaumont et Seigneur de Coucy.

A Monseigneur moss. Peres: Tres cher et tres ame frere, en singulier. *Desoubs*: Le Roy de Navarre, votre frere.

Au Conte d'Estampes: Tres cher et tres ame cousin per je (14). *Desoubs*: Le Roy de Navarre, votre cousin.

Au Duc de Lourreine: Tres cher et tres ame cousin per je (sic). *Desoubs*: Le Roy de Navarre, votre cousin.

A Mess. Philippe d'Artois, au Duc de Bar, a Mess. Henrri de Bar, au Roy de Jherusalem et de Sicile, au Conte de Savoie: Tres cher et tres ame cousin par je. *Desoubs*: Le Roy de Navarre, votre cousin (15).

Au Conte d'Armagnac, au Conte de (16) *Harecourt, au Sire de Coussi, au Sire de Lebret, au Sire de Sanceurre*: Tres cher et ame (17) cousin, en pluriel. *Et desoubs*: Le Roy de Navarre (18).

---

(9) Con diferente tinta.
(10) *Tachado*, princespe.
(11) *Tachado*, Clermont et de Forestes.
(12) *Tachado*, Baron.
(13) *Entre lineas*, Blois.
(14) *Entre lineas*, per je.
(15) *Antes de*, a moss. Philippe d'Artois, *tachado*, au Conetable.
(16) *Entre lineas*, de.
(17) *Tachado*, tres ame.
(18) En un papel que hemos incorporado al formulario, encontramos al-

VIII

/f. 9 r. LITTERA IUDICIS SIVE ALCALDII PARTICULARIS

Karlos, etc. A todos quoantos, etc., salut. Como los jurados et conceio de fijosdalgos et francos de nuestra villa de tal, nos ayan imbiado significar por su carta, que lalcaldio perpetuo de la dicha villa vaca a present, por razon que tal alcalde a perpetuo de la dicha villa qui fue, es finado. Et por esto, eillos segunt luso et la costumbre de la dicha villa, ayan esleydo et imbiado a nos tres hombres buenos lures (19) vecinos, son a saber: tales et tales, soplicando et pidiendonos por merce, que luno deillos, aqueill que la nuestra mérce sera, fiziessemos establescer et confirmar por alcalde perpetuo del dicho logar; fazemos saber que nos oydo el bueno et loable testimonio del dicho tal, et fiando de su lealtat et discrecion, aqueill avemos fecho et establecido, fazemos et establecemos por las presentes, alcalde perpetuo de la dicha villa a los usos

---

gunos modelos de encabezamientos de cartas a los miembros de las casas reales de Francia y Aragón, escritas en francés y latín. Copiamos la que se refiere a estos últimos:

«A tres noble et grant prince Alfons, por la grace de Dieu rey d'Aragon, etc., nostre tres cher cousin Philipus, etc. Salut et acroissement de bone próspice. Nous envoions a vostre Excellence, noz aimez et feals Pierre Gonsalve, chevalier, et Paschal de Sant Martin, porteurs de ces letres, pour aucunes choses tracties sur les mariages de vostre ainsne et de nostre fille ainsnee par le dir Pere Gonsalve. Prianz vostre grandesce que aus dessus diz Pere et Pascal, veullez adiouster foi indoubtable es choses qu'il vous diront sur ce de par nous, et nos en veullez faire bone et brieuve response, si comme bon vous semblera.

A reverent Pere en Dieu, nostre cher amy, l'arcevesque de Sarragoce, etc., salut et afeit, etc. Nos envoions, etc.

Illustri ac magnifico Principi Alfonso, Dei gsacia regi Aragonie, etc., consanguíneo nostro carissimo, Philipus, etc. Salutem et votive prosperitatis augmentum. Mittimus ad Excellenciam vestram dilectos et fideles nostros Petrum Gondisalvi, militem, et Paschasio de Santo Martino, latores presencium pro aliquibus tractatis supra matrimonio de filio vestro primogenito cum filia nostra primogenita per Petrum Gondisalvum supradictum. Magnitudinem vestram rogantes, quatenus predictis militi et Paschasio, in hiis que vobis supra hoe, ex parte nostra duxerint, referenda velitis fidem indubiam adhibere ac bonam et brevem responsionem nobis supra hoc facere velitis, prout videritis expedire. Apud Olitum XXII die aprilis.

Reverendo in Christo Patri, amico nostro Petro, Dei gratia, Archiepiscopo Cesaraugustano ac illustris regis Aragonie, consanginei nostri, cancellario, Philipus, etc. Salutem et sincere dileccionies affectum. Mittimus ad vos dilectos, etc., ut supra usque, etc., per vos ac Petrum, etc. Discrecionem vestram rogantes, quatenus predictis, etc., ut supra usque in finem.»

Estos restos de formulario son del tiempo de Felipe de Evreux (1329-43) que simultaneó su reinado con el de Alfonso de Aragón (1328-36). Este dió poder en 1331 al arzobispo de Zaragoza y canciller real don Pedro, a quien se cita aquí, para concertar el matrimonio de su hijo y heredero Pedro, con Juana, la hija primogénita de los reyes navarros.

(19) *Interlineado y con otra tinta,* lures.

et emolumentos acostumbrados (20); et le damos poder et autoridat de fazer et usar el dicho officio dalcaldio (21) segunt que a officio de alcalde de la dicha villa fazer pertenesce; del quoal nos avemos fecho recibir jura sobre la Cruz et los Santos Evangelios, por eill tocados manualment (22), que bien et lealment todo odio et amor et favor puestas atras, usara del dicho officio, et oydas las partes en juycio, jurgara drecho, fuero, uso et costumbre de la dicha villa, et goardara nuestros drechos et del pueblo et terra secreto. Si mandamos a las gentes de la dicha villa de tal et a todos nuestros oficiales et subditos, que al dicho tal cognoscan et goarden por alcalde perpetuo de la dicha villa, et lo obedezcan, et fagan por eill en todas et cada unas cosas al dicho officio pertenescientes et le paguen cada aynno al dicho termino, la dicha pensión (23). Et en testimonio desto mandamos sieillar las presentes en pendient de nuestro sieillo. Datum, etc.

IX

LITTERA VEXILARII

Karlos, etc. A todos, etc. Como justa et razonable cosa sea a todas las personas exaltar et honrar qui tanto por lur nobleza et (24) alta sangre, como por lur merito, buenos mores et suficientes lo valen et end son dignos. Et adaqueillos tales provenir de nobles oficios, maormente daqueillos que son et toquan al regimiento et defension de los regnos. Facemos saber que (25) nos, plenament certificado de las buenas virtudes, lealdat, discreción (26), seso et diligencia, et otras buenas virtudes que son en la persona de tal, a eill (27) avemos fecho, instituido et establescido, facemos, instituymos et establescemos por tenor de las presentes, alferiz de nuestro Regno, a tener el dicho oficio por el a los provechos, drechos, usos et hemolumentos acostumbrados. Et le avemos dado et damos poder, /f. 9 v. licencia, autoridat et mandamiento especial, de regir, governar et exercer el dicho officio de alfferizado, et de fazer y todas et quoalesquiere cosas que a bueno et leal alferiz pertenesce, puede et deve pertenescer. Por esto, el tal nos ha fecho jura et omenage en nuestra mano, de bien et lealment usar del dicho oficio, todo amor, favor et odio puestos atras, et que la honrra de nos et del dicho nuestro Regno goardara et deffendra enta todos et contra todos; nuestros pro-

---

(20) *Tachado al margen*, et la dicha pensión.
(21) *Entre líneas*, alcaldio.
(22) *Entre líneas*, por eill tocados manualment.
(23) *Entre líneas*, et le paguen cada aynno al dicho termino la dicha pension.
(24) *Tachado* de, *y sobrepuesto*, et, *con distinta tinta*.
(25) *Entre líneas y con tinta distinta*, facemos saber que.
(26) *Entre líneas y con tinta distinta*, discreción.
(27) *Tachado*, de nuestro amado tal, facemos saber que al dicho tal; *e interlineado*, et otras buenas virtudes, que son la persona de tal, a eill.

vechos goardara (28) en todo et por todo que el podra et sabra; et las cosas que nos li diremos en poridat tenra bien et fielment, sin dizir ni revelar a ninguno, sinon fuere de nuestra liscencia, mandamiento et voluntat. Mandamos por tenor de las presentes a nuestro thesorero que agora es et que por tiempo sera, que al dicho tal de et pague et delivre los provechos et drechos al dicho oficio pertenescientes, et que los otros alferiz ante dagora han usado et acostumbrado tomar et recebir en nuestra Thesoreria por la forma et manera acostumbrada. A nuestros amados et fieles las gentes oydores de nuestros Comptos, mandamos que todo lo que lis pareztra aver seido, pagado et delivrado por la dicha causa, dedugan en los comptos del dicho thesorero, o de quien pertenezra, seyendo las presentes o el treslat deillas so sieillo autentico, una vez con los recognoscimientos de las pagas que fechas seran sin contradicho alguno. Et generalment, mandamos a todos nuestros justicieros, officiales et subditos que agora son o por tiempo seran, et a cada uno dellos, que al dicho tal tengan et goarden por alferiz de nuestro Regno, e lo obedezcan et fagan por eill et por sus deputados en todas et quoalesquiere cosas al dicho officio pertenescientes. Cor asi lo queremos et nos plaze. En testimonio desto, nos avemos fecho sieillar las presentes. Datum, etc. (29).

X

LITTERA SECURITATIS

Karlos, etc. A todos los merinos, sozmerinos, bailles, prevostes, justicias, admirantes et quoalesquiere otros nuestros officiales et subditos qui las presentes letras veran et oyran, salut. Por causa que segunt dizen, algunas personnas de nuestro Regno han dado quereilla contra tal por ciertas causas, por las quoales el dicho tal se recela et dubda de ser preso et aver verguença, ante de ser oydo en sus defensas, nos ha humilment suplicado que nos lo quisiesemos segurar, car eill es presto et apareiado de complescer drecho a todo quereilloso que del paresciere, por quanto nos o la nuestro Cort mandaremos; nos entendida su suplicacion, avemos segurado et por tenor de las presentes seguramos al dicho tal. Porque vos mandamos et a cada uno de vos, que al dicho tal non prengades ni embarguedes su persona en ninguna manera por quereilla alguna dada contra eill, ata hoy, data destas presentes, eill representandose ante la nuestra Cort cada que requerido sera. Et si algunos han quereilla del dicho tal, citenlo por ante la nuestra Cort et serales fecho complimiento de justicia. Datum.

---

(28) *Tachado*, fara, *y entre lineas*, goardara.

(29) Existe copia simple con algunas ligeras variantes en Comptos (caj. 40, núm. 16), siendo su fecha de 20 de julio de 1379. Cita este documento J. Yanguas en Dic. de Antig., t. I. Se trata del nombramiento de Charlot de Beaumont.

XI

/f. 10 r. LITTERA HOMAGII DE NOUO

A tous ceulz qui ces presentes letres verront et oyront tel de tel lieu, salud. Comme tres excellent et puissant prince le roy de Nauarre, mon tres redoubte seynnor, de sa liberal grasce et pour la ferme esperance de bons leyaux et agreables seruices que moy et les miens li sommes et serons tenus de faire, mait donne et octroye a la vie de moy et de mes enfans masles legitimes descendanz de ma char. la somen de VI libra. tail nous de rente chascun an. Et pour ce mait asigne la ville et chastel de tel lui, avec tout la peche et rentes ordinaires de pain et de diniers que il y a avec la balliage et droiz aycelui appartenant, si comme plus parfaitement apparait par ses letres. Donne en tel lieu. le XV jour de tel mois, lan de grace, etc.

XII

Je, le dit tel, fois sauoir et confesse, que pour le tres grant desir que j'ai de seruir bien et loyamment le dit Roy de Nauarra, mon tres redoubte seigneur ait prins et receu prent et recois en gre de bon cuer, son dit don, et lui fois savrement et pomesse, comme bon, loyal gentil homme doit faire a son bon seigneur, que a mon loyal pouer le garderay sa personne primerament et principalment, et de ses enfans apres, de tout mal et de tout domage, et son royaulme ansi; et si je le say l'en aniseray et le descorirberay quan je le pourray, et celeray ses secres, et seray en tous cas bon et loyal seruiteur. Et par special, du dit chastel et rente, je seray pais et guerre pour lui ou par son commandement, contre toute personne que puise vinre et morir sans aucun excepte, de dens son royaulme et hors son dit royaulme; je le serviray en tout cas bien et loyoument, come dit est, contra toute personne quelles (30), les queelles soient exceptes contre le Roy de tel royaume, mon tres redoubte seigneur. Et par ceste cause suy deueu du dit Roy de Nauarre, mon tres redoubte seigneur, son homme lige de buche, et il m'a receu et confesse et me oblige et fais serment et homenage de le seruir et tenir le di chastel de tel lieu de lui, en la forme et maniere que les autres gentilz homes de Nauarre tienent de lui les autres chasteaux reaulx au feur de pais. Et voul en oultre, que me dis hors, qui apres moy tendront la dite rente et chastel, soient tenus de faire, apres mon deces, se il auenoit semblables seruices, sermens, obligations et homages, telx comen je fois presentement, au dit Roy de Nauarre, mon tres redoubte seigneur, ou a ses hores et susscesseurs roys de Nauarre, ou a qui il lui plaira ordener et faire presens, et a toutes ces chousses dessus escriptes, faire, accorder, passer, permetre jurer, les nobles et honnorables personnes et conseilliers de mon dit seigneur tel de tel lieu, alfferiz de Nauarre, etc.

---

(30) *Tachado*, puisse vivre et morir.

XIII

/f. 10 v. Charles, a tous, etc. Sauar faisons, que nous confians a plain de notre ame tel, nous ycelui auons fait, institue et establi, faisons, instituons et establisons notre lieutenient general et especial en toutes les terres que nous auvons et deuons auoir et nous apartienent e royaume de France. Et lui auons donne par ces presentes, donnons plain pouoir, auctororite et mandement especial, de regir et gouverner nos dites terres, de metre et oster tous offices, c'est a sauoir, baillestre, vizcontes, receueurs, preuos, proreurs et sergens, et autres quelconques, toute ffoiz et quantes qu'il lui plaira et que mester sera; demander et comander par nous a tous les cappitaines, chastellans et gardes de nous chasteaulx et fortereses, ou a tels de qui bon li semblera, que nos chasteaux et forteresses qu'il tienent et gardent, li rendent et deliurent pour nous et en nostre nom; de lur enbaillier et donner quitances et descharges, telles et en forme, comme nous ferions et faire pourions se nous y estions, de iceulx capitannes, chastelans et gardes apres ce qui les dis chasteaulx et forteresses li auront rendus y remetre s'il li plaist en autres, tels quil le plaira et leur en baillier y metre et cometre la garde; et de recevoir de euls et de chascun deuls le serment et omenaje de les tenir et garder pour nous et en notre nom, et de les rendre a nous ou a lui, tout fois qu'il en seront requis, selons l'instruction que nous lui auons bailliee sur ce, de metre, de recuillir et de receuoir en nous dites terres, chasteaulx et forteresses, gens d'armes, tant et telles que il vouldra et bon lui semblera; de tous et quelconques benefices et offices appartenans a notre colacion et donoison, conferer et doner a personne sufisant et habiles pour les tenir; de nomer et presenter bonnes personnes et autres benefices et offices des quelles ne nous appartient fors que la nominacion et presentacion; et de requerir la colacion et prousion a ceulx a qui il appartient; de rappeller tous banis de nos dites terres par quelconques nos justions (?), et yceuls de remettre quelconques autres quittances et pardonner tous malefices et cas criminels et ciuils; et sur les cas de leur donner letres de grace et de pardon, teles comen il vouldra et que il appartendra et mestier sera; de ordener et distribuier de nos finances, rentes et reueneus pour nos besoignes, si comme il veirra estre bon a faire. Et generalment, de touts et quelconques autres chosses faire en nos dites terres, que nous y ferions et faire pourrions se nous personalment y estyons, et que a bon et loyal lieutenent pouent et doient appartenir. Et par ces presentes, nous reuocons et reppelons touz et quelconques autres nos liutenents, soient nos fils ou autre par nous commis et establis en nos dites terres, en anullant le pouoil /f. 11 r. que nous auions donne. Du quel nous voulons que eulz ne aucun de euls usent en aucune maniere. Mandamos et comandamos (sic) a tous nous justices et officiaux, et subges et en especial, aux dis capitains, chastelains et gardes de nos diz chasteaulx et forteresses, et a chascun de eulz, sur quanque euls se pouent

me (31) farce enuers nous, encore la peihe du fuer d'Espaigne, que au dit tel, en toutes les choses dessus dites, chascune d'icels et es dependences, obeissent contre autre propre personne et entendent diligentment, et lui donent conseill, confort, fauour et aide, toutes les fois et tous cas qu'il en aura et sera mestier. En tesmoing de ce, etc. (32).

XIV

HOMAGIUM UNIUS CASTRI FACTUM REGI PER EXTRANEUM

A tous ceuls qui ces presentes letres verront, etc. Roger Bernart de Foix, vizconte de Chastellon et Seignor de Novuaills. Come tres hault et tres puissant prince, mossieur le Roy de Nauarre, nous ait comis et baille la garde de son chastel de tel lieu, sauoir faisons, que nous le dit chastel garderons et defendrons bien et loyalment pour et en nom de mon dit seigneur le roy, en paix et en guerre, enuers tous et contre tous, et ne le baillerons, rendrons ne deliurerons a nuille personne qui soit nec ne a veistre se ce uest a mon dit seigneur le Roy en sa personne ou a son lieutenent, en ca qu'il ne seroit en son royaume, ou en cas qu'il iroit de vie a tres passement a son horr de Nauarre de lui ayant cause. Et en dis cas, le dit chastel rendrons et deliurer ferons requis ou on nous sera fait comandament nous, tantost le rendrons et deliurons realment et de fait, senz le tenir ne refuser a rendre et deliurer, pour yre ou pour courroz, mal talent, pour faculte de paiement de noz gages ou de noz compaignons, ou de notre estat, ou retenance du dit chastel, ou por autre debte, ne par quelconques autre cause que ce soit ou puisse estre, que nous ne autre pouivions dire ne alleguer au contraire. Et si du dit chastel nous nous absentons, celui ou ceulz que nous laisserons notre lieutenent o lieutenant seront tenus de faire par la maniere dessus dite. Et ultre que s'il auenoit que Dieu ne veuille, nous estre prens par les enemis de mon dit seigneur les notre au autremant noz diz lieutenent ou lieutenans, le dit chastel ne rendront ne /f. 11 v. deliureront pour requisicion ne mandament que leur en soit fais pour nous ne puor autre, pour dubte ne pouoir quil aiens de notre mort ou prison, encores que deuant le dit chastel fussions menes et y veussent fere morir, ou que par icelui rendant, deussions estre deliures se ce n'est par la maniere et cas dessus dis et declares. Et a la garde du dit chastel metrons et tendrons gens, qui tous seront obcissans a mon dit seigneur le roy et a son comandement, les queles choses desus dites nous auons promis et jure sans faire le contraire en aucune maniere. Et en cas que le

---

(31) *Entre líneas*, me.

(32) Debe tratarse de Pedro de Navarra, Conde de Mortain, hijo de Carlos II, que fué nombrado lugarteniente general en 1377, según DELACHENAL (*Histoire de Charles V*, t. V, pág. 183). Al año siguiente había de perder Carlos II la mayor parte de sus posesiones francesas: el Condado de Evreux, la Castellania de Cotentin y la Señoría de Montpellier (Ibidem, página 224).

contraire ferions, ce que Dieu ne veuille, ou vouldrions faire par nous ou par interpointe personne, nous voulons et nous consentons des maintenant pour lors estre apellez, prennes et diz en tous lieux et en tous places et de tuotes gens pro jure et foy menti, et encorru en la poinne du fuer de Nauarre, au quel serment por nous faire a mon dit seigneur le roy, furent prens tel, etc. En tesmonig de toutes les choses dessus dites, nous auons fait sceller ces presents de notre scel. Datum, etc.

XV

POTESTAS UNIUS CAPITANEI

Charles, etc. A tous ceulx, etc. Sauoir faissons, que nous confians a a plain du sens et loyalte de tel, a icellui auons fait, baille et commis, faisons, baillons et cometons par ces presents, capitain et garde de nos chastel et ville de lel lieu, auquel nous auons octroie et donne, octroions et donnons par ces presents pouoir et autorite et mandament especial, de ycelui chastel et ville regir et gouerner, ainsi et par la forme et maniere que bon et loyal capitain et garde doit est tenu de faire, le quel nous a fait jure sur la crois et les Sains Euangilles de Dieu, que bien et loyalment gardera, tendra et defendra nos dis chastel et ville pour nous et en notre nom, enuers tous et contre tous, a son loyal pouer nos les rendra ne refusara; a les nous baillier et rendre, soit pour yre, corroz, pour faulte de paiement de ses gages ou penssión, et pour quelconques autre cause ou ocasión que ce soit ou puisse estre sur la poine du feur d'Espaigne. Si donnons en mandament a tous les gens d'armes, archiers, arbalestriers, seruans et autres quelconques nous officiers et subges estans et demourans en la dite ville et chastel de tel /f. 12 r. lieu, et les lieux et villes voisines et comarques diceulz, que au dit tel, comme capitain et garde de nos dis chastel et ville, es chosses que a la garde di ceulz apartiennent, et es dependences obeissent et entendent diligeamment, et lui present donner conseill, confort et aide se mester ainsi comme a nostre prope personne, car ainssi le voulons et nous plest. En tesmoing de ce, etc. (33).

XVI

Charles, etc. A nostre ame bailli de Costentin ou sou lieutenant, salut. Nous vos mandons et cometons, que Jaquenin de Holande, notre barlet portier de notre hostel et geolier de notre geole de Valoignes, ou son certain commandement pour lui, vous faites bien et diligeanment poier de toutes ses debtes cleres, cogneues ou son fiser, prouves des queles il vous apparetra a lui estre deuer par letres testimoignnes, instruments

---

(33) Debe referirse a Bernardo II, Vizconde de Castelbón, padre de Mateo de Castelbón, que obtuvo el Condado de Foix del rey de Francia. Murió en 1398.

ou autres loyoulx enseignements, en contreignant les debteurs par prise. vendue et explectacion de leurs vens et detencion de leurs corps, a metre en prison ferme se a ce sont obligier, non obstant quelconques graces ou letres de respit donne ou a donner par nous ou noz leutenant, non faisans expresse mencion des dites debtes. Et s'il y auoit aucun ou aucuns qu'il se voulsissent opposer au contraire notre main souffisent garnie, jusques a la quantie des dites debtes les parties oyes sur la dite opposicion fait es aycelles bon et brief acomplissement de justice. Et quant choses dessus dites, plus diligemment executes, deputes un on plusieurs de nos sargens, aux despens de notre dit varlet se bous en estes requis, les quels contenons ne s'entremetent de chose qui requiere cognoissance de cause. Ces pressentes durans en vertu juques a tant tant seulenment, etc. (34).

XVII

CERTIFICATIO REGIS QUANDO QUIS EST DE NUMERO SUORUM CLERICORUM PRIUILLEGIATORUM

Karolus, etc., etc. Uniuersis presentes literas inspecturis, salutem in Domino. Cum a Sede Apostolica uobis sit indultum, ut viginti clerici vestri in obsequiis uestris assidue consistentes, quos nominare voluerimus, grossos fructus beneficiorum suorum et faciant suos eosque valleant singulis annis percipere et leuare, ac si in eisdem beneficiis presbiteri residerent, cotidianis dumtaxat distributionibus exceptis, notum facimus per presentes /f. 12 v., quod nos dilectum et fidelem nostrum talem, de numero et consorcio dictorum XX clericorum nostrorum nominauimus et nominamus per presentes (35) quod omnibus quorum interest uel potuerit interesse, notificamus tenore presentium. In cuius rey testimonium nostrum, presentibus fecimus apponi sigillum. Datum, etc.

XVIII

COLLATIO BENEFICII SPECTANTES AD COLLATIONEM REGIS

Karolus, etc. Uniuersis, etc., salutem in Domino. Notum facimus, quod nos, plenissime informati et certificati de vita moribus, honesta et laudabili conuersatione dilecti nostri talis, canonicatum et prebendam ecclesie collegiate sanctorum etc., de tali loco, vacante per obitum talis canonici, presbiteri eiusdem ecclesie dum viuebat, quorum collatio et prouisio ad nos solum et in solidum pleno iure dinoscitur pertinere, eidem tali dedimus et contulimus, damus et conferimus intuytu pie-

(34) El original debe de ser anterior a 1378, ya que en esta fecha—a mediados de año—habían caído en poder del rey de Francia tanto la Castellanía de Cotentin como Valognes.

(35) *Entre líneas*, et nominamus per presentes.

tatis per presentes et eundem de dictis canonicatu et prebenda, per presentium traditionem in corporale possumus et ponimus possesionem, mandando tali et comitendo, quatinus dictum talem seu eius procuratorem, ponat seu poni faciat in corporalem et realem possesionen dictorum canonicatus et prebende, cum eorum iuribus et hemolumentis uniuersis. Et dicto domino Petro seu eius procuratori, integre faciat responderi, tradendo et asignando eidem aut procuratori suo scallum in coro et locum in capitulo, una cum plenitudine iuris canonici adhibeat, ad hoc solemnitatibus consuetis obseruatis, et a modo ex inde quolibet illicito detentore. Mandantes nichilominus et districte iniungentes dilecte, dilectis nostris cantori et capitulo eiusdem ecclesie quatinus predicto tali et omnibus aliis et singulis, per ipsum comisis et ordinatis, ad eandem pareant, obediant eficaciter et intendant, quod si recusauerint seu distulerint, ad hec ipsos volumus compelli per captionem et arrestum totius temporilitatis sue et aliis quibuscumque modis. In cuius rey testimonium, etc.

XIX

f. 13 r. ## POTESTAS AD PRESENTANDUM ALIQUEM IN RECTOREM (36)

Karlos, etc. A todos, etc. Fazemos saber, que los patronos parrochianos fijosdalgo et labradores et toda la universidat de la vaquant yglesia parrochial de tal, etc. Queriendo a la dicha yglesia proveer de ydoneo et suficient rector et a lures animas de buen pastor et cura, todos ensemble, conceialment plegados, graciosament et de leur (37) buena, spontanea et agradable voluntat, nos han dado et otorgado la exleccion, nominacion, et presentación et poder que eillos et cada uno deillos, asi como vezinos et patrones han et deven aver en la dicha yglesia et rectoria, vacant a present por muert de tal, etc., que fue de la dicta rectoria et logar, etc., segunt que todo esto mas claramente paresce por una carta publica que los dichos patrones nos han inviado. Et agora nos, por el poder a nos dado por los dichos patrones, queriendo proveir sobre esto al divinal oficio et a la cura de las animas, segunt cumple et es necesario, de persona ydonea, honesta et suficient; fiando de la lealdat et prudencia de tal, etc., aqueill avemos ordenado, ynstituydo et establescido, ordenamos, constituimos et establescemos por las presentes, nuestro cierto mesagero et a esto procurador special, al quoal nos avemos dado et otorgado, damos et otorgamos por las presentes plenero poder, autoridat et mandamiento es-

---

(36) *Al final del folio anterior va el siguiente título*: Potestas ad presentandum aliquem in rectorem.

(37) Leur *por* lur.

pecial, de esleyer, nonbrar et presentar por nos en nombre nuestro, segunt el poder por los dichos patrones a nos dado, en abbat o rector de la sobredicha yglesia, vacant a present, como dicho es, a tal, etc., capeillan de la dicha diocesis de Pamplona, bachaler, etc., es a saber, ante el muyt reverent padre en Dios, tal, etc., regidor et administrador de la yglesia et obispado, etc., o ante sus vicarios generales, o ante su oficial et logartenient, o logarestenientes de eillos o de quoalquiere deillos, o deuant otro o otros quoalquiere o quoalesquiere a qui pertenezca et se pueda et deva pertenescer. Al quoal dicho tal, nos, a mayor complimiento por el poder a nos dado por los dichos patrones, esleyemos, nonbramos, et presentamos por tenor de las presentes en prior seglar, etc., de la dicha yglesia, dantes et otorgantes al dicho nuestro procurador plenero poder de fazer en todas las cosas sobredichas et en cada una deillas, et en las dependencias deillas, todo aqueillo que nos faziamos o fazer podriamos si present personalmente fuessemos en el logar, en cara que las cosas fuessen mayores que las que son de suso exprimidas et declaradas e que de lur natura requeriessent /f. 13 v mandamiento et poderio mas especial, prometiendo en palavra de rey, aver firme et agradable todo lo que por el dicho nuestro procurador por nos et en nuestro nonbre, sera fecho, en et sobre las cosas antedichas et cada una deillas, et de las deppendencias deillas et de cada una deillas, et de lo loar, ratificar et aprobar si mester fuere en nuestra propria persona, sin venir en contra en ninguna manera. Et en testimonio, etc.

XX

LITERA HOMAGII FACTI DE NOUO PER HOMINEM NON SUBDITUM

A tous ceulz qui ces presents letres verrons et ouyront, salut (38). Jehan de Bearn, cappitaygn de Lourda, salut. Comme tres excelent et puissant prince, le Roy de Nauarre, mon tres redoubte seigneur, de sa liberal grace et pour la ferme esperance des bons loyauls et agreables seruices que je et les miens li somes et ferons tenus de faire, m'ait donne et octroye a la vie de moi et de mes enfans legitimes, descendans de ma cher, ses molins de Saint Jehan du Pie des Pors et le peage d'Autrevaux, si come plus a plains puet aperoir par ses letrez que j'ai de li sur ce donne o Mont Real, le XXI jour de juillet l'an LXXX et VIII; je, le dit Johan de Bearne, fais a savoir et confesse, que pour le tres grant desir que j'ay de servir bien et loyaulment le di roy de Nauarre, mon tres redoubte seineur, ay prens et receu et recefs en grace son dit don et li fais sagrament et promesse, comme bon loyaul gentilhome doit faire a son bon seigneur, que a mon loyaul pouoir

(38) *Tachado*, salut.

je garderay sa personne premierement et principalment, et de ses enffans apres, de tout mal et domage, et son royaume auxi, et je le say lui aviserai et descoubrerai quant que se pourrai et celeray secres; et lui serai en tous cas, bon et loyaul serviteur et ferai paix ou guerre pour lui son comandament, et le serviray en tous cas bien et loyalmente contre toutes personnes qui puissent vivre ou mourir, de quelque estat que soient, sans nuill except. Et pour ceste cause, suy devenu du dit roy de Nauarre, mon tres redoubte seigneur, son home lige de bouche et de mains, et il ma receu et confesse, et me oblige et fais serement et homage de lui servir en la fourme et maniere que dit est et que bon gentil home et loyal doit et est tenu. Et furent presens a toutes ces choses dessus dites permetre et jurer, sont a sauoir, tel et tel. Donne, etc.

XXI

/f. 14 r. RECOGNITIO FECISSE HOMAGIUM

Sachent tous, que je, Johan de Bearn, escuier et cappitaynn de Lourde, home lige et vassal de tres excelent et tres puissant presente le Roy de Nauarre, mon tres redoubte seigneur, coignois et confesse per ces presentes, auoir fait serement de feance et homage liuge au Roy mon dit seigneur, en leglise de Notre Dame de Monreal le XXI jor de jullet lan LXXX et huit, et lui ai jure et promis de ma pure, liberal, franche bolonte, sanz contraicte aucune, lui estre feal et loyal, et de garder et ajuder a garder de tout mon povoir, se parsonne, son honneur et estat, et le bien honour de sa coronne et de son royaume. Et je le seruiray bien et loyalment en paix et en guerre. Et generalment me soy oblige et lie ou oubligue par ces presentes, de seruir le roy, mon dit seigneur, en toutes choses ainsi come bon vassal et home liuge est tenu faire et seruir e son roy et seigneur naturel. Est furent presentes, etc. (39).

XXII

CONFIRMATIO PRIUILEGII

Karolus, Dei gratia Nauarre, rex comesque Ebbroicensis, uniuersis presentes literas inspecturis, salutem. Notum facimus, nos infrascriptas vidisse literas, forman que sequitur continentes. Nos autem, rex predic-

---

(39) Existe original con sello pendiente en Comptos, dada en Monreal, 21 julio 1388 (caj. 57, núm. 63). Aparecen como testigos el Obispo de Dax, el hijo bastardo del Conde de Foix, el señor de Castelnau, Per Afán de Ribera, etc. Hay muchos documentos relativos a este personaje, que gozó de la estimación real, sobre todo a partir de 1380. En 1385, Carlos II apadrinó a su hijo Simón en San Juan de Pie de Port, haciéndole caballero y ricohombre; en algún documento le llama «su fijano». En 1397 casó con Juan de Bearne la hija natural de Carlos II, Juana.

tus, omnia et singula supradicta in dictis litteris contecta, si et in quantum eiusdem recte et juste usi fuerunt iuxta earundem continentiam et tenore rata habentes, et grata eadem auctoritate nostra regia et de speciali nostra gracia, tenore presentium, confirmamus saluo in aliis iure nostro et in omnibus quolibet alieno, quod ut ratum et stabile permaneat in futurum, sigili nostri duximus aposicione muniri. Datum, etc.

XXIII

POR DAR A UN NOTARIO REGISTROS DOTRO NOTARIO (40)

Karlos, etc. A nuestros amados el alcalde et jurados de nuestra villa de tal, et a los cabecaleros, herederos et tenedores de los bienes et registros de tal notario, vezino de tal logar, que fue, salut. Nos, oido el bueno et loable testimonio del tal notario, etc, et por honnor et contẽmplacion dalgunos de nuestro conseillo, qui por eill humilment nos han suplicado, queriendo li fazer bien et merzed, de nuestra gracia especial al dicho tal havemos dado et damos por las presentes, todos los registros, prothocolos et notas qui fueron del dicho tal o que eill avia et tenia de otros notarios defuntos ante deill, en quolquiere manera. Porque vos mandamos et a cada uno de vos segunt pertenestra que al dicho tal dedes et /f. 14 v. delivredes realment et de fecho, por inventario, todos los dichos registros, prothocolos et notas que fueron del dicho tal, o que eill tenia et avia dotros notarios defuntos, como dicho es, por aqueillos, goardar et tener en si de manifiesto, como publica et auttentica personna, a conservacion et guarda del drecho de las partidas a qui toqua o puede toquar et pertenescer. Al quoal dicho tal, nos avemos dado et damos por las presentes licencia, auctoridad et poder de engrossar et poner en publica forma, todos los contos et notas que en los dichos registros et cartapeles seran faillados (41) bien et fielment, et sin mas et sin menos, non mudada la substancia en res et cada que requerido sera por las partidas, eill grossara los dichos contractos et notas, los quoales ata aqui no han seido grossados, et non celara ni encubrira res de las substancia daqueillos, ante los dara, mostrara et manifestara a las partidas a qui tocara sin mas et sin menos, segunt por aqueillos se contiene, pagando li las partidas por su travaillo, justo et razonable precio; en los quoales pondra su signo usado et acostumbrado a su periglo. A los quoales cartas et contractos signados et grossados por el dicho tal, como dicho es, queremos que sea adiustada plena fe en juycio et fuera, et tenidos por verdaderos et buenos, segunt en nuestro regno es usado et acostumbrado. Datum, etc.

---

(40) *Al margen*: Aliud sub alia forma infra in LXXII fol. littera suscriptionis infra fol. LXXIV.

(41) Tachado un trozo.

XXIV

SALVAGUARDA (42)

Karlos, etc. A todos quoantos las presentes veran et oyran, salut. Fazemos saber, que nos, queriendo aumentar et crescer nuestro patrimonio en quoanto buenament podemos, si avemos arentado et dado a tributo por cierto tiempo, ciertas cosas que nos avemos en nuestro regno, et en especial en nuestra tierra tal, a tales, en cierta forma et manera contenida en el tracto et aveniença que ha seido fecha entre nos et eillos. Et nos queriendo que los sobredichos lavren en los dichos logares salvament et segurament, et sin miedo nin recelo ninguno, de nuestra gracia especial, a los sobredichos tales et a todas las personas que eillos tendran et traheran por obrar en los dichos logares, sea de dia et de noche, con toda lur familia et bienes; avemos puesto, recebido et tomado, ponemos, recebimos et tomamos por las presentes en nuestra especial salvagoarda et proteccion; et mandamos et deffendemos a todos los merinos /f. 15 r., sozmerinos, bailes, prevostes, alcaldes, porteros e a quoalesquiere otros nuestros oficiales et subditos, et a los dichos tales con toda su familia et bienes, et a todos los obreros queillos tendran en nuestros dicho logares, non fagan nin atienten fazer mal, domage, fuerça, injuria nin villania, en cuerpos nin en bienes en alguna manera, ante los defendan, goarden et mantiengan en nuestra dicha salvagoarda, et les den conseillo, confort, favor et ayuda en todo lo que buenament podran. Sopponiendo por cierto, que qui el contrario fara, nos procidremos contra aqueil o aqueillos, como a rebeles et crebrantadores de nuestra salvagoarda, sin merce ninguna. Et cada que requeridos seran por los sobredichos, fagan aqueillo publicament pregonar por todas las placas et logares do eillos querran, et es usado et acostumbrado, a fin que ninguno nin ningunos, ignorancia non puedan allegar. Et del pregon retener instrumentos publicos, asi como sera de facer. Datum, etc.

XXV

FUNDATIO UNIUS CAPELLANIE

Karlos, etc. Fazemos saber, etc. Que pensando en nuestro coraçon, que en este mundo non es cosa tan digna como fazer hobras plazenteras a Dios, por las quoales su nonbre sea loado et su santo servicio acrescido; por esto nos, a honrra de Dios et de Seynnora Santa Maria et de toda la Cort Celestial, especialment en reverencia del bienaventurado tal, por tal que quiera ser advogado et intercessor enta nuestro Salvador Jhesu-Christ, por nos, nuestros antecessores et successores, en manera que por su santa merce et piedat, a nos et a eillos quiera nuestros faillimientos perdonar et dar la gloria celestial, et mientras nos et

(42) *Al margen*: Aliud simile in latino infra, in folio XXVI.

nuestro successores seremos en esta mortal vida, nuestros fechos endresçar; movidos de devocion, avemos fundado et fundamos una cappellania perpetual, la quoal queremos et tenemos por bien que sea servida et cantada al altar del dicho logar, que es en la iglesia de tal sancto et en tal logar, por bien sufficient cappeillan del collegio de los racioneros de la dicha iglesia, por los dichos racioneros esleido, et que cada dia a ora de la alba, sea tocada la missa con la campana mayor daqueilla iglesia, a fin que se pueda oir de toda la villa, et puedan venir a la dicha missa, aqueillos que devocion avran. Otrossi, avemos ordenado et establescido, et ordenamos et establescemos, que cadaynno en el dia et fiesta del dicho santo, sea fecha una procession general et una caridat segunt la manera et ordenança de juso escripta /f. 15 v. Las quoales capeillania, procession et caridat, avemos doctado et doctamos por las presentes, de la summa de LX libras carlines prietos de renta perpetual, et seran tomados et recebidos cadaynno en et sobre el tributo de tal logar pertenescient a nos, que valle o puede valler cadaynno la summa de tanto. Et seran tributadas cadaynno las dichas rentas, quando et cada que se avran a tributar por nuestro recebidor, que es o sera por tienpo en el dicho logar, a fin que el demorant de la dicha quoantia pueda recebir a nuestro provecho et lo render en los comptos. Et la dicha quantia de LX libras, tomaran et recebiran cadaynno a perpetuo por mano del dicho recebidor, los jurados de la dicha villa qui a present sont o por tienpo seran, es a saber, a dos plazos del aynno la meatat al primero dia de tal mes, et la otra meatat a tal fiesta por distribuirlos segunt nuestra ordenança en la forma et manera que se sigue:

Primerament, ordenamos, queremos et nos plaze, que el capeillan qui la dicha capeillania servira, aya et prenga cadaynno tanto, los quoales li seran pagados por los dichos jurados por meatat a los dos plazos sobredichos, et seran tenido de tocar o fazer tocar la dicha missa a la ora et con la campana sobredicha. Et dira et celebrara la dicha missa al dia ordenado por muchas maneras, et en los otros dias, segunt li verran a su devocion; et sera tenido en cada una de las dichas missas, fazer conmemoracion, es a saber, mientre viviremos, por nuestra vida et salut, et empues que seamos finado, por la salut de nuestra anima. Et siempre, en cada una daqueillas missas, nos, nuestros antecessores et successores, aver en su memento.

Item. Ordenamos, queremos et nos plaze, que cadaynno, en el dia et fiesta de dicho santo, perpetualment, sea fecha procession general por la dicha villa, por los prior, vicario et racioneros de la dicha iglesia. En la quoal procession, seran todas las ordenes de la dicha villa, son a saber, tales et tales; et avra cada freyre tanto et los otros cada tanto; et assi bien el dicho prior, tanto, et cada uno de los dicho racioneros que avran seido a la dicha procession, tanto. Et a aqueilla procession, sera levado bien et honrradament el reliquario del dicho santo que dado avemos, etc., et las otras reliquias que en la dicha iglesia son et seran.

Item. A honrra de Dios et del dicho santo, seran fechos cadaynno,

XIII torchas de cera, cada una del peso de tanto, las quoales seran levadas a la dicha procession acerce (sic) de las dichas reliquias, por XIII pobres, que avran cada tanto Et al tornar de la dicha procession, seran las dichas torchas folgadas; et empues, al levantar del Cuerpo de Dios, seran alumbradas a la missa que se dira solepnelment en el dicho dia et fiesta. Et todo el residuo de la dichas torchas que non sera quemado, sera alçado et convertido para fazer otras torchas et cirios a servicio de las dicha missa, que cada dia se dira todo el aynno al dicho altar por la dicha capeillania.

Item. Cadaynno, a la dicha missa, /f. 16 r. solepnelment, avra sermon, el quoal sera publicado al domingo de la fiesta por todas las parroquias de la dicha villa, et avra aqueill qui sermonara, tanto.

Item. Queremos et nos plaze, que cadaynno en el dicho dia, sea fecha una caridat a tantos pobres, a los quoales sera dado por amor de Dios, a cada uno, tanto. Et todas las dichas cosas, assi por nos ordenadas, fechas et pagadas bien et complidament por tal, si alguna cosa fincare et sobrare de la dicha summa, queremos et nos plaze, que todo aqueillo que sobrara, sea distribuido por aqueillos tales a pobres por amor de Dios, segunt a eillos bien visto sera. Et de todo lo que dicho es fazer et complir, avemos cargado et cargamos sobre lures conciencias a los dichos tales, mandantes por tennor de las presentes a nuestro tal, qui es o sera daqui adelant, que la dicha quoantia dexe tomar et recebir a los dichos, etc., cadaynno por lur mano, a perpetuo, por las causas sobredichas. Et en esto non lis ponga nin consienta serlis puesto debat ni contradiccion alguna.. Et las gentes de nuestros Comptos, etc., et Thesorero, etc.. que en los Comptos del dicho tal, dedugan et rebatan et tiren de las lineas et capitulas del dicho tributo, como dicho es, car assi lo queremos et nos plaze, veyendo eillos las presentes o copia en publica forma, la quoal queremos que finque en nuestra Cambra de Comptos. Et prometemos en palavra de rey, de non revocar nuestras fundaciones sobredichas en ningun tiempo del mundo, si non fuere por ameiorar. Et queremos que sean guoardadas et complidas et mantenidas por nos et nuestros successores perpetualment, sin venir en contra en ninguna manera. Et que esto sea valledero para siempre, nos avemos fecho sieillar, etc.

XXVI

LICENCIA REGIS QUOD QUIS POSSIT FERRE ARMA SUA

Charles, etc., Sauoir faison a tous presents et avenir que consideree la grant joye et pleisir que tout grant seigneur et mayourment roys et princeps, qui usent de magestre royal, ont et doyvent avoir de veoir et avoir pres d'eultz et en tous autres lieux pluseurs de leurs linages et par especial ceulx qui sont de bonnes meurs et condition, et en volente da-

---

(43) *Tachado*, comenzar. *y en su lugar, sobrepuesto*, tornar.

querir presens et honnour pourtans leurs armes et ensaignes, atendans notre tres cher et tres ame neueu Charles de Rohan, fils de nos tres et tres ames frere et seur, le Vizconte de Rohan et de Dame Johane de Navarre, qui /f. 16 v. vient a veoir le monde. Et par les belles manieres que en luy se demuestrent, est taille de tout bien faire, pour amour et contemplation de notre dite suer et honour de notre fit frere. Et a ffin que en tous les lieux de notre dit neveu yra et portera armes, soit cogneu le linage royal dont il descent, nous, de notre certaynne science, plain pouoir et auctorite royal au dit Charles de Rohan nostre neueu, auons donne et octroye, donnos et octroyons par ces presents nos armes a porter auecques teles de son dit pere escartelees, cest a sauoir, les notres a la dextre part. Et que dit en auant li et toute sa lignee et pousterite de lui descendant, pourtent les dites armes et puissent pourter par la maniere que dit est, en tous lieux et en tous places, san aucune reprehension de nous ne de aucum de nos horrs et successeurs, rois de Nauarre, ne dautres quelconques de notre lignage, qui les dites armes pourtent. Et que ce soit chose ferme et stable a tous jours, mais perpetuelment, nous auons fait metre nostre scel a ces presentes. Donne etc. (44).

XXVII

PRIVILLEGIUM

Karlos, etc. A todos, etc. Como a los principes qui usan de magestat real, pertenesca acrescentar de favores nobles et honorables a aqueillos que eill trueba aver seido et son goarnidos et ornados de virtudes, et que se emplegan et fazen cosas continuadament, tocante toda lealtat et nobleza, et que se esfuerçan et travaillan al acrescentamiento et exaltacion deillos et de los logares do eillos moran et habitan. Et a fin que estos tales se alegren et se faillen exaltados, en manera que a eillos sea especial gracia et a otros exiemplo, et que eillos ayan meior coraçon et voluntat de continuar remunerados, de favor graciosa, fazemos saber a todos presentes et avenir, que l'alcalde, jurados et conceillo de nuestra villa de tal, deseando el bien, honor et provecho, acrescentamiento et exaltacion daqueilla, como buenos et fieles subditos et naturales, especialment por la ant et meior poblar et acrecentar, multiplicar de gentes de que a present es muy mal parada et goarnida por causa de las grandes mortaldades que han seydo en los tiempos passados; et por el grant bien et provecho que en los tiempos venideros sen podra seguir, si han ordenado nuevament de fazer paynnos en la dicha villa por los quoales apareillar de tintura et color, segunt cumple et pertenesce, conviene /f. 17 r. de necessidat que eillos ayan en la dicha villa, una tintura o

---

(44) Juan I, Vizconde de Rohán, habia casado en segundas nupcias con Juana de Navarra, la hermana más joven de Carlos II, prometida antes al Capta! del Buch.

dos o tres o mas si mester fuere, los quoales sin nuestra licencia et mandamiento, de si non podrian aver nin parar. Mas nos, considerãndo las cosas sobredichas, como buen rey et seynnor, queriendo et deseando de todo nuestro coraçon el bien, honnor, utilidat et annoblescimiento de la dicha villa, et mayorment por honnor et contemplacion de nuestro muy caro et muy amado fijo primogenito don Carlos, qui sobre esto con eillos ensemble a grant instancia, nos ha humilment supplicado, de nuestra gracia especial, poder et auctoritat real, a la dicha villa et a todos los jurados, conceillo et hombres buenos, vezinos, moradores et habitantes en aqueilla, qui a present son et por el tiempo a venir seran, avemos dado et otorgado, damos et otorgamos por las presentes, privilegio, libertat, licencia, poder, auctoridat et mandamiento especial a perpetuo, a todos et a cada uno singularment o con compaynnia, segunt lis plazra, de fazer et parar en sus casas estantes en la dicha villa, tintura o tinturas, a dar color et colores a quoalesquiere paynnos et lanas que se obraren et faran en la dicha villa, francament et quittament, sin que por nos ni nuestros succesores reyes de Navarra, lis pueda ser demandado drecho ninguno en ninguna manera por causa de las dichas tinturas, en ningun tiempo jamas a perpetuo, como dicho es. Et a fin que esto sea firme et estable a siempre jamas, avemos fecho poner en las presentes nuestro gran sieillo en cera verde et cordon de seda. Datum etc. (45).

XXVIII

UNIUS INNOBILIS NOBLITATIO

Charles, etc. A tous, etc. Come aux presentes qui usent de mageste royal apartieigne acroistre de faueurs honnorables, ceulx qui trueve auoir este et estre ramplis de vertus, et auoir fait choses touchans toute noubleste, ja (?) soit qu'il ne soient pas cres de noble lignee remuneres de fauour gracieuse, sauoir faisons a tous presens et avenir, que notre bien amé. G. considere la soufisance de sa personne, le bon gouuernement qu'il a eu et /f. 17 v. les bons seruices quil nous a faiz on temps passe, des quèles choses nous somes plain informes, nous anoblissons et par ces presentes, auons anobli et toute sa lignee descendant de son corps, procrees et a procreer en loyal mariage. Et voulons de notre especial grace et certain science, que lui et sa lignee procree, come dit est, usent franchement et liberalment du priuilege et noblesce et franchise que ont use et usent tous le vassaux et homes nobles que nous auons de noz crees de tel, et que pour telz il soient reputes et tenus en toutes places, soit en jugement ou de hors. Et que le dit. G.et sa lignee ainsi procree, come dit est, puissent acquerir en nous freustes et arreres, terres, tenues, noblement, sanz en paier a nous ne a nos succes-

(45) Habla del hijo primogénito Carlos, así que tiene que ser del reinado de Carlos II.

seurs aucune finance, et si auant la date de ces presentes, le dit. .G.en auoit aucunes acquises soubs nous, les quittons de tout droit que nous en pousrroit apertenir a cause de finance Et que les dites rentes desus acquises et a acquerir pour lui et ses horrs procrees, come ditte est, ils puissent tenir paisiblement et franchement. tout ainsi come se le di .G. d'ancienete eust este yssu de noble generacion, sanz les metre hors de leur mains. Si mandons a vous noz officiers, justiciers et subges, de quelque estat ou condition qu'il soient, de noz dites terres ou de nostre Royaume, et a chascun d'euls, come a lui apartendra, que le dit .G.et ses horrs procree de lui. come dessus est dit, il fassent et suffrent joir et user paisiblement de nostre present grace, sans faire ne consentir estre faire le contraire en aucune maniere. Car ainsi nous plest et lui avons octroye de nostre especial grace, come dit est. Et que ce soit ferme et stable a tous jours, mais nous avons fait metre nostre sel a ces presentes, nostre droit sauf en ce et l'autres en toutes. Donne, etc.

XXIX

LEGITIMATIO UNIUS ILLEGITIMI QUOD ADMITATUR AD SUCCESIONEM ET OFFICIA REGALIA

Charles, etc. A tous, etc. Savoir faissons a tous presentes et avenir. Come digne chose honeste soit, que ceulz qui en bonnes mours et euvres se emploient, se monissent et sentruevent en maniere qu'ils en soit exemple aux autres et qu'ils se encouragent de les en suir. Entendue la loable /f. 18 r. relacion que nous a este faite pours plusieurs gens dignes de foy, de la personne de tel estre nee sanz couple de loyal manage; par laquelle relation a quoi nous advistons pleine foi, nous somes informes qu'il est sages prodome de bonne vie, bonnes meurs et honeste conversacion, et de si bonnes meurs et vertues aornes, que bien souffisant a couvrir et estaindre le defaut de son engendrament et nature; nous, sur ce grandament esioyssans, yceluy tel, volons estre receus et souffisans a toute sucession, aquisicion et retention de tous bienes meubles et heritages, acquis ou a acquirir, a tous offices royaulx et autres, et tous faiz legitimes, tant ainsi come s'il eust nees et engendres en mariage legitime. Et lui octroions qu'il puisse faire testament ou testaments, derreniere volonte ou codicilles, constituir horrs, un ou plusieurs, soient malles ou femes, procrees de son corp ou autres; les quelz nous voulons que lui succedant en tous biens meubles et heritages, aquis ou a aquerir, proveus toutefois qu'il soient engendres et procrees en loyal mariage, non obstant le defaut dessus dit, constitucions, status, lois, drois costume du pais ou usage general quelconques, a ce contraires. Les quelles nous cassons toutes et anullons quant a ce, voulans et octroians au dit tel, le quel nous faisons et rendons habilles, comme dit est, que toute sa lignee, ses horrs et successeurs procrees et a procreer, come dit est, usent et joissent perpetualment. de nostre pre-

sent grace, sanz ce que nous ne a noz successeurs soient tenus a en faire aucune finance ou temps avenir. Si mandons et fermement inhibons et defendons a tous noz officiers et justiciers et subgets; et a tous comissaires et deputes presentes et avenir, que le dit .G., sa dite lignee ses horrs et successeurs, contre le tenour de ceste nostre presente grace, ne perturbent ne empachent ne (46) soufrent perturber ne empacher en aucune maniere; mais les enlaissent et souffrent user et (47) joir plenament, paisablement et royaument. Car ainsi le voulons et de grace especial et certainne cience luy auons octroye et octroyons par ces presentes, considere ce que dessus est contenu et pour contemplacion de noz ames et feaux teles et telz. Et que soit ferme et stable, etc.

XXX

REMISSIO TALIARUM GENERALITER

Charles, etc. A tous, etc. Sauoir faisons, que pour consideracion des bons et agreables seruices que nous fait lonc temps notre bien ame tel, et fait /f. 18 v. de jour en jour et esperons que fara en temps a uenir. Considere semblement, que continuelment est en notre rerulce et en notre dit royalme, par quoy il ne peut faire residence en son ostel. ycelui tel, de notre certain science et grace special, auons fait franc et faisons par ces presentes, de toutes taillies et aides de giet de et de portes, de reparations de ville et de fosses et de quelconques autres subuencions qui soient ou puissent estre en notre royaume; si donnons en mandament a notre ame et tel qui a present est et a celui ou ceulz qui pour le temps avenir seront, et a tous nos autres justiciers et officiers et a chascun deuls a qui il appartendra, que le dit tel laissent, suffrent et facent joir et user de ceste notre present grace, et que contre la teneur dicelle ne le constreigniez ou molestant ne ne suffrent estre contraint ou molestes, ne sa fame ou famille pour lui en aucune maniere. Car ainsi le voulons et nous plaist. En testimoing de ce, nous auons fait seeler ces presentes de notre seel. Datum.

XXXI

LICENCIA QUOD QUIS POSSIT EMERE HEREDITATES A IUDEIS

Karlos, etc. A todos, etc. Facemos saber, que nos inclinado a la suplicacion de nuestro amado tal, oviendo consideracion a los buenos et agradables servicios que eill nos faze cada dia, queriendolo exaudir en sus requestas, de nuestra sciencia et gracia especial, al dicho tal avemos

(46) *Tachado*, perturbent.
(47) Una tachadura.

dado et por tenor de las presentes damos licencia et autoridat, que eill pueda comprar en quolquiere logar que le plazdra en nuestro Regno, heredades de judios quoalesquiere, ata la suma de tanto et quoantia de nuestra moneda. Et queremos et nos plaze que las compras que eill fara de las dichas heredades valgan et tiengan et que eill et los que deill avran causa, aqueillas heredades ayan et posedezcan perpetualment et hereditablement, et end puedan fazer sus propias voluntades, sea dandoles eglesias o otrament, como bien visto lis sera et que bueno lis semeiara, non contrastando fueros, costumbres, ordenanças, vedamientos o mandamientos quoalesquiere, fechos o para fazer, contrarios a esto. Mandamos por las presentes a nuestros amados et fieles los alcaldes de nuestra Cort, gentes de nuestros Comptos, thesorero, procurador et otros quoalesquiere nuestros justiciers f. 19 r. officiales presentes et venideros, et que a nuestro dicho tal et los que deill avran causa, fagan et deixen usar, gozar et aprovechar de nuestra present gracia pacificament, sin contrasto ni contradicho alguno. Car asi lo queremos et nos plaze et otorgado le auemos, otorgamos al dicho tal por las presentes, las quoales en testimonio desto, avemos mandado sieillar de nuestro sieillo. Datum, etc.

XXXII

FUNDATIO UNIUS CAPELLANIE

Karolus, etc. Unieuersis presentes literas inspecturis. Pateat euidenter splendor paterne glorie ac gracia sui infusionis fidelium corda parat et disponit dignatiam, sua miseratione illuminat et informat tremendum diem messionis extreme irreuocabilem sententiam animauersionis superne insanabilem vulnus, dire plage eterne melifluis virtutum floribus, fecundisque punc operibus feliciter peruenire, ut sit eternorum intuitu seminatis in acie celesti, sui roris gratia influente in iocunditate spiritus, multiplicatum fructum consequi mereantur in celis. inc est, quod ad illam nostre mentis aciem tanquam ad singularem presidium recurrentes que peccatorum piissima dicitur, interuentis indubitata tutella, sub cuius graciosissima et gloriosissima inuocacione, in villa nostra de Tutella, regni nostri diocesis tirasonensis, in qua quidem collegiata consistit ecclesia, apud quiam et collegium eiusdem specialem habemus donationem ad augmentationem diuini cultus in eadem nostris temporibus, discussione prehabita in nostro magno consilio diligenti, in nomine Sancte et induidue Trinitatis et ad gloriam, laudem et honorem ipsius glorioseque Virginis Marie, successorum nostrorum nostrique defectibus ocurrere cupientes, tractauimus et ordinauimus cum canonicis eiusdem ecclesie de Tutela, quod (48) in altari maiori dicte ecclesie, diebus sabatinis cuiuslibet mensis et anni in ortu solis, pulsatis campanis, celebretur per unum ex canonicis predicte ecclesie, una missa solepmnis de

(48) *Tachado*, perpetua capelania.

Beata Virgine, alta voce, cun diacono et subdiacono ac pulsatione organorum; et post offertorium cantetur Salue Regina cum tribus uersibus et una collecta pro salute nostra predecessorum, successorumque. In qua celebratione misse, intererunt et interese debebunt omnes canonici et beneficiati dicte eclesie /f. 19 v., qui videlicet inter existentes duntaxat in eadem debebunt habere et habebunt pro labore suo.XX. solidos carlinorum nigrorum, diuidendos et distribuendos die quolibet sabati, eadem missa completa, inter personas et canonicos et alios beneficiatos predictos prout alie et similes distributiones sunt in eadem ecclesia diuidi consuete. Tractauinus et ordinauimus cun alcaldo et VIII iuratis predictte ville, quod ipsi qui nunc sunt et pro tempore erunt, in predicta missa personaliter intererunt, et tempore quo eleuabitur Corpus Christi in predicta missa, tenebuntur recipere et recipient in manibus suis singula intorticia cerea accensa; et hoc idem fiet per alcaldum et quinque de iuratis predictis hora que cantabitur *Salue Regina* et dicetur collecta, ut premititur, in dicta celebratione misse. Canonici vero predicti, deputare tenebuntur duos presbiteros, qui predicta hora et die qua celebrabitur predicta solempnis missa, habeant celebrare et celebrent missas suas de requiem pro defuntis, videlicet, quilibet una in altaribus propinquioribus altari maiori predicto. Quapropter nos volentes toto nostri disiderii affectu predicta omnia et singula sic, ut premissum est, tractata et ordinata, cum Dei adiutorio predicte Dei Genitricis Marie. In qua speciaiem indubitatamque spem et confidenciam habemus finem debitum fortui ac executioni debite demandari irreuocabilibus et perpetuis temporibus duratura, que inter uivos dicitur donationem assignamus. Et eo meliori modo forma et iure quibus possimus concedimus, conferimus et donamus, ac pro donatis, assignatis, collatiis et concessis eciam ex nostra certa sciencia, haberi volumus et habemus omnem, suplentem de plenitudine nostre regie maiestatis presentis defectum. Si quis forsam ex iuris solempnitate fuerit in dictis concessione, assignatione, collatione et donatione, obmissio ecclesie Sancte Marie de Tutella prefate ac decano et capitulo, eiusdem hereditatis nostras que secuntur: in primis, quandam peciam nostra mnuncupatam de Piru, etc; et talem et talem, etc. Quas pecias et sedes seu puyales et tendas supradictas et designatas, tradimus et assignamus tenore presentium, ac modo et forma quibus supra predictis ecclesie decano et capitulo, in et pro precio ea suma XLIIII librarum /f. v r.20 monete supradicte pro convertendo et ponendo in solutione XX solidorum predictorum qualibet die sabati, ut predictum est, distribuendorum ac diuidendorum insuper ad finem quod dicti decanus et Captitulus meliorem habeant voluntatem, ac teneantur seruicia predicta facere et complere deuote et integre, et sine defectu quocumque eisdem ecclesie decano et capitulo, ultra predicta omnia et singula per nos, ut premittitur, data collata et concessa, confferimus, concedimus atque damus per presentes ac modo et forma superius anotata, domum nostram sitam in Moreria ville predicte, que confrontatur, etc.; damus etc., conferimus, concedimus atque assignamus a pro datis collatis, conc-

cessis et assignatis, modo et forma quibus supra volumus et habemus dictis alcaldo et VIII iuratis presentibus et futuris, pro labore quem habebunt sustinere pro predictis ortum nostrum nuncupatum del Valdresoto, confrontatum, etc. In quorum omnium et singulorum, etc. (49).

XXXIII

FUNDATIO UNIUS CAPPELLANIE

Karolus, etc. Notum facimus uniuersis, tam presentibus quam futuris, quod cum dilectis oratoribus nostris priori et capitulo ecclesie cathedralis Beate Marie Pampilonensis, nuper dedissemus, cessissemus et diuisissemus hospitium nostrum siue domum de Ordoiz prope Stellan, cum omnibus iuribus, redditibus et pertinenciis ad dictum hospitium siue donum spectantibus pro causis et sub conditionibus que in literis nostris super hoc confectis plenarie continetur, quarum literarum tenor talis est: Karolus, etc. Nos igitur, dictis literis intelectis et omnibus contentis in eisdem consideratis, dictum hospitium siue domum, magnis anno quolibet reparationibus indigere, quibus si per visitationem assiduam cum continuo labore sumptibusque et expensis infinitis non subueniretur in bruei tempore, totaliter dextrueretur uel minaretur ruyna attendentes igitur, quod ista per dictos priorem et Capitulum una cum aliquibus honeribus per nos, ut premissum ets, supradicto hospitio siue domo ordinatis comode fieri nec sustineri possent, volentes ipsos priorem et capitulum exonerare de eisdem predictum hospitium siue domum, cum suis pertinentiis ab eisdem priore et (50) capitulo deinceps recuperauimus et recepimus ad nostram manum, cupientes tamen et toto nostro desiderio affectantes omnia et singula, per predictam consortem nostram in suo testamento seu ultima uoluntate, prout patet per supradictas literas /f. 20 v. ordinata bene et integrati adimplere et non in aliquo deficere, quod possimus, videlicet, predictas duas cappellanias perpetuas quamlibet earundem XXX libraruf carlinorum nigrorum, et unum anniuersarium quolibet anno solempniter fiendum, de decem libris dicte monete anuatim, in predicta pampilonensi ecclesia, pro salute anime eisudem consortis nostre fundare de nouo et doctare, dictosque priorem et capitulum, quos et ecclesiam prelibatam specialem gerimus deuotionem pro dicto hospitio siue domo, cum pertinenciis suis, supra quibus predicta erat fundata et doctata; que ut premititur, reccipimus et recuperauimos ab eisdem bene et suficienter recompensare in alio loco minus dapnoso pro nobis et utiliori pro ipsis. Insuper recolentes de paterna dilectione, quam felicis recordationis domini progenitoris nostri, cuius anima requiescat in pace, erga nos habuit dum vixit, necnon magnis honoribus et dominiis

---

(49) El original en pergamino que corresponde al Formulario, está en el Archivo de la Catedral de Tudela y lo cita F. FUENTES en *Catálogo de los Archivos eclesiásticos de Tudela*. Su data es marzo de 1376.

(50) *Entre líneas*: priore et.

nobis per ipsum dimissum, videntes quod in dicta ecclesia, in qua Corpus Domini et patris nostri iacet sepultum, non erat adhuc pro eodem aliqua memoria fundata nec ordinata, decreuimus fundare unum solempnem aniuersarium annis singulis semel fiendum in predicta ecclesia die crastino post festum Beatorum Apostolorum Simonis et Iude, de suma decem librarum monete prelibate, anuatim, pro animarum progenitorum nostrorum salute. Ideoque de nostra certa sciencia, auctoritate et potestate regia, dictas duas capellanias et duo aniuersaria, videlicet, unum pro consortis nostre aliumque pro progenitorum nostrorum animarum salute, que ascendunt sumam LXXX libras dicte monete reditimus, fundauimus, doctauimus et assignauimus, ac dictos priorem et capitulum pro dictis hospicio siue domo d'Ordoiz cum pertinendiis eiusdem, recompensauimus et recompensamus super pectam nostram, quam habemus et habere debemus in loco nostro de Mendigorria; necnon dictas LXXX libras, predictis priori et capitulo ex causis predictis perpetuo, damus, concedimus conferimus et transportamus pro nobis et successoribus nostris donationem irreuocabilem, que inter uiuos dicitur, per presentium tenorem, et pro datis collatis, concessis habere volumus perpetuo, et habemus capiendas easdem LXXX libras habendas et recipiendas per dictos priorem et capitulum seu ipsorum specialem mandatum et per manum eorundem, in dicto loco de Mendigorria, ab alcaldo, iuratis et concilio laboratorum nostrorum eiusdem loci, qui nunc sunt et erunt in futurum, omnibus percipiendo. Madamus quatinus dictam LXXX librarum sumam, predictis priori et capitulo seu ipsorum speciali mandato, anis singulis in perpetuum soluant termino seu terminis dictam pectam soluere consuetis absque contradictione quaqumque; ita tamen, quod dicti prior et capitulus /f. 21 r. tenebuntur dictas duas cappellanias per duos suficientes presbiteros seculares facere deseruiri et omnia et singula easdem cappellanias tangentes iusta secundum ordinationes et conditiones in predictis literis contentas et anotatas, necnon predicta duo aniuersaria ut superius sunt ordinata facere et complere integraliter, absque defectu quoqumque; mandantes et percipientes tenore presentium, dilectis et fidelibus nostris gentibus nostre Camere Compotorum, quatinus in compotis tesaurario receptorique Montanearum de titulo siue de lignea, facientibus de dicta pecta de Mendigorria mencionem predictam LXXX librarum, sumam per nos, ut premititur, predictis priori et capitulo data, compressa, collata et transportata extrahant et de maiori suma nobis debita et debenda ex causa ipsius pecte, pro nunc et perpetuo defalcent et deducant indilate (?) visis presentibus et absque contradicione quacumque, inhibente eciam thesaurario, et receptiones predictas que nunc sunt et pro tempore erunt, quod dicta suma sit, ut premititur, de dicta maiori suma nobis debita et debenda ex causa ipsius pecte, defalcandam et deducendam predictis alcaldo et iuratis et concillio dicti loci de Mendigorria, de cetero non pectant nec ob dictam causam aliqualiter constrigant, ymmo ipsi ceterique officiales nostri et quilibet eorundem presentes et futuri, predictos priorem et capitulum de nostris presenti fundatione, asignatione, donatione,

concesione, collatione et recompensatione, uti et gaudere perpetuo faciant et permitant. Et quoscienscumque per eosdem priorem et capitulum, seu eorum speciale mandamiento contra debitores dicte pecte, executionem faciant de summa LXXX librarum predicta. Quod sic per ipsos et eorum quemlibet fieri volumus et iubemus, omnes suplentes defectu si quodam sit de iure, consuetudine uel de foro regni nostri, in et super premissis uel aliquo premissorum. Quarum literarum coppia ad perpetuam Rey memoriam in nostro cartologio retineri et poni iubemus, etc. (51).

XXXIV

QUOD FAMILIARES REGIS POSSINT HABERE FRUCTUS BENEFICIORUM SOURUM IN ABSENTIA

Karolus, etc. Dilectis nostri decano et capitulo ecclesie talis, salutem et dilectionem. Cum nobis, pro clericis obsequis nostris insistentibus a Sede Apostolica, sit concessum, quod ipsi ecclesia eorum beneficiorum que obtinent, eciam si personatus uel dignitas existat, aut curam habeant animarum, fructus redditus et peruentus cum ea integritate percipiant, cum qua illos perciperent si ecclesiis /f. 21 v. in quibus ipsa beneficia obtinent, personaliter residerent, cotidianis duntaxat distributionibus exceptis, non obstante quod in eisdem ecclesiis primam non fecerint residenciam personaliter ac ecclesia, non obstantibus dictarum ecclesiarum consuetudinibus aut statutis, iuramento, confirmaciones Sedis Apostòlice aut alia quauis firmitate vallata. Significamus bobis quod dillectus noster talis concanonicus vester obsequis nostris continue institit et adhuc insistit; unde vos attente rogamus, quatinus eidem clerico nostro aut eius certo mandamiento, fructus redditus et peruentus prebende sue predicte, reddatis et deliberetis cum integritate predicta et arreragiis inde sibi debiti abque (52) dificultate quacumque taliter, quod nobis debeat esse gratum et quod super hoc non sit per nos aliud remedium adhibendum. Datum, etc.

XXXV

ALIA SIMILIS SUB ALIA FORMA

Karolus, etc, uniuersis, etc. Cum a Sede Apostolica sit nobis indultum, ut XX clerici nostri in seruicio ac negociis continue assistentes, grossos fructus onmnium beneficiorum suorum, quorumcumque possint facere suos eosque valleant anuatim percipere et leuare, ac si in eisdem personaliter residerent cotidianis distributionibus duntaxat exceptis. Notum fa-

(51) Este documento está en uno de los cartularios de la Cancillería real (*Cartologio* se dice en el texto), núm. 2, págs. 212-16. Su fecha es noviembre de 1381 y la copia colacionada de 16 de diciembre de 1381.

(52) Abque *por* absque.

cimus, quod uos dilectum talem numero ac consorcio dictorum XX clericorum nostrorum agregamus et agregamus, eundemque duodenum in dicto numero nominauimus ac etiam nominamus. Quod omnibus interest aut interesse poterit in futurum, tenore presentium certificamus, in quorum omnium testimonum presentibus nostrum iussimus apponi sigillum. Datum, etc.

XXXVI

LEGITIMATIO UNIUS BASTARDI

Karolus, etc. Dilecte ac fideli nostre Graciete, filia condam Poncii d'Eslaua, vicini ville nostre Tutelle salutem et gratiam. Cum nos in regno nostro solum Deum in temporalibus cognoscamus superiorem inter alias regie maiestatis et celsitudinis nostre potencias, que imperatoria non sunt minores que de nichillo possunt aliquod saltim quadam hominis fictione creare incunctanter est, quod seppe ne dum simpliciter naturales filios, sed ex adulterino et dapnato cohitu procreatos, legitimos efficit per regie tanquam imperialis magnificencie largitatem, abstringens in talibus qui in hoc non pecant paterne maculam geniture; ac eos per largifluos actus sue potencie magnifice, cuius inensitas termino /f. 22 r. non artatur, successionibus et aliis legitimis actibus reddit dignos. Cum igitur multiplicibus de causis quas hic exprimere longum esset, de quibus seruatis seruandis simus bene, plene informatus, que ad hoc regiam magnificenciam nostran tanquam imperatoriam multipliciter et racionabiliter inducunt, te fauore volumus prosequi gracioso. Tecum Gracieta supradicta filia quondam dicti Ponci d'Eslaua, qui aliam prolem non habebat neque habet et Romee, matris tue, super defectum natalium quem parens ex patre coniugato et matre soluta procreata, graciose ac liberaliter dispensamus et omnem penam quam contra taliter procreatos, et te iura comunia fori uel consuetudines seu alia quecumque infligunt, auferimus omnemque maculam, si qua ex paternia incontinencia contraxisti, abstergimus in perpetuum et debemus et te reintegramus et habilitamus et legitimamus. Et ad omnia et singula iura successionis et testamento uel ab intestato conquestas seu aquisiciones habendas, tenendas et perpetuo possidendas, heredes, heredes (53) unius uel plures, masculum uel feminas constituendos, testamenta, ultimam voluntatem codicillia condenda; et ab intestato hereditates, acciones et quacumque bona mobilia et iura et legata percipienda et actus alios quoscumque legitimos, qui licet singillatim non sint hic expresi, habere tamen volumus pro expresis et restituimus cum effectu, habilem et legitimam et de legitimo choro natam, ab omnibus et in omnibus et per omnia reputeris, ac etiam habeatis et valeas ubicumque locorum in quibuscumque paternis et maternis uel aliorum bonis succedere etiam equis portionibus legitimis et naturalibus, si starent mortuis eorum presentibus uel etiam viuenti-

(53) *Repetido*, heredes.

bus, non obstante quouis modo, obieccione prolis illicite, iure scripto seu legibus foro, consuetudine aut iure nupciali ubicumque locorum in contrarium factis, editis et observatis, seu in posterum observandis seu faciendis, quibuscumque generalibus vel specialibus per que posset actuy tue legitimationi seu habilitationi presentis quomodolibet obviari, quorum rigorem moderamus per presentem et corrigimus, et si necesse fuerit, auctoritate regia, tamquam imperatoria, in predictis totaliter anulamus. Et te, supradictam Gratietam fore (?) habillem et legitimam de cetero, ad omnia et singula supradicta, et ad alios quoscumque legitimos actus, licet sigillati, expresi non fuerunt, quos ut predictum est, habere volumus pro expresis et decernimus per presentes. Mandantes et inhibentes exprese (54) sub pena indignationis nostre perpetua et bonorum confiscatione, omnibus et singulis officialibus et subditis nostris, cuiuscumque status et contitionis existant, quatenus de cetero aliqualiter non presumant, presenti actuy nostre habilitationi et legitimationi tue se oponere vel ausu temerario contraire, immo te permitant et faciant eis, uti pacifice et gaudere. Quia sic volumus, jubemus et decernimus fieri et custodiri fieri et custodiri et adimpleri ab omnibus indistinte /f. 22 v. propio motu nostro, ex nostra certa sciencia et gracia speciali, supplentes omnes defectus solembnitatis vel substancia iuris vel foris. Si quis est in premissis vel singulis premissorum, ex nostra potestate regia per presenciam nostram vel alio meliori modo et forma, quibus de iure fieri potest et debet, non volumus per occasionem huius presentis gracie nostri, posit a te seu heredibus tuis, pecunia seu financia liqua exigi vel requiri, ymmo te quitam et inmunem ex nunc et in posterum reddimus. Quod, ut in futurum, firmum et stabilem nostrum, presentibus fecimus apponi si gillum inpendentem. Datum, etc.

XXXVII

REMISSION DE MUERT

Charles, etc. A tous, etc. Savoir faisons, que nous, avons oy la supplication et requesta de tal, contenant en substance, que comme le jour de Saint Michel derranier passe, li et Pey des Hardins, anglois, viendrent en bone compaignie longuement ensemble, jusques en certain lieu, entre tel et tel ville, que eulx ensemble, par temptacion de l'enemi et par malvaiz apensament asailluent le dit tel et mistrent a mort luy et son page, et prendrent ses chelvaux et tous ses biens quil avoit. Pour le quel fait, le dit tel a este prens et detenu, et encores est tenue presonier en tel lieu; requirant que de nostre grace luy vuillons pourveoir sur ce, savoir faisons, que attendu la bonne renomee dont le dit tel estoit deuant le cas dessus dit, et ayans memoire de les bons et agreables seruices quil nous a faiz et fet de jour en jur, et esperons qu'il nous fera de jour en jour au temps aue-

(54) Expresse, *entre líneas.*

nir; et qu'il ne fust onques (?) mais renonces detel ne semblable cas faire, nous, au dit tel de notre grace special auons quitte, pardonne et remis, quitons, perdonons et remetons par ces presentes, au dit tel, le fait et cas desus dit, et tout ce que sen est ou peut estre en suy; ensemble toute le pene criminelle et ciuille en lequelle pouoit il estre encorru pour occasion de celuy, et le auons reamene a sa bonne renomee et rendu notre pais et tous ses biens, quant a justice nous touche sauf le droit de partie, si a fin ciuil aucune poursuyte en veult faire. Si mandons et comandons a tels et a tous noz autres justiciers et a chascuns deulx, ou a leurs lieutenans les quel ces presentes verront, que le dit .I., des fais et cas dessus diz tieignent paisible, et pour cause et occasion diceulx ne empachent sa personne ne biens, mes le tiegnent et fascent tenir paisiblement en aucune maniere. Et se aucuns de ses biens sont prens, tenus, arretes ou empaches pour celle cause, lui faites rendre et metre a deluire. En testimoing de ce et afin que ce soit et demoure notable a tous jours, nous auons fait metre a ces presents notre seels en pendant.

XXXVIII

/f. 27 r. CUM QUIS RETINETUR IN FAMILIAREM

Maestros de nuestro Ostal et vos Johan le Roux, cometido al fecho de nuestra Cambra a los dineros. Fazemos vos saber que al dia doy, data de las presentes, nos avemos retenido a tal.N.en nuestro clerigo de Paneteria, a tales gages et quarteres como son contados los otros officiales de nuestra casa. Si vos mandamos que esta nuestra present retenida, fagades registrar en los libros de nuestra dicha Cambra, et al dicho tal .N.comptedes e fagades comptar del dia doy en adelant a tales gages et quoarteres, como son contados los otros dichos officialles. Et vos, el dicho Johan de Roux, li dat et pagat todo aqueillo que li avra estado contado por sus dichos gages et quoarteres. Et a nuestro amados et fielles las agentes oidores de nuestros Comptos et Thesorero, mandamos que todas las sumas et quantias que vos, el dicho Johan le Roux, avredes pagado al dicho .N. por la dicha causa, vos reciban en compto et rebatan de vuestra recepta. Por testimonio de las presentes tan solament, non obstant quoalesquiere nuestras ordenanças a esto contrarias. Datum en Olit, so nuestro sieillo de la chancelleria, VIII dia de Yenero, l'aynno, etc. (55).

XXXIX

/f. 30 r. Charles, etc. Sauoir faisons, que nous, confians a plain de la loyaute, circunspection et prudence de notre ame et feal tel, iceluy auons

---

(55) Este Johan le Roux aparece con mucha frecuencia en los documentos de este período, sobre todo entre 1385 y 1397. En esta fecha se titula *Maestro de la cambra de los dineros del Rey* (caj. 56, núm. 71).

ordene, constitui et establi, et par la teneur de ces presentes, ordenons, constituons et establisons, garde, regent et gouuerneur de noz chastel et ville de tel lieu et tres voisines villes a nous apartenans. Et lui donons et octroyons plain pouoir, auctorite et mandement especial de prende et receuoir, pour et en nom de nous, la restitution et deliurance et la possession et saisine reel et corporele de noz dis chastel et ville de tal lieu, et de yceulx, auec nos autres terres voisines, comuns et habitants en icelles; garder, regir et gouuerner en paiz, tranquilite et justice soubs la souerance de monsieur le roy. Et de ordener, instituer et establir en ycelles. juges ordinaires, bailli, viconte, preuost, receueur, procureur. garde de garnisons, verdir, sergans et toutes autres manieres d'oficiers ordinaires, qui pour le regitment et administration et gouurnement de nos dis chastel et ville, terres voisines et la justice dicelles, seront utiles, expediens et necessaires, et de iceulz ou de autres noz officiers quelzconques. muer, changier, oster, deposer et prouer de beurs officies; et de nouel, restablir, metre, et ynstituer yceulz (56) officiers ou autres en leurs diz offices ou en autres, ainssi que notre dit tei bon semblara et toutes et quantes foiz que bien veu lui fera; et noz diz officiers, examiner et faire jurer des offices a eulx commis bien et loyaument regir et exercer de leur. ordener et tauxer gages, pensions et bien fais, a chascun selon qu'il apartendra. Et iceulz gages leur paier des reuenues de noz dites terres, de ouir et examiner les comptes de noz diz receueur et officiers, et yceulz lofre. deffinir et concluir; et les inpuner si mestier est, des drois, libertes, franchises, segneuries et dignites qui auons et a notre justice apartiennet, de nos dis chastel et ville de tel lieu et terres voisines dicelles; mantenir, garder et deffendre, et donner et octroier graces, quitances et perdons a noz hommes et sugez qui sont ou pourront estre, a nous tenus du temps passe ou auenir en aucunes rentes, reuenues ou deuoirs, ainssi et pour tel temps, que a notre dit tel plaira; et que pour la multiplication et poblation de noz dites termes, hommes et subgez, expedient fera de reformer et enquoirr de tous de lis termes, offenses et malefices faiz et perpetrez, ou faire a perpetrer en noz dites terres, contre nous ou autre personne, ou contre le bien publique. Et des malefeiturs corregir punir, empresonier, condampner et justiter, selon que les demerites des meffais, exces et delis, et la qualite des personnes /f. 30 v. le requerront; de cognoitre de toutes manieres de causes criminelles ou ciuiles en noz diz chastel et ville et terres voisines dicelles, entre toutes et quelconques personnes que soient, soit par maniere de simple querelle, ou par voie d'apelation. Et en ycelles sentencier, pronuncier, decidir et determiner tout ce que de raison sera, et que par la costume et usage du paiz faux, se deura de faire (57) avis, ordenances et imbicions, telez come bon li semblera pour le bon estat et gouuernement de noz diz chastel et ville, et terres voisines et de nos subges dicelles. Et dez dites ordenances et imbicions, faire

---

(56) *Repetido*, iceulz.
(57) *Repetido*, faire.

tenir, garder et obsereuer sur certaines peines pecuniales ou corporales. de multer (?), tauxer et executer touz celux de noz homez et subgez que seront rebeles et dessobeissans a son plaisir et vouloir. Et generalment. de faire en ce en toutes choses touchans la garde, gouuernement et administration de noz diz chastel et ville et noz terres voisines d'Illoc (?), et de noz homes et suges dicelles, tout ce que gouuerneur loy auvient establi et fait, peut et doit faire par raison, et que nous fariens ou faire pourrions si present estions, suppose que les choses fussent plus grandes et plus grieues que les dessus exprimees et declarees, et que de leur nature requeissent mandement special. Si mandons et comandons pour teneur de ces presentes, a tous noz homes, vassaulx, officiers et suges de noz dites terres, que a notre dit tel, es choses desus dites et es circumstanses et dependences d'icelles, obeissent et entendent diligeanment, et donent conseill, confort et aide, se mester et. En testimoing de ce, etc.

XL

PROCURACION GENERAL

Karlos por, etc. Fazemos saber, que parecio ante nos .F., diziendo que como eill aya o entiende aver mucho et doblados pleitos et negocios en Cort, et fuera de Cort, assi en demandandc como en deffendiendo, los quoales eill buenament seguir nin continuar non podria personnalment. segun converria; supplicando et pidiendonos por merced, que de nuestra gracia especial le quisiessemos dar licencia de establescer et constituir sus procuradores generales et especiales pora en los dichos sus pleitos et /f. 31 r. negocios en Cort et fuera de Cort. Et nos, inclinado a su suplicacion, otorgamosle la dicha licencia, el quoal dicho tal personalment establescido, establescio et ordeno, fezo et constituio por sus ciertos speciales et generales procuradores bastantes en su nombre et en su logar. a tal et a tales, portador o portadores de las presentes, a todos en semble et a cada uno deillos por si et por el todo, assi que non sea meior la condicion del absent o absentes que del present o presentes; mas lo que luno o los unos deillos comencaren, quel otro o los otros lo puedan mediar, definir et acabar en todos los pleitos et negocios que eill a o espera aver en demandar et en defender, comencados o por comencar, en Cort o fuera de Cort, o por ante quolquiere juge o juges ordinarios, delegados o subdelegados, ecclesiasticos o seglares, arbitros arbitradores o amigables componedores, contra quoalquier o quoalesquiere personna o personnas de quoalesquiere ley, estado o condicion que sean, si quiere otros demanden a eill, o eill a otros demande en quoalquiere manera, sobre quoalesquiere cosas ecclesiasticas o seglares, dant et otorgant a los dichos procuradores et a quoalesquiere o quoalesquiere deillos, todo su plenero et leal poder et especial mandamiento, por demandar, defender, responder, excebir, replicar, triplicar, quadruplicar lit o lites; contestar,

opponer o proponer excepcion o excepciones, dilatorias o peremptorias; produzir testigos et presentarlos, et los dichos deillos sostener et contradizir contra las personas de los testigos por la adverssa partida, presentandolos; et contra los dichos deillos componer el compromiso con pena o con fiaduria, firmar, demandar adiamiento o adiamientos; et aqueill o aqueillos seguescer, et poner seguescedores que los sigan a oir sentencia o sentencias definitiva o definitivas, interlocutoria o interlocutorias; appelar o supplicar aplicacion, supplicacion, se pueda ni deva fazer apelacion o appellaciones, supplicacion o supplicaciones; seguescer, substitur otro o otros procurador o procuradores; et aqueill o aqueillos revocar publicament o tacitament, quoando et quoantas veces quisieren, o por bien tovieren; jurar en lures animas toda manera de jura de dizir verdat. Et por demandar et requerir cartas, registros et refazimientos de contractos; et por tributar o arrendar, dar et recebir et daqueillo que recibran o cobraran, dar carta o cartas de quictança et de recognoscimiento. Et por fazer todas et cada unas cosas que en juizio /f. 31 v. ou (sic) fuera de juizio, que buenos, legitimos, leales et ydoneos procuradores, pueden et deven pertenescer, fazer, et que eill mesmo faria o seria tenido fazer si personalment fues present a las cosas sobredichas et cada una deillas; et queriendo relevar a los sobredichos sus procuradores et quoalquier o qualesquiere deillos, o al sustituido o sustituidos por eillos o por quoalquiere deillos, en manera de satisfacción, expusose et se obligo so ypotheca et obligacion de todos sus bienes, en vez et en nombre de todos aqueillos a qui pertenesce o puede pertenescer, que ha o avra por firme, agradable et por valedero, agora et todos tiempos, todo aqueillo que por los dichos procuradores o por quoalquiere o quoalesquiere deillos, o por el sustituido deillos o de quoalquiere o quoalesquiere deillos, sera fecho et procurado, et de pagar todo lo que fuere jurgado con todas sus clausulas. En testimonio desto, mandamos siellar las presentes de todo nuestro siello de la Cort. Datum.

XLI

Charles, etc. A tous, etc. Sauoir faisons que nous confians a plain du tres grand amour et bonne voulente que tel a nous, et auxi du sens, loiaute et discretion de nos ames tels, yceulx auons faiz, constituez et establis, nouz procureurs generaulx et messages especiaulx, aux quelz ensemble ou a un d'eulz, diceulx, nous avons donne et donnoss plain pover, auctorite et mandement de tractier, faire, acorder et fermer confederations, aliances et amisties entre nous, noz royaume, sobgez notres et seignories d'une part, et tel ses royaume, subges, terres et seignories, d'autre, contre quelconques personnes, rois, princeps ou autres, de quelconque autre dignite, auctorite, estat ou condition qu'il soient, ou puissent estre; par telle maniere, et telles si fortes et si fermes, comme a noz dis procureurs bon semblera de nous obligier a tenir, ce que par les dessus diz noz procureus ensemble, ou les deux diceulx sera fait, tractie, acor-

de et ferme /f. 32 r. sur les dites confederations, aliancez et ammistiez et les dependances, par les plus fortes poines, obligations, tant ecclesiastiques comme temporales, et autres quelcionques que bon leur semblera; de juerer en l'ame de uous, tous et quelconques sermens que ordre de droit requiert que faire se pourra. Et generalment, de toutes autres chosses faire que es (58) desus dites en chascune d'icelles et es dependances, ferions et faire pourrions, se present et personalment y estions encore que soient telles que requirent mandament especial et posse que soient greigneurs ou maindres que celles dessus exprimeees. Prometans en foy de roy et par ces presentes, sur les poines et obligations a quoy noz diz procureurs nous aurons soubmis et obligiez, aux quelz, quant a ce nous subsmetons et jurons sur les Sains Euangiles de Dieu, pour nous touchiez corporelment, auoir ferme et agreable tout ce que par les dessus diz nos procureurs ensemble, les.III.ou les deux diceulx, su toutes les choses dessus dites, les dependences et chascune dicelles sera fait, tractie, acorde et ferme; et de ratifier et aprouuer en notre personne si mester est. Et ultra obligons quant a ce, nous, noz hors et successeurs, et touz nos biens quelconques presentes et auenir. En testimoing de ce, nous auons fait metre a ses presentes notre seels. Datum, etc.

XLII

QUOANDO EL REY DA PODER A SUS EMBAXADORES ET PROCURADORES

Karlos, etc. A todos, etc. Fazemos saber, que nos fiando de la lealtat, et discreción de tales et de tales, a aqueillos avemos fecho et establescido, fazemos et establescemos por las presentes, nuestros procuradores, mandaderos et embaxadores speciales, por tractar et acordar, fazer firmar entre tal et nuestro regno, tierras, seynnorias, amiztades, aliances et confederaciones, tales como a ellos bien visto sera la mas firmes que fazer se podran; et pora complir, fazer, firmar las cosas sobredichas et cada una deillas, les damos poder et auctoridat por tenor de las presentes, de prometer et dar rahenas et hostages de personnas, castieillos, ciudades, villas, tales et tantas como a eillos bien visto sera, et a los casos pertenestra; et jurar en nuestra anima quoalquiere manera de jura o sacrament que fazer /f. 32 v. converra, a firmeza et seguridat de los negocios; et obligar et sozmeter a nos et a nuestro Regno, la juridicion et cohercion del Papa et de la iglesia de Roma et a jura et descomunion et de interdictos; et generalment, tractar, acorder, azer et firmar por nos en vez et en nombre nuestro et de nuestro fijo primogenito heredero, con tal rey et con su fijo primogenito heredero, todas et cada una cosas que los dichos nuestros procuradores entendran que neccesarias seran por firmerza et seguritat de las cosas sobredichas, o de quoalquere deillas, aun-

(58) *Tachado*, en celles, *y superpuesto*, es.

que de su natura fuessen tales, que mandamiento especial requieran, aunque fuesen mayores que las de suso espacificadas. Et todo aqueillo que por los dichos nuestros procuradores, mandaderos et embaxadores sera tractado, acordado, fecho, firmado et jurado, nos, en palavra de rey, prometemos et juradmos a Dios et a Sancta Maria, aver firmes et agradables, et las goardaremos et compliremos, et faremos tener, goardar et complir sin falta ninguna, so obligacion de nuestros bienes. En testimonio desto mandamos sieillar las presentes de nuestro sieillo. Datum.

XLIII

PROCURATION

Nous, tel, escuier, faisons sauoir a tous ceulz qui ces letres verront, que nous ou nom de nous et pour nous, avons fait, constiue et establi, faisons, constituons et establissons noz auiez tels et tels, noz procureurs generaulx et messagers especiaulx, oux quels noz diz procureurs et a chascun deulz pour le tout, nous donnons plain pouoir, auctorite et mandement especial. Si que la condition du premier venant ne soit pas meilleur de l'autre, et que ce qui par comencie sera, puisse estre poursuy, et mis a fin par l'autre, en toutes noz besoignes et en toutes noz causes menez a mouoir par deuant quelconques juge d'iglise ou seculiers, contre quelconques personnes que se soient nobles ou nom (59) nobles, eclesiastiques ou seculiers et sui (?) le fait de noz hommes de corps, requerir par deuant tous iuges de Christiente de courtlaye ordinaire, extraordinaire, delegas, subdelegas temporelz de iglise de quelconque auctorite qu'il usent. Et donnons et octroions, quant a ce noz diz procureur et a /f. 33 r. chascum deuls pour le tout franc et plain pouoir; et especialment mander, de demander de defendre d'estre en juge pour nous de reputer notre personne de prendre en foy garantie adveu et desaveu de requerre noz hommes et subgez, de pacifier et transigier, de requeire ouffice de juge, de faire contestation de plit repliquier, de dupliquier, tripliquier, quadrupliquier; de respondre a oppositions; de prouuer les testimoings de la part aduerse et leur depositions; de ouir sentence o sentences une ou plusieurs interlocutores et diffinitiues; de apeler, de poursuire l'apelation et les inhibitions (?); de jurer de verite et de faire tout autre serment que ordre de droit requiert et ensigue; de requerre la Court et l'obeissance de noz justiciables et subgez de leur deliurance de leurs corps et de leurs biens, de adoner (?) noz hommes, de conquerir notre dit droit, quelque il soit en noz fiez et merefiez; et ailleurs de faire en subsister en lieu deulz, procureur on ou plusieurs, qui auront pouoir semblement; et de les rapelles quant il leur plaira. Et prometons, soubz l'obligation de tous nous biens quelz quilz soient, auoir ferme et estable a touz iour, mais tout ce qui sera fait, tractie ou procure es choses dessus dites

(59) Nom *por* non.

et chascune dicelles, et a elles apartenant, pour noz diz procureurs ou par leurs substituis ou substitui, ou par l'un deux, soit pour nous ou contre, et apoier le jugie se mester et besoing en est. En testimoing de ce, nous auons mis notre seel a ces presentes. Donne, etc.

XLIV

Charles, etc. A tous ceulz qui ces letres verront, salut. Sauoir faisons, que par deuant nous, tel, fu present, le quel recognut qu'il auoir fait ordene, constitue et establi, fai soit, constituoit et establissoit ses procureurs generaulx et certains massages /f. 33 v especiaulx, c'est a ssavoir, tel et tel, tous en semble et chascun deulz par soy, par telle maniere, que la condition de l'un ne soit pieure ne meilleur de l'autre; mais tout ce que par l'un aura estie comencie, puisse par lautre estre poursuy, medie, termine et mene a fin, en toutes ces causes, quereilles et besoignes que il a et aura menez et a mouoir, en demandant et endeffendant contre toute personne et par deuant touz juges, seigneurs, justices ou lieutenant, de quelconque pouoir et auctorite qu'il usent ou soient fondees, tant d'eglises come seculiers. Et aiceuls ses procureurs ensemble et a chascun par soy, au dessus dit, establissons et donnons plain pouoir et mandament especial de estre pour lui a tous ajournemens asigne et asignes, ses causes, querelles et besoignnes; gardes, gouerner, mantenir, demander et defendre de cognoistre, de plaidier pour lui, et en son nom, de tractier, pacifier, acorder et comprometre de passer et baillier compromis par foy et par poine; de jurer en l'ame de lui et fere tous sermens que ordre de droit requiert et enseigne; de opposer, de poursuir leur opposition et oppositions, et y revouquer si mester est; de affirmer ses fais et autres de part aduerse; de requerre et emprendre aduens et garans; de requerre, faire et veoir fair veue de lieu ou de lieus; de requerre et fere establisser et par especial, de bailler a tous perpetuel, lovr ou vendre proprietam heritable, et a tous jours ses habitants, maisons, cens, reuennu et pos sessions, que il a, tant, en tel lieu comme alleurs; a telle ou a telle ou telle personne, une ou plusieurs que il leur plaira et que bon leur semblera, pour telle ou telles sommes ou somme de monnoie que il leur plaira; de receuoir le dite monnoie, que conferons des vendicions; de embaillier et passer letres de quictances, et tel et tant come a euls et aux achateurs diceulx heritages plaira et que bon leur semblera; de condoner les contraulx et venditions qu'ils feront des dis heritages et possesions par la maniere que hon leur semblera, de eulx de saisir et laissier (60) heritages ou temps des heritages et possesions du dit establissement par seulz venduz, baillier ou loyer ou a cens perpetuel, par non (61) de vendicion ou autremen', par tout ou il leur plaira et là ou il aparten-

---

(60) *Repetido*, et laissier.
(61) *Debe ser*, nom.

dra: de /f. 34 r. en faire touz et quelconques delaissemens et saiser foy, sermens et solempnite, que de raison et par la coustume des lieus, la ou les diz heritages et possesions sunt (?) seituez; de obliger le dit establisment avec ses biens heritages presens et auenir et de ses hors aus dites venditions, traditions, terres, vendus, coutmis, louages, quils feront des dis heritages; et tenir et complir et garandre recognoissance; et passer de et sur ce tant et teles letres de cirografhes, de baille royaux et autres que ir leur plaira et que bon leur semblera; de veoir juges et prodirr testimoin de par adverse de yceuls, et leur de presens debatre, refichierr, de auoir droit, juguis interlocuteurs et sentences deffinitives; de apeler et poursuir leur apel ou appealus et y reuoquier se mestier est; de substitre autres procureurs un ou plusieurs en bien deuls ou de hun deuls qui ait ou aient tel et semblable pouoir et autorite que le dit a donne et donne plain pouoir et auctorite de dire, recognouistre, obligier en ces choses et en telle qui sen peuent de aprendre autant et ainssi auans comme il meisme pourroit fere en personne, se presens y estoit, ya fust que la chose desirast, mandement special prometent le dit establissement (?) par la foy de son corps et sur obligation de tous ses hors biens muebles, inmuebles, heritages presens et aduenir a tenir auoir ferme et agreable. tout ce que par ses deuans dis procureurs, par l'un d'eulz par les substitutes deuls ou de l'un deulz, sera fait, vendu loier a cens lour quictance, receu, baillie, recogneu, dit fait procure, soit pour lui ou contre lui et par ycelle meisme obligation compromis, apoier le juge se mester est. En testimoing, etc. Donne etc.

XLV

Karlos, etc. Como por la goarda, tuición et deffenssion de nuestro Regno et fortifficamiento de nuestros castieillos et buenas villas et, por el bien publico, en nuestro conseillo con grant deliberacion ayamos ordenado que todas et quoalesquiere fortalezas fechas de nuevo /f. 34 v. en nuestro dicho Regno, fuera de nuestros dichos castieillos et buenas villas, sean desfechas et desribadas. Et non obstant la dicha ordenanca, ayamos visto a oio que en tal logar, cerca de nuestros castieillos et villas de tal logar. es empecado de fazer un fuert de nuevo, el quoal si se acabava, tenemos que seria et podria ser en grant preiudicio et periglo de nuestros dichos castieillos et villas et de todos los habitantes de la comarca, nos, por obviar al dicho periglo, queriendo que nuestra dicha ordenança sea teñida et observada, vos mandamos que luego, vistas las presentes, vayades al dicho logar et todo lo que faillaredes empecado de fazer fuert en aqueilla, deffagades et derribedes o fagades desfazer et derribar, deffendiendo aqueillos que assi fazian so pena de la nuestra merce, que daqui adelant non se entremetan de tales cosas; et mandandolis et assi bien a los qui en el dicho fuert avian voluntat de mamparar, et poner asi et a sus bienes; et generalment, a todos et a quoalesquiere otros de la dicha comarca, que luego sin tarza ni dilacion alguna, retraian todos sus bienes a

nuestra dicha villa, et viengan ayudar a la fortifficar et goardar, costrenniendo los rebeles a estos rigorosament, por confiscacion de sus bienes a nos sin ninguna merce. Et non dexar ni soffrir facer otros fuertes nuevos ningunos en la dicha comarca, que puedan perjudicar a nuestros dichos castieillo et villa Et si sin vuestro sabido, algunos heran fechos o empeçados de desfacer, aqueillas fagades et derribades, o fagades desfacer et derribar. Defendiendo et mandando como de suso dicho es. Car assi lo queremos et vos en damos poder, mandantes a todos nuestro officiales et subditos, que a vos et a vuestros diputados, en las cosas sobredichas et en cada una deillas et las dependencias, obedezcan et entiendan diligenment. Datum, etc.

XLVI

POUOIR POUR GOVERNER

Charles, etc. A tous sauoir /f. 35 r. faysons, que nous, confiians a plain de notre ame et feal tal, nous ycelui auons fait, institue et establi, faisons, instituons et establissons notre lieutenant general et especial en toutes les terres que nous auons de avoire et nous apartiennent on royaume tel. Et lui auons donne, et par ces presentes donnons pouoir, auctorite et mandement especial de regir et gouerner nos dites terres, de y metre et obster touz officiers, c'est a sauoir, balifs, tresoriers, vicontes, recueurs, preuost, procureurs et sergans et autres quelconques, toutes foiz quantes il lui plaire demander et comander de par nous, a tous les capitainnes, chastellains et gardes de noz chasteaulx et fortereses qu'il tienent et gardent, li rendent et deliurent pour nous et en notre nom; de leur enbaillier et donner quitances et deschanges, teilles, et en telle fourme, come nous ferions ou faire pourrions se nous y estions, diceuls capitains, chastellains et gardes apres ce que les diz chasteaux et fortreses et lui auront rendus y remetre (sic) sil lui plet ou auters y metre, ceulz quil lui plaira; et leur enbaillier et cometre la garde, et de receuoir deulz et des chascun deulz, serment et homenage de les tenir et garder pour nous et en notre nom, et de les rendre a nous ou a lui toutes fois qu'il en seront requis, selon l'instruction que nous lui auons baillie sur ce; de metre et receuoir en noz dites terres, chasteaulx et fortereses, gens d'armes, tant et ceulz qu'il vouldra et que bon lui semblera, tous et quelconques beneffices et offices apartenans a notre collation ou conaison par quelconque maniere que se soit, ou autre puisse estre; conferer et donner a personnes sufisans et habiles pour les tenir, et de nomer et presenter bonnes personnes a autres beneffices et ouffices, des quelles ne sous apartient; de repeler touz banis de noz terres pour quelconque noz justiciers et yceuls et quelconques autres, quicter, remetre et pardonner touz malefices et cas criminels, et sur les cas leur donner letres de grace et de pardon, teles come qu'il vouldra et que il apartendra, et mester sera; de ordener et distribuir de noz finances, rentes et reuenues pour noz besoignes, si comme il vouldra

estre bon a faire. Et generalment, de toutez quelconques autres choses, faire en noz dites terres que nous y ferions et fere pourrions se nous personalment y estions, et que a bon et loial liutenent pueut et doyvuent appartenir. Et par ces presentes, nous reuocons et reppelons tous et quelconques autres noz lieutenans, soient noz fils ou autres, par nous commis et establis en noz dites terres, en anullant le pouoir que nous leur auons donne /f. 35 v. du quel ne voulons que eulz ne aucun d'euls, usent en aucune maniere; mandans et comandans a touz noz justiciers, officiers et subgiez, et en especial a noz diz capitaines, chastelains et gardes de noz diz chasteaulx et fortereses, et a chascun deulx sus qonque (sic) eulz se pueut meffaire enuers nous et contre la personne du fuer d'Espaynne, que au dit tel, en toutes les choses dessus dites, chascune dicelles, et es dependances obeissent como a notre prope personne, et entendent diligement conseille, confort et ayde, toutes fois et en toutes cas quil en aura et sera mestier. En testimoing de ce, nous auons fait metre notre seel a ces presentes. Donne (62).

XLVII

Charles, etc. A touz, etc. Sauoir faisons, que nous, confians a plain de notre ame et feal tel, nous ycelui auons fait, constitue et establi, faisons, instituons et establisons (63) par la meilleur forme et maniere que de droit et de coustume peut et doit estre fait, noz procureur general et certain massage especial, auquel nous auons donne. et par ces presentes donnons, plain pouoir, auctorite et mandement especial, de tractier, faire et acorder pour nous et en notre nom de notre tres chiere et tres amee, telle, entre tres honnoure tel, pour et en nom de teill, son filz ainsne, et notre dite tielle, de germer et jurer le dit mariage par paroles de present ou de futur; de concorder et prometre du dit douaire et donation et donations pour nous, et de toutes les autres choses qui apartienent ou peuent apartenir au dit mariage, et que en dependent ou peuent dependre en aucune maniere, soit en monoie, en terres, villes, chasteaulx ou autrement, si comme aux dessus diz procureurs en semble bien veu sera et que bon leur semblera; de demander, prendre et acepter lieu, temps et terme pour la solempnite, faire des noces et consumation par couple charnelle du dit mariage; de jurer en l'ame de nous et faire sur ce quelconques autres fermes que mestier sera, et que ordre de droit et de coustume du pais, requieren de nous obligier et soubzmetre, a toutes et quelconques poines, obligations et subsmissions, tan ecclesiastiques comme temporeles, et quelconques autres seurtes /f. 36 r baillier et donner, en la fourme et maniere que bon semblera a notre dit procureur, pour tenir et complir pour nous, tout ce que par lui, sur les choses dessus dites et chascune dicelles, sera fait, tractie, fourme, concorde, promis et jure de

---

(62) Vid. el documento número 13, nota.
(63) *Tachado*, nuestro lieutenant general et special en toute.

demander, requerir et veoir faire a notre dit tel ou a son conseil et a tous ceuls quil lui apartendra, pour et en nom de teill, son dit ainsse (64) fils, sur les chosses dessus dites et chascunes dicelles, tels et somblables sermens, obligations, solzmissions et seurtes, comme seront ceulx a quoy nos diz procureurs nous auront obligiez et subzmis cu autres et en autre fourme et maniere, si comme bon leur semblera. Et generalment, de faire en toutes les choses dessus dites et autres quelconques touchans le dit, etc, chascune dicelles et es dependences, tout autant comme nous meismes ferions et faire porrions, se nous personnalment y estions; encore que elles fussent plus grandes ou maindres de celles dessus exprimes et declarees, et que leur nature requerissent plus special mandement, prometans en bonne foy et en parols de roy, et sur les poines, obligations et subzmissions, a quoy noz diz procureurs nous auront obligiez et sobzmis, aus quelles nous nous obligons et sobzmetons par ces presentes et soubz ypotheque et obligations de tous nos biens presentes et auenir, nous auoir ferme at agreable tout ce que es choses dessus dites en quelconques autres en chascune dicelles et es dependances, par les dessus dis, noz procureurs, sera fait, tractie, ferme, acorde, promis et jure, sanz jamais venir ne faire venir en contre en aucune maniere. Et le ratiffierons, aprouerons, confirmerons et jurerons en notre personne, et au dit mariage, ferons consentir notre dite teille, et ycelui par elle ratiffier, aprouuer, toutes foiz que mestier fera ou que nous en serons requis, et ne rapelerons, reuoquerons ni diminuirons le pouoir que nous auons donne a noz diz procureurs, comme dit est. Aincois (?) sil est veu quil ne soit asses bastant et planier, nous aprouuerons comme dessus, de le amplier et complir si comme de droit et de raison le pourrions et deurions faire, remercians en ce fait, a toute exception, fraude et malice et autres quelconques, et a toutes autres choses que aidier ni valoir nous pourroient au contraire. En testimoing, etc.

XLVIII

/f. 36 v. Charles, etc. A tous, etc. Sauoir faisons, que, nous confians a plain du sens et loiaute de noz bien ames et feaulx, etc., yceuls auons fait, constituez et establis nos procureus generaux et messages especiaux, aux quelz ensemble ou a l'un diceuls, nous auons donne et octroie, donnons et octroions par ces presentes plain pouoir, auctorite et mandement especial de tractier, acorder et pacifier auec teil ou auecques son conseill ou ses procureurs, aians plain pouoir a ce, sur tous debas, questions, dissensssions, guerres, exces, maulx, domages, villenies et iniuries, qui se sont ensuis entre nous, nos subgez, nos forniteurs et noz terres en temps passe, d'une part, et le tel, ses gens, seruiteurs, terres a venir, tant en personnes comme en biens; et autrement, de emprunter de lui certainne somme d'or ou d'argent, pour ycelle jurer en la

(64) Ainse *por* ainsne.

main de nous et faire si fortes et si bonnes obligation et subzmission de ycelles rende, et poier comme a noz diz procureurs ou a l'un deulz bon semblera et bien veu leur sera; de nous obligier a tenir ce qui par les dessus diz, nos procureurs, sera fait, tractie, acorde et ferme sur les dites aliances, confederations et amisties, et les dependences dicelles, par les plus fortes peines et obligations, tant ecclesiastiques comme temporelez et autres quelzconques sermens que faire se pourroient et que ordre de droit requiert. Et generalment, leur donnons pouoir, auctorite et mandement especial de faire et procurer en toutes les chosses dessus dites et en chascune dicelles et en leur dependences, tout ce que bons et loiaulx procureurs peuent et doyuent faire et autant comme nous ferions ou faier pourrions se present et personalment y estions. Et encore que les choses fussen telles, que elles fussent telles que elles par la nature requerissent mandement plus especial, et pose que elles fussent greigneures ou maindres que celles dessus exprimees et declarees, prometans et jurans loiaument en foy de roy et par ces presents, sur les poines et obligations a quoy noz diz procureurs ensemble ou les deux diceuls, nous aurons soubzmis et obligiez aux quelz, quant a ce, nous nous subzmetions et jurons auoir ferme et agreable tout ce qui par noz diz procureurs sur toutes les choses dessus dites, les dependances et chascune dicelles, sera fait, tractie, acorde et ferme. Et de le ratifier et aprouer en notre personne, se mestier est. Et l'aurons de notre part pour ferme et estable, sanz jamais le rapeler ne aler en contre, et la complirons reaument et de fait, bien et loyaument, sans fraude ne mal engin penser en aucune maniere. En testimoing de ce, etc.

XLIX

/f- 37 r. Charles, etc. A tous ceuls, etc. Sauoir faisons, que nous, desirans de tout notre cuer le bien de pais et de tranquilite, et par especial de nous de nostre royaume et subgez, et voulans auoir bonne paiz, amistie et acort, auec tel et ses subgez; confians nous a plain de la loyaute, sens et discretion et de noz bien aimez et feauls, tels, etc., yceulz auons fait, constitui et establi, et par ces presentes faisons, constituons et establions, noz procureurs generaulx et certains messages especiaux, aux quelz en semble ou a chacun diceulz, nous aurons donne et octroie, donnons et otroions par ces presentes plain pouoir, autorite et mandement especial de tractier, faire, acorder et fermer confederations, aliances et amisties entre nous, nostre royaume et subgez, terres et seignories d'une partie, et le tel, ses terres, seignories et subgiez d'autres quelzcomques personnes, rois, princes ou autres de quelcomquez autre dignite, auctorite, estat ou condiction quilz soient ou puissent estre; par tell maniere si forte et si ferme, comme a noz diz procureurs bon leur semblera de emprunter de lui certaine somme d'or ou argent, et pour icelles nous obligier et faire si fortes et bonnes obligations et souzmision d'ycelles rendre, et pour aux termes que a noz

diz procureurs bon semblera et bien veu sera, de nous obligier a tenir tout ce qui par euls será fait, tractie, acorde et ferme sur les dites aliances, confederations et amistiez, et enprunt d'or ou d'argent et les dependances dicelles par les plus fortes poines et obligations, tant ecclesiastiques comme temporeulx, et autres quelconques que bon leur semblera de jurer en l'ame de nous tous, et quelconques sermens que ordre de droit requiert. Et generalment, leur donnons pouoir, auctorite et mandament especial de faire et procurer en toutes les choses desus dites et chascune dicelles, en leur dependences, aut ce que bons et leyaux procureurs peuent et doient faire, et que toutes les choses que eulz feront et acorderont, soient tenues pour fermes et estables et daucelle vallour, comme nous ferions confaire pourrions, se a present et personalment y estions. Et encore, que les choses fusent telles, que elles requerissent mandement especial et posse que elles fussent soient grogneurs ou mendres que telles desus exprimees et /f- 37 v. declarees, prometans et jurans loyaument en foy de roy et par ces presentes sus les poinnes et obligations a quoy nos diz procureurs ensemble ou les deux diceulz nous aurons sobmis et obligiez, aux quelz quant a ce nous nous obligeons et sobzmetons et jurons auoir ferme et agreable, tout ce que que par les diz nos procureurs, sur toutes les choses, desus dites dependentes et chascune dicelles sera fait, tractie et acorde et ferme, et de lo ratifier et aprenner en notre personne sin mester est; et l'aurons de notre part pour forme et estable sens jamais le reppeller ne venir en contre, et la conplirons royalment et de fait bien et loyalment, sanz fraude ne aucun mal engain penser en aucune maniere. En testimoing de ce, etc.

L

Charles, etc. A tous ceuls, etc. Sauoir faison, que nous desirans de tout notre cuer le bien de paix et de transquilite, et par especial, de nous et de nostre royaume et de nos autres terres et subges, et veillans a bon bone amizte et acort avec tel; confians a plain de la loyaute, sens et discrecion, de nos ames et faulx tels, etc., yceuls avons fait, constitues et establis nos procureurs generaulx et certains, mesages expeciaulx, aux quels ensemble nous auons donne et octroie donnons et octroions par ces presentes, plain pouoir, auctorite et mandament especiel, de tractier, acorder, composer, transiger, pacifier, et fermer, abec tel ou son conseill ou ses procureurs ayans plain pouoir, auctorite et mandament especial a ce fin, tous les debas, questions, discenssions, guerres, exces, maulx, domages et iniuries que se sont ensuis sur nous, nos subgez et seruiteurs, et sur nos terres ou temps passe, ou que ensu se pourrient pour ocassion d'icelles au temps avenir, tant en personne comme en biens, et autrement, par maniere tele, si forte et si ferm comme /f. 38 r. a noz diz procureurs bon semblera; de demander restitucion et satisffaccion, amender tant de nos terres et fortereses et chasteaux, come des joyaux et deners et retenus du notre et autres domages faiz en noz dites terres, et

es personnes de noz diz subges et resuiteurs en plusieurs manieres, selon ce et en la forme et maniere que a noz diz procureurs bon senblera; de nous obligier a tenir ce que par eulz sera fait, tractie, acorde, ferme sur lees diz debas, questions, discenssions, guerres, exces, maulx, domages iniuries et interes, restitutions et amendes, et les dependentes dicelles, par les plus fortes poynnes et obligations que aux diz procureurs bon semblera; de jurer en l'ame de nous tous et quelconques seremens, pour tenir et executer et acomplir tout ce a quoy noz diz procureurs se consentront pour nous et en nom de noux. Et generalment, de faire et procurer en toutes les choses dessus dites et chascune dicelles et en leur dependences, autant comme nous ferions au faire pourrions, se present et personalment y estions. Et encore, que les choses fusent telles, que elles requerisent mandament especial, et posse que fussent greigneurs que telles desus exprimess, et declares, prometans et iurans loyaumment en foy de roy par, ces presentes, sur les poynnes et obligations a quoy noz diz procureurs nous auront sobzmis et obligies aux quelx, quant a ce nous sobzmetons et a nous jure sur les Sants Euangiles de Dieu, pour nos toches corporelment, auoir ferme et agreable tout ce que par noz diz procureurs sur toutes les choses desus dites, leur dependences et chascune d'icelles, sera fait, tractie, acorde et ferme, et de le ratiffier et aprouuer en nostre personne, se mester est; et l'auons de notre part ferme et estable, sans jamais le rappeller ne aler en contre, ains la compliront royalment et de fait, bien et loyalment, sanz fraude ne autre mal engayn, sur l'obligacion et ypotheque de tous nos biens presens et auenir, et sur le poynne deste encorrus es poynnes desus dites. En testimoing de ce, etc.

LI

/f. 38 v. Charles, etc. A tous, etc., salut. Sauoir faisons, que nous desirans de toute notre cuer le bien de paix et de transquilite, et par especial de nous et de notre royaume, de noz autres terres et subgez, et voulans auoir bonne amiztie et acort auec le roy tel, confians nous a plain de la loyaute, sens et discrecion de nos ames et feaulx, etc., yceuls avons faix, constituez et establis nos procureurs generaulx et certains messages especiaulx, aux quelz ensemble nous auons donne et octroie, donnons et octroions par ces presentes, plain pouoir, auctorite et mandament especial, de tractier, faire, acordier et fermer auec le roy tel, ou auec son conseill ou ses procureurs, ayans pouoir a ce confederacions, aliances, amisties, par maniere telle, si forte si forme comme a noz diz procureurs bon semblera; de nous obligier a tenir ce que par les diz nos procuureurs sera fait, tractie, acorde et ferme sur les dites confederations, aliances et amizties et les pedendences d'icelles, par les plus fortes poynnes et obligacions que bon leur senblera; de jurer en l'ame de tous nous et quelconques sermens, pour tenir, executer et acomplir

tout ce a quoy noz diz procureurs se consentiront pour nous et en notre nom. Et generalment, leur donnons pouoir, auctorite et mandament especial, de faire et procurer en toutes les choses desus dites et chascune d'icelles, et en leurs dependences, tout ce que nous pourrions faire se present et personalment y estions. Et encore, que les choses furent telles, que elles requerisent mandament especial et posse ains fusent greigneurs que celles dessus exprimeees et declarees, prometans et iurans loyaument en foy de roy et par ces presentes, sur les poynnes obligations a quoy noz diz procureurs nous auront soubzmis et obligies, aux quelz quant a ce nous nous soubzmetons et auons iure sur les Sains Euangeles de Dieu pour nous (65) touches corporelment, auoir ferme, estable et agreable tout ce que par les desuz diz nos procureurs, sur toutes les choses desus dites les dependences a chascune dicelles, sera fait, tractie. acorde et ferme; et de le ratiffier /f. 39 v. et apremier en notre personne, se mester est. Et l'aurons de notre part pour ferme et estable, sans jamais la rapeler ne aler en contre, ains le complirons royaument et de fait, bien et loyaument, sans fraude ne aucun mal engain, sur obligacion et ypotheque de tous noz biens presens et auenir. Et sur poynne d'estre encours es poynnes desus dites, et en ultra, obligens quant a ce, nos hors et succesors. En testimoing de ce, etc.

LII

Charles, etc. A tous ceuls, etc. Salut. Sauoir faisons, que nous, confians a plain du vrai amour et affection que tel a nous, et du sens, loyaute et diligence de nos bien ames et feaulx tels et tels, iceuls auons fait et constitues et establissons, par le meilleur forme et maniere que de droit et de costume puet et doit estre fait, nos procureurs generaulx et certains messages especiaulx auxquelz ensemble o aux deux diceuls, nous auons donne et par ces presentes donnons plain pouoir, auctorite et mandament special, de tractier, faire et acorder pour nous et en notre nom ou en nome de telle notre fille o l'une de nos dites autres filles, le mariage entre tel et notre dit fille ou celle de nos dites autres filles, que a notre dit tel plaira; de fermer et jurer le dit mariage pour paroles de present ou de futur; de concordaire et prometre du dot, douaire ou donacion pour noces, et toutes les autres choses qui apartiennent ou peuent apartenir au dit mariage et qui en dependent ou peuent dependre en aucune maniere, soit en monoie. en terres, villes et chasteaulx, ou autrement, si comme a noz dessus procureurs bien veu sera et que bon leur semblera; de demander, prendre et acepter lieu, temps et terme pour la solempnite, faire des noces et consumacion pour couple charnele du dit mariage; de jurer en l'arme (66) de nous et faire sur ce

---

(65) *Falta* nous.
(66) *Debe decir* l'ame.

quelconques autre sermens que mestier sera et que ordre de droit et costume du pais requirent; de nous obliger et soubzmetre a toutes et quelconques poynnes, obligacions et soubsmissions, tant, ecclesiastiques comme temporeles et quelzconques autres (67) seurtes baillies; et a donner en la fourme et maniere que bon semblera a nos dis procureurs pour tenir et complir pour nous tout ce que par euls, /f. 39 v. sur les choses dites et chascune dicelles sera fait, tractie, ferme, concorde, promis et jure; de demander, requerir et veoir faire au dit tel et son conseil, et a tous ceuls a qui il apartendra, et receuoir deulx ou d'iceulx sur les choses dessus dites et de chascune d'iceles, tels, et semblables sermens, obligations, submissions et surces, comme seront ceuls a qui noz dis procureurs nous auront obliges et susmis ou autre ou autres en autre fourme et maniere si come bon leur semblera. Et generalment, de faire en toutes les choses desus dites et autres quelconques touchans le dit mariage, chascune dicelles et es dependences, tout autant comme nous meismes ferions et faire pourrions si nous personalment estions. Et encores que elles fussent plus grands ou maindres que celles dessus exprimees et declarees, et que de leur nature requerissent mandament plus especial. Et prometans en bonne foy et en parolle du roy, sur les poynnes, obligations et submissions a quoi noz dis procureurs nous auront obliges et soubzmis aux quels nous nous obligons et soubzmetons par ces presentes, et soubz ypotheque et obligacion de tous nos biens presens et a benir, nous auoir ferme et agreable tout ce que es choses desus dites et quelconques autres et chascune d'icelles et es dependences par les dessus diz, nos procureurs, ou les deux d'iceuls, sera fait, tractie, ferme promis et jure, sans jamais venir ne fere venir en contre en aucune maniere. Et le ratifierons, conformerons et jurerons en notre personne, et au dit mariage ferons consentir notre dite fille et ycelluy par elle ratifier et aprouver, toutefoix que mestier sera ou que nous en serons requis. Et ne rapelerons ne reuoquerons ne diminuyrons le pouoir que nous auons donne a nos dis procureurs, comme dit est, ancois s'il est veu qu'il ne soit asses bastant et planier, nous prometons, comme, desus, de le amplier et complir si comme de droit et de raison le pourrons et deurons faire, remercians en ce fait a toute excepción de frande et de malice et a autres quelconques et toutes autres choses, que aider ou valoir nous pourroient au contraire. En testimoing de ce, etc.

LIII

/f. 40 r. Charles, etc. A tous, etc, salut. Comme ja pieça (sic) par vertu de certain tractie et acor fait entre les gens de tel d'une part, et de nous, d'autre, fust apointie et acorde, que nos chastel et ville de tel lieu seroient mis es mains et puissance de tel ou de ses gens, a ce conus et deputes de par lui, et pour la restitucion de noz dis chastel et ville, se

(67) *Tachado*, seremens.

obligerent a nous ainssi comme il appartient plus a plain, par leur lettre et obligacion sellee de son sel, et nous apartienge demander et re couvrer nos dis chastel et ville, sauoir faisons, que nous confians a plain du sens loiaute et prudence de nos ames et fealux etc, iceullx auons ordene, constituy et establi, et par ces presentes, ordenons, constituons et establisons nos procureurs generaux et certains messagers especiaulx, en maniere que la condicion de l'un ne soit meilleour de l'autre; mais ce que l'un diceuls aura comence, l'autre puisse suir, determiner et mener a fin. Et leur auons donne, et par ces presentes donnons et a chascun d'iceulx pour le tout pouoir, auctorite et mandament especial, de prendre et receuoir, en nom de nous, aiant le droit et sucession de teill successeur et heritier, la restitucion et deliurance et la possession et saisine reelle et corporelle de nos dis chastel et ville de tel lieu. Et de la dite deliurance et restitucion vraie et reelle, donnons bonne, ferme et seure quitance a tous jours pour nous, nos horrs et successeurs ou ayans cause de nous, et aux cappitain, chastelain et autres officiers, ourdenes instituer et establis par tell ou ses gens a ce commis, ayans pouoir en nos dis chastel et ville; et de tourner, rendre et restitüier l'obligacion pieca fust faite a nous pour la restitucion de nos dixui ja chastel et ville aux personnes obligees en la dite obligacion, comme quitte. casse, nulle apres la dite restitucion vraie et reelle faicte, ou de rendre la dite obligacion a notre dit telle, pour et en nom de dis obligies ou a (68) personne comis et depute de par eulx. Et de donner aux dis obligies a tous ensemble ou a chascun deulz, bonnes, fermes et seures quitances. Et semblablement, auons donne et par ces /f. 40 v. presentes donnons pouoir, auctorite et mandament especial a noz diz messagers et a chascun deuls, de garde pour et en nom de nous et de noz horrs e successeurs, noz dis chastel et ville, et de y ordener, instituer et establir en iceuls, toutes manieres d'officiers, soit pour la garde de noz diz chastel et ville ou pour fait de receptes, ou pour garde de garnissons ou autres choses quelconques. Et generalment, de faire toutes et singulieres choses que pour l'expedicion et restiticion et deliurance des choses desus dites, et circunstances et dependences dicells, seront necessaires, expediens et proufitables, supose que les dites choses fussent ou soient plus grandes ou plus grieues que les desus exprimees, et que de leur nature requerisent ou requirent mandament especial. Et auons promis et prometons par ces presentes en parole de roy et sur l'obligacion et ypotheque de tous nos biens presens et avenir, d'auoir firme, estable et agreable a tous jours, mais sanz aler en contre, tout ce que por nos dis messagers o l'un d'iceulx es choses desus dites et es dependences d'icelles sera fait, receut, quitte, rendu, institue, ordene et establi. Si donnons en mandament a tous nos officiers, homes vassaulx et subges que es choses de sus dites et en toutes celles que en dependent, obeissent a noz

---

(68) *Tachado*, en, *y sobrepuesto*, ou a

diz messager et entendent diligeaimient a eulx et a chascun deulx pour le tout. En testimoing de ce, etc.

LIV

Charles, par la grace de Dieu, etc. A tous, etc. Sauoir faisons, que nous, confians a plain du sens et loiaute et prudence de nos ames et feaulx iceulx, auons ourdene, constituy et establi, et par ces presentes constituons, establions et ourdenons nos procureurs et messages speciaulx, les deux ensemble et chascun de'eulx soul et par le tout, en maniere que si l'un aura comencie, l'autre puisse suir, determiner et mener a fin. Et leur auons donne et par ces presentes donons a eulx et a chascun deuls, pouoir, auctorite et mandament especial d'aler deuers tel et deulx, representer deuers lui et de lui exposer la grant amour. bonne volente et affeccion que nous auons enuers sa noble personne, son royaume et toute sa (69) /f. 41 r. Et de lui prier et requerre tres affectueussement et a grant instance, que de son bient et grant honnour il nous nous vueille deliurer, rendre et restituir ou mander et faire deliurer, rendre et restituir royaulment et de fait a uoz diz tels ou a l'un deuls, pour et en non de nous, nos dis chastel et ville de tel lieu qui ia pieça furent mis et bailles a la puissance de nostre dite tel et de ses gens, par vertu de certains et grandes obligacions sur ce faites a notre dit tel seinner et pere. Et de donner bonne, ferme et seure quitance a notre dite tel et a ses gens a qui quitance en pourra ou deura apartenir pour cause des dites restitucions et deliurance de nos dis chastel et ville. Et d'offrir pour et en nom de nous toutes somes d'or o d'argent es que le notre dit seigneur et pere pouuoit estre tenus a notre dit tel por cause de prest, et ycelles sommes poier, ou nos obliger a celles paier a certains et competents jours et terres tels, come il pleira et bien veu sera (70) a ous diz telz ou a l'un deulz. Et generalment, de faire toutes choses qui sont necesseres, expediens et proufitable pour cause des dites deliurance et restitucion de nos dis chastel et de ville et de toutes les choses desus dites et les dependences dicelles, prometans en bonne foit et en parole de roy et sur ypotheque et obligacion de tous noz bien presens et abenir, avoir ferme estable et agreable tout ce que por nos diz procureurs et messageres en l'un diceuls es choses dessus dites et es dependances d'icelles, sera dit, expouse, offer, requis, rendu, restitue, deliure et quitte, sans jamais benir en contre par nous ou nos successeurs en aucune maniere. En testimoing, etc.

LV

Charles, etc. Salut, Faisons sauoir, que nous desirans de tout notre cuer le bien de paix et de trasquilite, et par especial de nous et de ñotre

(69) Aquí falta algo para completar el sentido.
(70) *Entre líneas*, et bien veu sera.

royaume et de noz tres autres terres et subges, et vuillans auoir bonne amistie et accourt aueques tel; confians nous a plain de la loyaulte, senz et discrecion de tal, yceluy auons fait, constituy et estably notre procureur general et certain messager especial, au quel nous auons donne et octroie, donnons et octroions par ces presentes, plain pouoir, auctorite et mandament /f. 41 v. especial auquel nous auons donne et octroie, donnons et octroions par ces presentes, plain pouoir, auctorite et mandament especial de tractier, acorder et pacifier au tel au auec son conseil ou ses procureurs, ayans plain pouoir a ce sur tous les debas, questions, descenssions, guerres, exces, maulx, domages et injures que sen sont ensuiz sur nous et nos subges et seruiteurs et terres, en quelconque maniere ou temps passe ou en suir sen pourroient pour occasion dicelles le temps avenir, tant en personne comme en biens. Et autrement, de demander restitucion et hemende, tant de nos terres forteresses, chasteaulx, comme de joyeaux et biens presens et retenus du nostre et autres domages fais es dites terres, et personne de nos subgez et seruiteurs en plusieurs manieres, selons et en la fourme et maniere re que a notre dit tel bon semblera. Et lui auons donne et donnons pouoir de tractier, faire, acorder et fermer confederacions et aliances et amisties, tractier des mariages de nos (71) enfans auec tous autres seigneurs, rois, princeps ou autres de quelconque dignite, auctorite, estat ou condicion qu'il soient ou puissent estre; par telle maniere, si forte et si ferme comme autre dit tel bon semblera, de nous obligier a tenir ce que par le dessus dit tel sera fait, tractie, acorde et ferme sur le dit tractie de paix, restitucions et emendès, aliances, mariages et amistiez, et les dependences d'icelles par les plus fortes poynnes et obligacions que bon lui semblera; de jurer en l'ame de nous tous et quelconques seremens, pour tenir, executer et acomplir tout ce a quoi notre dit tel se consentira pour nous et en notre nom. Et generalment, lui donnons pouoir, auctorite et mandament especial de faire et procurer en toutes les choses dessus dites et en chascune d'icelles et en leurs dependences, tout ce que nous pourrions faire si present et personalment y estions. Encore que les dites choses fussent telles qu'elles requisissent mandament especial et pose que soient greigneurs que celles desus exprimees et declarees, prometans et jurans en foi de roy loyaulment par ces presentes sur les poynnes et obligacions a qui notre dit tel nous aura soubzmiz et obliges; auxquels quant a ce nous nous soubzmetons, auons jure sur les sains Euangiles de Dieu, pour nous touches corporelment, auoir ferme stable et agreable, tout ce que par le dit tel sur toutes les choses dessus dites, les dependences et chascune d'icelles sera fait, tractie, acorde et ferme. Et de la ratifier /f. 42 r. et aprouer et notre personne si mester est et l'aurons de notre part pour ferme et estable, sans jamais le rapeler ne venir en contre, et la acomplirons royaulment et de fait bien et loyaulment, sanz fraude ne mal engin, soubz obligacion et ypotheca de

(71) *Entre lineas, tachado*, diz.

tous nos bien presens et avenir et sur poynne d'estre encorrus es poynnes dessus dites. Et ultre, obligons quant a ce, nos horrs et succeseurs. En testimoing de ce, etc.

LVI

PROCURATOR AD PETENDUM ET RECUPERANDUM, etc.

Charles, etc. Sauoir faisons, que nous confians du sens, loyaute et discrecion de nos ames et feaulx tels et tels, yceulx auons constitue. ourdene et establi, et par ces presentes constituons, ordenons et establissons nos procureurs et certains messages especiaulx, pour demander. poursuir, exhiger et receuoir en toutes cours et deuant tous juges, et par especial deuant tel ou en sa court de parlement nostre grant seel et contraseel, et le seel de tel auec nos letras, cartes, instrumens, quitances, munimens, robes, chambres, joyeaux, vasselle d'or, d'argent, et autres bien quelconques de nous et de notre dit tel et de telle, que nagaires estoint en la garde de notre ame tel ou temps de son viuant. Et de faire conuenir citer et apeler les lettres executeurs de notre dit tel ou les detenteurs des choses dessus dites et les demandes que de sur ce seront a faire, pourssuir jusques a la fin de sentence definitiue et de dis seaulx, et autres choses, receues, donnes, quitance et descharges telles q'uil apartendra. Et generalment, de fair toutes choses qui a ce ou aux dependences des choses desus dites et chascune d'icelles, prometans en bonne, foy et soubz ypotheque et obligacion de tous nos biens meubles et inmuebles, auoir ferme, estable et agreable tout ce que par les dessus dis ou les deux d'iceulx sera fait, procure, exhige et quitte es choses desus dites es dependences d'icelles. En testimoing etc.

LVII

/f 42 v. LETRE POUR FAIRE GOUERNEUR

Charles, etc. A tous ceulx, etc. Sauoir faisons que nous, confians a plain de la loyaute, sens et discrecion de nos ames et feaulx etc., iceulx auons fait, constitues et establis gouerneurs et especiaulx procureurs et generaulx en toutes les terres que nous auons et avoir deuons et nous appartiennenten tel bien, auxquels ensemble et a chascum deulx, nous auons donne et octroie, donnons et octroions par ces presentes, plain pouoir, auctorite et mandament especial de recouvrer et prendre pour nous en nostre nom, la posse reelle et corporelle de toutes noz dites terres estans en tel lieu; de regir, gouerner icelles de y metre, instituer, establir et ordener, tous officiers c'est a sauoir, gouerneurs, capitaignes, baillis, tresoriers, vicontes, receveurs, preuostes, procureurs et sargens, et autres officiers quelconques; et de iceulx, oster, debouter et depuser et leur lieu, austres instituer toutes foix et quantes foix qu'il leur plaira et que mester sera ou bon leur semblera; de demander, pren-

dre, exhiger pour nous et en nostre nom de tous les cappitains, chastelains et gardes de nos chasteaux et fortereses; de ces autres officiers leurs sermens ordener et establir et a iceuls gages et pensions de tous et quelconques benefices et offices apartinents a notre collacion, prouision et donaison conferer et doner a personne soufisant et habiles pour les tenir de nomer et presenter bonnes personnes a autres benefices et offices desquelz, la nominacion et presentacion seulement et simplement a cause de garde ou autrement nous apartient, et de requerir la collacion et prousion, institucion et possession de ceulx de qui ont acostume la requirr, et demander de ordener et distribuir nos finances, rentes et reuenues pour nos besoignnes, si comme aux dessus dis bons semblera et leur apparetra bona fere; de fere retenir gens, de donner dons a vie et a volente et pour une foix, a telles personnes comme il leur pleira et bon leur semblera; de ourdener, instituer et establir et substituir autres guverneurs pour et en nom de nous tels come leur semblera, et iceulx reuoquer et rapeller a leur pleisir et volente. Et generalment, de toutes et quelconques autres choses fair en nos dites terres que nous en ferions et fere pourrions en nos dites terres, si present et personalment y estions. Et que bons, loyaulx gouuerneurs et procureurs pouent et doyent faire. Mandans et comandans a tous nos justiciers, officiers et subges et a chascun deulx sur quant que eulx peuent me faire enuers nous, que aux dessus dis, etc, en toutes les choses dessus /f. 43 r. dites, chascune dicelles et es dependences, obeissent comme a notre personne et entendent diligenment et leur donnent conseil, confort, faueur et aide toute fois et en tous cas que il auront et besoing et sera mester.

LVIII

LITTERA ET POTESTAS AD FIRMANDUM TREUGAS, etc.

Charles, etc. A tous, etc. Sauoir faisons, que nous, confians a plain de la loyaute, sens et discrecion de nos ames et feaulx tel, iceulx auons fait et constitue et establi et par ces presentes faisons, constituons et establisons nos procureurs generaulx et certains messages especiaulx, aux quels ensemble nous auons donne et octroie, donnons et octroions par ces presentes, plain pouoir, auctorite et mandament especial de requerir et prier pour nous et en notre nom a tel comme il lui vueille plaire de nous faire et compreheindre en tractie de paix et d'acort, quil fait a present ou a entencion de faire on temps avenir auec tel; de tractier, acorder, composer et pacifier en la compaynnie des gens du conseil de notre dit tel, ayans de luy pouoir sur le dit tractie auec tel ou son conseil et procureur, ayans plain pouoir a ce sur tous les debbas, questions, discensions, guerres, excex, maulx, domages et injures qui sen sont, ensuis sur nous, nos subges et seruiteurs et sur nos terres ou temps passe ou qui ensuyr sen pourroient pour occasion d'icelles on temps abenir, tant en personnes comme en biens; et autrement, de demander restitu-

cion, satisffaccion et amende, tant de noz terres fourtereses et chasteaulx, comme des joyeaux, de deniers prens et retenus du nostre autres doumages faiz en nos dites terres et es personnes de noz subgez et seruiteurs en pluseurs manieres, selont ce et en la fourme et maniere que a nos dis procureurs bon semblera; et leur auons donne et donnons pouoir de tractier, faire et acorder et fermer confederations et aliances et amisties; de tractier des mariages de nos enfans pour et en nom de nous et de nos enfans, auec tous autres seignours, rois, princeps ou autres de quelconques dignite, auctorite, estat ou condicion qu'ils soient ou puissent estre, par maniere telle et si forte /f. 43 v. comme a noz dis procureurs bon semblera; de nous obligier a tenir ce que par eulx sera fait, tractie, acorde et ferme sur le dit tractie de paix, restitucions, amendes, aliances, mariages et amisties et las dependences d'icelles, par les plus fortes poinnes et obligacions que aux diz nos procureurs se consentiront pour nous et en nom de nous. Et generalment, de faire et procurer en toutes les choses desus dites et chascune d'icelles, et en leur dependences, autant comme nous ferions et faire pourrions, se present et personalment y estions. Et encore, que les choses fussent telles, que elles requerissent mandament especial, et pouse quil fussent greigneurs que celles dessus exprimees et declarees, prometans et jurans en foy de roy loyaulment par ces presentes, sur les pennes et obligacions a quoi noz diz procureurs nous auront sobzmis et oblige, aux quels, quant a ce, nous soubzmetons et auons jure sur les Sains Euangiles de Dieu, par nous touches courporelment, auoir ferme et agreable tout ce que par noz diz procureurs, sur toutes les choses desus dites, leurs dependences et chascune d'icelles, sera fait, tractie, acorde et ferme; et de le ratifier et aprouver en notre personne, si mester est. Et l'aurons de notre part ferme et estable, san jamais le repeler ne aler en contre, ains l'acomplirons royaument et de fait, bien et loyaulment, sans fraude ne aucun mal engin, sur l'obligation et ypotheque de tous nos biens presens a et abenir, et sur penne d'estre encorrus es pennes dessus dites. Et ultra ce, obligons quant a ce, nos horrs et successeurs. En testimoing de ce, etc.

LIX

POTESTAS AD FIRMANDAS LIGAS, etc. (72).

Charles, etc. A tous, etc. Sauoir faisons, que nous, desirans de tout nostre cuer le bien de paix et l'acroissement de vraye amour et transquilite, et voulans auoir bonne paix amistie et acourt auec tel; confians nous a plain de la loyaulte, sens et discrecion et diligence de tel, ycellui auons fait constitui et establi, et par /f. 44 r. ces presentes, faisons, constituons et establissons notre procureur general et certain message especial, auquel nous auons donne et octroie, donnons et octroions

(72) *Al margen*: Aliud simile in XLIX folio.

FACULTAD DE F. Y LETRAS BIBLIOTECA

par ces presentes, plain pouoir, auctorite et mandament especial, a tractier, faire et acorder et fermer confederacions, et aliances et amisties. entre nous, notre royaume, subgiez, terres et seignories, d'une part, et le dit tel, ses terres, subgiez et seignories d'autre, contre quelconques personnes, rois, princes au autres de quelconques autre dignite, auctorite estat ou condicion q'uils soient ou puissent estre; par telle maniere, si forte et si ferme, comme a notre dit procureur general bon semblera. Et de nous obligier a tenir tout ce que par lui sera fait, tractie, acorde et ferme sur les dites aliances, confederacions et amisties et les dependences d'icelles par les plus fortes pennes et obligacions, tant ecclesiastiques comme temporels et autres quelconques que bon lui semblera; de jurer en l'ame de tous nous et quelconques seremens que ordre de droit requiert. Et generalment, lui donnons pouoir et auctorite et mandament especial de faire et procurer en toutes les choses desus dites et chascune d'icelles, et en leur dependences, ce que bon et loyal procureur peut et doit faire; et que toutes les choses q'uil fera et acordera, soient tenues, fermes et estables et de telle valoir, comme nous ferions et fere pourrions si presens et personalment y estions. Et encore, que les choses fussent telles que elles requerissent mandament especial et pose que elles soient greigneurs ou maindres, que celas dessus exprimees et declarees; prometans et jurans loyaument en foy de roy et par ces presentes, sur les pennes et obligacions a quoy notre dit procureur nous aura souzmis et obligiez, auxquelx, quant a ce, nous nous subzmetons et jurons auoir ferme et agreable tout ce que par le dit notre procureur, sur toutes les choses desus dites et chascune d'icelles et les dependences d'icelles, sera fait, tractie, acorde et ferme. Et de le ratifier et aprouuer en notre personne si mester est. Et laurons de notre part pour ferme et estable, sans jamais le rapeler ni venir en contre, et l'acomplirons royaument et de fait, bien et loyaument, sans fraude ne aucun mal engin penser en aucune maniere. En testimoing de ce, etc.

LX

/f. 45 r. POTESTAS AD LIGAS FIRMANDAS

Charles, etc. A tous, etc., Sauoir faisons, que nous, confians a plain du sens et loyaute de noz ames, etc., yceuls auons done et par ces presentes donnons plain et deliure pouoir, auctorite et mandament especial, de parler et tractier pour nous et en nom de nous auec tels, etc., ou leurs gens, et de chascun d'eulx ayans d'eulx pouoir, aliances, confederacions et amisties entre nous, noz royaume et subgez, terres et seigneries, d'une part, et les dis noz telz (73) et chascun d'eulx par soi, leurs subgiez, terres et seigneries, et chascun, d'eulx par soi, leurs subgiez, terres et seigneries et chascun d'eulz, d'autre part, contre quel-

(73) *Tachado*, d'autre.

conque personne, rois, princes ou autres quelconques autre dignite, autre preheminence, estat ou condition que eulz soient et puissent estre. Et par especial, contre tel, ses sugez, terres et seigneries, par telle maniere si fortes et si fermes et sur si grands penes, obligacions et submissions, como faire se pourront. Et generalment, de faire et apointer toutes et quelconques choses, que au faut des dites aliances, confederacions et amities, et aux circunstances et dependences d'icelles, peuent o deyuent, et pourront ou deuront toucher et apartenir. Et prendre et acepter lieu et temps et jour d'assembler nous et iceulx ou aucun d'eulx ou noz gens et le leur ou d'aucun d'eulx, ayans plain pouoir pour passer, jurer et tout ce que par les diz teiz ou les tels ou aucun deulx ou leur gens, o d'aucun deulx, aura sur ce este parle, tractie, fait, apointe, apres par nous octroie. Prometans en bonne foy de roy par ces presentes et sur obligacion de tous noz biens presens et avenir, nous auoir et tenir pour ferme et agreable tout ce que par les dites telz aure este fait et pour nous octroie, sur les choses desus dites et chascune d'icelles. En testimoing de ce, etc.

LXI

PROCURATORES AD FIRMANDUM MATRIMONIUM

Sachent tous, etc., que en tel an, jour et lieu, en presence de moy, nataire bas escript, personalment constituye telle damme, en presence de moi, notaire, et des tesmoings deius escrips, selonc que ellé exposa et dist, elle /f. 45 v. estoit en age de tant de temps que selon droit et costume de tel pais, pouuoit constituir et faire en tous cas ses procureurs bastans et acorder et fermer tous et quelconques manieres de conuencions et tractances. Et pour ce confessa et dist plainnement de sa bouche, que elle, confiant a plain du sens et loiaute et discrecion de tel qui estoit present, auec licence, auctorite et mandament especial et expres du dit tel, son pere, en la meilleur fourme et maniere que de droit meilleur et plus (74) efficablement se peut ou doit dire, octroier ou entendre, de sa pura libera et agreable volente liberalment, fist et constituit et crea fermement et legitiment et irreuocablement, son procureur general et message especial; le quel, presentament receut la charge de ceste presente procuracion, c'est a sauoir, pour aler pour elle et en nom de elle, deuers tel ou deues quelconques autres ses procureurs bastans, ayans plain pouoir du dit tel sur les negoces et cas que ci desoubs sont escrips et nommes; c'est a sauoir, pour parler, tractier, conuenir et concorder auec le dit tel ou auec ses diz procureur ou procureurs, de matrimone qui se doit faire, se Dieu plest, entre la dite dame constituent ou le dit son procureur ou procureurs d'autre, dans et octroians la dite dame au dit son procureur en son nom, d'une part, et le dit tel et son procureur ou procureurs d'autre, dans et otroians la

(74) *Interlineado*, plus.

dite dame au dit son procureur, general et messages especial plain, liure et tout pouoir et especial mandament, de contraher matrimone auec le dit tel ou ses dis procureurs pour paroles de present, exprimans consentement de l'une et de l'autre part, et pour receuoir au dit tel ou a ses dis procureurs ou procureurs pour lui et en son nom, pour les dites paroles de present, en mari et expons legitime de la dite dame. Et pour donner parole et foi de present, que le dit matrimoni f. 46 r. pour la part de la dite dame sera ferme et sera obserue et garde. Et en ultra, pour receuoir, auoir et accepter pour la dite dame et en son nom, la volente, consentement et octroyament matrimonielment du dit tel ou de ses diz procureur ou procureurs en son nom et pour lui par paroles de present, par les queles le dit tel recoiue la dite dame en sa fame et exponse, et en elle consente ainsi comme en sa legitime famme. Et generalment, a dire et exprimer tous et quelconques autres mos et paroles dis et faiz, conuenables et oportunes et necessaires, deues et acostumees, par les queles le consentement coniugal, pour simple et veritable droit de present, soi entent et exprime, et est eu et se peut entendre, exprimer et auoir. Et pour les quelles, entre la dite dame constituent et le dit tel, non obstant que soit absent varitable matrimoni pour paroles de present, se peut faire et contrahaire et encore celebrer. Et ultre la dite dame constituent donna au dit son procureur general et messagе especial, pouoir et mandament especial de tractier concorder, conuenir et seruir auec le dit tel ou auec ses procureur ou procureurs en son nom, sur le dot et donacion *propter nupcias*. Et pour faire autres quelconques conuencions touchans ou apartenans au dessus dit matrimoni, qui se doit contraher entre la dite constituent et le dit tel ou leurs procureurs on nom d'eulx. Et pour obligier a la dite dam constituent et tous ses biens presentes et avenir eus; et pour auoir a obseruer quelconques composicions, conuencions et pactes qui seront fais et permis, entre le dit son procureur de la dite dam et le dit tel ou ses diz procureur ou procureurs en son nom et pour luy. Et semblablement pour receuoir du dit tel ou de ses diz procureur ou procureurs, obligacions et promissions, et choses que pour sa part aurons este composse, conuenues et promises entre le dit procureur de la /f. 46 v. dame et le dit tel ou ses dis procureur ou procureurs. Et generalment, de faire toutes et quelconques autres choses que au dit procureur de la dite dame es choses dessus dites et en chascune dicelles et es dependences, incidences, emergentss et coguexas (?) lui semblera estre necesaire et oportune. Et les quelles, la dite dame constituent si estoit present en sa personne propre pourroit dire, faire, exprimir, receuoir, accepter, fermer, conuenir, concorder et prometre au negoce es choses dessus dites et en chascune d'icelles. Encore que soient telles que de sa nature requirent mandament plus especial, et encore que fussent plus grans et greigneurs que celles dessus exprimees et declarees; et promist la dite dame constituent a moy, notaire deius escript, assí comme a personne publique estipulant a la dite suplicacion en moi receuant solempnelment, en voiz

et nom du dit tel et de toutes autres quelconques aux qui eulx appartendra ou appartenir pourra au temps avenir; de non reuoquier ceste present procuracion et auoir ferme et agreable, et garder sans interrupcion aucune, perpetuelment, tout ce que par le dit son procureur et message especial sera fait, jure recue, conuenu, promis ou procure es choses desus dites et en chascune dicelles; et de non uenir, dire ou fàire ne demander licence de venir, dire ou faire contre les choses desus dites ne chascune d'icelles, soubz ypotheque et obligacion de tous ses biens presens et avenir. Desquelles choses desus dites et de chascune d'icelles, requist et manda la dite dame constituent a moi, notaire dejus escript, que je le feisse un public instrument, le quel fust fait en tel lieu, l'an, mois et jour dessus diz. Et aux choses dessus dites et chascune di'celles, furent presens pour tesmoingz pries et apeles, c'est a sauoir, tels et tels, etc.

LXII

/f. 47 r. POTESTAS AD MARITANDUM FILIAS REGIS

Charles, etc. A tous, etc. Sauoir faisons, que nous, considerans l'afinite de linage, grant amour et afeccion que nous auons a tel, confians de luy pleinerement, comme de nous meismes, a lui auons donne et octroie, donnons et octroions par ces presentes, plain et delivre pouoir, auctorite et mandament especial de marier noz enfans, c'est a sauoir, telz et telz, en lieux et a personnes convenables et soufisans, selont estat et si come au dit tel bon semblera; de tractier, faire et acorder les mariage ou mariages de ceuls noz enfans et de chascun d'eulx; de fermer et jurer les diz mariage ou mariages par parcles de present ou de futur: de concorder et permetre de toutes choses quelconques qui appartendront et pourront apartenir pour les dis mariage ou mariages, et que en deppendron et pourront deprendre en quelconques maniere que ce soit ou puisse estre, soit en monoye, en terres, villes et chasteaux, et autrement si comme au dit tel bene veu sera; de acorder la maniere et des termes comme les coses offertes et promises sur ce, tant de l'une partie comme de l'autre, se deuront et auront a asaeoir, entramer, baillier et poier de demander et accepter lieux, termes et journee, poure faire les fiançailles, esponsailles, noces et confirmacion par couple charnele des diz mariage ou mariages; de jurer sur ce en l'ame de nous et faire tous et quelconques sermens que mester sera, et que ordre de droit et costume du pais requirent; de nous obligier et soubzmetre a toutes et quelconques poynnes, obligacions et submissions, tant ecclesiastiques comme temporels, et quelconques autres seurtes baillier et donner en la forme et maniere que bon semblera au dit tel, pour tenir et complir tout ce que par le dit tel, sur le fait des dis mariage ou mariages et de choses qui en dependront et pourront dependre, sera fait, tractie, ferme, concorde, promis et /f. 47 v. jure de demander, requerir et veoir faire a celui ou a ceulx auc-

ques qui les diz mariage ou mariages se feront de nos diz enfans ou d'aucun d'eulz, et a tous autre a qui il appartendra et que mester sera. Et receuoir d'icelui ou d'iceulx pour la dite cause, telz et semblables seremens, obligacions, soubzmissions et seurces, comme seront celles a quoi notre dite nous aura obligiez et soubzmis ou autres, et en autre fourme et maniere, si come bon luy semblera. Et generalment, de faire en toutes les choses desus dites et autres quelconques, touchans les dis mariage ou mariages, chascun d'iceulx et es dependences, tout autant comme nous meismes en faire pourrions se nous personalment y estions. Et encore, que elles fussent plus grans ou maindres que celles dessus exprimees et declarees, et que de leur nature requerissent mandament plus especial, prometans en bonne foi en parolle de roy et sur les poynnes, obligacions et submissions a quoi notre dit tel nous aure obligiez et soubzmiz, auxquelles nous nous obligons et soubzmetons quant a ce par ces presentes, et soubz ypotheque et obligacion de tous noz biens presentes et avenir, nous auoir ferme et agreable tout ce que es choses dessus dites et en quelconques autres touchans les dis mariage ou mariages en chascune d'icelles et es dependences, par le dit tel sera fait, tractie, ferme et acourde, promis et jure sanz jamais venir ne faire venir en contre en aucune maniere. Et le ratifierons, aprouuerons et confermerons en notre personne, et aux mariage ou mariages ferons consentir nos diz enfans, ou celui a qui il appartendra. Et par luy ou par eulx, le ratifier et aprouuer toute foix que mester sera ou que nous en serons requis. Et ne repelerons, reuoquerons ne diminuyrons le pouer que nous auons donne, comme dit est, a notre dit tel en aucune maniere. En testimoing de ce, etc.

LXIII

/f. 48 r. POTESTAS AD CONTRAHENDUM MATRIMONIUM

Charles, et. A tous, etc. Souoir faison, que nos, confians a plain du sens, loyaute et diligence de tels, yceulx ouons fait et constituy et establi, faisons, constituons et establissons par la meilleur fourme et maniere que de droit et costume paret et doit estre fait, noz procureurs generaux et certains mesages especiaulx, aux quelz ensemble nous auons donne et par ces presentes donnons plain pouoir, auctorite et mandament especial, de tractier, faire et acorder pour nous et en notre nom, de telle ou de l'une de noz autres filles que le mariage entre tel et notre fille, ou de celle de noz dites autre filles, que a nostre dit tel plera; de fermer et jurer le dit mariage par paroles de present ou de futur; de concorder et prometre du dot, douaire ou donacion pour nouces; et de toutes les autres choses qui apartiennent ou peuent apartenir au dit mariage, et qui en dependent ou peuent dependre en aucune maniere, soit en monoie ou terres, villes et chasteaux ou autrement, si comme a noz diz procureurs bien veu sara et que bon leur semblera; de demander, pren-

dre et accepter lieu et temps et terme de la solempnite, fere des noces et consumacion par couple charnelle du dit mariage; de jurer en l'ame de nous et faire sur ce quelconques autres serements que mestier sera et que ordre de droit et costume du pais requirent; de nous obliger et soubzmetre a toutes et quelconques pennes, obligacions et soubzmissions, tant ecclesiastiques come temporels, et quelconques autres seurtes; baillier et donner en la fourme et maniere que bon semblera, aux diz nos procureurs, pour tenir et complir par nous tout ce que par eulx sur les choses dessus dites et chascune d'icelles sera fait, tractie, ferme, concorde, promis et jure; de demander, requerir et veoir faire a notre dit tel, a son conseil et a tous ceulx a qui il apartendra, et receuoir diceulx sur les choses dessus dites et chascune dicelles tels et semblables seremens, obligacions et soubzmissions et seurces (75), come feront ceulx a quoi noz diz procureurs nous /f. 48 v. aurons obligiez et soubzmis o autre, et en autre fourme et maniere, si comme bon leur semblera. Et generalment, de faire en toutes les choses dessus dites et autres quelconques touchans le dit mariage, chascune dicelles et es dependences, tout autant comme nous meismes ferions et faire pourrions si nous personelment y estions. Encores que elles fussent plus grans ou maindres de celles desus exprimees et declarees, et que de leur nature requerisent plus especial mandament, proumetans et bonne foy, en parole de roy et sur les pennes, obligacions et soubzmissions a quoi noz diz procureur nous auront obligiez et soubzmis, aux quels nous nous obligons et soubsmetons par ces presentes. Et soubz ypotheque et obligacions de tous noz biens presentes et avenir, nous auoir ferme et agreable tout ce que es choses desus dites en quelconques autres et en chascune d'icelles et es dependences, par les dessus diz, noz procureurs, sera fait, tractie, ferme, concorde, promis et jure, sans jamais venir ne faire venir en contre en aucune maniere. Et le ratifierons et aprouuerons, confermerons, jurerons en notre personne, et au dit mariage ferons consentir notre dite fille. Et ycelui, par elle ratifier et aprouuer toute foix que mester sera ou que nous en serons requis, et ne rapelerons, reuoquerons ne diminuyrons le pouoir que nous a uous auons donne a noz diz procureurs, comme dit est. Ançois si il est veu quil ne soit assez bastant et planier, nous prouuerons comme dessus, de le complir et amplier si comme de droit et raison le pouons et deuons faire, renuncians en ce fait a toute excepcion de fraude et de malice et a autres quelconques, et a toutes autres choses que ayder et valoir nous pourroient au contraire. En testimoing de ce, nous auons fait metre notre seel a ces presentes. Donne, etc.

---

(75) *Unas veces dice*, seurces, *y otras*, seurtes.

FACULTAD DE F. Y LETRAS BIBLIOTECA

LXIV

/f. 49 r. POTESTAS AD FIRMANDUM LIGAS, ETC.

Charles, etc. A tous ceuls, etc. Sauoir faisons, etc. Comme nous auons entendu que tractie de paix se fait entre telz, nous, desirans le bien de pais et de transquilite de toute le Christiente, et par especial, de nous et de notre royaume et de nos sugiez, confians bien a plain de la loyaulte, sens et discrecion de tels, yceuls auons fait et establi, faisons et establissons par cer presentes nos procureurs generaux et messages especiaulx aux quelz nous auons donne et octroie, donnons et octroions par ces presentes, plain pouoir, auctorite et mandament de tractier, acorder et pacifier et declarer auec tel ou auec son conseil ou ses procureurs, ayans plain pouoira a ce, tant sur les notres villes et chasteaux et fortereses, que le dit tel nous tient en rehenes, comme sur les conuenences, tractemens de pais faictes entre nous, aliances, seremens et obligacions quelesconques con (sic) pennes et sanz pennes, confiscacions ou perdemens de terres, villes et chasteaulx et descuremens de gens de quelconques temps, vie et maniere que soit. Et sur tous autres quelconques debas, descenssions, guerres, exces, maulx, domages, villenies et injures, que se sont ensuis entre nous noz subdiz seruiteurs et terres, en quelconques maniere que soit ou temps passe ou ensuir se pourroient pour occasion d'icelles ou temps avenir, tant en personne comme en biens et autrement. Et en ultre, donnons a noz diz procureurs plain pouoir, auctorite et mandament especial de faire et procurer en toutes les choses desus dites et chascune d'icelles et en leurs dependences, tout ce que bons loyaulx procureurs pouent et doyuent faire es besoignes de leur consentement, et que nous pourrions faire si present personalment estions, combien que elles fussent que requerissent mandament plus especial, encore que fussent plus grans et plus griefs que /f. 49 v. que les dessus exprimees et declarees. Prometans et jurans loyaument en bonne foy et en parole de roy, sur notre ame, que tout ce que par les dessus diz, nos procureurs, ou par les deux d'iceulx, comme dit est, sera tractie, acorde, pacifie, esleu, conferme, pris, receu et consentu en tout et par tout, come dit est, nous le confermerons et hemologuerons et aurons de notre present pour ferme et estable, sans le jamais reppeler ne venir al encontre. Et la complirons royalment et de fait bien et loyaulment, sanz fraude ne acun mal engin, soubz obligacion et ypotheque de tous noz biens presentes et avenir, et soubz poynne d'estre encorrue es pennes desus dites. En testimoing de ce, nous auons fait metre notre seel a ces presentes. Donne, etc.

LXV

POTESTAS AD FACIENDUM CUBERNATOREM ET AD TRACTANDUM MATRIMONIUM

Charles, etc, par la grace, etc. A tous etc. Sauoir faisons que nous, confians a plain, etc, icelui auons donne et octroie, donnons et octroions

par ces presentes, pouoir et mandament especial de ordener, instituir et establir en noz villes, chasteaulx et fortereses, noueaux chastelains et capitaingnes a ceulz qui a present y sont ou pour le temps a venir seront; oster, destituer et deposer, non obstant quelconques seremens, promesses, conuenances ou obligacions que pour ce nous ayent fait et ayent a nous; des quelles quitter et remetre, nous donnons et auons donne a notre dit tel, plaine puissance de faire, tractier, passer et acorder toutes manieres daliances et de confederacions pour nous et en notre nom, auec tous seigneurs et princeps quelconques, auec tous et contre tous de quelconque estat, dignite, preheminence et auctorite que eulx soient; de tractier, passer et acorder mariages de nos filles auec autres personnes, comme bon luy semblera; de acourder du douaire et donacion pour noces ou cas dessus dit; de prometre et jurer pour nous et en notre nom et en nostre ame, les choses dessus dites et chascune dicelles; et generalment, de faire en toutes autres choses et celles dessus dites et es dependences dicelles /f. 50 r. tout ce que nous ferions et faire pourrions, si present et personalment estions; a passer, tractier et acorder les chosses de sus dites et chascune d'icelles, suppose que elles, de leur nature, requeissent mandament plus especial et que elles fussent greigneurs que celles dessus exprimes et declarees, prometans soubz ypotheque et obligacions de tous nous biens presens et avenir, meubles et inmeubles, auoir ferme et agreable sans jamais venir en contre, tout ce que par notre dit tel, es choses dessus dites et chascune d'icelles sera fait, tractie, passe, transyge et acorde Mandons par ces presentes toutes les dites terres en bonne foy et homenage qu'il nous fera et sera tenu de faire; laquelle foy et homenage, auec le ressort des dites terres, nous auons retenu et reserue en nous et deuers nous, comme dit est. En testimoing de ce, etc.

LXVI

POTESTAS GUBERNATIONIS

Charles, etc. A tous, etc. Sauoir faisons, que nous, confisns a plain en toutes choses comme de nous meismes, de tel, yceluy avons fait, ordene, institui et establi, faisons, ordenons, instituons et establisons notre lieutenant general en toutes nos terres que nous auons en tel lieu; et au dit tel auons donne et donnons par ces presentes, pouoir, mandament especial de instituer, ordener et establir gouuerneurs de terres, baillis, vicontes, preuos, receueurs, verdiers, sangens et tous autres officiers; et d'iceulx oster et deposer toutes et quantes fois il vouldra et bon lui semblera; de conferer et disponer a personnes conuenables et soufisans quelconques benefices, soient dignites, personages, cures simples ou autres quelconques, ce soient des quelx la donacion et colaciona nous apartient ou pourra apartenir a cause de nos terres, seigneries et villes de gardes ou autrement de nos beneficiers, dont la presentacion nous apartient tant

seulement user apartenir a la causse dessus dite, a personnes soufisans, /f. 50 v. tantes et quantes foix les dis benefices vaqueront par quelque maniere que ce soit, et sen cas de conferer et donner iceulx de presenter iceulx se offerra. Et creer toucaires (?) et tablions ou mestier sera et bon luy senblera; et de demander et receuoir pour nous et en notre nom a nos homes et subgiez et vassaulx et feaulx toutes manieres de seruices, de feautes et homenages et costumes a fere par iceulx es bien, terres et pais, ou fere pourront et deuront a autre personne pour nous et en notre nom, selont l'usage et la costume d'icelles terres et pais; de donner lieus de soufrance a tal temps, comme bon lui semblera, a noz dessus dis homes vassaux et feaulx, pour causes de feaute ou homenage non fait; de tenir, ourdener et establir gens a tenir notre echaquiers, en tel lieu et noz grans jours en noz terres de tel lieu remetre; pardonner et quitter tous et quelconques manieres de termes et rapeller toutes manieres de banissains; et imposer sur ce, silence perpetuel a noz procureurs; de restituer, establir a pais bien et a fame, et a remetre et pardonner (76) tous malfecteurs ou banis du criminel faire ciuil, en tous cas, toutes et quantes fois il vouldra et bon lui semblera; demander et ourdener sur noz finances et icelles dispenser et distribuer ainsi comme il vouldra et bon luy semblera. Et generalment, de faire es choses dessus dites et dependences d'icelles, tout ce que nous ferios et faire pourrions, si present et personelment estions en noz dites terres. Et mandons par ces presentes a tous noz hommes, subges, officiers et justiciers quelconques, que a notre dit tel et lieutenent, es choses desus dites et dependences d'icels obeissent et entendent diligeament. En testimoing de ce, etc.

LXVII

POTESTAS AD FIRMANDUM LIGAS FORTES CONTRA OMNES

Charles, etc. A tous, etc. Sauoir faisons, que nous confians a plain du sens, loyaute et diligence de tels, yceulx auons fait, constituy et estably, faisons, constituons et establisons par la meilleur forme et maniere que le droit et costume puet et doit estre fait, noz procureurs generaulx et certains embaxateurs et messages especiaux, aux quelz ensemble nous auons donne et par ces presentes donnons plain delieure, auctorite especiel, de tractier, faire et acourder et /f. 51 r. fermer confederacions, amiztiez et aliances perpetuelles a vie ou a temps, les plus fortes et plus fermes que faire deuiser se pourront ne sauront en quelle maniere que ce soit, entre nous, noz successeurs, noz terres, seignories et subgez d'une parte et tels et tels, et leurs successeurs et chascun d'iceulx, terres, seignories, subgez et de cnascun diceulx, dautre part, contre quelconques personnes, rois, princeps, duqs, contes ou autres de quelconque dignite, aucto-

(76) *Tachado*, crimens.

rite, preeminence, estat ou condicion que eulz soient ou puissent estre, telles si fortes et si fermes et sur telles condicions et seurces, comme a noz diz procureurs bon semblera, de nous obliger a tenir tout ce que par noz diz procureurs sera fait, tractie, acorde et ferme auec noz dessus diz telz aucun d'eulx ou leur gens; ayans plain pouoir d'eux ou daucun d'eulz, les dites confederacions, amistiez et aliances et les dependences, par les plus fortes pennes, obligacions et submissions, tant ecclesiastiques come temporeles et autres quelconques, comme bon leur semblera; de jurer en l'ame de nous et de faire quelconques seremens sur ce que ordre droit requiert et comme faire se pourra; de demander, requerir et veoir faire pour nous et en notre nom, a noz diz telz et a chascun d'eulx ou a leurs gens et de chascun d'eulz; ayans plain pouoir, come dit est, et receuoir et acepter d'euz telles et semblables seurtes, obligacions et soubzmissions et seremens comme seront ceuls a quoi noz diz procureurs nous aurons obligiez et soubsmiz ou autres en autre fourme et maniere, comme bon leur semblera. Et generalment, de faire en toutes les choses desus dites et chascune d'icelles et es dependences, tout autant comme nous ferions et fer pourrions, si nous personelment y estions. Encores que les choses fussent plus grans ou maindres de celles dessus exprimees et declarees, et que de leur nature requerissent mandament plus especial, prometans en bone foy, en parole de roy et sur les obligacions et subzmissions a quoy noz diz procureurs nos auront obligiez et soubsmiz, /f. 51 v. soubz ypotheque et obligacion de tous nos biens. Et en ultre, nous auoir ferme et agreable tout ce que noz diz procureurs es choses desus dites et chascune d'icelles et es dependences, sera fait, tractie, passe, acorde, ferme et jure, sans fraude ne mal engin aucun, et de non venir en contre au temps avenir en aucune maniere, et le ratiffierons et aprouerons en notre personne se mestier est. En testimoing de ce, etcétera.

LXVIII

PROCURACION SUFICIENT

Charles, etc. A tous ceuls etc. Sauoir faissons, que en presence de noz amez et feaulx gens de conseil et secretaires dejus escrips, fust present en sa propre personne, tel, lequel fist et urdena, constitua et establit ses procureurs generaulx et certains messagers especialx, c'est a sauoir noz ainez et feaulx tels, tous ensemble et chascun deulz par soi, en telle maniere, que la condition de l'un ne soit meilleur de l'autre. Mais ce que par l'un aura este comence, par l'autre ou les autres puisse este poursuy, medie, termine et mene afin. Par soy, le dit constituent a donne et donne plain pouoir, auctorite et mandament especial, de achater pur luy et en son nom toutes et quelconques manieres de terres fiufes (77), noble-

(77) *Tachado*, fiufes.

zes ou autres rentes possessions, heritages et reuenues soubz notre seignerue ou autre part, pour tel pris et pour telle somme d'or ou de monoy que bon leur semblera, sur l'achat et sur le poiemen ou les poiemens qui sen sen ferent faire cognoistre; demander et receuoir sumes, contraulz et obligances sur tels pennes et condicions comme il leur pleira et que bon leur semblera; d'emprendre receuoir la poussession courporele et saisine pour lui et en son nom. Et se les choses achetees pour les diz procureurs ou aucun deulz pour le dit constituent sont de telle maniere qu'il luy en conviegne fere homenage de requerir et supplier pour luy au /f. 51 bis r. seigneur ou seigneur de qui elles seront tenues soufrances, de fere le dit homenage; de metre pour le gouuernement d'icelles tels officiers comme il apartendra et que bon leur semblera; de receuoir les fruiz et profis quil il en seront d'elles; de les baillier a ferme, a cens ou a loyer ou anuelle pension, et a tel temps et a tels termes et par tele maniere comme euls verront estre bon afaire et qui leur pleira. Et de tout ce que par euls en sera receu; bailler et donner quitance ou quitances teles et tant qu'il apartendra; et pour les choses desus dites ou aucunes d'icelles s'il est mester de conuenir et de ffer pour lui et en son nom par deuant tous juges, tant d'eglise comme secilier; demander et receuoir libelle ou libelles; de cognoistre ou de nier sur les demandes *de lite contestus et lite contestaciones* pourssuire; de jurer en l'ame de luy tous seremens tant de calumpnia comme de vice et quelconques autres fere que ordre de droit requiert et enseigne; deposer et articuler et aux poniciones et articles de la parti aduerse respondre contre icelles partes; opposer et prouuer de produire tesmoing, lettres et loyaux enseignemens, en maniere de prouve, dire contre les testimoing ou contre les produiz et leur deponicions; de implorer et decliner office de juge; de demander et obtenir benefice d'assolucion simplement et a cautelle et entiere restitucion, principalment et incidement, toutes et quantes fois mestier sera; de demander auoir et donner sentence ou sentences, tant *inter locutores* come *difinitives*; de ycelles apeller se en aucune maniere se entent que le dit costituent y soit greue, l'apell ou appeaux innouer, insinuer, intimer et noticier, demander apostres de sustituir en lieu d'euls un ou pluseurs autres procureurs ou procureurs tel ou semblable pouoir ayant, comme dessus est dit; yceluy ou yceulx substituir, reuoquier et rapeler toutes et quantes foix que bon leur semblera. Et generalment de toutes et quelconques autres choses, fere procurer, tractier, pourter, executer que les choses dessus dites et chascune d'icelles et en celles qui en dependent /f. 51 bis v. et dependront, et le dit constituent feroit ou fere pourroit, si present et personalment y estoit. Et que les merites des causes les requirent, encore que fussent plus grans que celles dessus exprimies et declarees, et que plus grant et plus especial mandament requeissent que celuy dessus dit. Prometans le dit constituent par la foy de son corps et sur obligacion de tous ses biens muebles presens et avenir, a tenir et auoir ferme et agreable tout ce que par ses dis procureurs par aucun d'eulx ou par le substitutes d'eulx ou de chascun d'eulx,

subs les choses dessus dites et chascune d'icelles, et les dependences, sera fait, seure, tractie passe et acorde par luy; et en son nom estre a droit et poyer le juge se mestier est. Et iceuls ses procureurs et leurs sustituys et chascun d'eulx, releuer de toute charge de satisdacion. En testimoing, etc.

LXIX

POTESTAS PRO GUBERNANDO

Karolus. Dei gratia etc. Uniuersis present literas inspecturis, salutem. Notum facimus, quod nos, de diligentia discrecione et legalitate ac fidelitate dilecti fidelis tale plenarie confidens, ipsum fecimus et instituimus, facimus et instituimus per presentem, regentem et gubernatorem talis loci et omnium terrarum quas habemus in tali loco, dantes et concedentes eidem tali; plena et libera potestate, dictas villas uel patriam atque terras predictas et subditos eorundem regndi et gubernandi, omnemque iurisdiccionem, merum et mixtum imperii, qua et que habemus et exercere possemus in dictis terris et patriis uestris et subditis exercendi oficiarios et iusticiarios quocumque in dictis terris et locis instituendum. Ac eciam cum necesse fuerit, deponendum seu amovendum, exceptis tamen custodibus seu castrorum nostrorum castellanis, quos in suis officiis remanere volumus quosque mandatum expresum habuerint a nobis, supra predictis beneficia quecumque conferendum; et ad ea putandum castra, villas et alia fortalicia nostra, fortificandum et muniendum, dictamque villam /f. 52 r. uel patriam, terram et subditos castra seu fortalicia ac omnia quecumque bona et iura nostra, iure et de facto tuendi et defendendi, et eciam pretendendi (78) et persequendi. Et generaliter, omnia alia et singula faciendi que ad regimen seu gobernacionem, custodiam seu defensionem terrum nostrarum predictarum, tangunt seu tangere possunt et que ad premiss et eorum singula uel dependencia eorum sunt uel fuerint neccesaria seu eciam oportuna; que, per verum et legitimum regentem et gubernatorem fieri possunt et que nos faceremus seu facere possemus, si presens personaliter interessemus, et eciam, si mandatum exigant magis speciale ordinacionem, gubernacionem, quantum ad predicta et eorum singula comitendo vices nostras precipue, tenore presencium mandatorum omnibus et singulis iuticiariis offiiciariis et subditis nostris, aliis in iuris subsidium requirentes, quatinus dicto regenti seu gubernatori obediant, pareant eficaciter et intendant, prestent que consilium, auxilium et fauorem presentibus ad nostrum beneplacitum duraturis. In cuius rey testimonium, etc.

---

(78) *Tachado*, et defendendi.

LXX

PROCURATIO

/f. 55 r. Cunctis presentibus presentem instrumentum inpecturis. Pateat euidenter, quod anno a Natiuitate Domini M CCC XCVII, pontificatus santissimi in Cristo Patris et Domini, dominici Benedicti, diuina providencia Pape XIII, anno III, in mei notarii et testimonii infrascriptorum presencia, personaliter constitui noblles ac potentes viri, dominus Bertrandus de Lassagua, milles, dominus de Lassagua et Regis Nauarre, Urtungo de Sorhaburu, scutifer, ambo simul et quilibet eorum in solidum, serui iuris mihi infracripto exigenciam, fecerunt, constituerunt ac ordinarunt seu certos veros ac indubitatos procuratores actores seu negotiores suorum gestorum ac nuncios speciales, videlicet, talement et talem, etc, omnes coniuntim et quemlibet eorum in solidum, ita quod non sit melior conditio occupantis, scilicet, quod per unum uel aliquos ipsorum inceptum uel inchoactum fuerit per alium seu alios persequi valeat et finiri; specialiter et exprese dantes et concedentes dicti constituentes et quilibet eorum, dictis suis procuratoribus et eorum cuilibet, plenam ac iberanm potestatem petendi, exigendi, recuperandi et ad manum et potestatem suam ponendi ac recipiendi omnia, et singula bona mobilia et inmobilia et quecumque alia iura iam diu est, per nobilem et potentem unum dominum Petrum de Lassaga, cuius heredes uniursalis et successor idem dominus Bertrandus noscitur esse, et per dictum Hurtungo quocumque titulo iure seu causa adquisita uel ad eos seo eorum quolibet quoquo modo pertinencia in villis de Visieres, de Fronton, de Monvalet et in ciuitate et senescalia de Tolosa regni Francie et dictorum bonorum seu iurium, possessione uel quasi; adipiscendi, recuperandi et retinendi, et quoscumque alios detentorum dictorum bonorum seu iurium detentorum, procuratores, actores seu negotiatores suorum gestorum aut quocumque alio nomine censeantur, de dicta posessione uel quasi; eiciendi, extrahendi, priuandi et repellendi ab eisque racionem de administratione; petendi, exigendi et impugnandi ac recipiendi instrumenta aut alia quecumque documenta dictorum bonorum racione ad dictos constituentes pertinencia; habendi et a notaris tabellionibus aut aliis personis ea retinentibus redimendi, exigendi ac recuperandi fructusque temporum pretesitorum obventus seu peruentus, census seu tributa, arreragia et rendamenta seruitutis, aut alia quecumque promisorum iura; petendi, recipiendi ac recuperandi, ulteriusque dicta bona et iura adrendamenta sub pacto stipulacione pena seu fideiussione, et cedendi de receptis, iuribus, fructibus, pertinentibus, arreragiis, arrendamentis, tributis et seruitutibus; componendi, pasendi et transigendi de qua per eos seu eorum alterum uel alterque habitis receptis et recuperatis; quitandi apocham seu apochas, quitanciam seu quitancias; dandi et faciendi super que eorum recuperacione seu prosecutione, iudices quoslibet ordinarios et extraordinarios, delegatos uel subdelegatos; eligendi ac adendi et recuperandi et coram eis,

personas que eis bene /f. 55 v. vise fuerint seu opportune capitulorum et negotiorum merita; citandi et vocandi, citatique uel vocati, comperendi libellum seu libellos, petitionem seu petitiones cuiuscumque actionis aliis uel termina nobis; dandi, confferendi, petendi et recipiendi, respondendi litem seu lites, contestandi de calumpnia. iurandi aut quodlibet alterius generis iuramentum in animas ipsorum constituentium et cuiuslibet eorum; priuandi et recipiendi positionem et articulos; dandi et presentandi, et datis seu presentatis; respondendi et asseuerandi exceptiones; proponendi prepositisque, respondendi, replicandi, triplicandi, quadruplicandi seu ultius; pretendendi testes instrumenta et quelibet alia probationum genera; prouandi et producendi presentatisque et perductis; obiciendi inmpugnandi uel contradicendi in causa seu causas; alegandi, renunciandi et concludendi sentenciam seu sentencias interlocutorias uel diffinitivas; petendi, audiendi, recipiendi et llaudandi ea a talbus sentenciis a quolibet alio granamine, si eis bene visum sint; prouocandi et appellandi appellationesque intimandi, introducendi ac persequendi apostolos, petendi, requirendi et recipiendi et unum, duo tres uel alios plures procuratorem uel procuratores nomine suo a cuiuslibet eorum; substituendi qui talem et consimillem in omnibus habere autem potestatem et substitutum uel sustitutos, quotiens eis uel eorum alteri bene usum fuerit seu oportunum, reuocandi et loco reuocati et reuocatorum alium uel alios, sustituendi et subrogandi. Et generaliter omnis et singula faciendi, procurandi, agendi, deffendendi ea negociandi in premissis et colibet (cic) premissorum iudicualiter uel extraiudicium, qui boni ac veri procurationis actorum seu negotiorum gestorum facere possent uel deberent; a quo constituentes et eorum quislibet faceret uel facere possent, si presentes in omnibus interessent. Eciam si talia sint quod mandatum exigant especiali, quod quacumque in presentis procurationis instrumento non sint expressa, dicti constituentes per expressum haberi uoluerint et concesserint, ac si singuli actus in premissis necesariis uel quoquo modo, opportunis especialiter notatum uel expresse in presenti iustis fuissent expresati, nominati et declarati in omnibus supredictis, dicti constituentes dictis suis procuratoribus et eorum substitutis et eorum cuilibet plenam cum libera concedentes potestatem, volentesque dicti constituentes dictos sous procuratores uel eorum sustitutos; et quilibet eorum releuare, et deleuantes ab honore satis dandi promiserunt in notario infrascripto stipulanti et stipulans, in me recipienti vice et nomine omnium quorum interest uel interesse poterit in futurum, sub expressa ypotheca et obligatione omnium bonorum mobilium et inmobilium, se habituros gratum et ratum et firmos, quodquod predictos procuratores seu eorum sustitutos, vel eorum alterum seu alteros, actum, factum, gestum, procuratum vel negociatum fuerit in premissis premissorum singulis et *Judicio sisti et judicatum solvi*, cum suis clausulis, necessarie (?) et opportunie, et de quibus, etc (79).

(79) Benedicto XIII, al que se cita en este documento, fué elegido papa en 1394 y depuesto por los cardenales en 1409 y 1417 por desobedecer las decisiones del Concilio de Pisa. Navarra conservaba la obediencia a

LXXI

/f. 56 r. In Dei nomine, amen. Noverint universi presentes pariterque futuri, quod in mei notarii publici testibus que infrascriptorum ad hec specialiter vocatorum et rogatorum presentia, constituti personaliter venerabiles et discreti viri, videlicet, tales, suis propiis et spontaneis voluntatibus et certis scienciis, exprese dixerunt: Quod cum egregius et potens vir et dominus dompnus Matheus, Comes Fuxi, etc, teneretur et esset obligatus illustri domine, dompne Agneti de Navarra, Comitisse Fussi, quondam in stima (80) XVIIIM florenorum de Aragonia, restancium ex summa maiori et racione dotis et quorundam bonorum mobilium et pertinenciarum ad dictan dominam (81) spectancium. Et nunc, dicta somma XVIIIM florenorum debeatur per dictum dominum Comitem Fuxi serenissimo Principi et domino, Dompno Karolo, Dei gratia regi Navarre et Comiti Ebroicensi, tanquam successori et heredi universali, dicte domine Comitisse. Eapropter, predictus talis et eorum quilibet in solidum, obligatione prima dicti Domini Comitis, in suo vigores, et nulla facta vocatione, recognoverunt et confessi fuerunt coram me, notario stipulanti et recipienti, dictam sumam XVIIIM florenorum, debere et firmiter teneri solide, eidem domino regi. Quosquidem XVIIIM florenos (82), predicti tales et tales promiserunt et promitunt, et quiliber eorum in solidum promisit et promitis ac pactum solempne et validum facere, et quislibet eorum fecit at facit solvere et satisfacere eidem domino regi aut suo procuratori, ab eodem potestatem habenti, recipiendi et quitandi, dictos dominum Comitem et predictos tales seu presentes, publicum instrumentum ostendenti, in solutionibus et terminis que secuntur, videlicet: pro festo Omnium Sanctorum proxime futuro, IIIM et quingentos florenos, solvendos in villa Sancti Johanis de Pede Portu, Baionensis diocesis. Et hinc, ad unum annum pro alio festo Omnium Sanctorum anni Dimini millessimi CCC nonagesimi septimi, alios IIIIM et quingentos florenos, in loco predicto. Et sic in aliis duobus annis, proxime et continue sequentibus pro festis Omnium Sanctorum, donec dicta summa XVIIIM florenorum, dicto domino Regi, per dictos tales vel eorum quemlibet, plenarie sit satisfacta et soluta, dilationibus et exceptionibus remotis quibuscumque. Et nichilhominus, iidem tales et tales debitores predicti promiserunt et promitunt ac pactum validum facere et faciunt, et quislibet eorum fecit ac facit tenore presentis publici instrumenti, solvere, satisfacere, resarcire ac etiam emendare predicte domino Regi, solempni stipulatione prima, centum florenos, nomine pene expresatis et interesse, pro quolibet die quo predicti cessauerunt et detulerunt soluere in quolibet predictorum terminorum, sitque per singulis diebus post lapsum dicti termini, teneantur

---

este papa en 1379, en cuya fecha estalló el Cisma de Avignon, que había de dividir a la Cristiandad durante cuarenta años.

(80) *Parece leerse* stima, *pero el sentido parece exigir* summa.

(81) *Tachado*, dictam, *y sobrepuesto*, dominam.

(82) *Entre líneas*, florenos.

ad dictam sommam C florenos. Et quod dictis centum florenis per singulis diebus cessationis predicte solutis aut non solutis dicti tales et tales nichilominus teneantur ad integram solutionem dictorum XVIII^{M} florenorum, fideliter faciendam pr oquibus quidem XVIII Millibus florenis una cum dictis centum florenis per singulis diebus predicte cessacionis et emendadis, modo, forma, die et loco et terminis predictis, dicti talis et talis obligarunt et ypothecarunt, obligat et ypothecat quilibet, eorum in solidum eidem domino regi omnia et singuli bona et res eorum et cuiuslibet illorum mobilia et inmobilia presencia et futura ubicumque terrarum sint et poterunt in futura reperiri. Et etiam personas suas propias obligarunt et obligant, necnon prefati tales et tales supposuerunt et subponunt, supposuit et submisit, subponit et submitit quilibet eorum in solidum eidem domino regi omnia et singula bona et res eorum et tri Pape Benedicti, Domini /f. 56 v. provindencia Pape XIII, et ipsius succesorum summorum pontificum, ac ipsius et ipsorum Curie camere, camerarii auditoris, viceauditoris et comisarii, et cuiuslibet eorumdem ipsiusque marescali et cuiuslibet subexecutorum suorum. Necnon cuiuscumque regis pontifices, duccis, comitis, archiepiscopi, episcopi, senescali maioris prepositi, custodis et executoris ballinorum et eorum locatīonem, necnon rigori et compulsioni privati sigilli Montis Pessulani et cuiuscumque alterius sigilli regii ac quorumqumque aliorum dominorum iudicum, tam ecclesiasticorum quam seculerium, quoqumque nomine officio uel dignitate fungantur, qui supra hoc fuerint requisiti uel fuerit requisitus, seu coram, quo uel quibus querella extiterit per premissos uel aliquem oerumdem, absque requisitione, proclamatione seu reclamatione Fori et iudicis uel iudicii, seu (83) alterius cuiuscumque ecclesia si dicti tales et tales non fuerunt seu non fuerint aliquis eorum de foro, uel de iurisdicione eorundem dominorum uel iudicum, aut alterius eorundem cuiscumque. Quibus (84), quidem dominis tandem Curie domini nostri Pape predicti et ipsius succesores, auditori, vice auditori, comissario sub executorique eorundem et cuiuslibet ipsorum, ac regibus, principibus, ducibus, comitibus archiepiscopis, episcopis, senescalis, maioribus prepositis, custodibus et executoribus ac baiullis supra anotatis necnon, custodi et executori dicti primi sigilli Montispersoinali (85), aut eorum loquatenentibus et ipsorum cuilibet, coram quo uel quibus quereilla fuerit pro predictis uel aliquo eorundem dicti debitores et quilibet eorum supplicarunt, valluerunt et consentierunt expresse per tenorem prestnis publici instrumenti, quod ipsis uel aliquo eorum vacatis uel non, neque citatis, et sine strepitu et figura iudicii ecciam siue cause huius cognitionis sumarīe et de plano, solla extensione presentis publici instrumenti, nullum processum supra hoc faciendo; ac si esset sententia iata, a qua appelari non posset, ipsos debitores et quemlibet eorum compellant, et cogant et compellere

---

(83) *Tachado*, super, y *sobrepuesto*, seu.
(84) *Tachado*, omnibus.
(85) *Quiere decir* Montispesulani.

et cogere valleant domini et iudices ecclesiastici supraexpressi, et quilibet ipsorum, per censuram ecclesiasticam, videlicet, per sentenciam excomunionis et agrauationis et interdicti, contra eosdem debitores et quemlibet eorundem, ac eorum et cuiuslibet eorum familias uxores comuniter diuisi fulminandum. Et dicti domini reegs, principes, ducesque et ceteri, tam domini quam iudices seculares supranominati et quilibet ipsorum aut eorum locatenentes per captionem et arrestum personarum propiarum, eorundem et cuiuslibet illorum, et per apositionem seruientium siue domesticorum, in hostagis, in bonis et rebus eorum et cuiuslibet ipsorum antedictis. Et non obstante dicto arresto et appositione seu metu per venditionem, distractionem et alienatorum bonorum suorum antedictorum, et omnibus aliis viis, modis et formis quibus eidem domino regi placuerit et visum fuerit expedire usque ad integram solutionem dictorum XVIII^{M} florenorum et centum florenos pro singulis diebus dicte cessationis, voluerunt etiam et concessores predicti debitorum et quilibet eorum, quod eidem domino creditori aut latori presentis instrumenti, liceat ire, redire, recurrere ad quoscumque dominos et iudices suprascriptos, tam ecclesiasticos quam seculares /f. 57 r. et ad ipsorum curias aliasque quascumque, quas eligere voluerint, totiens quotiens sibi placuerit pro premisso et quolibet premissorum; et nichilominus, quod una curia uel pluribus curiis per presentium latore electis, eam uel eas dimitere possit, si soluerit, et ad alia uel alias recurrere, necnon semel uel pluries, ad dimissam uel dimissas recurrere et redire, et eosdem debitores et quemlibet eorundem, tam pro predicto debito principali quam etiam pro predictis centum florenis, per singulis diebus dicte cesationis, soluendis, satisfaciendis, resarciendis, complendis et obseruandis, ut supra anotatum est. Ac etiam infra et diuerssis curiis uno et eodem tempore uel diuersis temporibus conuenire et prosequi contra dictos debitores et quemlibet eorum, heredesque et executores eorum et quemlibet ipsorum cogere ad premissa et quodlibet premissorum; necnon diuersos processus facere contra eosdem et quemlibet eorum, aut fieri facere. Et quod processus unius curie per alterius curie processum, nulatenus impediatur, retardetur neque vicietur, execeptione capti iudicii et quelibet alia, non obstante tanquam pro recognita, liquida et manifesta. Ac si per sentenciam difinitivam in rem penitus transmisset (sic) iudicata, renunciantes insuper prefati debitores omnes et singuli super premissis omnibus et singulis, omni auxilio infrascripti, tam canonici quam civiles, omni privilegio et beneficio crucis sumpte vel sumende, omni beneficio constitucionis in integrum, omnibus gratiis, litteris ac statutis necnon pro proteccionibus detis vel dandis omni dilationi, pro petendi diem consilii ac eciam absencia advocati, iuribus quibus deceptis vel circunventis, quomodo liber subvenitur omni relaxationi juramenti prefati, omni provocationis et apellationis et adgerencie remedio, omnibus libertatibus, consuetudinibus, usibus et estatutis, omni implorationi officii, cuiuscumque iudicis iuribus dicentibus, quod nemo pro una et eadem terra debet compelli, uno et eodem tempore, per diversos iudices, nec ante alium quam (?)

suum iudicem respondere iuribus dicentibus, quod ubi inceptum est iudicium, ibi debet finiri beneficio novarum constitucionum *De fideiussoribus* epistole Domini Adriani, *exceptioni non celebrati contractus iuri dicenti,* generalem renuntiationem non valere nisi precesserit renuntiato especialis; et omnibus aliis iuribus, legibus, constitutionibus, consuetudinibus, renuntiationibus, dillationibus, exceptionibus et quavilationibus et cautelis iuris et facti, quibus ad veniendum, contra premissa uel eorum aliquis iidem debitores possent aut posset aliquis eorum, aliquo modo se iuuare, deffendere uel tueri et iuri, per quod censseri potest invalida renuntiatio generalis ulterius prefati debitores ipsorum, spontaneis et propriis voluntatibus, omni meliori modo et forma quibus potuerunt et quilibet eorum solidum potuit, facerunt, constituerunt, crearunt et ordinaureunt; facit, constituit, creat et ordinat quilibet eorum in solidum per tenorem presentis publici instrumenti, suos veros, legitimos et indubitatos et inrevocables procuratores speciales ac eciam generales nuntios, videlicet, Albertum de Millan, Petrum de Ianariz, Nicolau de Rocideuallis, Sancium Sancii d'Otheica et Jhoanem de Caualla, absentes tanquam presentes, et eorum quilibet in solidum, ita quod non sit pocior conditio occupantis, scilicet, quod per unum illorum inceptum fuerit, per alium uel alios licite persequi mediari valeat et finiri ad comperendum, vice, loco et nomine ipsorum constituentium et cuiuslibet /f. 57 v. eorum, omni tempore feriato et non feriato, quibuscumque horis, diebus et lacis, in quibus dicto domino regi aut presencium offensori placuerit; in iudicio uel extra, coram dicti domini Curie Camere domini Pape, uel Apostolice Sedis camerarii ipsius, ne auditoris vice auditoris locumtenentis, siue comissariis et aliis iudicibus, ecclesiasticis et secularibus (86), quemqumque iurisdictionem habentibus, et quolibet eorum ocasionem debiti et singulorum predictorum; et ad confitendum, recognoscendum sponte in iudicio uel extra, coram eis et quolibet eorum semel et pluries omnia et singula supradicta fore vera; et ad (87) audiendum, petendum et recipiendum, nomine quo super semel pluries, omnem terminum et dilationem ac omnem monitionem condepnationem, sentenciam, mandatum et preceptum quos, quas, seu quidem (88) prefati domini camerarius, auditor, viceauditor, locutenens uel comisarii, aut aliqui iudices uel aliquis iudex supradictus, contra proprios debitores et quemliber eorum, heredes uel sucessores eorum et cuiuslibet eorum; res et bona sua omnia supradicta asignare facere aut ferre, voluerunt predicto debito principali et dictis centum florenis pro singulis diebus predicte cessationis; adquiscendum nocnon et submitendum, eosdem debitores et eorum quemlibet heredes et executores suos ac cuiuslibet illorum, ac omnia bona eorum mobilia et inmobilia ubicumque terrarum fuerint inuenta pro premissis et eorum quolibet, ut premititur; obseruandum et tenendum iurisdictionibus et cohercionibus dominorum camerarii et aliorum iudicum predictorum et cuiuslibet eorundem; et ad

(86) *Una tachadura, sobrepuesto y corregido,* secularibus.
(87) *Entre lineas,* ad.
(88) *Entre líneas,* quidam.

volendum et consentiendum, quod dominus camerarius, viceauditor locumtenens, et comissarii supradicti, et quilibet illorum et quicumque alius iudex, quod prefatus dominus rex aut presentium lator, cum potestate eiusdem domini regis voluerit eligere in dictos debitores et eorum quislibet, ac omnia bona eorum et cuiuslibet illorum, predictas excomunionis et interdicti sententias et alias censuras ecclesiasticas quascumque in scriptis proferant et promulgent, proferat et promulget quilibet, eorum, alium uel alios, procuratorem seu procuratores, loco sui et cuiuslibet illorum ad premissa omnia et singula et ea, uel eorum aliquem qualitercumque contra necesaria facienda et exercenda; substituendum et substitutum huius reuocandum, et procuratores officium in se reasumendum quosciens eidem procuratori uel eorum alteri, videlicet, expedire. Et generaliter omnia alia et singula faciendum, exercendum et expediendum, que in premissis et quolibet premissorum necessaria fuerint uel oportuna; et si mandatum in aliquo premissorum magis de se exigant especiale premissorum insuper debitorum, predicti et quilibet illorum, michi notario publico infrascripto, stipulanti et recipienti, vice et nomine omnium et singolorum quorum interest seu intererit, in hac parte se ipsos et quemlibet illorum, ratum, gratum et firmum et stabile perpetuo habiturim totum, et quidquid predicti procuratores seu eorum aliquis, nomine dictorum debitorum fecerint aut facerit in premissis et quolibet premissorum sub ypotheca et obligatione omnium bonorum suorum presentium et futurorum; et cautiones se exposuerunt, et quilibet illorum se exposuit (89) insuper prefati debitorum, et quilibet illorum in solidum iurauit ad Sancta Dei Euangelia per ipsos et quemlibet illorum, corporaliter tacta, quod omnia et singula premissa bene et fideliter faciant; et faciet quilibet illorum realiter cum efectu, et inuiliobiliter obseruabunt, complebunt et tenebunt, obseuabit, complebit et tenebit quilibet eorum in solidum, et contra ea uel aliquia eorundem directe uel indirecte, tacite uel expresse, per se nec alium non venient, quodque dictam summam dictorum XVIIIM florenorum, loco et terminis prefixis, /f. 58 r. una cum dictis centum florenis pro quolibet die predicte casattionis seu retardationis dicte solutionis, seu solutionum sume predicte, secundum formam preanotatam, bene et fideliter presoluent, seu persolui facient persoluet aut persolui faciet quilibet illorum in solidum nichilominus prefati, constituentes procuratores suos superius nominatos, nec ipsorum aliquem aut potestatem aliquam ipsis et quilibet ipsorum tributa, prout, supra et in presenti publico instrumento continetur, destituent neque reuocabunt, destituet neque reuocabit aliquis eorundem, tacite neque expresse. De quibus omnibus et singulis supradictis, predicti debitores volluerunt et concesserunt et requissierunt per me, notarium infrascriptum, fieri publicum instrumentum seu publica instrumenta. Acta fuerunt hec, etc, presentibus, etc. (90).

---

(89) *Entre líneas*, et quilibet eorum se exposuit.

(90) Agnés o Inés de Navarra falleció en 1396. Casada con Gastón de Foix, Conde de Foix, vivió separada de su marido veintiocho años. Mathieu

LXXII

CONSTITUTIO VICARII GENERALIS

In nomine domini, amen. Per hoc presens publicum instrumentum, etc., que (sic) tali anno, die et mense, personaliter constitutus talis abbas monasterii Montis Aragonum, ordinis Sancti Augustini, oscensis diocesis, ad Romanam Eclesiam nullo medio fecit, constituit et etiam ordinauit suum Vicarium, in spiritualibus, Generalem, in regno Nauarre, benerabilem virum talem, licenciatum absentem taquam presentem, dans et concedens idem dominus abbas constituens, ipsi tali, vicario suo, plenam et liberam licenciam et potestatem omnia et singula, et quecumque beneficia ecclesiastica cum cura et sinecura, in dicto regno Nauarre consistencia ad colationem uel prouisionem ipsius domini abbatis, medietate uel in medietate, quouis modo pertinencia vacancia et vacatura; peronis idoneis conferendi et de illis eciam prouidendi, ipsasque personnas in corporalem possesionem huiusmodi beneficiorum et uniuersorum iurium et pertinenciarum; eorundem inducendi et iudici mandandi et defendendi inductus, eisque de ipsorum beneficiorum fructibus redditibus et preuentibus, iuribus et ouencionibus uniuersis integre responderi faciendi et contradictores per censuram ecclesiasticam compescendi, ceteraque facciendi et exercendi, que ad vicariatus officium quomodolibet pertinere noscuntur; promitentes idem domino abbas constituens, mihi notario infrascripto, ut personne publice stipulanti et recipienti, vice et nomine omnium et singulorum quorum interest uel interesent, se ratum, gratum et firmum perpetuo habiturum quiquid per dictum vicarium suum actum et factum fuerit in premissis sub ypotheca et obligatione omnium bonorum suorum presentium et futurorum, de quibus omnibus et singulis supradictis ipse dominus abbas constituens, petiit a me, notario infrascripto, sibi dicto vicario suo, fieri publicum instrumentum. Acta fuerunt hec, etc.

LXXIII

/f. 58 v. RESIGNATIO CAUSE PERMUTATIONIS

In Dei nomine, amen. Per hoc presens publicum instrumentum, cunctis pateat euidenter, quod constitutus personaliter dominus Blasius, rector parrochialls ecclesie Beati Cypriani de Ysaua, et perpetuus et integer portionarius ecclesie Beati Martini de Arllis, apud Petraaltam,

---

de Castelbón (de la Casa de Castelbón), hijo de Bernardo II, Vizconde de Castelbón, obtuvo el Condado de Foix del Rey de Francia, quien a su vez lo había recibido de manos del citado Gastón de Foix. Mateo falleció en agosto de 1398, así que de referirse a él, parece que el original debe corresponder al período entre su muerte y la de Agnés de Navarra.

Pampilonensis diocesis, ex sua certa sciencia et spontanea voluntate, fecit, constituit et etiam ordinauit suum verum, certum ac legitimum procuratorem, actorem, factorem ac negotiorem, suorum infrascriptorum gestorem, venerabilem et discretum virum Petrum Garsie de Eguirior, domini nostri Regis secretarium videlicet ad resignandum et remediandum in manibus magne discretionis et circumspecti viri, domini Michael d'Echarri, licenciati in decretis et Vicarii Generalis, in spiritualibus, et temporalibus reuerendisimi in Christo Patris et domini domini Martini, miseratione diuina Sacrosancte Romane Ecclesie cardinalis, administratorisque ecclesie Pampilonensis, seu cuiuscumque alterius ad hoc potestate habentis, predictam perpetuam et integram portionem quam ipse obtinet in dicta ecclesia Beati Martini d'Arlas, causa permutationis fiende, de dicta portione, cum Johane Petri de Funibus, clerico Pampilonensis diocesis, ad integram et perpetuam portionem quam ipse Johanes obtinet in ecclesia prioratus secularis Beati Iuliani de Andossiella, diocesis predicte, et non aliter (?). Et ad petendum, recipiendum pro ipso Simone (91) et eius nomine, prouissionem dicte portionis dicte ecclesie de Sancto Martino. necnon, ad iurandum in animam ipsius, constituentes quod in huius renuntiatione seu permutatione, ex sua parte, fraus, dolus aut pactio illicita seu aliqua alia simoniace pravitatis mucula non interuerunt et cuiuscumque alterius generis (92) iuramentum necessarium seu oportunum. Et qualiter ad omnia alia et singula agenda et procuranda, quod ipse constituens faceret seu facere posset, si ad omnia et singula supradicta agenda presens personaliter interest, dans et concedens procuratoribus suis (93) predictis (94) et cuilibet eorum plenam et liberam potestatem et mandatum speciale ad omnia et singula supradicta facienda. Et predictus dominus constituens, volens per procuratores sous predictos et eorum quemlibet (95), releuare ab omni onere sciosdandi (sic), promisit michi notario infrascripto stipulanti et estipulationi huius, et in me solempniter recipienti vice et nomine omnium et singulorum quorum interest seu intererit in futurum, se ratum, gratum et firmum habere et perpetuo habiturum, quidquid (96) per procuratores suos predictos aut eorum quemlibet actum, factum, renunciatum ne fuerit in premissis et qualibet premissorum, sub ypothequa et obligatione omnium bonorum suorum mobilium et inmobilium, presencium et futororum; et pro (97) eisdem et eorum quolibet si necesse fuerit, iudicio sisti et iudicatum solui,

---

(91) *Tachado*, Blasio, *y sobrepuesto*, Simone.
(92) *Tachado*, gns.
(93) *Tachado*, sus, *y sobrepuesto*, suis.
(94) *Entre líneas*, et cuiuslibet eorum.
(95) *Tachado*, predictum Funiprocuratorem, *y sobrepuesto*, per procuratores suos predictos aut eorum quemlibet.
(96) *Tachado*, procuratorem suum predictum, *y sobrepuesto*, procuratores suos predictos aut eorum quemlibet.
(97) *Tachado*, eidem procuratori suo predicto, *y sobrepuesto*, eisdem et eorum quolibet.

cum omnibus suis clericis. De quibus omnibus et sigulis, dictus dominus constituens requisiuit, per me notarium infrascriptum fieri pussicum instrumentum. Acta fuerunt, etc.

LXXIV

/f. 59 r. PROCURATORIUM SEU POTESTAS

Carolus, Dei gratia rex Nauarre, comes Ebroicensis, et nos, Agnes de Nauarra, eadem gratia comitissa Fusii, uniuerssis et singulis, tan presentibus quam futuris. Notum facimus per presentes, quod nos, plene confidentes de discretionibus, fidelibus, diligenciis dilectorum nostrorum nobilis viri domini Petri Sancii de Liçaraçu, militis, necnon domini Petri Martini de Erespuru, bacalarii in decretis, abbatis de Ayuar, consillarii nostri, et quilibet nostrum se et pro iure suo, ex nostra certa sciencia, libera et spontanea voluntate, eosdem dominos Petrum Sancii, militem, et Petrum Martini, abbatem ambos simul et quemlibet eorum, per se et in solidum, citra reuocationem aliorum nostrorum, procuratorum, statuimus, facimus, constituimus et creamus, per presentes, statuimus. fecimus, constituimus et creauimus nostros certos et indubitatos procuratores, actores factores ac nuncios ad infrascripta speciales; itaque generalitas specialitati non deroget nec e contra (sic) scilicet quod per alterum ipsorum ceptum fuerit per alium mediari et finiri valeat videlicet ad comperendum pro nobis et pomine nostro et cuiuslibet nostrum, coram nobili viro domino Matheo, comite Fuxi, consanguineo ac nepote nostro carisimo, et sibi putandum, quasdam patentes quitancie literas, per quas, nobilima domina Johana, eiusdem comitis consors, consanguinea neptisque nostra carisima, clare memorie, dominum Johanem regem Aragonum, a suma seu quantitate XVIIIM flor. de Aragone de maiori suma sibi debita racione dotis eidem assignate, quitabat et absoluebat per eundem comitem, ut predictam summam XVIIIm flor., per eum nobis debitam, uirtute paparum, nos a predicto rege Aragonis recuperaremus et habemus nobis pro sua liberatione transmissas; quas, prefato rege Aragonum, dictam suman. XVIIIM florenorum nobis non soluente, infrascriptum tempus sibi mitere et restituere tenebamur. Et sic, per eosdem procuratores nostros, remitimus et restituimus, et ad petendum et recuperandum, ab eodem comite, pro nobis et nomine nostro et cuiuslibet nostrum, quasdam alias patentes literas nostras, per quas, sub spe uirtute dictarum literarum future numerationis, eundem comitem, a predicta suma, XVIIIM florenorum nos et quilibet nostrum, quitamus et absoluimus, necnon ad petendum et recuperandum ab eodem comite, quasdam alias patentes literas nostras, per quas predictas nostras quitancie literas, ratificamus et confirmamus, dantes et concedentes predictis nostris procuratoribus et eorum cuilibet plenam et liberam potestatem et mandatum speciale, ad omnia supradicta petendum, agendum et faciendum, sicut nos seu quilibet uestrum patere, agere et facere posse-

mus si presentes personaliter interessemus. Promitentes nos et quilibet nostrum, ratum et gratum perpetuo habituros, quiquid predictos procuratores nostros et eorum quemlibet petitum, actum, factum procuratum ne fuerit in premissis et circa premissa, sub ypotheca, obligatione omnium bonorum nostrorum et nostrum cuiuslibet; in quorum omnium et singulorum testificationem, per notarium infrascriptum, uolumus et concedimus fieri publicum instrumentum quod sigillorum uissimus nostrorum appendentium muniri. Acata fuerunt hec, etc. (98).

LXXV

/f. 59 v. RESIGNATIO BENEFICII CAUSA PENSIONIS

In Dei nomine, amen. Uniuersis et singullis seriem harum inspecturis, tam presentibus quam futuris. Pateat evidenter, quod anno, etc., et in mei notarii publici ac iurati testiumque infrascriptorum ad hec specialiter vocatorum et rogatorum presentia, constitutus personaliter honorabilis et circunspectus vir talis, sacrista ecclesie Oscensis, ex certa sua sentencia et spontanea voluntate, omni meliori modo, iure, causa et forma quo et quibus melius et eficacius de iure potest et debet, suum fecit, constituit, ordinauit et creauit, verum, certum et legitimum, idoneum ac indubitatum procuratorem, actorem, factorem et negotiatorem suorum infrascriptorum, gestorem generalem ac nuncium specialem, videlicet, venerabilem ac circunspectum virum talem, ibidem presentẽm, et omnis uiusmodi procurationis in se gratis ac sponte recipientem presentium latorem. Ita tamen, quod specialitas (99) generalitati non deroget nec e conuersso, et quidquid melius et eficacius dici et fieri potest citra tamen revoctionem aliorum procuratorum, per ipsum actenus constitutorum, videlicet, specialiter et expresse si Sanctissimus in Christo Pater et Dominus noster, Dominus Benedictus, diuina Prouidentia Papa decimus tertius prefatus, eidem tali super fructibus et reditibus dicte sue sacristie Oscensis ad vitam ipsius tales centum francorum pensionem assignare voluerit et assignauit, ad renunciandum et resignandum prenominatam suam sacristiam, quam ipse obtinuit et obtinet in supradicta ecclesia Oscensi in manibus dicti domini nostri pape uel illius cui idem dominus noster Papa super hos comiserit facultatem, cum omnibus iuribus et pertinenciis suis seruatis; tamen, quod in talibus de iure seruare debent atque consueuerunt ac aliis ecclesiam seruandis, prout eidem procuratori suo constituto melius et utilius videbitur expediret. Et ad presentandum in anuam ipsius constituentes iuramentum quod in huiusmodi resignacione seu renunciacione non interveniat aliqua fraus

---

(98) Como se ha indicado en el núm. 71, Agnés de Navarra falleció en 1396. En cuanto a Matheo, estuvo casado con Juana de Aragón, primogénita de Juan I de Aragón.

(99) *El texto abreviado dice* splalitas, *que se ha transcrito* specialitas.

uel dolus aut paccio illicita seu labes aliqua simonie. Et ad suplicandum ipsi domino nostro Pape, quatinus resignacionem seu renunciacionem huiusmodi recipere et admitere (100) et dictam centum francorum annuam pensionem ut premititur, eidem domino Johani offerre et asignare dignetur et generaliter ad omnia alia et singula faciendum et exercendum, que ad debitam expeditionem faciunt premissorum et sine quibus premissa expediri non possunt, et quod bonus, verus, legitimus ac indubitatus procurator facere potest et debet. Et quod ipse dominus constituens posset et teneretur facere, si premissis omnibus et eorum singulis personaliter interesset. Ecciam, si talia sunt, quod desinata mandatum magis exhigant speciale, volens nichilominus idem dominus Johannis Eximini constituens deleuare prenominatium curatorem suum constitutum ab omni honori satisdandi, exposuit se fideiusoribus pro ipso de *ratit-habitatione* et de *iudicato soluendo* cum suis clausulis uniuersis; promitens sub ipotheca et obligatione /f. 60 r. omnium et singulorum bonorum suorum, tam mobilium quam inmobilium, michi notario infrascripto predicto, tamquam publice et auctentice persone stipulanti et stipulationem huismodi solempniter, in me recipienti, vice et nomine omnium et singulorum quorum interesset uel interesse poterit in futurum, *iudicio sisti* et *iudicatum solui*, cum suis clausulis uniuersis. Et quod ratum, gratum et firmum habet et habebit perpetuo quidquid et per prelibatum suum procuratorem, constitutum, actum gestum, factum, procuratum ne fuerit in premisis et qualibet premisorum, cum omni renunciacione iuris et cautella. De quibus omnibus et singulis, prefats dominus constituens, requisiuit me, notarium infracriptum predictum, quod sibi retinerem unum uel plura, publicum instrumentum seu publica instrumenta. Acta furunt hec, anno, indiccione, die, mense pontificata (101) et loco quibus supra presentibus honorabilibus, etc.

LXXVI

COLLATIO UNIUS BENEFICII

In Dei nomine. Nouerint uniuersi, quod in mei notarii publici ac iurati et testium infrascriptorum, ad hec specialiter vocatorum et rogatorum, presencia constitutus personaliter talis Vicarius Generalis in spiritualibus in regno Nauarre, reuerendi in Christo Patris et Domini domini Johanis, abbatis monasterii Montis-Aragonis, ordinis Sancti Agustini, Oscensis diocesis, habens potestatem ad infrascripta, ut aparet per publicum instrumentum, tenor cuius talis est: In nomine Domini amen, etcétera. Vigore potestatis sibi tradite, propter multa probitatem et virtutum merita, que dilecto suo galicano Eximino Ceilludo, clerico diocesis Baionensis, euidencia sufragantur et personam suam reddundant et

(100) *Aunque dice* admite, *parece que debe decir* admitere.
(101) *Escribe* pontificata *por* pontificatu.

comendant super quibus, apud ipsum dominum abbatem et alios comendabitur et comandatur, testimonio eundem inducebant et inducunt, ut sibi reddatur ad gratiam liberales et ecciam benemeritos ac sibi fructuosos, ceteris debeat antefferri ac portionibus et, etc., beneficiis decorare consideratione premisorum volens, ut asseruit eidem Gaunayìno gratiam facere specialem ut (102) in preteritis gaudeat subhisse labores et ad futuros se exhibeat paremptores; et ut alli, eius exemplo ducti, forcius ad uirtutum amplexus animentur, ommi meliori modo, via (103) et forma quo et quibus melius et efficacius potuit et potest, ex certa sciencia, tenere presentium et per presentes, contulit, dedit et asignauit eidem Galuano (104), clerico, absenti tanquem presenti, perpetuam et integram porcionem in ecclesia Sancti Petri de Ollito, tunc vacante per mortem talis porcionarum dicte ecclesie Sancti Petri de Ollito, tamque clerico e benemerito, volens et expresse consenciens idem talis vicarius generalis, quod memoratus Galuanus clericus, et dicte ecclesie, ut premittitur, porcionarius, habeat teneat, percipiat et possideat predictam, perpetuam et integram porcionem suam in iam dicta ecclesia Sancti Petri de Ollito, toto tempore vite sue, cum omnibus et singulis fructibus, redditibus, peruentibus, emolumentis et aliis iuribus /f. 60 v. uniuerssis ad ipsam porcionem suam quouismodo (?) spectantibus seu pertinentibus siue cuiusque inquietudine et calupnia, pacifice et quiete. Et ne super premissis apud aliquos, in posterum valeat hesitari, seu etc., dubitari, prenominatus dictus talis vicarius generalis, dicti domini abbatis, discretum Johanen Le Roux, clericum notarium domini regis Nauarre, secretarium, procuratorem dicti bauuani, porcionarii absentis per oposicionem capucci seu in capite, de dicta porcione investivit et quantum in eo erat, in corporale possesione dicte porcionis posuit, seu, etc., induxit, mandans clauigeris ac procuratoribus dicti domini abbatis Montisaragonis, necnon porcionariis, dicte ecclesie Sancti Petris de Olito et eorum clauigeris ac eorum cuiuslibet, ut eundem Galuarium, in nomine eiusdem ecclesie porcionarium, cognoscat, recipiat atque tractet; et ei de fructibus, iuribus, obuencionibus et emolumentis uniuersis et singulis, dicte sue porcionis, sicutt uni ex aliis dicte ecclesie porcionariis, integre respondeant ac respenderi faciant. De quibus omnibus et singulis, etc.

LXXVII

/f. 61 r. COMPROMES

In Dei nomine, amen. Sepan, etc. Que como ciertos pleitos, debates, contiendas, cuestiones et contraversias, fuessen et esperassen ser movidas entre Sancho Periz de Lodosa, vezino d'Estella duna part, et Pero Periz de Grez, fijo de Pero Lopiz d'Echain, dotra, el dicho Sancho Periz di-

---

(102) *Entre líneas*, in.
(103) *Tachado*, dicta, *y sobrepuesto*, via.
(104) *Antes dice*, Gaunaynno, *y después*, galvarium.

ziendo perteneszer a el, aver et heredar por drecha lignea et suscesion todo et quoalesquiere palacios, tierras et rentas, bienes muebles et heredades que fueron de Joan de Grez, escudero, fijo de Martin Xemeniz de Grez, escudero, qui fue como a parient et heredero mas cerquano del dicho Joan de Grez; et el dicho Pero Periz, fijo del dicho Pero Lopiz, contradiziendo a el pertenescer los sobredichos bienes, palacios, tierras, rentas, bienes muebles et heredades, aver et heredar por drecha lignea et succesion, como a parient et heredero mas cerquoano del dicho Johan de Grez, las dichas partidas, por bien de paz et de concordia, todos los dichos pleitos, debates, questiones, contiendas et contraversias ayan leixado en mano, conoscimiento et poder de los muy honrrados et discretos sennores, Don Fray Martin Martinez d'Oilloqui, prior de la Orden de San Johan de Jherusalen en Nauarra, et Don Pero Martiniz d'Erespuru, abbat d'Ayuar, conseilleros del rey nuestro Seynnor, como en arbitros arbitradores et amigables componedores, en cierta forma et manera et so ciertas penas, segunt que por el compromes recebido en nota por mano de Nicolau d'Echavarri, notario de la Cort, mas largament et complidament es contenido. El quoal dicho compromes es en la seguient forma: Sepan, etc. Que como ciertos pleitos, debates et contiendas (105), questiones et contraversias fuesen o esperasen ser entre Sancho Periz pertenescient a el, aver et heredar por lignea et succesion, como a parient suyo heredero mas cerquano, aver et heredar todos et cadaunos palacios, tierras, rentas, bienes muebles et heredades que Johan de Grez, escudero, fijo de Martin Xemeniz de Grez, escudero que fue en su vida, avia o li pertenescia aver en todo el Regno de Nauarra, esso mesmo el dicho Pero Periz contradiziendo a el pertenescer, aver et heredar por lignea et suscession, como a present suyo heredero mas cercano, todos et cadaunos sobredichos palacios, tierras, rentas, bienes muebles et heredades que el dicho Johan de Grez, escudero qui fue, avia en su vida o li pertenescia aver en todo el Regno de Navarra, las dichas partidas por bien de paz et concordia et por evitar toda manera de contienda, pleito et deffension dentre eillos, comprometieron los dichos debates, questiones, pleitos et contiendas que entre eillos heran, son o se podrian seguescer, en et por razon de los sobredichos palacios, tierras, rentas, bienes muebles et heredades, et de la succession daqueillas, en mano et poder de los muy honrrados et discretos don fray Martin Martiniz d'Olloqui, prior de la Orden de Sant Johan de Jherusalen en Navarra, et Don Pero Martiniz d'Erespuru, abbat d'Ayvar, conseilleros del rey nuestro seinnor, como en arbitros arbitradores et amigables componedores, alto et baixo, en tal manera, que eillos, oydas las demandas et deffensas de cadauna de las dichas partidas o non oydas, llamadas por ante eillos e las dichas partidas o non llamadas, simplement et de plano, sen estrepito et figura de juycio, dado libello o non dado, contestado el pleito o non contestado, en dia feriado o non feriado, goardada orden de drecho o non goardada;

---

(105) *Entre líneas*, et contentas.

et como arbitros arbitradores o amigables componedores; et si començaren como arbitros, despues puedan procedir como arbitradores o amigables componedores, et que tomando una vie destas, non prejudiquen a la otra, antes puedan retornar a eillos o a quoalisquiere deillos, quantas vezes queran et por bien terram; et si començaren por una via, puedan determinar et sentenciar por quoalquiere via de las otras, seyendo sentados o levantados en quoalquiere logar que querran en escripto o sen escripto, las partes o quoalquiere deillas /f. 61 v. presentes o absentes, o la una present et la otra absent; et que puedan dar el drecho del uno al otro como lis plazdran et por bien terran. Et toda sentencia o sentencias que los dichos seinnores prior et Don Pero Martiniz, abbat, como arbitros arbitradores o amigables conponedores daran et pronunciaran alto et baixo las dichas partidas et cadauna deillas, en quanto a cada uno deillos toqua o pertenesce, o podia toquar o pertenescer, las observaran et goardaran sen corrompimiento alguno. Et a tener, observar et goardar todas et cadaunas cosas sobredichas et cadauna deillas, et en res de los dichos compromes et sentencia, non contravenir en todo nin en partida, appelar, alçar nin suplicar, nin recorrer a arbitrio de buen varon en tiempo del mundo, ante la dicha sentencia o sentencias, pronunciacion o pronunciaciones, et todas las cosas sobredichas observar, goardar conplescer et tener de punto en punto, se obligaron cadauno deillos en quanto lis toqua et pertenesce, o puede toquar et pertenescer, con todos sus bienes muebles et heredades seyentes et movientes, hovidos et por aver, so pena de mil florines doro del cuynno de Aragon, la meatat para la part obedient, et la otra meatat para los cofres del seinnor rey. Et pagada la dicha pena o non pagada, que las dichas partidas observen, goarden, tenga et conplescan todas et cadaunas cosas sobredichas sin corrompimiento alguno, como dicho es. Et a maior complimiento et firmeza et seguridat de las cosas sobredichas, et porque en ningun tiempo contra eillas non puedan venir en todo, nin en partida, que emologaran, aprobaran et ratificaran todo aqueillo que sera ordenado, pronunciado o determinado por los dichos seynores, arbitros arbitradores o amigables conponedores, et renunciaron à su fuero et a su alcalde et a todo otro fuero especial et general, a todo drecho eclesiastico et civil, escripto o non escripto; et à toda ley, uso et costumbre; et a la excepción de non responder a carta de todo lo que sobredicho es. Son testigos qui present fueron en el logar a las cosas sobredichas et por testigos se otorgaron, el muy honrrado et discreto Johan Xemeniz Ceilludo, Thesorero et canonigo de Santa Maria de Tudela et secretario del seynor rey, et Martin Martiniz d'Aynorbe, et Martin d'Echauri, escudero del dicho seynor prior. Todo esto fue fecho en la manera sobredicha en Mont Real VI° dia d'Abril, anno Domini .M.°CCC.°XCVII°. Et yo, Nicolau Sanz de Chavarry, notario publico et jurado de la Cort et Regno de Navarra, qui present en el logar a todas las cosas sobredichas et cadauna deilla, con los dichos testigos ensemble, et aqueillas assi vi et oy fazer, decir et firmar, et a requesta de las dichas partidas, en nota las recebi; de la quoal,

por autoridat, licencia et mandamiento et de special gracia de mi seynnor el rey, esta present carta fielment fiz escrevir et engrosar en forma publica, a la quoal me suscribo con mi propia mano et fago en eilla este mi signo acostumbrado en testimonio de verdat. /f. 62 r.

Et dichos seynnores prior et abbat de Ayvar, como arbitros arbitradores et como amigables conponedores, queriendo evitar et tirar de entre las dichas partidas todo pleyto, debat, question et contienda, et nodrir entre eillos paz et contienda, por virtut et vigor del sobredicho conpromes et por el poder a eillos por las dichas partes dado et so las penas en aquel contenidas, teniendo solo Dios ante los oios de lures coraçones et lures conçencias, informados plenerament del drecho de cada una de las dichas partidas, seyendo presentes aqueillas, con expreso consentimiento, acort et voluntat de las dichas partidas, so la pena en el dicho compromes contenida, declararon, jurgaron, pronunciaron et sentenciaron, et por tenor desta present sentencia, finalment declaran, jurgan, pronuncian, sentencian et adjudican al dicho Sancho Periz, todos et quoalesquiere palacios, casas, heras, prados, uertos, pieças, vinnas, montes, agoas, rentas et otros quoalesquiere drechos que el dicho Johan de Grez havia et li pertenescia aver en su vida en los logares et aldeas de Lacarr et de Murieillo cabo Lacarr, et en lures terminos, et en otros quoalesquiere logares et terminos de toda la merindat d'Esteilla para eill et sus herederos et suscesores a perpetuo, para facer sus propias voluntades en vida et en muert, sin part nin enbargo, nin contrasto del dicho Pero Periz nin de otro alguno ovient causa deill. Otrosi, los dichos seynnores arbitros, arbitradores et amigables conponedores, sentenciando, adjudicaron et atribuyeron al dicho Sancho Periz todos et quoalesquiere bienes muebles que fueron del dicho Johan de Grez o li pertenescia aver en su vida en quoalquiere manera, sin part nin contrasto del dicho Pero Periz nin de sus herederos et ovientes causa deill. Otrosi, declararon, sentenciaron, arbitraron et pronunciaron los sobredichos seynnores arbitros arbitradores et amigables conponedores, so la dicha pena en el dicho compromes contenida, que el dicho Sancho Periz se aya a parar a pagar las deudas que don devidas sobre los bienes del dicho Johan de Grez por su enterrorio por el dot de dona Maria Lopiz, su madre, et que faga cessar o pague la mendanda que se faze sobre los bienes del dito Johan de Grez, qui fue, por el dot deTheresa Gil d'Andosieilla qui fue. Item. Finalment et so la dicha pena, arbitraron, declararon, jurgaron, pronunciaron, sentenciaron et adjudicaron et por tenor desta present sentencia arbitran, declaran, jurgan, pronuncian, sentencian et adjudican los sobredichos seynnores arbitros, al dicho Pero Periz de Grez, todos et quoalesquiere palacios, tierras, rentas, pieças, vinnas et otros quoalesquiere drechos pertenescients o pertenescer deventes, al dicho Johan de Grez en su vida, en los logars et aldeas d'Echani, Brutain, Urvil, Sorauren, Verayz, Ochaquiain et Ostiz et otros quoalesquiere logares et en lures terminos situados en la merindat de las Monataynnas, para eill et sus herederos et succesores a perpetuo, por fazer sus proplas voluntades en vida et en muert, sin part et

BIBLIOTECA

enbargo nin contrasto del dicho Sancho Periz et de sus herederos et ovientes causa deill. Item. Por quanto los bienes que han seido adjudicados por esta present sentencia, al dicho Sancho Periz, son de mayor valua que los bienses que han seido adjudicados al dicho Pero Periz, los sobredichos seynnores arbitros condepnaron al dicho Sancho Periz, que eill oviesse a dar et pagar al dicho Pero Periz por las mesiones et expensas que eill ha fecho en la prosecucion del pleito que ha seido entre eill et el dicho Sancho Periz, dentro en diez dias empues que el dicho Sancho Periz avra la pasciffica possession et tenencia de los dichos bienes de Lacarr et Murieillo et de lures terminos, la suma de treinta florines doro del cuynno de Aragon, el seyendo requerido devidament por el dicho Pero Periz. /f. 62 v. Item. Los dichos seynnores arbitros declararon et pronunciaron, que el dicho Sancho Periz sea tenido de redrar et fazer caillar a Elvira Sanchiz de Lodosa, su hermana, de todas et quoalesquiere demandas que eilla podria fazer al dicho Pero Periz, por causa et razon de los dichos bienes ajudicados a eill. Item. Los sobredichos seynnores arbitros arbitradores et amigables conponedores declararon, pronunciaron et sentenciaron so la pena en el dicho compromes contenida, que el dicho Pero Periz, todas et quantas vezes que por el dicho Sancho Periz o otro por eill requerido sera, aya a constituyr et constituira por sus procuradores bastantes, son a saber: al dicho Sancho Periz, a Martin Diez d'Unçue, Arnaut Sanz d'Oilleta, Lorenz Garcia del Espinal et Johan Bodin, o otros quoalesquiere que el dicho Sancho Periz o otro por eill le dira, con poder de sustituir los quoales non revoque so la dicha pena; pero si acaesciere que el dicho Sancho Periz aya a mover pleito o oviere a fazer demanda de los dichos bienes que li han seido adjudicados, o partida daqueillos contra quoalquiere persona o personas, o si otro o otros li ovieren a fazer demanda o mover pleito, por aqueillos qui la demanda o defensa et todo el proceso del pleito que se oviere a fazer, se faga a nombre de los dichos Sancho Periz et Pero Periz, et a misiones et expensas del dicho Sancho Periz. Otrossi, los dichos seynnores arbitros arbitradores et amigables conponedores, por vigor del dicho poder et compromes, et so la pena en aqueill contenida, pronunciaron, sentenciaron et determinaron que el dicho Pero Periz, en juicio o fuera de juicio, loe et aproue et sea tenido de loar et aprovar en todo tiempo et en todo logar, la demanda o defensa o opposicion et otras cosas quoalesquiere que por sus dichos procuradores et cada un deillos, o por el sustituido o sustituydos de eillos o de quolquiere deillos sera fecho, demandado deffendido, opuesto et procurado por eill, et en su nombre en quolquiere manera. Otrosi, los sobredichos seynnores arbitros arbitradores et amigables conponedores retovieron en si poder, que si esta present sentencia en algunas cosas fuese dubdosa o obscura, o la ordenança deilla non fuesse en la forma de drecho, fuero et costumbre, aqueilla por eillos pueda ser enmendada, interpretada et corregida, segunt que a eillos bien visto sera, supliendo por el poder que han por vigor del dicho compromes, todo defecto, orden de drecho, de fuero o costumbre non complido nin sentenciado en la dicha

sentencia o compromes, non cresciendo nin menguando en la sustancia deilla. Otrosi, los dichos seynnores arbitros arbitradores et amigables conponedores, sentenciando, pronunciaron et iurgaron que los dichos Sancho Periz et Pero Periz ayan a observar et goardar, et obseruen et goarden perpetualment, cada uno segunt li toqua et pertenesce, sin corrompimiento, contrast nin variacion alguna, todas et cada una cosas en esta present sentencia contenidas et declaradas, so pena de encorrer la pena en el dicho compromes contenidas por cadauna vez que eillos o cualquiere deillos faillesciessen a complir quoalquiere de las cosas sobredichas. Et los sobredichos Sancho Periz et Pero Periz, qui eran presentes a la pronunciacion /f. 63 r. et declaracion desta present sentencia, luego en continent cadauno deillos emologaron, ratificaron, loaron et aprovaron todas et cada unas cosas en esta present carta de sentencia contenidas et especificadas et declaradas, so la dicha pena en el dicho compromes contenida. De las quoales cosas sobre dichas, los dichos seynnores arbitros et los dichos Sancho Periz et Pero Periz requierieron a mi, notario de yusoescripto, que retuiesse et fiziesse dos cartas publicas de una mesma tenor et sustancia por dar a las dichas partes. Esta present sentencia fue pronunciada et dada por dichos seynnores arbitros arbitradores et amigables conponedores en la manera sobredicha, en la villa de Mont Real XV dia del mes d'Abril, laynno de gracia mil CCC XC.° et siete. Testes fueron llamados et rogados a todas las cosas sobre dichas et a cada una deillas, et qui por tales testigos se otorgaron, son a saber: los honrados et discretos Johan Xemeniz Ceilludo, secretario del rey nuestro seynnor; don Jaymes, Abbat de Badoztaynn; Garcia Periz d'Echaoz et Martin d'Echauri, escuderos del dicho seynnor Prior de San Johan. Et yo Johan Martiniz de Sangüesa, escribano, nothario publico et jurado por autorudat real en todo el Regno de Navarra, qui present fu en el logar a las dichas pronunciacion, declaracion et sentencia et a todas las otras cosas sobre dichas et cada una deillas, con los sobredichos testigos ensemble, a rogaria et requesta de los dichos synnores arbitros et de las sobre dichas partidas et de cada una deillas, esta present carta de sentencia con una otra desta mesma tenor et forma para cada una de las dichas partidas, escrivi con mi propia mano et fiz en eilla este mi signo acostumbrado en testimonio de verdat.

LXXVIII

/f. 64 v. In nomine domini, amen. Nouerint uniuersi, quod anno a Natiuitate eiusdum M.° CCC.° nonagesimo VI, nidiccione IIII, die tali et mense, in tali loco, Constituti personalliter illustres et clarissimi dominus Matheus, comes Fuxi, et domina Johana, filia serenisimi principis domini regis Aragonis, dicti comitis uxor, in nostrum notariorum et testium infrascriptorum presentia, promiserunt, obligauerunt, submiserunt et iurauerunt sponte et ex sua certa sciencia, illustrisimo principi domino Carolo, Dei gracia regi Nauarre et comiti Ebroicensi, licet absenti, et no-

bili viro tali, eius procuratori presenti, suplicationem pro dicto domino rege et nomine suo in modo qui sequitur:

Primo, cum sit tractatum et concordatum inter predictum dominum regem Nauarre, ex una parte, et dictos nobiles et coniuges, comitem et comitiessam, ex alia, quod atenta proxima consanguinitate, affinitate, amicicia et confidencia que est et esse debet inter eos et liberos eorum, dicti coniuges, comes et comitissa, recipient a dicto domino rege Nauarre seu procuratore suo predicto, custodia castri et ville de Garriz, et pro et nomine dicti domini regis, tenebunt tanquam puri et meri custodes; sic quod dominium, propietas et possessio semper penes (sic) dictum dominum regem remaneant et nullum ius in propietate aut possessione dictorum castri et ville possit quouismodo queri dictis dominis, coniugibus seu alteri eorum aut eorum heredibus, ex quocumoue titulo, aut querendo contractu, aut faciendo dellicto comisso, aut comitendo, nec ex quacumque alia causa, donec semel prius et ante omnia dictum castrum cum villa, plene, integre et libere realiter et de facto restitutm, reponitum, reintegratum fuerit in manibus et potestate dicti regis Nauarre seu procuratoris suy habentes ad hoc speciale, et expresum mandatum cum litera sua signata cum manu sua propia et sigillata cum suo magno sigillo, aut post mortem dicti regis in manu et potestate fillii aut filie sue successoris et heredis suy in regno Nauarre.

Item: Quod dictum castrum cum villa, custodient dicti coniuges sumtibus fortuna et periculo suis, sic quod de dolo lata leui et leuissima culpa teneantur, et de omni causa fortuitu qui posset contingere circa dictam custodiam, quodvis prouideri nequeat, et per inde, ac si omnes et singuli casus fortuiti essent, hic nominatim singulatim specificati et numerati.

Item, quod dicti coniuges de dicto castro seu villa, nullam facient guerram regi, principi aut alteri domino, populo aut terre cuicumque, scilicet, castrum, villam et habitatores; et terram gubernabunt in pace, tranquillitate et bona iustitia, nisi si et in quantum consentiret et mandaret dictus dominus rex Nauarre expresse.

/f. 65 r. Item, quod quosciescumque, per dictum dominum regem aut procuratorem suum habentes, ad hoc speciali mandatum, signatum manu propia dicti regis, et sigillatum cum magno sigillo suo, dicti coniuges fuerint requisiti uel alter eorum requisitus, in dilate (?) restituet et reintegrabunt sponte et libere, realiter et de facto, et sine dolo et fraude et cuacumque mala arte, dictum castrum cum villa, dicto regi aut suo procuratori predicto. Et si casu contigeret, dictum regem tributum nature soluere, aut dictam restitutionem sub omnibus modis et formis et cautelis suprascriptis et infrascribendis, erunt obligati predicti coniuges et quilibet eorum, filio aut filie dicti regis heredi et successori sui in regno Nauarre.

Item, quod dicti coniuges quamdiu tenebunt dictam custodiam dictorum castri et ville, facient sumptibus suis fieri in dicto castro et villa omnes reparationes utiles et neccesarias in muris, turribus et tectis, domicilliis et

ceteris quibuscumque, et reddent dictum castrum cum villa melioratum et non deterioratum; et tenebunt dictum castrum manitum de vitualibus, balistis, sagitis, canonibus, machinis et armis quibuscumque neccessariis ad tuicionem et defensionem dicti castri.

Item, quod dicti coniuges requisiti seu alteri eorum, pro supradicta restitutione dicti castri et ville, nunquam alegabunt ypothecam, pignus aut ius retentionis, cuiuscumque in dicto castro et villa, pro peccuniis, rebus, redditibus aut terris, quibuscumque debitis aut debendis sibi aut aliis, sub quacumque forma, qualitate aut quantitate debeantur aut deberi possint, quomodolibet in futurum, nec eciam pro expensis factis aut faciendis, pro custodia dictorum castri et ville, aut reparationibus, aut reformationibus, aut nouis edificiis, etiam si expense aut reparationes sint utiles et necesarie. Et quod ipso iure dirimant rem nec pro quibuscumque expensis factis aut in futurum quomodolibet faciendis, etiam extra dictum casterum et villam occasionem et rationem dicti castri aut xille aut alii quicumque fiant peti, deberi aut retineri possint, pro rebus, pecuniis, terris aut iuribus quibuscumque.

Item, quod dicti ciniuges tenebunt semper capitaneum in dicto castro, hominem naturalem de regno Nauarre non ingratum, sed gratum et aceptum dicto regi Nauarre (106).

LXXIX

f. 66 v. In Dei nomine, amen. Noueint uniuersi presentes pariterque futuri, quod in mei notarii publici testiumque infrascriptorum ad hec specialiter vocatorum et rogatorum presencia, constituti personaliter venerabilis et discreti viri, videlicet, talis maior et talis, esclauini talles, iurati, et tales centum pares, et etc., facientes et representantes concilium pro arduis negociis ciuitatis Baionensis, ducatus Equitanie (107), regni Anglie, conciliariter congregati in tali loco assueto ad sonum campane, uel per seruientem aut preconem, ut mor est in silibus fiieri, ibidem pro negociis magnis et arduis uniuersitates et comunitates dicte ciuitatis conveniri in silibus suis propiis et spontaneis voluntatibus et certis scienciis, expresse aseruerunt et dixerunt, quod cum serenisimus princeps et dominus dompnus Karolus, Dei gratia, rex Nauarre, comes Ebroicensis, ad eorum humilem supplicationem, pro magnis ordinis et inevitabilibus neccessitatibus uniuersitatis et comunitatis dicte ciuitatis, ad quam sincerum gerit amorem volendi eisdem in talibus necesitatibus subuenire, mutuasset libere et sponte duo milia scuta noua siue coronas boni àuri et iusti ponderis, curii regni Francie. Eapropter, dicte maior esclauini, iurati et centum pares, volentes predictum dominum regem de prelibata sentencia duorum milium scutorum auri assecurare ac sibi cautionem facere suis propiis et spontaneis voluntatibus et certis scienciis veraciter

(106) Vide doc. 74, nota.
(107) *Dice* Equitanie *por* Aquitanie.

et exprese recognouerunt et confessi fuerunt, coram me, noterio stipulanti et recipienti, se habuisse et realiter numerata recepisse pretacta due M. scuta noua siue coronas boni auri et recti ponderis, cunni regis Francie, eisdem per prefatum dominum regem in predictarum subuencione uniuersitatis et comunitatis baionenses mutuata, et in eorum posse liberata, et per eos bene ac integraliter nominata et in eorum posse recepta; que quidem II M scuta auri, dicti maior sclavini, etc., suis propiis nominibus, in solidum ac nomine dicte uniuersitatis et comunitatis ac singolorum eiusdem in solidum, promiserunt et promitunt, ac pactum solempne et validum fecerunt in notario infrascripto stipulanti et recipienti, pro et nomine dicti domini regis suorumque heredum ac successorum, et omnium aliorum quorum interest uel interesse poterit, in futurum soluere et satisffacere eidem domino regi aut suo procuratori, ab eodem potestatem habenti recipiendi et quitandi, dicto maiorem sclauinos, iuratos et centum pares ac uniuersitates et commune prestitum, presens publicum instrumentum ostendendi, videlicet, in termino, dilationibus et exceptionibus remotis quibuscumque. Et nichilhominus, hiidem maior sclauini, iurati et centum pares, nominibus quibus supra, promiserunt et promitunt ac pactum validum fecerunt et faciunt, tenore presentis publici instrumenti valituri et in aliquo non violanti soluere, satisffacere, ressarcire, ac etc. /f. 67 r. emmendare, prefato domino regi solempni stipulatione, prima quinquaginta scuta auri predicti anni, nomine pene expense et interesse pro quolibet die, quo dicti debitores cessauerint et distulerint soluere ac satisffacere realiter in termino prelibato, sic quod per singulis diebus post lapsum dicti termini teneantur ad dictam sumam.l.scutorum auri, et ipso facto eam incurrerint et incurrant, non expectata requisitione seu declaratione quacumque; et quod dictis quinquaginta scutis, pro singulis diebus cessationis predicte solutionis aut non solutionis dicti maioris et, etc., teneantur nichilhominus ad integram solutiones dictorum.II M. scutorum, una cum dictis.l.scutis auri, por singulis diebus predicte cessationis, soluendis, satisfaciendis, resarciendis et enmendandis modo, forma, die, loco et termino pretacti (?) maior et, etc., potante (sic) eisdem solita et atributa in silibus maioribus obligari, pro dictis uniuersitate comuni ciuitatis Baionensis, obligaureunt et obligant, ypothecauerunt et ypothecant eidem domino regi, omnia et singula bona et res dicte uniuersitatis et comunis ciuitatis Baionensis, et cuiuslibet eorum in solidum, et singularium dicte ciuitatis Baionensis in solidum, mobilia et inmobilia, presentia et futura, ubicumque terrarum sunt et potuerint in futurum reperiri, et etc., personas suas propias omnium et singulorum dicte ciuitatis, captioni, et arresto obligauerunt et obligant taliter quod captio personarum non impediatur per bonorum apprehensionem seu dictractiones nec eius quomodo (?) captis personis eorum uel cuiuslibet ipsorum, dicta bona sua possuit distrahi atque vendi, absque conditione quacumque usque ad integram satisfactionem predictorum presentium, pene expense et interesse. Et ulterius prefati maior, et etc., nominibus quibus supra submiserunt et submitunt personas et bona quecumque, mobi-

lia et inmobilia ipsorum et dictte uniuersitatis et comunis ac singulorum eiusdem in solidum, iurisdiccion, cohercioni et conpulsioni quorumque domincrum iudicum et eorum et secularium, quoqumque nomine, officio uel dignitate fugantur et specialiter et expresse omnium et singulorum iudicum, alcaidorum et officiorum predicti domini Regis et Regni sui, qui super hoc fuerunt vel fuerint requisiti vel requisitus, seu contra (?), quo vel quibus querela extiterit pro premissis vel aliquo premissorum; atque proclamatione seu reclamatione fori vel iudicii proprii, quibus renunciant singulariter et expresse, omnibus siquidem dominis, iudicibus, etcétera, et scularibus, et cuiuslibet eorum, per presens publicum instrumentum /f. 67 v. liceat procedere contra et singulos prefatos, comune et singulos ipsius in solidum sola orisicione (?) presentis publici instrumenti absque vocatione ac citatione cuaqumque, sine strepitu et figura iudicii, sumarie et de plano, ne cause huius cognitione, nullum processum super hoc faciendo; ac si esset sentencia lata a qua non posset apellari eisdem viis, modo et forma quibus eis et cuiuslibet eorum videbitur expedire, tam per censuras ecclesiasticas quam personarum arrestationes et bonorum aprehensionem et distractiones, usque ad integram predictorum solutionem principalis expense, pene et interesse; renunciantes insuper prefacti maior, etc., omni auxilio juris scripti, tam canonici quam civilis, constitutioni, *De duobus reis, exceptioni doli et non celebrati vel inhibiti contractus*, et predicte summe .II. M scutorum non habite aut recepte omnibus foris, consuetudinibus, usibus et statutis dicte civitatis Baionensis, dilationibus, exceptionibus, cavillationibus et cautelis, iuris et facti, quibus contra premissa vel aliquid premissorun ipsi aut aliquid eorum dicti civitatis se possent iuvare, defendere uel tueri, non obstante consuetudine uel statuto, quod per eam non ascendat plusquam principale. Quibus omnibus et singulis expresse et consultate renunciarunt et renunciat per hoc publicum instrumentum (108, denique prefati debitorum maior esclauini, etc., et quilibet eorum in solidum, iurauit ad Sancta Dei Euangelia, per ipsos et quemlibet eorum corporaliter tacta, per omnia et singula premissa, bene et fideliter facient ac faciet quilibet illorum, realiter et cum effectu, inuiolabiliterque obseruabunt complebunt et tenebunt, obseruabit, complebit et tenebit quilibet eorum in solidum ac contra ea uel aliquid eorumdem, directe uel indirecte, tacite uel expresse, per se aut per alium, non veniente aut veniente, quidquid dictam summan dictorum .II. M scutorum auri, per quolibet die predicte cessacionis seu retardacionis dicte solutionis summe pretacte, secundum formam preuocatam, bene et fideliter, persoluent seu persolui faciet quilibet eorum in solidum, integraliter et cum effectu. De quibus omnibus et singulis supradictis prestitis, maior idem voluerunt, concesserunt et requiserunt per me notarium infrascriptum, stipulatio et recipiente nomine dicte domini regis et causam habentem ab integro fieri perpublicum instrumentum seu publica instrumenta, tot quot fuerit necessaria et oppor-

(108) Tachado un trozo bastante largo.

tuna pro dicto domino rege /f. 68 r. suorumque heredem et successorum. et omnium aliorum et singulorum quorum interest uel interesse poterit in futurum fueri (109) requisiti in testimonio premissorum. Acta fuerunt, etc. (110).

LXXX

/f. 69 r. Charles par la grace de Dieu. A tous ceulx qui ces letres verront, salut. Sauoir faisons, que pour consideration de la prochainete de sang et fraternite, qui est entre nous et nostre tres cher et certaine frere, mesieur Pierres de Nauarre, et pour la grant et parfaite amour qui este doit estre entre nous et lui, et pour la singuliere affeccion que nous auons et auoir deuons de norrir et acroistre la die amour; et aussi, par recognoissance des honneurs et plaisirs que notre dit frere nous a faiz ou temps passe et esperons qu'il nous fera de bien en mieulx ou temps a venir; affin que de cés choses et de la bonne volente que nous auons a lui, il ait et doit avoir memoire et recognoissance, de notre certaign science, propre mouement et grace especial, nous, au dit mesieur Pierre de Nauarre, notre frere, auons done, octroie, cesse, quitte, transporte et delaisse: donnons, octroions, cessons, quittons, transportons et delaissons, par teneur de ces presentes, a perpetuel heritage, par donation irreuocable, qui est dite et appelle entre les vifs, par la meilleur forme et maniere que de droit et costume faire le pouuons, c'est a sauoir, tout et quelconques terres, heritages, fiefs, rentes, reuenues, deuoirs (?) et successions a nous appartenents et qui nous sont eschenes, benues et descendues successiuement par la mort de ces et traspassement de notre tres cher et redoubtee dame et tante de noble recordation, Madame la reyne Blanche de France, que Dieux absoille, aueccques tous les droits, accions, proprite, saisine, possesion, seignorie et reclam que nous auons et deuons ou pourrons auoir, demander, calengier ou reclamer en quelque maniere ou quelque lieu ou seignorie que ce soit ou puisse estre, par raison et a cause de la dite sucession et escheance de notre dit dam et tante. Voulant et octroiant, que d'iceulx biens auons escheuz vennu et descenduz, par la maniere que dit est, nostre dit frere puisse et doie demander, prendre, accepter et receuoir la possesion reele et corporele; et iceulx tenir, auoir, possesser, user et explitier paisable et hereditable a touz jours, maiz pour lui et pour ses hors naturales (111) et legitimes procreez et desedein (sic) de lui, ainssi et en la maniere comme nous faire le pourrions et deurions. Et de present, de toutes icelles terres, heritages, fiefs, et rentes, reuenues, deuoirs, sucesion, droit, propiete, posession et apartenent d'iceulx, nous despoillons et dessaissons, et en reuestons et faisisson notre dit frere, per ce presente, pour lui et pour ses horrs, comme dit est, sem ce, que nous, noz horrs, succeseurs ou aians cause de nous, y puissons ou doions

---

(109) *Debe ser* fuerit.
(110) Bayona, de que habla el documento, era entonces posesión inglesa.
(111) *Debe querer decir* naturels.

jamais aucun droit demander, poursun, calengier ne reclemer en propiete ne en possession en aucune maniere contenoie; par ainsi que, en cas que notre dit frere alast (sic) de vie atraspasament senz heritiers et successeurs natureulx et legitimes y sanz de luy /f. 69 v., que Dieu ne vuille, que ses enfans naturelz et legitimes morussent sans lignee legitime descedein d'eulx, que ja nauiengue (sic) nous voulons, ordenons et retenons par ces presentes, que les dites terres, heritages, fiefs, rentes, reuenues, drois et appartenants de la dite successeurs (?) en dit cas reteurnent et doient retourner a nous ou a noz horrs successeurs ou aians cause de nous. Pour quoy, nous, par la tenuer de ces presentes supplications, a monsieur le roy, que par ses officiers a qui il appartendra, lui plaise faire, baillir, et deliurer a notre dit frere ou a son procureur pour lui, realment et de fait, la possession et saisine de toutes les dites terres, heritages, fiefs, rentes, reuenues drois et appartenences a nous descenduz et escheuz a cause de la dite succesion et escheance de notre dite dam et tante. De laquelle chose faire, nous donnons plain pouoir et faculte a tous les officiers, que par mon dit seigneur le roy y seron, commiz et deputez. Et a fin que ce soit chose ferme et stable a touz jours, maiz nous auons fait metre notre sel a ces presentes, sauf notre droit en autres choses et l'autrui en toutes. Donne a l'Estelle etc. (112).

LXXXI

/f. 70 r. DONACION PERPETUA

Karlos, etc. A todos, etc., salut. Fazemos saber, que nos, oviendo memoria de los buenos et agradables servicios que nuestro amado tal, etc., nos ha fecho en los tiempos passados, faze de cada dia, et esperando que nos fara daqui adellant, queriendo li facer gracia et merce, a fin que eill aya meior affeccion et voluntat de continuar en su buen proposito en lo que cumple a nuestro seruicio, por consideracion desto, queriendo li fazer gracia et merce, de nuestra gracia especial et cierta sciencia et auctoridat real, al dito Pero Martiniz auemos otorgado et dado, otorgamos et damos por las presentes, a perpetuo herencio para eill et sus herederos et ouientes causa deill, por la meior forma et manera que fazer podemos, ciertas heredades que nos auemos en el termino de Funes, las quoalles fueron del tal, etc. Las quoalles son limitadas et afrontadas en la forma que se sigue: etc. Item, en ultra en la forma et manera sobredicha al dicho tal, etc., auemos otorgado et dado, otorgamos et damos por las presentes ciertas otras heredades que nos auemos en el termino de tal etc., nos auemos a present cada aynno de tributo et renta, a la suma de tanto, etc., las quales son afrontadas et limitadas en la

---

(112) Blanca de Francia era hija de Felipe de Evreux y viuda de Felipe VI de Valois, con el que se había casado en 1350; era, por tanto, hermana de Carlos II de Navarra. Por lo que toca a Pedro de Navarra, véase doc. núm. 13, nota.

forma que se sigue: de las quoales dichas heredades de la dicha tal, etc., a tenir et possedir por el dicho tal, etc., et sus dichos herederos ovientes causa deill, perpetualment, las dichas heredades, et por vender, cambiar aillenar et fazer deillas et cada una deillas sus propias voluntades, como de cosas suyas propias. Si mandamos a nuestros amados et fielles Gouernador, Thesorero, Procurador et Fiscal, et otros quoallesquiere nuestros officialles qui a present son o por tiempo seran, que al dicho tal pongan o fagan poner en possession et tenencia de las dichas heredades, et a sus herederos et ovientes-causa deill, dexen et consientan tenir et possedir et espleytar las dichas heredades; et tomar et recebir perpetualment las rentas, prouechos, expleites et otros hemolumentos a las dichas heredades pertenescientes; et a fazer deillas et cadauna deillas sus propias voluntades como de su propia heredat. Et contra el tenor de las presentes non lis fagan estorbo ni empachamiento alguno en algun tienpo. Et a nuestros amados et fielles las gentes oydores de nuestros Comptos, qui a present son o por tienpo seran, mandamos que las ligneas o notables que fazen mencion de las dichas heredades, barren et cancellen de los libros de nuestra dicha Cambra; et de las rentas et prouechos que nos pertenescen auer daqueillas, una vez para siempre jamas, tengan por quitto et descargado a nuestro dicho Thesorero, qui a present es o por tienpo sera, por testimonio de las presentes vidimus o coppias deillos reportadas en nuestra Thesoreria una vez tan solament, sin dificultat nin contradicto alguno, no obstant quoallesquiere nuestras ordenanças o estillo de nuestra Chascilleria a esto contrarias. Car assi lo queremos et nos plae. Datum.

LXXXII

/f. 70 v. Manuel in Christo Deo fidelis Imperator et Moderator Romeorum Paleologus et semper augustus. Uniuersis (113) singulis has nostras litteras inspecturis, salutem in eo qui est omnium vera salus, pius saluator et redemptor noster Dominus Jhesus Christus, oferens se ipsum Deo Patri hostiam inmaculatam in ara crucis, in memoria suorum mirabilium sue Pasionis patibula fidelibus filiis derelinquid. Nos igitur, habentes nonnulla santuaria et quam plurium santorum venerandas reliquias in nostra Ciuitate Constantinopolis; ut traditum habemus a nostris progenitoribus serenisimis imperatoribus, per autentica documenta et per cronicas approbatas, quod omnia per nos diligenter ac reuerenter conseruata sunt nouisime, vero, propter oppresiones ac persecutiones orrendorum turcorum hostium nominis Jhesu Christi, quod santisimum nomen de terra, et presertim in Romanie partibus toto posse abolere nituntur ad has occidentis (114) partes ceterasque Christianorum re-

---

(113) Publ. M. ARIGITA, «Boletin de la Comisión de Monumentos de Navarra», núm. 7, 1911, en *El Lignum crucis de la Catedral de Pamplona*. Presenta algunas variantes respécto al Formulario.

(114) *Tachado*, cunctis, *y sobrepuesto*, crucis.

gum et principium occidentalium regiones (115), nos causa conduxit pro subsidio orientalium chistianorum ab infidelibus oppressorum, hinc est, quod videntes zelum fidei et Christiane religionis deuocionen vigere in illustre et excellente principe domino Karulo (116) Dei gratia rege Nauarre, carisimo consanguineo nostro; et cupientes ipsius deuotionem semper in Domino crescere, de predictis santuariis et reliquis eidem partem duximus donandam. Dedimus enim (117) idem illustri regi particulam. Ligni veri et salutifere crucis, in qua Saluator noster peppendit; dedimus etiam eidem paruam particulam vestimenti nostri Redemptoris, quasi blaui coloris ex eo, scilicet, uestimento cuius fimbria, tangens mulier, a fluxu sanguinis sanata est. In quorum omnium premissorum testimonium, certitudinem et cautelam has patentes nostras literas, eidem illustri regi fieri fecimus nostre (118) auree pendentis bulle et subscriptione nostre (119) manus grecis literis, ut nostri imperii moris est, munimine roboratas. Datum Parisius, in regali palatio (120). Lupara, ubi presencialiter moram trahimus. Anno natalis Domini nostre Jhesu Christi. M.CCCC die .XXX. augusti, indiccione VIII.

LXXXIII

/f. 71 r. **PROCURACION GENERAL**

Karlos, etc. A todos quantos las presentes letras veran, salut. Fazemos saber que por parte de tal, etc., nos ha seydo suplicado et dado a entender que eill ha et entiende auer muchos et doblados pleitos et negocios en diuersas maneras con muchas personas, si quiere en demandando si quiere en defendiendo, tanto en la nuestra Cort como en presencia de alcaldes particulares et ante otros juges et comisarios; los quoalles pleitos et negocios buenament leuar nin seguir non podria, sinon que ouisse ser legitimos et verdaderos procuradores generalles por seguir aqueillos et los sostener et mostrar de su drecho. Pidiendonos por merce sobre esto li deynnasemos dar licencia de constituir et fazer procuracion general et mandar a un notario de nuestra dicha Cort, que recebies et tomas la dicha procuracion general, segunt pertenescia; nos entendida su suplicacion, si otorgamos et diemos licencia al dicho tal de fazer et constituir la dicha procuración general para en todos sus pleitos et negocios, segunt et en la manera que bien visto le seria, et mandamos de boca a nuestro amado tal notario de la

---

(115) *Arigita dice*, Occidentes.
(116) *En Arigita*, regnerum.
(117) *En Arigita*, Karolo.
(118) *En el Formulario agrega*, eidem partem luximus donadum, dedi mus enim.
(119) *En Arigita*, nostro.
(120) *Arigita dice*, palatine.

nuestra Cort, que eill fuesse a tomar et recebir de la dicha procuracion general et fecha en deuida forma, ge la rendies por se gozar deilla segunt pertenescia. La quoal procuracion general recebida por el dicho notario es contenient la seguient forma: Seppan todos, que en presencia de mi, tal notario de la Cort, et de los testigos de yuso escriptos, el muy honorable tal, etc., personnalment establescido, establecio, fizo, constituyo et ordeno con licencia del seynnor rey por sus legitimos et verdaderos procuradores generales bastantes en su nombre et logar, para en todos los negocios et pleitos que ha et aura començados et por començar contra quoalquiere et quoallesquiere personna o personnas de quoalquiere ley, estado o condicion que sean, si quiere por demandar si quiere por defender, ouiendo los pleitos enançados por ennançados, son a saber, talles et talles, etc. Et a tales procuradores en Cort et a talles procuradores en el Consistorio del Oficialado de la Yglesia Cathedral de Santa Maria de Pamplona, a todos ensemble et a cadauno deillos por si et por el todo, assi que la absencia del uno no embargue a la presencia del otro, et lo que por el uno deillos sea empeçado, que por otro o otros pueda ser mediado, difinido et acabado por ante el seynnor rey et las gentes de su alto et noble Conseillo o la su Cort, o ante quoalesquiere juge o juges, ordinarios, comisarios, delegado o subdelegados o ecclesiasticos o seglares, arbitros arbitradores o amigables conponedores, dando et otorgando a los dichos sus procuradores a todos ensemble et acadauno deillos por si et por el todo, franco, libero et entegro poder et especial mandato por demandar, et do mester fuere, para defender et pleitear en juycio o fuera de juyzio responder, excebir, exeguir transiguïr, replicar, triplicar, cadruplicar lit o lites; contestar, oponer, proponner excepciones dilatorias, perhemtorias et odiosas; presentar et mostrar testigos et cartas et aqueillas sostener, et los testigos o cartas presentadas por la part aduersa impugnar et contradizir en dichos o en personas. Et si mester fiziere et bien visto lis fuere, las cartas redarguir de nulidat o de falsedat, componer, comprometer; /f. 71 v. et el compromisso con pena o con fiaduria firmar, demandar adiamiento, et en aqueill poner seguidor o seguidores, demandar veedores, comisarios o pesquisidores. Otrossi, demandar dia de goaridor o goaridores, et saillir por goaridor et recebir los pleitos en si, et resumir aqueillos; tomar et dar fiadores de saluedat de drecho o de redra (sic), sentencias interlocutorias o difinitiuas, oyr, et daqueillas suplicar et apelar o tomar alça de suplicacion o apelacion o alça se puede o deue fazer, et aquellas seguir o dar qui las siega; fazer et dar cartas publicas o priuadas de quitamentos o pagas; sustituir uno o dos o mas procurador o procuradores en logar deillos, et aqueillos, reuocar et saquar, caillando o expresament quantas vegadas querran et por bien aurant; et a jurar en su anima jura de calupnia et de verdat dizir, o otra quoalquiere jura que fazer conuienga o pertenestra al negocio. Et generalment, dizir et fazer todas et cadaunas cosas que bonos, ydoneos et suficientes procuradores puedèn et deuen fazer et que eill mesmo faria [illegible]

lles que mandamiento especial requiran. Et queriendo releuar a los antedichos seynnores procuradores, a todos ensemble et a cadauno deillos por si, et al sustituido o sustiuidos deillos et seguidor o seguidores puestos por eillos, de toda carga de satisdacion, el dicho constituent se espuso et obligo so firme stipulation et obligacion de todos sus bienes ouidos et por auer, a mi, dicho notario stipulant, et la dicha obligacion et stipulacion, en mi solempnement recebient en vez et en nombre de todos aqueillos a qui los dichos negocios pertenescen et pertenestran, que ha et aura por firme et valedero agora et en todos tiempos, todo quanto que por los dichos sus procuradores o por los sustituidos et seguidores o por qualquiere deillos sera fecho enançado et procurado en las cosas sobredichas et en cadauna deillas; et pagara toda cosa que contra el sera judgada con todas sus clausulas, obligando a esto sus bienes et renunciando expresament a su fuero. Testigos fueron llamados et rogados, qui presentes fueron a las cosas sobredichas et qui por tales testigos se otorgaron, son a saber: talles, etc. Data en tal logar, etc.

LXXXIV

/f. 72 r. DONACION DE PRESENTACIONS PERPETUALMENT

In Christi nomine, amen. Sepan todos quantos esta present carta veran et oyran, que en el aynno, etc., personalment constituidos et plegados a conceillo a sono de campana en la yglesia de Santa Maria, etc., tal et tal (121), vezinos, patronos et parrochianos de la yglesia parrochial de tal, etc., segun que en semblantes casos han usado et acostumbrado de se plegar, todos concordablement, sin variacion alguna, non seduitos nin forçados nin por otro caso alguno induzidos (122), de lur propio mouimiento et agradable voluntat, fizieron donacion transportacion et translacion, dieron, transportaron et transferieron en la meior forma et manera que de drecho et de fecho lo podieron et pueden fazer, todo el juspatronado et drecho de presentacion que eillos et cadauno deillos et lures herederos et succesores (123) han o podrian et podran auer junta o diuisament por drecho, uso et costumbre legitimament prescripto, priuilegio et otorgamiento antigo en la dicha yglesia parrochial, etc., para todas et quantas vezes que daqui adellant la dicha yglesia de tal acaestra vacar a perpetuo, es a saber, al et en el muy alto et muy excellent prince don Karlos, por la gracia de Dios, etc., nuestro muy redubtable seynnor, et a en sus herederos reyes de Nauarra qui empues eill seran a perpetuo, para que eill en su tiempo et sus dichos here-

---

(121) *Entre líneas*, tel et tal.

(122) *Entre líneas*, non seduitos ni forçados nin por otro caso alguno inducidos.

(123) *Entre líneas*, et succesores

deros reyes de Nauarra en el suyo, puedan et ayan a nombrar et presentar como patronos verdaderos daqui adelant, cada que vacare rector para la dicha yglesia parrochial de tal, etc., ante el obispo de Pomplona o sus vicarios generalles o officialles o ante qui pertenestra, segunt et por la forma et manera que los dichos patronos et parrochianos de la dicha yglesia de tal, etc., o lures hedereros et succesores (124) lo podrian e deurian fazer a perpetuo, obligando todos los dichos patronos et vecinos et cadauno de ellos sobre esto, por tener, goardar, obseruar et complir et non contravenir; et a fazer, tener, obseruar, goardar et complir todo lo que dicho es, et si el contrario fazian eillos o sus herederos (125) en todo ni en partida deillo (126), de pagar cadauno deillos al Rey, nuestro seynnor, o sus dichos herederos, de pena, cierta (?) suma de florines, todos lures bienes muebles et heredades, presentes et avenideros, do quiere que sean et faillarse pusdan, a mi, notario de yusoescripto stipullant et la dicha obligacion et stipulacion en mi recibient. Et requirieron me cada uno de los sobredichos, que de todo lo que dicho es, retouisse carta publica, et aquella grossada a conseeillo dotros (127) et saber mio, rendiese quoalesquiere otros et delivrase al rey nuestro dicho Seynnor, etc. (128), et de quoallesquiere otros, en la mas firme et segura forma (129) et manera que podiesse et para la firmeza et vallor perpetuo de las dichas donacion, transferimento, translacion. Fecha fue esta carta en la dicha villa, etc.

LXXXV

/f. 72 v. FORMA DE DAR REGISTROS

Karlos, etc. A Garcia Sanchiz d'Aoiz, notario, salut. Nos auemos entendido que Yenego Xemeniz d'Uroz, notario qui fue, es finado, por muert del quoal vacan a present las notas, prothocollos et registros que eill aura et tenra en su poder, tanto suyos como de otros notarios antepassados suyos; et nos, queriendo que los dichos registros prothocollos et notas ayan a ser goardados et conseruados por tuicion del drecho de las partidas a quien aqueillas toquan o puedan tocar, vos mandamos, que luego vistas las presentes, prengades a vuestra mano et proder la meatat de todas las dichas notas, prothocollos et registros et cartapelles que el dicho Yenego Xemeniz tenia en su poder, tanto suyos como de otros notarios, et aqueillos tengades et goardades bien et fielment en vuestro poder. Et cada que por las partidas, requerido seredes,

---

(124) *Entre líneas*, et succesores.
(125) *Entre líneas*, eillos o sus herederos.
(126) *Entre líneas*, deillo
(127) *Entre líneas*, dotros.
(128) *Interlineado*, rendiese et delivrase al Rey nuestro dicho Seinnor.
(129) *Entre líneas*, forma.

engrossedes so vuestro signo, sin mas et sin menos las dichas notas que ataqui non han seydo grossadas. Et las dedes a las (130) dichas partidas, pagando vos por aquillas vuestro justo et razonable salario. Car a esto fazer vos damos licencia, autoridat et poder por las presentes. Mandantes por aqueillas a los cabeçalleros et herederos del dicho Yenego Xemeniz, alcalde, jurados et conceillo de nuestra villa d'Uroz, que luego, vistas las presentes, vos riendan et deliuren realment et de fecho la meatat de los dichos registros, prothocollos et notas que el dicho Lope Xemeniz tenia en su poder, por tal que los podades goardar bien et fielment, como dicho es. Data, etc.

LXXXVI

LETRA DE MERINDAT

Karlos, por la gracia de Dios, etc. A todos quantos las presentes letras veran, salut. Fazemos saber, que nos, informado et plenerament certifficado del seso, lealdat et discrecion de nuestro caro et bien amado et fiel Marischal de nuestro regno, Mossen Martin Enriquiz de Lacarra, fiando de su prudencia et dilligencia, de nuestra gracia special cierta sciencia, proprio mouimiento et auctoridat real, lo auemos fecho instituydo et establescido, fazemos, instituymos et establescemos por las presentes Merino Maior de nuestra tierra et merindat d'Esteilla. Et con esto en semble, li auemos cometido et cometemos por las presentes la goarda de nuestros castillos de nuestra villa d'Esteilla a la retenencia, gaiges, usos, prouechos et hemollumentos et otros quoallesquiere drechos a las dichas meridant et castillos pertenescientes. Et li auemos otorgado et dado, otorgamos et damos por las presentes, poder, auctoridat et mandamiento special de exercer et usar del officio de la dicha merindat; et de regir et gouernar aqueilla et fazer todas et quoalesquiere cosas que a bueno et leal merino de la dicha merindat fazer pertenesce et puede et deue pertenescer. Et por esto, el dicho mossen Martin nos ha fecho jura et homenage sobre la Cruz et los Santos Euangelios por eill manualment tocados, que bien, lealment et deuidament, todo odio, amor et fauor /f. 73 r. tirados et puestos atras, usara del dicho officio de merindat, et la honrra de nuestra et de nuestro regno goardara et deffendra ante todos et contra todos; nuestros drechos et prouechos goardara et fara en todo et por todo et en todas las vias et maneras que sabra ni podra; nuestro daynno esquiuara et nos en auisara de todo lo que eill sabra; et las cosas que nos li diremos en poridat tendra secretas bien et fielment, sin las publicar ni reuellar a alguno, sino fuere de nuestra licencia et mandamiento. Et los dichos castillos et merindat goardara et deffendra bien et fielment mientre fuere nuestra voluntat et y fara

(130) *Entre líneas*, a las.

FACULTAD DE F. Y LETRAS BIBLIOTECA

residencia personal coon su familia et compaynnia, o pondra por eill en su logar cierta buena persona leal et sufficient por la dicha goarda, a su periglo; et los rendra a nos o nuestro mandamiento o logartenient sino heramos en nuestro regno, yrado o pagado cada que mandado li sera, so la pena del Fuero. Si mandamos a todos et quoalesquiere nuestros thesoreros qui seran daqui adellant, que al dicho tal den et paguen en cadaun aynno, començando al dia doy, data de las presentes, la dicha retenencia o gaiges de los dichos castillos et merindat (131) d'Esteilla, usada et acostumbrada, a los terminos usados. Et a nuestros amados et fielles, las gentes oydores de nuestros Comptos, mandamos que todo aqueillo que lis parestra auer seydo pagado al dicho tal, a causa et por razon de la dicha retenencia o gaiges de la dicha merindat et castieillos, reciban en compto et rebatan de la recepta de cadauno de nuestros dichos thesoreros en cadaun ayyno, mientre el dicho mossen Martin tendra el dicho officio de merindat. Por testimonio de las presentes *vidimus* o coppia deillas reportadas en nuestra Thesoreria, una vez tan sollament, sin dificultat ni contradicho alguno. Et generalment mandamos a todos et quoalesquiere nuestros officialles et subditos, que al dicho tal cognozcan et goarden por et en merino de la dicha merindat d'Esteilla, et lo obedezcan, entiendan et fagan por eill en todas las cosas al dicho officio de merindat pertenescientes. En testimonio desto, no auemos fecho sieillar las presentes en pendient de nuestro sieillo de le Chancelleria. Data, etc. (132).

LXXXVII

/f. 73 v. LICENCIA DE DAR A II SUELDOS POR LIBRA

Karlos, por la gracia de Dios, etc. A todos, etc. Como en nuestro regno algunas gentes, por necessidat et menester que han de malleubtas, toman prestamos assi de christianos como de judios, a grandes logros et usuras, et fazen lures contractos cubiertament et fraudulosament, en manera que muchos daqueillos qui toman las malleutas por tales contractos son desheredados et destruitos. Et por la gran mallicia et cautella de los acreedores, remedio alguno non se puede poner sobre esto, et lo que peor es, las gentes que han necessidat, prestamos razonable non pueden faillar. Otrossi, aya muchas gentes en el dicho nuestro Regno, que a gran provecho deillos et comun utillidat de la cosa publica trauajarian de grado en mercaderias et otras ganancias a gran prouecho de nuestro regno, si tomassen et osassen tomar sin recello de nos o de nuestros officialles algunas sumas de dineros, dando dos sueldos por libra, por aynno por la ganacia et interes de la suma que recebido aurian a

---

(131) *Al margen*, dicha, *y debajo*. segunt nuestras ordenanças.

(132) Mosén Martín Enriquiz de Lacarra, al que se refiere este documento, fué nombrado Mariscal en 1389 por Carlos III. En 1406 fué nombrado merino de la Ribera y en 1410, de la de Estella.

aqueillos tales qui emprestarian o porrian en ganancia; por la quoal cosa, segunt somos informado, el Procurador Fiscal et otros nuestros officiales, por si o con los talles deudores ensemble, se esfuercen et se quieren entremeter de acusar et poner en juycio a daquillos tales acreedores et a los qui dan et ponen en mercaderos, o otros qui saben o entienden fazer prouecho, rescibiendo por ayno dos sueldos por libra por la ganancia et interes de aqueillo, por fazerles perder aqueillo que auran puesto en ganancia o emprestado como dicho es. Et sobre esto, maguer el Rey nuestro seynnor et padre, a qui Dios perdone, oviesse en su tiempo dado licencia para tanto tiempo como li plazdria, que sus subditos et naturalles podiessen prestar dineros a interes de los dichos dos sueldos, por lo que nuestro dicho procurador ha procedido et fecho demandas contra aqueillos tales judiciariament et fecho condenar a algunos en algunas sumas de dineros. Et por esto, nos, por grant conseillo et deliberacion et a la requesta de nuestro pueblo, queriendo complazer a aqueillo et prouuer sobre esto de remedio en quanto buenament podemos, por tenor de las presentes, ordenamos et mandamos que el dicho nuestro Procurador Fiscal, que agora es o por tiempo sera, ni otro quoalquiere nuestro official, ni aqueil o aqueillos tales deudores, non puedan ni ayan de inquietar ni fazer demanda alguna en juizio ni fuera de juizio, contra aqueil o aqueillos tales qui auran emprestado o puesto en ganancia, tomando II sueldos por libra por aynno et non mas, por la ganancia et interes daqueillo que emprestado auran, o puesto en ganancia ata aqui en los tiempos passados, o de lo que emprestaran o daran o porran en ganancia daqui adellant en los tiempos avenideros, en la forma et manera sobredicha. Et mandamos a nuestro dicho Procurador, qui a present es o por tiempo sera, que esta nuestra ordenança et voluntat observe et goarde sin venir en contra en alguna manera. Et a los alcaldes de nuestra Cort, qui agora son o por tiempo seran, et otros quoalesquiere nuestro officiales de nuestro regno, qui al dicho nuestro Procurador Fiscal que agora es o por tiempo sera, ni otro official nuestro, ni a los tales deudores qui contra esta ordenança quisieren venir; non lis den audiencia alguna, ante lis pongan sillencio sobre aqueillo. Et queremos que nuestra ordenança et inhibicion valga et aya effecto et vallor, ata tanto que en nuestras Cortes generales sea reuocado et pregonado publicament. Data XXIII día de abril M.CCCC et dos.

LXXXVIII

f. 74 r. **LICENCIA DE SUSCRIPCION**

Karlos, etc. A todos, etc. Como por ordenança real uso et costumbre de nuestro Regno, sea ordenado, usado et acostumbrado, que todo notario creado por auctoridat real, escriva et engrosse de su mano propia et non por otri todas las cartas et letras de los contractos que eill reci-

bra. Et por partes de tal notario nos aya seydo supplicado diziendo ser de present occupado en otros negocios, en manera que eill buenament non puede ni podria vacar ni entender a engrossar por su mano muchas et dobladas cartas que eill tiene por engrossar et que li son requeridas por las partes, pidiendonos por merce, que de nuestra benigna gracia li quisiessemos dar licencia para que aqueillas notas et contractos que recebido ha et aqueillas que reciba daqui adelant, eill pueda fazer engrossar por mano priuada, eill suscriuiendose et poniendo en eillas su signo acostumbrado. Fazemos saber, que nos, a su dicha suplicacion inclinado et las cosas sobredichas consideradas, de nuestra gracia special, plenero poder et auctoridat real, al dicho tal auemos dado et damos por las presentes poder, autoridat et licencia, que eill pueda fazer engrossar et escriuir en publica forma por quoalquiere otro clerigo, todas maneras de cartas et instrumentos publicos de las notas por eill recebidas en el tiempo passado et que recibra en el venidero, et de las notas dotros notarios que eill tiene en su poder et comanda, toda uez a su periglo; et eill suscriuiendose en aqueillas cartas et faciendo en eillas su signo acosumbrado (133). Et queremos que a aqueillas sea aduistada plena fe en juyzio et de fuera, assi como si heran o fuesen escriptos de la mano del dicho tal. La quoal cosa, nos, al dicho tal .N. auemos otorgado et otorgamos de gracia special, como dicho es, non contrastando quoallesquiere ordenanças, statutos, usos et costumbres al contrario. Data, etc.

LXXXIX

COMISION PARA LOS TRIBUTADORES GENERALES

Karlos, etc. A todos los merinos sozmerinos, alcaldes, alcaites, justicias (134), preuostes, admirantes, bailes, porteros et otros quoalesquiere nuestro officialles et subditos que las presentes letras veran et oyran, salut. Fazemos vos saber, que nos auemos tributado et dado a tributo nuestras saquas et peages et toda la imposicion de todo nuestro Regno de todas las cosas que se vendran o toquaran, justa la forma et tenor de nuestras ordenanças. Et assi bien, la imposición de VI dineros por libra de las ferias de las villas de nuestro Regno, començando en el primero dia de abril primero venient ata el postremero dia de março en seguient, que es un aynno finido et complido, es a saber, a nuestro amados tales et tales .N., por cierto precio et quantia de dinero, segunt /f. 74 v. que mas largament puede parescer por la carta del tributo fecha sobre esto por el notario de iuso escripto. A los quoales dichos tributadores et a lures deputados damos poder et autoridat de cuillir et recaudar todos los hemolumentos de las dichas saquas, peages et imposicion

---

(133) *Agregada al margen, desde aquí hasta* el dicho tal, *inclusive*.
(134) *Sobrepuesto*, justicias.

en la manera soredicha. Et a fin que a cuillir et recaudar el dicho tributo puedan andar segurament, nos, a los dichos tributadores et a sus diputados por eillos et famillias, auemos puesto et recebido, ponemos et recebimos por las presentes en nuestra special saluagoarda et protecccion. Porque vos mandamos que los goardedes et deffendades de todo mal, daynno injuria, violencia, que lis podría ser fecha dando lis confort, fauor et ayuda en todo lo que necessario lis sera a causa de la dicha imposicion. Et lis desde guias por los caminos, si menester lis sera, de un logar a otro por lur dinero, a fin que saluament et segurament puedan andar (135) et recaudar la dicha nuestra imposicion, saquas et peages en todo nuestro dicho regno. Et porque nuestra dicha imposicion eillos buenament non la podrian cuillir et recaudar en todo nuestro dicho regno sin auer goardas et diputados, mandamos que quoalquiere o quoalesquiere diputado o diputados que por eillos seran esleytos o por quoalquiere deillos, que sean tenidos de goardar et recaudar la dicha imposicion pagando lis su justo et razonable salario, so pena de nuestra (136) indignacion, a fin que por falta de goardas nuestra dicha imposicion non sea estorbada ni menoscabada. Mandantes por las presentes a todos los officiales sobredichos o a quoalquiere deillos, que cada que seran requeridos por los dichos tributadores o por quoalquiere deillos o por los diputados por eillos, constreyngan a todos aqueillos qui mostraran, nombraran o daran por escripto, que lis deuen o deuran (137) alguna cosa a causa de las dichas imposiciones, saquas et peages, por vendicion de lures bienes o por presion de personas, ata montamiento de lo que deudo lis sera. Et queremos et nos plaze, que la dicha comision sea pregonada por los logares publicos, segunt usado et acostumbrado es en tal caso, a fin que alguno o algunos, ignorancia alegar non puedan. Et queremos que la copia desta nuestra letra, puesta en publica forma, valga tanto como las presentes. En testimonio de las cosas sobredichas, mandamos sieillar las presentes de nuestro sieillo de la Chancilleria. Data etc.

XC

/f. 75 r. COMISSION PARA RETRIBUTADORES DE LA IMPOSICION

Karlos, etc. A nuestro amado Pero Sanz de Ripalda, salut. Como nos ayamos tributado da imposicion, , sacuas et peages deste aynno present (138) a nos otorgadas por los Tres Estados de nuestro regno, es a saber, a nuestros amados don Samuel Bien Venist et Abraam Enxoep, judios, por un aynno complido, començando del primero dia deste pre-

---

(135) *Tachado*, andar.
(136) *Tachado*, merce.
(137) *Entre lineas*, o devrán.
(138) *Interlineado*, deste aynno present.

sent (139) mes de abril (140) ata el postremero dia del mes de março primero venient, (141) por cierto precio de dineros et so ciertas condiciones, como mas largament puede parescer por las letras fechas sobre esto, et los dichos tributadores si an retributado et retributaran a otros. Et por razon que en recuillir et recaudar los drechos de los dichos tributos, algunos debates podrian acaescer, a los quoalles declarar si los que aurian los debates et contiendas ouiessen a seguescer a nos et a nuestro Conseillo o la nuestra Cort, se les segueztrian grandes daynnos et expensas, Nos, fiando de vuestra lealdat et cordura, vos cometemos et mandamos cue todos et quoalesquiere debates, contiendas et pleitos que acaeztran en nuestra ciudat de Pomplona (142) et merindat de las Montaynnas, Baztan et Cinquo villas de Lessaqua et Verha, et en todas las otras comarquas et logares quanto dura la recibidura de Pomplona. Et assi bien de las comarquas et vailles de val Charles, Roncasuailles, la tierra de Aezcoa, Valderro, Valdegues, Valdesterivarr, Valdaranguren, con las villas et comarquas de Mont Real, Urroz et Aoiz, assi los pleitos començados ante otro juges de los aynnos (143) passados, tomando en el estado en que son, como los por començar por el aynno postremerament passado o empues el dicho aynno finido, dentro quoatro meses continuos et seguientes, segunt nuestras ordenanças entre (144) quoalesquiere personas fechas clamar et (?) venir por antes vos, aqueillos tales entre qui seran los dichos debates, pleitos et contiendas, oydos a cadauno en sus razones. Et certificado de la verdat de todo pleito, debat et contienda, sumariament et de plano, sin plongamiento alguno et sin frau ni malicia alguna, tirados todos difugios et prolixidades (146), lis declaredes et sentenciedes aqueillos segunt las ordenanças et segun fuero, uso et costumbre et buena razon, et segunt que por nos o por las gentes de nuestro Conseillo et la nuestra Cort lo avriamos et de vriamos fazer et bien visto vos sera. Et queremos et nos plaze do en caso que por la part de los impositores o algunos deillos sera alguno acusado ser en calonia, et vos trovartes por nuestra /f. 75 v. ordenanças ser la part aduersa cayda et encorrida en calonia nin pena alguna, aqueilla sentenciedes et jurguedes segunt la tenor de las dichas ordenancas. Car a esto fazer, nos vos damos plenero et complido poder et vos cometemos nuestras vezes. Et todas sentencias et declaramientos que por vos seran fechos en los tales pleitos et contiendas, queremos que sean obseruadas et puestas a devida execucion por nuestros porteros et subditos, assi bien como si

---

(139) *Entre lineas*, present.
(140) *Tachado*, primero venient.
(141) *Tachado*, en seguient, *y sobrepuesto*, venient.
(142) *Tachado*, et.
(143) *Tachado*, postremerament.
(144) *Tachado*, entre, *y sobrepuesto*, entre.
(145) *Al margen, hacia la mitad del folio, dice*: a de exceptar los debates de las cosas esaminadas.
(146) *Entre lineas*, tirados todos difugios et prolixidades.

por nos fuessen dadas et pronunciadas. Et por quanto los porteros non quieren obedescer los mandamientos que los tributadores los presentan et muestran, ni fazer execucion ni ir a executar a los logares do son requeridos, que a los tales portero o porteros que non quierran obedescer los dichos mandamientos nin fazer la execucion o yr ailla do seran requeridos o mandados, que a aqueillos tales mandedes et defendades so gran pena, que bien visto vos sera que no usen mas de lures officios sin que ayan de nos otro mandamiento en contrario; et en caso que retouieren en si alguna suima de lo que cuillido auran, aqueill tal o tales fagades tomar presos et los fagades detener en prison ata tanto que ayan satisfecho et pagado complidament la dicha suma que retenido avrien.

XCI

/f. 76 r. MANDAMIENTO GENERAL

Leonor, etc., A quoailquiere sargent darmas o portero del rey mi seynnor o nuestro, qui las presentes letras veran, salut. Nos vos mandamos et a cadauno de vos, segunt pertenesce, que cada que por Abraan Ensoep, don Samuel Bien Venist et Uacan del Gabay, Abraan Medelin et lures compaynneros tributadores de la imposición del aynno CCCC° IIII° postremerament passado o por quoalquiere deillos, o por lures deputados o de quoalquiere deillos, motradores de las presentes o coppia deillas en deuida forma, requerido seredes, executedes, constreyngades a aqueillos et aqueillas que eillos o quoalquiere deillos vos mostraran o nombraran, que han tenido deillos o de quoalquiere deillos, retributados, articulos dé la dicha imposicion, o a los colletores puestos por los dichos tributadores o por lures deputados o quoalquiere deillos, a pagar a cadauno la suma que deue por causa del dicho retributamiento o collèta de la dicha imposicion, saquas et peages (148), vendiendo et pleiteando de lures bienes et deteniendo en prison lures personnas, et fincando sobre la emparanca como por dineros del rey, ata tanto que aya pagado cadauno la suma que deue a causa de los dichos retributo o colleta de los dichos articulos o de quoalquiere deillos. Empero si al fazer de la dicha execucion, alguno o algunos se touieren por agreuiados et vos demandaren adiamiento, teniendo la mano goarnida de bienes muebles, los adiat a parescer dentro de quoatro dias empues la requisición del dicho adiamiento, ante nuestro amado et fiel Thesorero del Rey, mi seynnor et nuestro, Garcia Loppiz de Roncesuailles, al quoal damos poder et mandamiento especial de oyer, decidir, determinar et sentenciar sumariement et de plano, sin alargamiento, orden ni processo de juycio, todos los pleitos et debates que verran ante eill por vià

---

(147) A partir de aquí, tachado un gran trozo y sustituído por otro texto.

(148) *Entre líneas*, de la dicha imposicion, saquas et peages.

de adiamiento dependient deste nuestro present mandamiento. Et queremos que valgan las presentes de la data deillas ata quatro meses complidos et non mas. Datum.

XCII

RETENIDA DE MAESTROS DE COMPTOS (149)

Karlos, etc. A todos quantos, etc., fazemos saber, que nos, ouiendo en memoria los buenos et agradables seruicios que nuestro amado et fiel secretario Pero Garcia de Guirior, fezo al rey nuestro seynnór et padre, a qui Dios perdone, en su tiempo, et a nos en el nuestro faze de cada dia, et esperando que nos fara daqui adelant, informado et certifficado plenamen de su discrecion, suficiencia, lealdat et diligencia, queriendo lo goalardonar et premiar en estado et honrra, como a aqūeill que es digno, de nuestro propio mouimiento et fuerca, sciencia al dicho Pero Garcia auemos retenido et retenemos por las presentes en nuestro Conseillo et oydor de nuestros comptos, a gages de VIII sueldos por cada un dia et XX cafices de trigo de pension et X libras en dineros por su vestiario, a tomar et recebir aqueillos en cada un aynno, su vida durant, en escrebir nuestra Thesoreria, comencando el primer aynno al dia doy data de las presentes et daqui adelant cada aynno. Si mandamos a nuestro amado et fiel Thesorero Garcia Periz de Setuayn, qui a present es et al qui (150) por tiempo sera, que al dicho Pero Garcia de et pague en cadaun aynno su vida durant, comencando primero aynno de dia doy, data de las presentes, sus dichos gages de VIII sueldos por dia, XX cafices de trigo et X libras de vestiario. Et a nuestros amados et fieles las gentes Oydores de nuestros Comptos, mandamos que todas las summas et quantias /f. 76 v- de pan et dineros que lis pareztran auer seydo pagados al dicho Pero Garcia por la dicha causa, reciban en compto a nuestro dicho Thesorero et rebatan de sus receptas en cadaun aynno por testimonio de las presentes vidimus o coppia deillas, reportada en nuestra Thesoreria una vez tan solament, et de las quittancas que del dicho Pero Garcia seran recibidas sobre este sin dificultat ni contradicho alguno. Et queremos que el dicho Pero Garcia, desdel dia doy en adelant, pueda et haya a entrar et sea recebido en nuestros conseillos en nuestra Cambra de Comptos et en todos los otros loguares qui pertenestran, como conseillero nuestro et oydor de nuestros Comptos; et haya a gozar daqueillas honores et proeuchos que gozan nuestros otros conseilleros et oydores de nuestros comptos. Nos auemos fecho sieillar las presentes en pendient, de nuestro sieillo de la Chancilleria Data, etc.

---

(149) *En letra del siglo* XVI, *dice*: Titulo de Oidor de Comptos.
(150) *Entre líneas*, al qui.

XCIII

RETENIDA DE RECIBIDOR (151)

Karlos, etc. A todos, etc. Fazemos saber que nos, por algunas consideraciones, causas et razones que ha esto nos han mouido, auemos querido et ordenado que nuestra villa d'Olit aya a ser cabeça de merindat et aya a auer a perpetuo daqui adelant, recebidor en la dicha merindat, qui aya a recebir, cuillir et recaudar todas nuestras rentas et revenidas daqueilla; et aya a ser la dicha merindat, començando en Mendigorria, Larraga, Beruinçana, Miranda, Falces, Peralta, Funes, Miraglo, Villanueua, Marzieilla, Caparroso. Et dailli, segunt taia et rio d'Aragon, tomando para la dicha merindat lo que es de la part d'Olit ata Murieillo Fruyto, Uxue, Sant Martin D'Unxt, Val de Leoz, Val D'Orba, el Puyo, Artaxona et Taffailla; et de todas las otras villas et loguares que son dentro de la dicha limitacion. Et nos, informado et planement certificado de la lealdat, discrecion et diligencia de nuestro amado Johan Periz de Taffailla, de nuestro proprio mouimiento, cierta sciencia et agradable uoluntat, aqueill auemos fecho et instituydo, fazemos et instituymos por las presentes, recebidor et cuillidor general de todas nuestras rentas ordinarias et extraordinarias de nuestra dicha villa et merindat d'Olit, a tales gages prouechos et hemolumentos como han nuestros otros recebidores. Et li auemos dado et damos por las presentes, licencia, auctoridat et poder de regir et ministrar, recebir el pleguar nuestras rentas de las villas loguares de la dicha merindat, tanto ordinarias como extraordinarias; et de fazer et de exercer el dicho officio de recebiduria en aqueilla forma et manera que bueno et leal recebidor et cuillidor deue et es tenido fazer. Del quoal dicho Johan Periz, nos auemos fecho recebir jura sobre la Cruz et los Santos Euagenlios por eill manualment tocados, que bien et lealment usara del dicho officio, nuestros drechos et prouechos goardara, a todo su leal poder terra sicreto. Si mandamos a nuestros amados et fieles las gentes oydores de nuestros Comptos et Thesorero, qui a present son et por tiempo seran, que al dicho Johan Periz dexen et consientan fazer, exercer et ministrar el dicho officio /f. 77 r. de recebiduria, et compten con eill de las expensas et receptas ordinarias et extraordinarias que fara a causa de la dicha recebiduria, segunt que han acostumbrado a comptar con los otros nuestros recebidores de las otras merindades de nuestro regno. Et generalment mandamos a todos nuestros subditos, habitantes et mo-

---

(151) En Secc. de Comptos, hay *vidimus* del nombramiento de merino, fechado en 18 de abril de 1407. El de recibidor, del Formulario, tiene la data de 16 de abril de 1407; pero puede haber error, pues parece que los nombramientos habrían de hacerse casi simultáneamente. En la misma sección existe original del nombramiento de recibidor de Olite a favor de Pedro de Boneta, en 6 de octubre de este mismo año de 1406 (Caj. 93, número 60).

radores en la dicha meridat de Olit, et a todos nuestros sargents darmes, porteros, merinos, sozmerinos, bailes, preuoestes et otros quoalesquiere nuestros officiales et subditos, que al dicho Johan Periz conoscan et goarden por nuestro recebidor de nuestras dichas rentas ordinarias extraordinarias de la dicha merindat d'Olit; et lo obedezcan, entiendan et fagan por eill en todas las cosas al dicho officio pertenescientes. Car assi lo queremos et nos plaze. En testimonio, etc. Data en Estella, XVI dia davril anno M°CCC° sexto.

XCIV

RETENIDA DE FISICO

Karlos, etc. A todos, etc. Fazemos saber, que nos, informado et certificado plenament de la sufficiencia et discrecion de nuestro bien amado maestre .N., fisigo, et de las buenas curas et partitas de medecinas que eill ha fecho tanto en nuestro regno como a otra part, entendiendo que deill podremos ser bien seruido en adelant, movido por las causas et razones sobredichas, de nuestro movimiento propio lo avemos retenido et retenemos por las presentes en fisigo nuestro a las honores et prerrogativas como fisigo pertenescientes. Et a fin que el dicho Maestre, mejor et mas honestament pueda mantenir su estado, de nuestra gracia especial avemos querido et ordenado, queremos et ordenamos por las presentes que eill aya et prenga de nos cada aynno por gages salario para matenimiento de su estado, la summa de IIIC florines doro del cuynno d'Aragon repartido por igoales pagas en cadauno de los meses del aynno, es a saber, la summa de XXXV libras por mes, començando el primero ayno et primero mes et primero pagamiento, el primero dia del mes de septiembre primero venient; et dailla adelant cada mes et cadaynno, nuestra voluntat durant. Si mandamos a nuestro amado et fiel Thesorero qui a present es o por tiempo sera, que al dicho maestre de et pague cadaynno, nuestra voluntat durant, la dicha summa de IIIC florines repartida cada mes, comencando primero dia de septiembre primero venient, como dicho es. Et a nuestros amados et fieles las gentes oydores de nuestros Comptos, mandamos que todas las summas et quantias de dineros que is parestran aver seido pagadas al dicho maestre por la dicha causa, reciban en compto a nuestro dicho Thesorero et rebatan de sus receptas en cadaun aynno por testimonio de las presentes vidimus, etc., con la quitança, que del dicho .N. seran recebidos sobre esto sin difficultat. En testimonio, etc.

XCV

LEGITIMACION DE FIJO BASTART DEL REY

Karlos, etc. A todos quantos las presentes letras veran et oyran, salut et dilleccion. La alteza imperial de la magestat et poderio real

usada et acostumbrada de auer aspecto a las personas dignas de honor, segunt drecho puede, a los espurios et incapaces de las honores et succesiones principales ennoblescer et legitimar, et de toda macula de incestuosidad et illegitimidat limpiar, por ser capaces de toda honor et prouecho temporal; por esto fazemos saber, que por quanto nos seiendo casado con la reyna dona Leonor, /f. 7 v. nuestra muy cara et muy amada conpaynera, ouiemos et engendramos a vos, dona Johanna, nuestra fija en soltera vuestra madre; por lo quoal vos non sedes legitima ni natural, et sedes incapax de honores et succesiones temporales. Et por vos (152) bien et mercet, legitimamos vos et fazemos legitima, capax et habil por nuestra carta et poderio real, como sobredicho es. Et damos et otorgamos vos poder complido para auer et heredar los bienes muebles raizes de vuestra madre et de quoalesquiere pariente o parientes tayinsentes a vos de la part de la dicha vuestra madre, assi de los que murieren con testamento como de los que morran intestados. Et para que podades ser (153) seades recebidos en toda honor et dignitat en todo officio, estado et acto legitimo que fija legitima pueda et deua auer; et para que podades auer et recebir, et ayades et recibades quoalesquiere mandas et donaciones que por nos o otras personas vos sean fechas en quoalquiere manera et por quoalquiere razon, et fazer otorgar quoalesquiere contractos de quoalquiere natura que sean; traher et reduzirlos a effecto. Et specialment, non contradiziendo a lo de su drecho, mas ouiendolo por firme, vos legitimamos et fazemos vos, legitima, capax, et para que podades auer et recebir et ayades et recibades para vos, segunt contracto de vuestro casamiento, los diez mil florines doro del cuynno d'Aragon, que nos vos deputamos, prometemos et assignamos en dote et en cassamiento con Yenego Ortiz Eztuniga, vuestro esposo et marido, fijo de Diago Lopiz d'Estuniga, Justicia Mayor del rey de Castilla, nuestro muy caro et amado hermano et camarero nuestro. Et otras quoalesquiere mercedes et gracias que nos vos quisieramos fazer en quoalquiere tiempo, sazon et para que ayades et acquirades et ganades quoalesquiere acciones et demandas, de quoalquiere natura o condicion sean; et vos damos por abil et sin toda macula, assi como si fuessedes (154) de legitimo matrimonio procreada et nascida, puesto que fuessedes engendrada en juntamiento incestuoso o adulterino, o de otro quoalquiere ayuntamiento que por ley podiesse ser condepnado, en cara que fuessen mas grieues casos que los sobredichos et quoalesquiere deillos. Los quoales ni alguno deillos, es nuestra merce que non vos enbarguen ni puedan embargar en manera alguna, reuocando et anulando de nuestra cierta sciencia, poderío absoluto, auctoridat real, todos et quoalesquiere fueros, drechos, leyes, estatutos municipales et quoalesquiere otras orde-

---

(152) *Parece que el sentido pide*, facer.
(153) *El sentido pide*, et.
(154) *Tachado*, assi.

nanças qui contra esta nuestra present gracia et legitimación vos podiesen nocer o contrastar aqueillos, dando por nulos casos et vallederos, en cuanto taynnen o podrian (155) taynner a vos, la dicha dona Johana nuestra fija. En testimonio desto, nos auemos fecho sieillar las presentes en pendient de nuestro sieillo de la Chancilleria. Data en Tudela XX día de junio, anno, etc. (156).

XCVI

LEGITIMACION DE FIJO BASTART SUBDITO DEL REY

Karlos, etc. A todos, etc. Salut et dilleccion, ut supra precedenti. Por esto fazemos saber, que por quanto Johan de Mendico, vecino de .N., seyendo casado con .N., su muger, houo engendrado a vos .N., su fijo, en .N., vuestra madre soltera; por lo quoal vos non sedes legitimo ni natural et sedes incapax de honores et succesiones temporales; et por vos fazer honor et merce, legitimamos vos et fazemos vos legitimo capax et habil de todo honor et sucesiones temporales por esta nuestra present gracia et poderio real, como dicho es. Et damos et otorgamos vos poder complido para auer et heredar los bienes muebles /f. 78 r. raizes del vuestro padre et vuestra madre, et de quoalquiere parient o parientes vuestros, tanto de parte de padre como de parte de vuestra madre; assi de los que moriesen con testamento o intestados, bien assi como si fuessedes engendrado et nascido en legitimo matrimonio. Et para que podades ser et seades recebido en toda honor et dignidat et en todo officio, estado et acto legitimo que fijo legitimo et natural puede et deue auer, et para que podades auer et recebir et ayades et recibades quoalesquiere mandas et donaciones que por vuestro padre et vuestra madre o por otras personas quoalesquiere, en cara que fuesen reales, vos sean o fueren fechas en quoalesquiere manera et por quoalquiere razon; et fazer et otorgar quoalesquiere contractos de quoalquiere natura que sean; et traher et reduzirlos ha effecto en quoalquiere tiempo et sazon, et para que ayades et adquirades et ganedes qualesquiere acciones et demandas de quoalquiere natura o condicion sean en la forma sobredicha. Et vos damos por habil et sen alguna macula, assi como si fuessedes de legitimo matrimonio engendrado et nascido, puesto que fuessedes engendrado et nascido en ayuntamiento

---

(155) *Al margen, añadido desde* nocer *hasta aquí.*

(156) Existen en Comptos (caj. 90, núm. 22) los contratos matrimoniales de esta hija bastarda de Carlos II el Noble con Yñigo Ortiz (Burgos, 15 agosto 1403), pero los primeros compromisos datan ya de 1396. De 7 de mayo de 1408 es el poder dado por Diego López de Estúñiga para recibir los 10.000 florines establecidos en los contratos (caj. 90, núm. 31). El historiador Moret nos habla de este matrimonio (t. VI, pág. 264, Tolosa, 1891), que lo da por efectuado en 1409, aunque se equivoca al suponer a la bastarda hija de Carlos II.

incestuoso o odulterino o nefario, o de otro quoalquiere ayuntamiento que por ley podiesse ser condepnado, en cara que fuessen mas grieues casos que los sobredichos o quoalquiere deillos. Los quoales ni alguno deillos es nuestra merce que non vos embarguen ni puedan embargar en manera alguna. Reuovando et anulando de nuestra scierta sciencia, poderio absoluto et auctoridat real, todos et quoalesquiere fueros, drechos, leyes, statutos municipales et quoalesquiere otras ordenanças fechas ante desta legitimación et empues deilla, et todos usos et costumbres que contra esta nuestra present gracia et legitimacion vos podiesen nozer et contrastar, aqeillos dando por nullos casos et non vallederos en quanto taynnen o podrian taynner a vos el dicho .N. Si mandamos a todos nuestros officiales et subditos, qui a present son o por tiempo seran, que al dicho .N. tengan, cognoscan et goarden del dia doy en adelant, por legitimo; et li dexen sufran et consientan usar, gozar et aprouechar de todas las libertades, honores et priuilegios a hombre legitimo pertenescientes en la forma et manera que dicho es. En testimonio desto, etc.

XCVII

MANDAMIENTO PARA EL CHANCELLER QUE SIEILLE TODAS LAS LETRAS NON OBSTANTE EL JURAMENT FECHO POR EILL

Karlos, etc. A nuestro amado et fiel Chantre mossen Frances de Villaspesa, salut. Fazemos vos saber, que nos, por los buenos et agradables seruicios que nuestro amado et fiel .N. nos ha fecho en los tiempos pasados et esperando que nos fara en adelant, de nuestra gracia special al dicho .N. auemos fecho tal gracia o li auemos dado para eill et sus herederos a perpetuo, toda la pecha de pan, vino, dineros, etc., que nos auiamos en nuestro logar de .N., segunt que todas las cosas sobredichas por las letras por nos a eill dadas, sobre esto mas largamente veredes ser contenidas. Si vos mandamos bien a certas (sic), que luego vistas, las /f. 78 v. silledes en pendient las dichas letras por nos otorgadas et dadas al dicho .N. sobre las donaciones et cosas sobredichas. Et aqueillas sieilladas segunt pertenesca, rendades et deliuredes al dicho .N. luego prontament, sin otra dilacion ni difficuldat alguna, non obstant el juramento que vos, al tiempo que fuestes encargado del fecho de nuestra Chancelleria, nos fiziestes de non consentir ni sieillar letra alguna que fuese alienacion de nuestro patrimonio ni partida daqueilla. Del quoal jurament, nos, por estas presentes, en quanto toca al caso sobredicho, vos absoluimos et quitamos por estas presentes. Data, etc. (157).

---

(157) Este personaje fué nombrado Canciller en 1396, falleciendo en 1421. Le fueron encomendadas numerosas embajadas a partir de 1384, siendo nombrado consejero real al año siguiente. Aparece más atrás (núm. 82) su nombre en el original de la fórmula que se refiere a la entrega del *Lig-*

XCVIII

DONACION DE PECHA ORDINARIA A VIDA

Karlos, etc. A todos quoantos, etc. Fazemos saber que nos, ouiendo memoria de los buenos et agradables seruicios que .N. nos ha fecho en los tiempos passados continuadament et esperando que nos fara daqui adelant. Otrossi, atendido el deubdo que eill ha con nos, queriendo li remunerar et fazer gracia et merce, a fin que a esto sea mas tenido et otros prenguan exiemplo, de nuestra gracia especial et mouimiento propio, al dicho tal auemos dado et damos por las presentes en dono bien fecho o pension, toda la pecha ordinaria de pan et dineros que nos auemos o auer debemos en nuestra villa o logar de tal, ensemble con los molinos que nos auemos cabo nuestra dicha villa con todas sus rentas et pertenencias et todas las rentas et drechos, que nos auemos o auer deuemos en el termino de la Plantiana, que monta todo a extimacion comun la suma, etc. en dineros et IIIC cafizes et IIIC de ceuada poco mas o menos, a tomar et recebir aqueillos por su mano, comencando en este aynno present CCCC°VIII°, como si empues la data de las presentes fuese un aynno definido et complido. Et en adelant, en cadaun aynno su vida durant, valguan mas o menos que la dicha suma por aynno. Si mandamos a nuestrc amado et fiel thesorero Garcia Lopiz de Roncesuailles que a present es o al qui por tiempo sera, que al dicho mossen Johan dexe, consienta, tomar et recebir entegrament por su mano en este aynno present et en adelant cada aynho, su vida durant, la dicha suma et renta del molino et Planieilla de Caparroso. Et a nuestros amados et fieles las gentes oydores de nuestros Comptos mandamos, que toda la dicha pecha de los dineros et pan et tributos o rentas del molino et planieilla de Caparroso, reciban en compto a nuestro dicho thesorero qui a present es o a qui por tiempo sera, et rebatan de sus receptas en este aynno present et en adelant cadaynno durant la vida del dicho tal, por testimonio de las presentes vidimus o coppias deillas, repportada en nuestra Thesosería una vez tan solament, con las quitanças que del dicho tal seran recebidas sobre esto sin difficultat ni contradicho alguno, non obstant quoalesquiere nuestras ordenancas o stillo de nuestra Thesoreria a esto contrarias. Car assi lo queremos et nos plaze. En testimonio desto, etc. Data, etc.

XCIX

/f. 79 r. DONACION DE BIENES CONFISCADOS, AL REY

Karlos, etc. A todos, etc. Como tal vecino de tal logar, inducto por el diablo aya muerto poco ha, a tal, su muger que fue. Et por quanto

---

num Crucis de la Catedral. Dedica un trabajo a Villaespesa, J. R. Castro, en «Rev. Principe de Viana», 1949, titulado *El Canciller Villaespesa*.

ante de la dicha muert, nos li auiamos fecho fazer inibicion et defensa, so pena de mil florines, que eill non fiziesse mal, dayno nin villania a la dicha .N. Et por esto eill sea caydo en la dicha pena et todos sus bienes confiscados a nos. Et sobresto, tal et tal, fijos del dicho tal, nos ayan suplicado que como eillos ayan X creaturas et sean pobres et mengoados, que en esgoart de piedat et almosna, los dichos bienes aplicados a nos et fueron del dicho tal, lis quisiessemos relaxar o dar si menester fuere, de nueuo; fazemos saber, que nos, entendido la dicha suplicacion et visto en nuestra presencia las criaturas, nietos et nietas del dicho tal, mouido de misericordia et piedat, et queriendo usar de gracia mas que de rigor, de nuestra especial gracia, a los dichos .N. auemos dado et damos por las presentes en dono et herencio perpetuo, para eillos et sus herederos, todas et quoalesquiere heredades, càsas, pieças vinas et qualesquiere otros bienes, como muebles como inmuebles que fueron del dicho .N., a tenir et possedir aqueillos perpetualment et fazer daqueillos sus propias voluntades como de cosas suyas proprias. Si mandamos a nuestro amado et fiel procurador fiscal .N. et otros quoalesquiere nuestros officialles et subditos qui las presentes letras veran, que a los dichos .N. dexen, sufran et consientan tomar, tener et possedir perpetualment et franca et quitament, todos los dichos bienes muebles et inmuebles que fueron del dicho .N. sen lis fazer empacho, question nin demanda por aqueillos nin por pena qũe el dicho tal aya encorrido a causa de la dicha muert en alguna manera, toda vez saluo drecho de partida. Et a nuestros amados et fielles las gentes oydores de nuestros Comptos et Thesorero, mandamos que todos los bienes que fueron del dicho tal, nos, a causa de la dicha muert, tenga por quito et descargado para siempre a nuestro dicho Procurador por testimonio de las presentes vidimus o coppia deillas tan solament, sin difficultat nin contradicho alguno. En testimonio desto, nos auemos fecho sieillar las presentes en pendient de nuestro sieillo de la Chancelleria. Data, etc.

C

COMISION DEL REY PARA MINISTRAR EL OBISPADO O OTRO BENEFICIO

Karlos, etc. A todos, etc. Como a los reyes de Nauarra antecessores nuestros, donde nos decendemos de tanto tiempo aqua, que memoria donbre no es, en quanto por lur drecho et costumbre obseruada et aprouada ata aqui, aya pertenescido en lur tiempo et pertenesca a nos en el nuestro real drecho de la regalia, de regir et gouernar en la temporalidat todas las preladuras de nuestro regno, et tomar et recebir todas las rentas et drechos a aqueillos pertenescientes durant el tiempo que aqueillos han vaccado, vaccan o vaccaran. Et sea asi, que obispado de Pomplona, que es la mayor de nuestro regno, vaque a present

por muert de mossen Miguel de Çalua, /f 79 v. Cardenal de Pomplona administrador de la Iglesia et obispado de Pomplona, que fue, fazemos saber que nos, queriendo usar del drecho de nuestra dicha regalia, como es de razon, fiando de la suficiencia, discrecion et diligencia de nuestro caro et bien amado fijo Lancellot de Nauarra, protonotario apostolico; atendido que eill es persona ecclesiastica, de nuestra cierta sciencia, autoridat real et mouimiento propio, por el drecho de nuestra regalia, a eill auemos cometido et cometemos por las presentes, la administracion et regimiento et gouernamiento de la temporalidad de la dicha yglesia et obispado de Pomplona; et li auemos dado et damos por las presentes licencia, autoridat et poder special et complido, de regir et gouernar la dicha temporalidat de las dichas Iglesia et Obispado, e de tomar, cuillir et recebir por si o por sus deputados todas rentas, prouechos et hemolumentos, deveres et qualesquiere otros drechos a la dicha iglesia et obispado de Pomplona pertenescientes en quoalquiere manera, durat el termino de su vaccacion, et (158) ata tanto que por el Papa indubitado, sea proueido de pastor a la dicha Iglesia o Obispado. Si mandamos a la reyna nuestra muy cara et muy amada compaynera, a la infanta nuestra muy cara et muy amada fija primogenita, al prior et capitol de la dicha iglesia, a todos prelados et a toda la (159) clerezia, a todos alcaldes, jurados et universidades de las ciubdades, villas et logares de nuestro Regno et quoallesquiere nuestros oficialles et subditos qui (160) presentes letras veran, que al dicho Protonotario dexen, sufran et consientan regir et gouernar en la dicha temporalidat la dicha yglesia obispado de Pomplona; et tomar, cuillir et recebir por si o sus deputados de todos (161) et quoallesquiere rentas et drechos a aqueill pertenescientes durara (162) el termino de su vacacion, como dicho es, so pena de encorrer de cuerpo et bienes a la nuestra merce. Et por ciertas causas et razones que nos han mouido, auemos diferuido ata aqui a fazer esta muestra present prouision. En testimonio desto, etc. Data en Olit (163).

CI

LICENCIA DE FAZER FERRERIA

Karlos, etc. A todos, etc., por parte de Martin Gonçaluiz, dicho Urdinisso (164), vecino morador en el logar de Aniz-Larrea et seynnor

---

(158) *Entre líneas*, et.
(159) *Entre líneas*, la.
(160) *Falta*, las.
(161) *Dice* toros *por* todos.
(162) *Dede ser*, durante.
(163) Mosén Miguel de Zalba fué nombrado cardenal en 16 de mayo de 1404, según nos lo dice Moret en sus *Anales*. En 1406 fué elegido para esta jerarquía el hijo bastardo de Carlos III, de quien se habla aquí.
(164) *También puede ser*, Urdunso.

de la ferreria de Arcicueta (165), nos ha seydo suplicado et dado a entender que la dicha ferreria a grant mengoa de mina, por razon que li es muy lueynt et a grant expenssa. Et que agora ha faillado en el termino del dicho logar de Aniz-Larrea en un logar llamado Larçayça, do ay grant abastamiento de mina et buen logar para fazer una ferreria de nuevo. Suplicandonos que li quisiessemos dar licencia para fazer de nueuo, suplicando la dicha ferreria, et fazer li gracia para algunos aynnos, de los drechos et rentas que a nos pertenestrian en aqueilla ferreria. Nos, entendido la suplicacion del dicho Martin Gonçaluiz, queriendo que eill aya a augmentar nuestro patrimonio et aya a fazer su prouecho, de nuestra gracia especial li auemos dado et damos por las presentes licencia, auctoridat et poder que eill pueda fazer una ferreria de nueuo en el dicho logar de Larçayça et pueda rancar et tomar de la mina del dicho logar tanta quanta menester li fara por la dicha ferreria et para la otra su dicha ferreria de Arcicueta que tiene a present. /f. 80 r. Et puede fazer en nuestros yermos tanto carbon et madera como menester li sera, para la dicha ferreria de Arcicueta. Et a fin que el dicho Martin Gonçalviz aya mejor afeccion et voluntat de facer la dicha ferreria de Olarcaysa et pueda suportar las expensas daqueilla, de gracia et especial licencia auemos quitado et remetido, quitamos et remetemos por las presentes, todas las quantias et imposiciones que nos deura a causa daqueilla, comencando al dia que començara a obrar ata el termino de quoatro aynnos continuadament seguientes, finidos et complidos. Si mandamos a nuestro amado et fiel Thesorero Garcia Loppiz de Roncasuailles, qui a present es o por tiempo sera, que al dicho Martin Gonçaluiz dexe et consienta fazer la dicha ferreria en el dicho logar de Larcayça, rancar et prender de la dicha mina et fazer carbon et tayllar madera para aqueilla en nuestros yermos et lena. Et si menester li fiziere de la dicha mina para obrar en la dicha otra ferreria de Arcicueta quoartar et non lo constreyngan a pagar por la dicha ferreria de Larcayça a quoarter ni imposicion alguna durant el dicho termino de quoatro aynnos. Et a nuestros amados et fielles las gentes oydores de nuestros comptos mandamos que todos los quartos imposiciones que el rey mi seynnor deura auer de la dicha ferreria durant el dicho termino de quoatro aynnos, reciban en compto al dicho Thesorero et rebatan de sus receptas por testimonio de las presentes vidimus o coppia deillas reportadas, etc.

CII

LICENCIA DE MINAR ET OBRAR QUOALQUIERE METAL

Leonor, etc. A todos, etc., salut. Como justa et razonable cosa sea que el rey mi seynnor et nos ayamos a ayudar de los yermos et mon-

(165) *Hoy*, Articuza.

tes del patrimonio real. Et sea assi, que Henric Petrelanch de Alamayna demuestre de conoscer et afinar las minas, nos aya suplicado et dado a entender eill sabe et conosce en alguno de los dichos yermos en ciertos logares do se podria faillar et algunas minas de cobre, azur, azero, de otros metalles, donde algun prouecho podria faillar, et el rey, mi dicho seynnor, et nos podríamos auer alguna (166) et prouecho. Et nos aya suplicado que nos li queramos dar licencia, auctoridat et poder que eill pueda obrar las dichas minas et obrar daqueillas quoalquiere metal que saldra, et ayudarse de los dichos montes et yermos de todo lo que menester li fara para fazer el dicho metal; fazemos saber que nos, queriendo dar logar a que el dicho Herric aya a obrar en las dichas minas, de nuestra auctoridat real li auemos otorgado et dado, otorgamos et damos por las presentes poder et auctoridat que eill, sin perjudicar a otras minas failladas ante dagora por otros por todos los yermos et montes del rey mi seynnor et nuestros, puedan buscar de cobre, azur, azero et minas de quoalquiere otro metal que y sera; et fundir et afinnar aqueillos en la meillor forma que bien visto li sera. Otrossi, que pueda fazer en el (167) del Rey mi seynnor et nuestro, sin perjuizio de otras cosas, molinos et quoalquiere otros edificios que necessarios lis seran. Otrossi, que pueda taillar en los dichos montes et yermos tanta fusta et leynna como /f. 80 v. menester li fara para fazer sus dichas casas et para prouision daqueillas. Et assi bien, carbon para quemar, fundir et afinar las dichas minas et metales que dailli saldran. Otrossi, que pueda paszer las yerbas et beuer las agoas con sus bestias en los dichos montes et yermos del rey, mi dicho seynnor, et nuestros. Et en tal manera et condicion auemos otorgado al dicho Henrric las minas et otras cosas sobredichas, que començando el día doy, data de las presentes, ata XV meses primero venient todos et quoalesquiere metales et azur que sacaran et afinaran de las dichas minas sean suyos proprios para fazer sus proprias voluntades, sin part del rey mi sennyor ni nuestro nin de otro alguno. Et pasados los dichos quinze meses, que sea tenido de dar al rey mi dicho seynnor o a nos, la cinquena part del dicho metal o azur que de las dichas minas sacara et afinara; de la quoal cinquena part el Thesorero del Rey mi dicho seynnor et nuestro, sera tenido de fazer recepta. Et que el rey mi dicho seynnor ni nos, ni nuestros officiales, al dicho Henrric durant su vida, non le podamos tirar por mas nin por menos las dichas minas que eill aura faillado et començado, eill teniendo aqueillas obrantes. Et cada que por espacio de seis meses continuos el dicho Henrric cessase de obrar en las dichas minas o alguna deillas, que el dicho mi seynnor o nos podamos dar et firmar aqueilla o aquillas tales mina o minas cesadas de obrar, a qui nos plaztra et bien visto sera. Si mandamos a todos los officiales et subditos del rey, mi seynnor et nuestros

---

(166) Está oscuro el sentido.
(167) Espacio en blanco.

que al dicho Henrric dexen et consientan buscar, faillar et afinar en los dichos montes et yermos las dichas minas sin fazer perjuizio nin dayno a otras minas failladas ante dagora por otro o otros, et taillar madera et fazer leynna, carbon en tan quantidat como menester li fara para fazer sus dichas casas et para provision daqueillas; et para quemar, fundir et avivar las dichas minas, cobre, azero et otro metal et azur. Et lis obseruen, tengan et cumplan inuiolablement durant su vida todas las cosas sobredichas por nos a eill otorgadas, como dicho es, sin le fazer nin consentir ser fecho estorbo nin embacho (168) alguno en contrario en tiempo alguno en alguna manera. En testimonio desto, nos auemos fecho seillar las presentes en pendient del seillo de la Chancilleria. Data, etc. (169).

CIII

REMISSION DE JUDIO ENCORRIDO EN PENA DEL MAL FIN

Leonor, etc. A todos quantos las presentes letras veran et oyran, salut. Como Dueynna, judia d'Esteilla, muger de Abraham Leuy, judio de la dicha villa que fue, segunt auemos entendido, por quereilla dada contra eilla a gran engaynno et cauttela (170) por Aya Leui, judio de Los Arquos, ouiesse seydo presa et tenida en prison por algunos dias. Et seiendo en la dicha prison, el dicho Aya et Hurusol, su madre, ouissen concordado et compuesto con eilla que todos los bienes que fueron del dicho Abraham Leuy ouissen a partir a medias, es a saber: la dicha /f. 81 r. Dueynna que ouiesse la meatat; et la dicha Hurusol, su madre, la otra meatat. Et luego, como la dicha Dueynna fue suelta et sacada de la dicha prison, ouiesse firmado de tener et complir de su part la dicha composicion, so grandes penas pecuniarias et de escomonion et de Niduy, et ouiesse començado a partir una partida de los dichos bienes con los dicho Aya et Hurusol, su dicha madre. Et empues, en razon de la particion de los dichos bienes, la dicha Dueynna oiuesse seydo presa et tenida condecabo por algunos dias en prison; et eilla, teniendo que tanto la dicha composicuion como todas las otras cosas que heran seguidas auian sido otorgadas et fecha por eillas por fuerca de prison et contra su libero arbitrio, voluntat et querer; et luego, como ouo oportunidat et manera por clamamiento, eilla fuesse venida a ante nos et de nuestro mandamiento a eilla fecho de boca, nos ouiesse significado la dicha

(168) *Dice* embacho *por* empacho.

(169) A este Maestre Henrich nos lo cita J. YANGUAS en «Dicc. de Antig.», art. *Minas*, trabajando en Navarra en 1395. Le acompañaba Maestro Nicolao, ambos alemanes. Parece que exploraban desde 1392 las minas de Urrobi y Uroz-Betelu. En las varias visitas que realizó Carlos III a Francia dejó como gobernadora a su hija Leonor. Una de estas ausencias fué la de 1397, regresando en noviembre del 98, en cuyas fechas pudo haberse extendido este privilegio.

(170) *Tachado*, cautela.

fuerça et todos agreuios a eilla fechos. Et nos, plenament informada (171) et certificada la dicha fuerça ser assi fecha como eilla dizia por nuestra sentencia deffinitiua, ayamos mandado de fazer aqueilla fuerça et cassar et anullar todos los contratos por eilla otorgados et fechos sobre aqueilla. Et mandando retornar a la dicha dueynna a la entrega et paciffica possession de todos los bienes que eilla tenia et possedia al tiempo que fino el dicho su marido, segunt todo esto por la dicha sentencia mas largament puede parescer. Et segunt auemos entendido, algunos judios digan o quieren alegar et dizir, que la dicha dueynna ser venida por ante nos a ver notifficada la dicha fuerça et agreuio fechos a eilla et las otras cosas que dailli son seguidas, aya encorrido segunt ley et priuillegio de los judios pena de mal fin, de escomunion de niduy et otras penas; por causa de las quoles la dicha Dueynna se dubde et recelle que el raub (172) de las dichas aljamas o su logartenient, o las dichas aljamas de los judios del regno o algunos deillos quisiessen procedir contra eilla et sus bienes, fazemos saber, que nos ouido sobre esto nuestro maduro et deliberado conseillo, con hombres entendidos et letrados conseillo (sic), declaramos et pronunciamos difinitiuament por estas presentes, la dicha Dueynna ser venida por ante nos, por nuestro mandamiento fecho de boca a eillas por esta causa, no auer caydo ni encorrido en las dichas penas mal fin, de niduy, de escomunion ni en otra pena alguna. Et nos, queriendo que la dicha Dueynna aya a viuir salua et segurament en el regno; otrossi, no aya a ser procedido en res contra eilla en razon de lo que se podria dezir a eilla aver encorrido en las dichas penas nin en alguna daqueillas, de nuestra mera liberalidat, auctoridat real gracia especial et mouimiento propio, a la dicha Dueynna auemos /f. 81 v. recebido et puesto, recebimos et ponemos por estas presentes, en la especial salua goarda et proteccion del rey, mi seynnor, et nuestra. Otrossi, como quiere que la dicha dueynna sea salua et quita de las dichas penas et de cada una deillas, et la tengamos et reputemos por tal como aqueilla que es ignocenta et sin culpa, puesto por caso que fuesse faillado por ley de judios o por lures priuillegios, que eilla aya encorrido las dichas penas de malfin, de niduy o escomunion o quoalesquiere otras penas, sea a causa de los dichos priuiellegios otorgaaos por el rey mi seynnor a las dichas aljamas o por quoalquiere obligacion o subzmission que la dicha Dueynna aya fecho et recebido sobre si, nos la auemos absuelta et absoluemos et aquitamos daqueillas et de cadauna deillas; et le auemos remetido et perdonado, remetemos et perdonamos aqueillas penas et cadauna deillas por esta presentes. Et la auemos retornada aqueilla buena fama et ignocencia en que seya ante que la fiziessemos venir por ante, nos por causa et occasion de la dicha fuerça. Si mandamos a nuestro amado rou (sic) de las aljamas de los judios del regno, Acach Horabuena, su fijo et su logartenient, et a las dichas del regno

---

(171) *Entre líneas*, informados.
(172) Se trata del *rabí*.

et a cadauno deillos et a quoalesquiere otros officiales et subditos del rey mi dicho seynnor et nuestros, que a la dicha Dueynna no fagan nin consientan ser fecho daynno, fuerça, villania nin otro opression alguna en su persona, famillia ni bienes en alguna manera; nin pongan pena de aljama nin otra pena alguna en eilla nin en sus famillia ni en sus bienes a causa et por razon de lo que nos lauemos fecha venir por ante nos et por nuestro dicho (173) mandamiento, nos ha notifficado et significado la dicha fuerça et todas las otras cosas que deilli son seguidas, nin a causa de las dichas penas nin alguna deillas, nin de otras quoalesquiere penas que hombres podrian dezir, que eilla aya encorrido ata el dia doy, data de las presentes, en quoalquiere manera que sea nin pueda ser; ante lo tengan et fagan tener pazible, sin la molestar, achaquiar, inquietar nin fazer otra question nin demanda alguna en tiempo alguno en persona nin bienes en alguna manera, so pena de nuestra merce et indignacion. Car assi lo queremos et nos plaze. En testimonio desto, nos auemos fecho seillar las presentes en pendient del siello de la Chancilleria. Data, etc.

CIV

DONACION DE FECHA A PERPETUO

Karlos, etc A todos los presentes et avenir qui las presentes letras veran, salut. Como nos ante dagora, por fazer bien et merce a nuestro caro et bien amado hermano /f. 82 r. natural, Mossen Leon de Naurra, lo ouiessemos otorgado et prometido, dado en ayuda de su casamiento et suportacion de las carguas de su matrimonio, la summa de diez mil florines doro del cuynno d'Aragon, segunt que todo esto por nuestras letras a eill dadas sobre el dicho dono, meior et mas largament puede paresCer, el thenor et forma de las quoales cartas es en la forma que se sigue: Karlos, etc. A nuestro amado et fiel Thesorero tal, qui a present es o por tiempo sera, salut. Nos, ouiendo en memoria de los buenos et agradables seruicios que nuestro amado et fiel hermano natural Mossen Leonel de Nauarra nos ha fecho et faze continuadament et esperando que nos fara en adelant; queriendole galardonar et fazer gracia et merce, como aqueill que es digno, de nuestra gracia especial et mouimiento proprio, avemos dado et damos por las presentes en dono por una vez quito de veynteno, para ayuda de su casamiento et por sostener et suportar las cargas de su matrimonio, la summa de diez mil florines doro del cuynno d'Aragon, que a XXVIII sueldos pieça vallen XIIII M libras carlines. Si vos mandamos, que a nuestro dicho hermano dedes et paguedes de quoalquiere vuestras receptas, la dicha suma de XIIII M libras o lo assignedes en logar do meior et mas conveniblement pueda ser pagado, en manera que eill sea contento. Et a nuestros amados et

---

(173) *Entre líneas*, dicho.

fielles las gentes oydores de nuestros Comptos, mandamos que la dicha summa de XIIII M libras o todo lo que lis pareztra, vos al dicho Mossen Leonel auer pagado daqueillas, vos reciban en compto et rebatan de vuestra recepta por testimonio de las presentes vidimus o coppia deillas reportadas en nuestra Thesoreria, una vez tan solament. Et de las quitanças que del dicho Mossen Leonel recibredes sobresto sin difficultat nin contradicho alguno. Data, etc., dia, et., laynno, etc. Por el rey, Sancho de Oteiça. Et nos, por las grandes necesidades et afferes en que somos constituydo a present, non ayamos aysament ni manera de satisfazer nin pagar a nuestro dicho hermano la dicha summa de X M florines, et sea justo et razonable que eill sea satisffecho et pagado, et otrament contentado daqueilla, del dicho dono por nos a eill fecho, como es de razon, et aya de que pueda sostener su estado et suportar las cargas de su matrimonio. Et fazemos saber que nos, de nuestra gracia especial, auctoridat et poderio real et mouimiento propio a nuestro dicho hermano auemos dado et damos por las presentes en paga et satisfaccion de los dichos X M florines et en donacion et herencio perpetuo para eill et sus herederos descendientes deill en legitimo matrimonio, en la meior forma et manera que donacion perpetua puede ser dicha, fecha ni (174) interpretada a hutilidat, seguridat et prouecho de nuestro dicho hermano et de sus dichos herederos, toda la pecha ordinaria de que nos auemos et auer debemos en quoalquiere manera en nuestra villa de Mendigorria et sus terminos, saluos et exceptados cierta suma de dineros que el Prior et Capitol de la iglesia de Pomplona prende cada aynno por ciertas capellanias perpetuas et aniuersarios en et sobre la dicha pecha ordinaria. Los quoales dineros queremos que los dichos Prior et Capitol prengan sobre la dicha pecha cadainno perpetualment, segunt han tomado ata aqui, que monta toda la dicha pecha que nuestro dicho hermano et sus /f. 82 v. herederos deuian auer et prender perpetualment en la dicha villa de Mendigorria, sacadas et pagadas las dichas cappellanias, la suma de cient et dizeocho libras de mil maravedises blancos, que vallen a prietos cient quaranta libras, diez sueldos, a recebir et tomar aqueillas perpetualment (175) por su mano o de sus heredero o herederos et descendientes deill en legitimo matrimonio, como dicho es, començado en este present aynno CCCCVIII° (176). Et en tal menera et condicion auemos fecho a nuestro dicho hermano esta present donacion, que eill nin sus heredero nin herederos non puedan vender, aillenar, cambiar et empeynnar nin diuidir (177) la dicha pecha nin partida daqueilla por caso alguno que sea, nin pueda ser en tiempo alguno en alguna manera. Ante queremos et ordenamos que aqueilla sea tenida, possedida et hededada entegrament a perpetuo por nuestro dicho hermano et sus fijos descendientes deill en legitimo matrimonio, et

---

(174) *Entre líneas*, ni.
(175) *Entre líneas*, perpetualment.
(176) *Dice equivocadamente* VIII°, *pues es* VII°.
(177) *Tachada*, aqueilla.

vaya et descienda et sea heredada la dicha pecha de maior en maior en herencio perpetuo, preferiendo en el herencio los masclos a las fembras encoara (178) que los masclos sean o seyeren menores de dias que las fembras, toda vez en tal manera, que el herencio de la dicha pecha vaya perpetualment de padre a fijo o fija et non sean mudado a la lignea colateral, sino que aqueil o aqueillos que auran tenido o possedido la dicha pecha, non dexassen para empues lures dias, fijo o fija legitima. Et en este caso solament et non en otro alguno, queremos et mandamos que la dicha pecha descienda et sea heredada por el maior fijo o fija del maior en nascimiento de la lignea colateral, descendient de nuestro dicho hermano en legitimo matrimonio. Et en esta manera vaya perpetualment el herencio de la pecha, et faillescia (179) del todo la lignea legitima de nuestro dicho hermano, o cometiessen caso o crimen de confiscacion, queremos, ordenamos et mandamos que la dicha pecha torne a nos o a nuestros successores, procuradores, patrimonial et fiscal, et quoalesquiere otros nuestros offciales, qui a present son o por tiempo seran, et a cadauno deillos, que al dicho Mossen Leonel pongan o fagan poner en possession et tenencia pacifica de la dicha pecha et de la dicha villa de Mendigorria, et a eill, et a sus dichos herederos et descendientes deill en legitimo matrimonio, como dicho es, dexen sufran et consientan possedir, tomar et recebir perpetualment por lur mano, començando en este aynno present, la dicha pecha, sin li comptar en suert, et pagada la dicha suma segunt et en la forma et manera que nos la possedriamos, recebriamos et tomariamos si heran en nuestra mano. Et contra el thenor de las presentes non lis fagades sin consintades ser fecho estorbo nin empachamiento alguno en tiempo alguno en alguna manera. Et a nuestro amados et fielles las gentes oydores de nuestros Comptos, qui a present son o por tiempo seran, mandamos que las ligneas et notables, que fazen mencion de la dicha pecha de la dicha villa de Mendigorria, barren et cancellen de los libros de la cambra de nuestros dichos Comptos, et de la dicha pecha tengan una vez para siempre por quitos et descargados a nuestro dicho Thesorero, qui a present es o por tiempo sera. Por testimonio de las presentes vidimus o coppia deillas con nuestra dicha letra original del dicho dono de los dichos X M. florines reportados en nuestra Thesoreria, una vez tan solament, sin difficultat nin contradicho /f. 83 r.. Car ansi lo queremos et nos place, non obstant quoalesquiere nuestras ordenanzas, inhibiciones, deffensas o stillo de nuestra Chancilleria a esto contrarias, salvo nuestro drecho en otras cosas, et en todo, el ageno. En testimonio desto, nos avemos fecho sieillar las presentes en pendient, de nuestro grant sieillo. Data, etc. (180).

---

(178) Encoara *por* encara.

(179) *Está tachado* faillescida, *pidiendo el sentido un* si *antes de* faillescida.

(180) Existe copia en registro de Comptos, núm. 294, año 1047 (folio 115). La donación de Mendigorria es de 19 de abril de 1407.

CV

CONFIRMACION DE LAS DONACIONES FECHAS POR LOS REYES CONFIRMADA POR LA INFANTA PRIMOGENITA

Karlos, etc. A todos, etc. Como el rey, nuestros seynnor et padre, a qui Dios perdone, tanto por seruicios por eill recebidos de muchos et doblados seruidores et subditos suyos, como por et en reconpensacion et paga de algunas sumas et quantias de dineros que eill deuia et hera tenido a alguno deillos, et por remuneracion de los dichos seruicios o en otra quoalquiere manera, los ouiesse fecho en su tiempo algunas dõnaciones perpetuas et otras a vida, de algunos logares, rentas, casas et heredades del Patrimonio Real et de bienes confiscados al dicho patrimonio o tomados et puestos a mano del dicho seynnor rey, et en quoalquiere otra manera acquiridos; et nos, por semblant causa et razon, ayamos fecho en nuestro tiempo a muchos subditos et seruidores nuestros otras donaciones perpetuas et otras a vida, de algunos logares, rentas, casas et heredades de nuestro Patrimonio o confiscados al dicho nuestro Patrimonio et a nos, o tomados et puestos a nuestra mano, et en quoalquiera otra manera acquiridos, passados por relacion de nuestra Cort o por sentencia o sentencias pronunciadas por nos, sea como rey et seynnor o como arbitro, o en otra manera adjuntados. Queriendo que tanto aqueillas que fueron fechas por nuestro dicho seynnor, et padre, como las fechas et sentencias pronunciadas (181).

CVI

/f. 84 r. Nous Charles, par la grace de Dieu roy de Nauarre, Conte d'Eureus, cognoissons et confessons deuoirs a notre tres cher et ame cousin, le Visconte de Meleun (182), messieur Lois de Sancuerre, conestable de France, la some de mill cinq cens frans (183) d'or, les quelx il, de sa courtoisie, nous a prestes gracieusement a notre requeste et priere en notre gran besoing, et les a fait baillir et deliurer (184) royalment et de fait a nous gens par nous deputs. La quelle dite somme de mill et cinq cens frans, nous prometons en parole de Roy et par ces presentẽs, de paier cet rendre a notre dit cousin ou a son comandement a la moitie du mois d'auril prouchain venient. En testimoing de ce, nous luy auons fait donner ces letres signees de notre seel. Donne, etc., a Paris, le XVI jour de mars, lan de grace Mil CCC IIIIxx et dizessept (185).

---

(181) Queda interrumpido el texto, que por otra parte no corresponde al título de la fórmula

(182) *Agregado al margen*, Le Visconte de Meleun.

(183) *Entre líneas*, cinq cens francs.

(184) *Tachado*, roa.

(185) Se refiere este documento a Luis de Sancerre, hijo de Luis II, casado con Beatriz, hija de Juan V, Conde de Rovray. Luis fué nombrado

CVII

Karlos, etc. A todos, etc. Fazemos saber, que nos, infformado et plenament certificado de la suficient vida et conuersacion de Johan Franco, etc., et por consideracion desto, queriendo li fazer gracia et merce, de nuestra gracia especial et auctorirat real, al dicho Johan Franco auemos proueido et proueymos por las presentes de una entegra et perpetua racion, qui a present vaqua, en la yglesia parrochial de tal (186) etcétera, por muert de tal, etc., racionero entegro de la dicha yglesia qui fue. La quoal dicha racion el dicho tal, etc., obtenia et possedia mientra bíuia; la colacion et prouision de la quoal dicha racion et de todas las otras raciones, tanto entegras como medias de la dicha yglesia, pertenesce a nos de nuestro pleno drecho real et no a otro alguno. Si mandamos al Prior, vicario et racioneros de la dicha yglesia et a cadauno deillos, segunt pertenesce, que al dicho tal, etc., pongan et fagan poner en possession et saisina de la dicha racion, et lo recognoscan et tengan por racionero perpetuo de la dicha yglesia. Et li respondan entegrament en cadaun aynno daqui adellant, de los fruytos, rentas, prouechos et hemolumentos et otros quoalesquiere drechos a la dicha racion pertenescientes, sin li poner ni consentir li ser puesto embargo, estorbo ni otro impediment alguno en alguna manera. En testimonio desto, nos auemos fecho sieillar las presentes en pendient de nuestro gran sieillo. Data en Estella, etc.

CVIII

/f. 84 v Karlos, etc. A nuestro amado et fiel Procurador Fiscal, etc. Salut. Bien sabedes como por causa et razon que Pero Periz d'Arlegui mato a tal .N., vos auedes puesto a nuestra mano todos sus bienes muebles et inmuebles. Et por algunas causas et razones que a esto nos mueven et induzen, queremos et vos mandamos que al dicho Pero Periz, a eill dando vos la suma de cient florines doro, le rebatades, rendades et deliuredes entregrament todos sus bienes muebles et inmuebles, que embargado le auedes por la dicha causa. Et mandamos a las gentes oydores de nuestros Comptos, que vos faziendo recepta de los dichos C. florines, vos tengan por quito et descargado de todos los dichos bienes, por testimonio de las presentes tan solamente. Data, etc.

Mariscal de Francia en 1349 y Condestable en septiembre de 1397, falleciendo en 1402. En el núm. 7 (form. *Modus scribendi*) aparece el Sire de Sanceurre.

(186) *Tachado*, Santa María de Falces.

CIX

Karlos, etc. A nuestro amado Procurador Fiscal, tal, etc. Bien sabedes como Garcia d'Opacu ha seydo condempnado por la nuestra Cort a dar et pagar a nos la suma de veynte libras carlines que eill ha encorrido de pena por cierta contracto en que eill era obligado a la fija de Caillot, nuestro falconero. Et por algunas causas et razones que a esto nos ha movido, de nuestra gracia especial, al dicho Garcia d'Opacu, avemos quitado et remetido, quitamos et remetemos por las presentes, la dicha suma de XX libras. Si vos mandamos que al dicho Garcia, dexedes, consintedes et fagades gozar desta nuestra present gracia et remision. Et mandamos a las gentes oidores de nuestros Comptos, que la dicha summa de XX libras vos reciban en compto et rebatan de vuestra recepta, por testimonio de las presentes tan solament. Data en, etc.

INDICE DE TITULOS *

	PAGS.
1.—Letra de familiaridat por levar los beneficios de absencia ...	519
2.—Notaria de Cambra de Comptos	519
3.—Letra para portero que aya dobles gages	520
4.—Letra et institución de merino	521
5.—Transferimiento de presentaciones a perpetuo	522
6.—Otro transferimiento en mejor forma	524
7.—Modus scribendi	525
8.—Littera judicis sive alcaldii particularis	527
9.—Littera vexilarii	528
10.—Littera securitatis	529
11-12.—Littera homagii de novo	530
13.—*Lettre pour faire lieutenient general*	531
14.—Homagium unius castri factum regi per extraneum	532
15.—Potestas unius capitanei	533
16.—*Poder para cobrar deudas*	533
17.—Certificatio regis quando quis est de numero suorum clericorum privillegiatorum	534
18.—Collatio beneficii spectantis ad collacionem regis	534
19.—Potestas ad presentandum aliquem in rectorem	535
20.—Littera homagii facti de novo per hominem non subditum ...	536
21.—Recognitio fecisse homagium	537
22.—Confirmatio privillegii	537
23.—Por dar a un notario registros dotro notario	538
24.—Salvaguarda	539
25.—Fundatio unius capellanie	539
26.—Licencia regis quod quis possit ferre arma sua	541
27.—Privillegium	542
28.—Unius innobilis noblitatio	543
29.—Legitimatio unius illegitimi, quod admitatur ad succesionem et officia regalia	544
30.—Remissio taliarum	545

* Los títulos en cursiva—puestos para indicar el contenido—corresponden a fórmulas que no los llevan en el texto ni constan en el índice del códice.

PAGS.

31.—Licencia quod quis possit emere hereditates a judeis 545
32-33.—Fundatio unius capellanie 546
34.—Quod familiares regis possint habere fructus beneficiorum suorum in absentia 550
35.—Alia similis sub alia forma 550
36.—Legitimatio unius bastardi 551
37.—Remission de muert 552
38.—Cum quis retinetur in familiarem 553
39.—*Guarda de castillo* 553
40-41.—Procuracion general 555
42.—Quando el rey da poder a sus embaxadores et procuradores. 558
43-45.—Procuracion 559
46.—Povoir pour governer 562
47-55.—*Procuration* 563
56.—Procurator ad petendum et recuperandum, etc. 573
57.—Lettre pour faire gouverneur 573
58.—Littera et potestas ad firmandum ligas (en el texto treugas). 574
59.—Potestas ad firmandum ligas 575
60.—Potestas ad ligas firmandas 576
61.—Procuratores ad firmandum matrimonium 577
62.—Potestas ad maritandum filias regis 579
63.—Potestas ad contrahendum matrimonium 580
64.—Potestas ad firmandum ligas 582
65.—Potestas ad faciendum guvernatorem et ad tractandum matrimonium 582
66.—Potestas guvernationis 583
67.—Potestas ad firmandum ligas fortes contra omnes 584
68.—Procuracion suficient 585
69.—Potestas pro gubernando 587
70-71.—Procuratïo 588
72.—Constitutio Vicarii Generalis 595
73.—Resignatio cause permutationis 595
74.—Procuratorium seu potestas 597
75.—Resignatio beneficii causa pensionis 598
76.—Collatio unius beneficii 599
77-79.—Compromes 600
80-82.—Donacion perpetua 610
83.—Procuracion general 613
84.—Donacion de presentaciones perpetualment 615
85.—Forma de dar registros 616
86.—Letra de merindat 617
87.—Licencia de dar a dos sueldos por libra 618
88.—Licencia de suscripcion 619
89.—Comision para los tributadores generales 620
90.—Comission para retributadores de la imposicion 621
91.—Mandamiento general 623
92.—Retenida de maestro de Comptos 624
93.—Retenida de recibidor 625
94.—Retenida de fisico 626
95.—Legitimacion de fijo bastart del rey 626
96.—Legitimacion de fijo bastart subdito del rey 628
97.—Mandamiento para el Chanceller, que sieille todas las letras, non obstante el juramento fecho por eil 629
98.—Donacion de pecha ordinaria a vida 631
99.—Donacion de bienes confiscados, al rey 631

100.—Comision del rey para ministrar el obispado o otro beneficio. 632
101.—Licencia de facer ferreria 633
102.—Licencia de minar et obrar quoalquiere metal 634
103.—Remisión de judio encorrido en pena de mal fin 637
104.—Donaciòn de pecha a perpetuo 639
105.—Confirmacion de las donaciones fechas por los reyes, confirmada por la infanta primogenita 642
106.—*Reconocimiento de deuda* 642
107.—*Beneficio a clérigo* 643
108.—*Remision de penas* 643
109.—*Remision de penas pecuniarias* 644

TITULOS DE LAS FORMULAS QUE FALTAN EN EL TEXTO Y FIGURAN EN EL INDICE DEL CODICE

1.—Remision de moros captivos (fol. 4).
2.—Donacion de heredades de judio finado sin herederos (fol. 4).
3.—Dono del rey a perpetuo de bienes comprados por eil (fol. 4).
4.—Donacion de rentas del rey, su voluntat durant (fol. 5).
5.—Certificatio (fol. 5).
6.—Saca de trigo fuera del Reyno (fol. 6).
7.—Littera quittatoria castri (fol. 6).
8.—Littera possesionis castri (fol. 6).
9.—Littera notariatus (fol. 6).
10.—Littera de mesnada (fol. 7).
11.—Collatio unius beneficii (fol. 7).
12.—Custodia castri (fol. 7).
13.—Littera uxorii (fol. 7).
14.—Custodia castri (fol. 8).
15.—Littera admiraudii (fol. 8).
16.—Littera porcionarii (?) (fol. 8).
17.—Littera procuratoris fiscalis (fol. 8).
18-20.—Alia remissio (fol. 23).
21.—Cum quis retinetur in familiarem (fol. 24).
22.—Titulus salvoconductorum (fol. 24).
23.—Aliud sub alia forma (fol. 25).
24.—Aliud sub alia forma (fol. 25).
25.—Aliud in bona forma (fol. 26).
26.—Certificatio (fol. 26).
27.—Salvagoardas (fol. 26).
28.—Saufconduit ferme (fol. 53).
29.—Littera consolatoria para los qui han recebido daynno de muert (foli 92).

SEIS DOCUMENTOS SOBRE MERCADOS Y FERIAS MEDIEVALES EN LA CORONA DE ARAGON

No son muy abundantes los documentos hasta ahora conocidos o publicados que se refieren a concesiones de mercados y ferias en los Estados hispano-cristianos de la Edad Media. En mi estudio sobre el mercado medieval en León y Castilla (AHDE, VIII, páginas 201-405), apenas si llegan a veinte los documentos de esta clase que pude utilizar de entre los publicados en los apéndices de obras diversas o en los cartularios y colecciones diplomáticas editados con anterioridad a 1931. En cuanto a los mercados y ferias medievales de la Corona de Aragón, solamente algunos documentos de esta índole han sido publicados hasta el día, ya en los apéndices de algunos estudios de historia local, ya, sobre todo, en la "Colección de documentos inéditos del Archivo general de la Corona de Aragón" de Bofarull, en la que se encuentran editados varios de los documentos sobre mercados y ferias catalanes que se guardan en dicho Archivo y que cita don José Balari en sus "Orígenes históricos de Cataluña".

Por ello, creo que no es superfluo dar a conocer en el ANUARIO los seis documentos que a continuación se transcriben y que se refieren a concesiones de mercados y ferias a distintas localidades de la Corona de Aragón en los siglos XIV y XV. De estos documentos, uno de ellos contiene la concesión por Jaime II en el año 1319 a la ciudad de Vich de unas ferias anuales en los diez primeros días de septiembre y se conserva inédito hasta ahora en el Archivo municipal de Vich. Los demás se guardan todos ellos en la Sección de Consejos del Archivo Histórico Nacional y fueron transcritos por mí hace ya muchos años. Cuatro de esos documentos del Archivo Histórico Nacional son los originales en pergamino y contienen las concesiones de mercados y ferias por los reyes de Aragón, Jaime II, Alfonso IV y Juan II a localidades del Reino de Valencia; otro es un testimonio —también en pergamino— expedido en el año 1571 de un privilegio de Pedro IV el Ceremonioso, concediendo en 1375 una feria anual a la puebla de Bellús, en el valle de Albaida (Valencia).

Los seis documentos de los siglos XIV y XV que damos a conocer difieren entre sí muy poco, tanto por su contenido como por las fórmulas empleadas en su redacción. Así, en todos los documentos que publicamos se declara que cuantos concurran al mercado o la feria de que se trata estarán garantizados en sus personas, bienes y mercaderías por la paz especial del "conductus", o sea, situados —tanto a la ida como al regreso y mientras el mercado o feria se celebran— bajo la especial protección y salvoconducto (*guidatico*) del rey, de tal manera que nunca puedan ser apresados, detenidos, sometidos a embargo o prenda, ni "marcados", es decir, objeto de represalia, no pudiendo tampoco ser molestados por causa de culpa, crimen o deuda ajenos, a no ser que ellos mismos fuesen los obligados por su propio débito o a título de fiadores y, aun en estos casos, sólo se podrá actuar contra sus personas y bienes si previamente han sido objeto de requerimiento o notificación conforme a derecho (*fatica iuris*). Asimismo, en nuestros documentos quedan excluídos de la protección del "conductus" los traidores y alevosos (*proditores, bausatores*), los homicidas, los monederos falsos, los quebrantadores de caminos, los sodomitas, los ladrones, los reos del delito de lesa majestad y otros malhechores cualesquiera. Por otra parte, todos los documentos que publicamos contienen la fórmula por la que se ordena al procurador o procuradores del Rey en unos documentos, al Lugarteniente real o Gobernador general, en otros, y en todos a los vicegerentes, y a los vegueres, bailes, justicias y otros oficiales públicos, que hagan observar las prescripciones contenidas en el diploma.

La similitud que se advierte a primera vista entre estos documentos de concesión de ferias y mercados de los siglos XIV y XV procede de que todos ellos se ajustan, con mayor o menor fidelidad y con unas u otras variantes, a las fórmulas que se empleaban en la Corona de Aragón durante la baja Edad Media para la redacción de las escrituras de concesión de ferias y mercados. Así, es patente en nuestros documentos la utilización de las fórmulas incluídas en el formulario de la Cancillería real aragonesa publicado por don Mariano Usón en este ANUARIO (cf. M. Usón y Sesé, *Un formulario latino de la Concillera real aragonesa. Siglo XIV*, AHDE, VI, 1929, págs. 329-407; VII, 1930, págs. 442-500; IX, 1932, págs. 334-374). Las dos primeras fórmulas contenidas en este formulario son una "Forma concessionis mercati" y una "Forma concessionis nundinarum" y un cotejo entre las mismas y los documentos que publicamos revela que aquellas fueron indudablemente el modelo seguido para redactar estos.

LUIS G. DE VALDEAVELLANO

I

CONCESIÓN POR JAIME II, REY DE ARAGÓN, A SU CONSEJERO GONZALO GARCÍA DE UN PRIVILEGIO DE MERCADO FRANCO EN EL LUGAR DE LOMBAY, EN EL REINO DE VALENCIA. Daroca, 3 de julio de 1310.

[Archivo Histórico Nacional. Consejos: Osuna, leg. 583,1 (14). Pergamino original con señales de sello.]

Nouerint vniuersi Quod Nos Jacobus, Dei gratia rex Aragonum, Valentie, Sardinie et Corsice ac Comes Barchinone, ob graciam et fauorem dilecti consiliarii et familiaris nostri Gondiçalui Garsie volumus et concedimus per nos et nostros perpetuo quod in loco de Lombay in Regno Valentie situato sit mercatum de cetero die ueneris cuiuslibet septimane. Volentes et concedentes quod omnes homines cuiuscumque legis et condicionis existant, homicidis, latronibus, bausatoribus, monete falsatoribus, itinerum uiolatoribus ac crimen lese maiestatis committentibus duntaxat exceptis, in veniendo ad dictum mercatum, in ibi stando ac etiam redeundo cum omnibus bonis, mercibus et rebus suis sint salui pariter et securi ac sub protectione et guidatico nostro specialiter constituti. Ita quidem ne capiantur, marchentur uel pignorentur in personis uel bonis suis culpa crimine vel debitis alienis nisi ipsi principales debitores fuerint uel pro aliis obligati. Nec eciam in hiis casibus nisi prius fatica iuris legitime inuenta fuerit in eisdem. Mandantes per presens priuilegium nostrum procuratoribus, baiulis, iusticiis, ceterisque officialibus nostris presentibus et futuris quod huiusmodi concessionem nostram firmam habeant et obseruent ac faciant inuiolabiliter obseruari et non contraueniant nec aliquem contrauenire permittant aliqua racione. Siquis autem contra hec ausu temerario ductus venire temptauerit, iram et indignationem nostram ac penam quingentorum morabetinorum auri nostro erario applicandorum se nouerit absque aliquo remedio incursurum, dampno illato primitus plenarie restituto. In cuius rei testimonium presentem inde cartam nostram fieri iussimus quam sigilli nostri pendentis munimine mandauimus roborandam. Datum Daroce quinto nonas Julii anno Domini Millessimo Tricentessimo decimo. Exp[rimente] B[ernardus] con[firmat.]

Signum (*signo*) Jacobi Dei gratia Regis Aragonum, Valencie, Sardinie et Corsice ac Comitis Barchinoni.

[1.ª col.] Testes sunt: Artaldus de Orta Comentator Montisalbani.

[2.ª col.] Luppus Eximeni de Vorrea, Blasius de Alagone.

[3.ª col.] Blasius Maça, Eximinus Prior de Salanoua, Justicia Aragonum.

Sig † num mei Bernardi de Auarsone domini Regis predicti Notarii. Qui de mandato ipsius hec scribi feci et o clausi loco, die et anno prefexis.

Bernardus de Auarsone mandabit mihi. Registrata.

II

CONCESIÓN POR JAIME II, REY DE ARAGÓN, A LA VILLA DE NULES, EN EL REINO DE VALENCIA, DE UN MERCADO LOS JUEVES DE TODAS LAS SEMANAS EN LUGAR DEL QUE, POR CONCESIONES ANTERIORES, SE CELEBRABA LOS SÁBADOS EN DICHA VILLA. Burriana, 25 de marzo de 1318.

[Archivo Histórico Nacional. Consejos: Osuna, leg. 996, 2. Pergamino original.]

Nos Jacobus Dei gratia Rex Aragonum, Valencie. Sardinie et Corsice ac Comes Barchinone. Quia uos nobilis et dilectus noster Gilabertus de Scintillis nobis humiliter supplicastis quod cum mercatum quod ex concessione nostrorum predecessorum esse consueuit et celebrari qualibet septimana in die sabbati in popula seu villa de Nuules propter concessionem per nos seu predecessores nostros factam hominibus et habitatoribus ville Regalis de habendo et celebrando mercatum in villa Regali que parum distat a popula supradicta qualibet septimana in die sabbati deuenerit ad destruccionem dignaremur dictum mercatum quod esse consueuit in popula supradicta ad aliam diem de benignitate regia comutare. Nos itaque uestris supplicationibus condescendentis benigne concedimus et de nouo ordinamus per nos et nostros in perpetuum quod in dicta villa siue popula de Nuules sit mercatum quod celebretur qualibet septimana in die Jouis. Uolentes et concedentes quod omnes et singuli cuiscumque legis status et condicionis existant ad dictum mercatum venientes, stantes et redeuntes ab eodem, malefactoribus et bannitis dum taxat exceptis in eundo ad dictum mercatum et ibi stando ac etiam redeundo cum omnibus bonis, mercibus et rebus suis sint salui et securi et sub nostra proteccione et guidatico speciali constituti. Ita quod non capiantur, merchentur vel pignorentur aut impediantur in personis vel bonis suis culpa criminis vel debitis alienis nisi ipsi principales debitores fuerint vel pro aliis ffideiussorio nomine obligati nec etiam in hiis casibus nisi prius fatica iuris inuenta fuerit in eisdem. Mandamus itaque per presentes procuratoribus eorumque vicesgerentibus. Nec non vicariis, baiulis, iusticiis, curiis, ceterisque officialibus et subditis nostris presentibus et futuris. Quod huismodi concessionem nostram firmant habeant et obseruent et non contraueniant nec aliquem

contrauenire permitant. Siquis autem contra hoc ausu temerario ductus venire attemptauerit iram et indignationem nostram et penam quingentorum aurerorum nostro erario applicandorum se nouerit absque aliquo remedio incurrisse dampno illato primitus plenarie restituto. In cuius rei testimonium presentem cartam fieri et magestatis nostre sigillo pendenti iussimus roborari. Datum in castilionem Campi de Burriana octauo kalendas Aprilis anno Domini Millessimo Trecentessimo octauo decimo. Sigillata.

Signum (*signo*) Iacobi Dei gratia Regis Aragonis, Valencie, Sardinie et Corsice ac Comes Barchinone.

[1.ª col.] Testes sunt.—Inclitus Infans Jacobus primogenitus dicti domini regis.

[2.ª col.] Gondiçalbus Eximini de Arenosio.—Dalmacius vicecomes de Rochabertino.

[3.ª col.] Blasius Massa.—Guillelmus de Caneto.

Sig (*signo*) num mei Bernardi de Serradello scriptoris prefati domini Regis qui de mandato eiusdem hec scribi feci cum litteris rasia et enmendatis in prima linea ubi dicitur prede et in linea IIIª vbi dicitur la, et in linea VIª vbi dicitur rebu, et in linea XIª ubi dicitur octauo et etiam in IIIIª linea vbi dicitur dentes et clausit loco die et anno prefixis.

Bernardus de Serradello mandauit... facto per Petrum de Cortilio baiulum generalem Regni Valentie.

Bernardo de Serradello mandauit.

III

CONCESIÓN POR JAIME II, REY DE ARAGÓN, A LA CIUDAD DE VICH DE UNA FERIA ANUAL DURANTE LOS DIEZ PRIMEROS DÍAS DE SEPTIEMBRE. Tarragona, 5 de febrero de 1319.

[Archivo Municipal de Vich. Pergaminos, vol. V, núm. 98.]

Noverint universi quod nos Jacobus, Dei gratia Rex Aragonum, Valencie, Sardinie et Corsice ac Comes Barchinone. Intendentes circa utilitatem et melioramentum Ciuitatis nostre Vici, cum presenti carta nostra concedimus et ordinamus per nos et nostros im perpetuum quod in dicta civitate Vici sint et celebrentur nundine vel feria quae incipiant prima die mensis Septembris primo venturi et deinde quolibet anno in eadem die per decem dies postea sequentes continue durature. Volentes et concedentes quod omnes et singuli cuiuscumque legis, status et condicionis existant ad dictas nuncinas et firam venientes, stantes et redeuntes, ab eadem malefactoribus et bannitis dumtaxat exceptis, in

eundo ad dictas nundinas et firam et ibi stando et redeundo ab eadem cum omnibus bonis, mercibus et rebus suis sint salvi et securi et sub nostra proteccione et guidatico speciali constituti. Ita quod non capiantur, marchentur vel pignorentur aut impediantur in personis vel bonis suis culpa crimine vel debitis alienis nisi ipsi pricipales debitores fuerint vel pro aliis fideiusorio nomine obligati nec in suis casibus nisi prius fatica iuris inventa fuerit de eisdem. Mandamus itaque per presentem procuratoribus eorumque vicegerentibus nec non vicariis, baiulis, iusticiis curiis ceterisque officialibus et subditis nostris presentibus et futuris quod huiusmodi concessionem nostram firmam habeant et observent et faciant inviolabiliter observari et non contraveniant nec aliquem contravenire permittant aliqua ratione. Si quis autem contra hoc auso temerario ductus venire attemptaverit iram et indignacionem nostram et penam quingentorum aureorum nostro erario applicandorum se noverit absque aliquo remedio incurrisse dampno illato primitus et plenarie restituto. In cuius rei testimonium presentem cartam fieri et magestatis nostre sigillo pendenti iussimus roborari; Datum Terrachone, nonas Februarii anno Domini millessimo trecentessimo nonadecimo.

Sig † num Jacobi Dei gratia regis Aragonum, Valencia, Sardinie et Corsice ac Comitis Barchinone.

Testes sunt Reverendus Johannes Toletanus electus domini Regis natus et Cancellarius. Eximinus Terrachone Archiepiscopus. Berengarius vicensis episcopus. Guillermus de Angularie. Gombaldus de Benavent.

Sig † num Francisci de Bastida predicti domini Regis scriptoris. Qui de mandato ipsius hec scribi fecit et clausit.

IV

CONFIRMACIÓN POR ALFONSO IV, REY DE ARAGÓN, DEL PRIVILEGIO CONCEDIDO POR JAIME II A SU CONSEJERO GONZALO GARCÍA PARA LA CELEBRACIÓN DE UN MERCADO FRANCO EN LOMBAY. Valencia, 25 de abril de 1335.

[Archivo Histórico Nacional. Consejos: Osuna, leg. 583 (14). Pergamino original con señales de sello.]

Nouerint uniuersi quod Nos Alfonsus Dei gratia Rex Aragonum, Valencie, Sardinie et Corsice ac Comes Barchinone. Considerantes illustrissimum principem dominum Jacobum felicis memorie Regem Aragonum patrem nostrum ad supplicacionem [uestri] dilecti Consiliarii nostri Gondissalui Garcie tum privilegio suo eius sigillo pendenti munito concessisse quod in loco nostro de Lombay perpetuo celebretur mercatum quolibet anno die veneris cuiuslibet septimane prout in priuilegio

ipso quod datum fuit Daroche quinto nonas juñii anno Domini Millessimo trecentessimo Decimo et clausum per Bernardum de Auersone dicti domini Regis notario hec et alia lacius continentur. Nunc autem pro parte uestri dicti Gondissalui Garcie fuit nobis humiliter suplicatum ut diem dicti mercati ad suscriptum commutare de benignitate Regia dignaremur. Nos uero suplicationi ipsi fauorabiliter annuentes. Tenore presentis carte nostre concedimus et statuimus quod sicuti dictum mercatum celebrabatur in die veneris celebretur de cetero perpetuo in die martis cuiuslibet septimane. Volentes et concedentes quod omnes homines cuiuscumque legis et condicionis existant, homicidis, latronibus, bausatoribus, monete falsatoribus, itinerum violatoribus ac crimen lese maiestatis committentibus dumtaxat exceptis, in ueniendo ad dictum mercatum inibi stando ac eciam redeundo cum omnibus bonis, mercibus et rebus suis sint salui pariter et securi ac sub proteccione et guidatico nostro specialiter constituti. Ita quidem ne capiantur, marchentur velis pignorentur in personis vel bonis suis culpa crimene vel debitis alienis nisi ipsi principales debitores fuerint vel pro aliis obligati. Nec eciam in hiis casibus nisi prius fatica iuris inuenta fuerit in eisdem. Mandantes per presens priuilegium nostrum procuratoribus, Baiulis, iusticiis ceterisque officialibus nostris presentibus et futuris quod huiusmodi concessionem nostram firmam habeant et obseruent, at faciant inuiolabiliter obseruari et non contraueniant nec aliquem contrauenire permittant aliqua racione. Siquis autem contra hec ausu temerario ductus uenire temptauerit iram et indignacionem nostran ac penam quingentorum morabetinorum auri nostro erario aplicandorum se nouerit absque aliquo remedio incursurum, dampnus illato primitus plenarie restituto. Premissam autem mutacionem facimus et facere intendimus sine iuris preiudicio alieni. In cuius rei testimonium presenten cartam nostram fieri iussimus quam sigilli nostri pendentis munimine mandauimus roborandam. Datum Valencie septimo kalendas Madii anno Domini Millessimo Trecentessimo Quinto prouissa.

Signum (*signo*) Alfonsi Dei gracia Regis Aragonum, Valencie, Sardinie et Corsice ac Comitis Barchinone.

[1.ª col.] Testes sunt. Raymundus Episcopus Valentinus.

[2.ª col.] Petrus de Exericha. Gaufridus Guilaberti de Trudiliis.

[3.ª col.] Neapolionus dicti domini Regis germanus. Vguetus de Impuriis.

Sig † num Bernardi de Podio predicti domini Regis scriptoris. Qui de mandato ipsius hec scribi fecit et clausit. Die et anno quo supra.

Bernardus de Podio mandatum domini Regis.

V

CONCESIÓN POR PEDRO IV, REY DE ARAGÓN, A INSTANCIA DE RAIMUNDO ALEMANY DE TORROELLA, DE UNA FERIA ANUAL A LA PUEBLA DE BELLÚS, EN EL VALLE DE ALBAIDA (VALENCIA), 13 de septiembre de 1375.

[Archivo Histórico Nacional. Consejos: Osuna, leg. 712, 3 (11). Testimonio en pergamino expedido a 4 de octubre de 1571. Hay un sello de placa.]

Nos Petus (*sic*) Dei gratia Rex Aragonum, Valencie, Mayoricarum, Sardium et Corsice comesque Barcinone, Rossilionis et Ceritanie, propter grata et accepta seruicia nobis et nostris per predecessores vestri fidelis nostri Reymundi Alamanni de Toralla domiçelli multipliciter impensa. Nec non ad humilem suplicationem quorumdam fidelium domesticorum et flamiliarium nostrorum pro hiis nobis factam et vt locus vester populo de Bellvis melius suscipiat Incrementum Tenore presentis concedimus vobis dicto Raymundo Alamanni de Toralla et probis hominibus vniversitatis dicti loci quod in ipso loco siue popula de Bellvis sint et celebrentur de cetero quolibet anno nundine perpetuo que incipiat die dominica post festum Beati Michaelis Arcangeli mensis Septembris et durent per tres dies continue subsequentes. Volentes et concedentes quod omnes et singuli cuiscumque legis aut conditionis existant ad dictas nundinas venientes cum rebus et mercibus quas secum detulerint sint salui et securi veniendo, estando ac etiam redeundo et sub nostra speciali protectione et guidatico constituti sic quod non possint capi, detineri, pignerari, marcari seu aliquatenus impedire culpa crimine vel debitis alienis nisi ipsi in eis principales fuerint aut fideiussorio nomine obligati nec etiam in hiis casibus nisi in eis fatica inuenta fuerit de directo. Excipimus tamen ab hiis et excludimus proditores, falsatores monete, violatores itinerum, sodomitas, latrones, crimen lese Magestatis comittentes et alios malefactores quoscumque. Mandantes per presentem cartam nostram locumtenenti nostro generali, eiusque vices gerentibus, gubernatoribus, vicariis, baiulis, ceterisque officialibus nostris presentibus et futuris quod concessionem nostram huismodi teneant firmiter et obseruent et faciant perpetuo inuiolabiliter obseruari et non contraueniant nec aliquem contrauenire permittant aliqua ratione quicumque auctem ausu temerario ductus /venire/ [1] contra premissa attentauerit iram et indignationem nostram ac penam Mille Morabetinorum auri nostro erario aplicandorum se nouerit absque remedio aliquo incursurum dampno illato primitus et plenarie restituto in cuius rei testimonium presentem vobis fieri et sigillo nostre Magestatis impendentem iussimus comuniri, datum Bar-

---

1. Entre líneas.

chinone decimo tercio die septembris anno a Natiuitate Domini Millessimo tricentessimo septuagessimo quinto Regnique nostri quadragessimo decanus. Signum (*signo*) Petri Dei gracia Regis Aragonum, Valencie, Maioricarum, Sardicum et Corsice comitisque Barcinone, Rossilionis et Ceritanie. Teste sunt Joannes archiepiscopus Tarraconensis, Infans Martinus comes Bisulduni et Lune ac Xerice, Dalmacius de Muro, nobilis Gilabertus de Crudillis et Berengarius de Crudillis milites. Dominus Rex mandauit michi Petro Thome.

Sig † num meum Sebastiani Costa Regii scribe petitionerii (*sic*) nec non autem Regia notarii publici ciuis Barcinone. Qui huius modi exemplum aliena manu fideliter scriptum sumpsi a quodam regestro Serenissimi domine Regis Petri diui nominis tertii Gratiarum LXXV. Intitulatio in Regio archivo Barcinone recondito et cum eodem ad uerbum comprobaui tenentisque claues dicti Regii archiui Vice et loco magnifici Antoni Viladamor Regii secretarii et archiuarii Barcinone populati absetis clausi. Cum addito in lineis XI vbi legitur venire, die primo mensis octobris anno a natiuitati domini M.D.LXXI.

Magnificis et circunspectis viris vniuersis et singulis officialibus iudicibus et personis presentes testimoniales litteras in specturis visuris, lecturis, paritterque audituris, nos Enricus terre de picalques ciuis et Regens Vicariam Barcinonr. Salutem et honoris continui incrementum cirscumspectionibus vestris et cuiuslibet vestrum reparamus et fidem facimus ex prefatus Sebastianus Costa qui prefatum exemplum clausit, subscripsit et subsignauit est regius petitionerius scriba et auctoritate Regia notarius publicus ciuis Barcinone tenesque claues Regii archiui vice et loco magnifici Anthonii Viladamor Regii Secretarii Barcinone populati et eius instrumentis et scripturas fides ab omnibus adhibetur quo circa presentes nostras testimoniales litteras vobis fieri iussimus sigilloque nobis comissi officii roboratum. Datas Barcinone Die vigessima quarta mensis octobris anno a Nativitate Domini Millessimo quingentessimo Septuagessimo primo.

VI

Concesión por Juan II, Rey de Aragón, al lugar de Castellón de Rugat, en el Reino de Valencia, de un mercado semanal y de quince días de feria al año. San Mateo, 9 de marzo de 1466.

[Archivo Histórico Nacional. Consejos: Osuna, leg. 712, 1 (23). Pergamino original con señales de sello.]

Nos Joannes Dei gracia Rex Arogonum, Navarre, Sicilie, Valencie, Maioricarum, Sardinie et Corsice, Comes, Barchinone, Dux Athenarum

et Neopatrie ac etiam Comes Rossilionis et Ceritanie. Circa melioramenta Loci Castiliones de Rugat in Regno nostro Valencie siti quisquidem locus esse dicitur vestri nobilis et dilecti Consiliarii nostri Jacobi Romeu militis vt conuenit intendentes, Vt locus ipse suscipiat incrementum. Supplicacionibus pro parte vestri dicti nobilis Jacobi Romeu serenitati nostre reuerente efusis benigne annuentes tenore presentis de que nostri certa sciencia et expresse concedimus vobis dicto nobili Jacobo Romeu, officialibus et vniuersitati dicti loci, quod in eodem sit et celebretur perpetuo mercatum in die veneris cuiuslibet Septimane quodadmodum iam alias ex concessione regia dicto loco fuit hocmet concessum. Et nichilominus ad mairois gracie cumulum concedimus vobis dicto nobili Jacobo Romeu, officialibus et vniuersitati loci predicti, quod in eodem anno qolibet de cetero celebrentur nundine perpetuo que incipiant in die siue festo Beatissime Virginis Marie mensis Septembris et durent per quindecim dies continuos et inmediate sequentes. Volentes et concedentes quod ommes et singuli cuiscumque legis, secte aut condicionis existant ad dictum mercatum seu ad dictas nundinas venientes cum rebus et mercibus quas secum detulerint sint saluis et securi in ueniendo, stando ac etiam redeundo et sub nostra speciali protectione et gudatico constituti. Sit quod non possint capi, detineri pignorari, marchari seu aliquatenus impediri culpa crimene, vel debitis alienis, nisi ipsi in eis principales fuerint aut fideiussorio nomine obligati. Necnon etiam in his casibus nisi prius in eis fatica inuenta fuerit de directo. Excipimus tamen ab hos et excludimus proditores, fabricatores false monete, violatores itinerum et viarum publicarum, Sodomitas, latrones, crimen lese Magestatis comitentes et alios malefactores qui per futurum Regni Valencie guidari non possint. Mandantes per presentem cartam nostram Gubernatori nostro generali eiusque vicesgerentibus, baiulis, [iusticiis], ceterisque officialibus et subditis nostris vbi libet constitutis dictorumque officialium Locatum presentibus pariterque futuris quod concessiones nostras huius modi uniuersaque singula ibidem contentus iuxta sui seriem et tenorem teneant firmiter et obseruent in perpetuo e obseruare faciam inuiolabiliter per quoscumque. Et nom contrafaciant vel veniant aut aliquem contrafacere vel venire permitant racione aliqua causa. Quicumque quod auso temerario ductus venire contra premissa attentauerit iram et indignationem nostram ac penam Florenorum auri nostro erario aplicandorum seu nouerit absque remedio aliquo incurrisse damno illato plenarie restituto, in quorum testimonium presentem fieri iussimus (*manchado*) comunire sigillo pendenti munitum. Datum in villa Sancti Mathei die VIIII° Martii Anno a natiuitate Domini Millesimo CCCCLXVI Regnique nostro Navarre quadragesimo primo aliorum vero Regnorum nostrorum Nono.

Signum (*signo*) Joannis Dei gratia Regis Aragonum, Navarre, Sicilie, Valentie, Maioricarum, Sardinie et Corsice, Comitis Barchinone, Ducis Athenarum et Neopatrie ac etiam Comitis Rossilionis et Ceritanie. Rex Joannes (*Confirmación autógrafa del Rey*).

[1.ª col.] Testes sunt: Venerabilis Ludouicus Puig Magister ordinis militie beate Marie de Muntesia et Sancti Georgii.

[2.ª col.] Spectabilis Joannes Roiz de Corella, Comes de Cocentayna. Rogerius Ladro Vicecomes Villanove.

[3.ª col.] Ludouicus de Vich Magister rationalis Curie regie in Regno Valentie et Ludouicus de Monteacuto milites Consiliarii domini Regis predicti.

Sig † num mei Joannis Christian serenissimi domini Regis predicti Secretariis regiaque auctoritate publici Notarii per vniuersam ipsius dictione. Qui per(*manchado*) dem domini Regis mandato scribi feci clausique.

Dominus Rex manu mihi Joanni Cristiam Visa per Vila pro Thesaurario et Conseruatore.

(*Margen izquierda*) In gratiarum Valentie primo Registrata LVIII (*Margen derecha*) Vila Regis pro thesurario et conseruatores.

LA PRAGMATICA DE JUAN II, DE 8 DE FEBRERO DE 1427

Aunque dictada con la finalidad estrictamente procesal de acortar la duración de los pleitos, ofrece la Pragmática a que nos referimos un gran interés para el conocimiento del proceso de la recepción práctica del Derecho romano y del canónico en el reino castellano, por lo mismo que presenta reunidos los textos que más expresivamente marcan la línea evolutiva del valor legal de aquellas fuentes extrañas. Tras la intitulación propia de las provisiones reales [1], recuerda Juan II que sus predecesores «queriendo que los pleitos oviesen fin e las partes alcançasen conplimiento de justiçia lo más brevemente que ser pudiese, fizieron e ordenaron çiertas leyes, entre las quales se contienen dos leyes, la una del rey don Alfonso en las cortes de Alcalá de Henares, e la otra del rey don Juan, mi avuelo, que Dios dé Santo Paraíso, en las cortes de Briviesca». A continuación transcribe literalmente los preceptos mencionados, que son la ley primera del título XXVIII del Ordenamiento de Alcalá de Henares de 1348 [2] y uno de los párrafos finales del capítulo 9.º del Ordenamiento de leyes publicado por Juan I en las Cortes de Briviesca de 1387 [3]. Estas disposiciones revelan opuestos criterios sobre la aplicación de las fuentes romano-canónicas, pues mientras la primera, repro-

---

1. A. García Gallo: *La ley como fuente del derecho en Indias en el siglo XVI*, en este Anuario XXI-XXII, 1951-52, 673-77.

2. 1348, Cortes de Alcalá de Henares, Ordenamiento de leyes XXVIII, 1 (ed. *Los Códigos españoles* I. Madrid, 1847, 462-64; reproducida por A. García Gallo: *Textos jurídicos antiguos*. Madrid, 1953, 307-308).

3. 1387, Cortes de Briviesca, Ordenamiento de leyes, tratado 3.º, cap. 10 (ed. Real Academia de la Historia: *Cortes de los antiguos reinos de León y Castilla* II. Madrid, 1863, 376). Este precepto pasó a formar parte de las Ordenanzas Reales de Castilla II. 19, 11 (ed. *Los Códigos españoles* VI. Madrid, 1849, 337-38). En el cap. 21 de las *Ordenanzas de los abogados y procuradores*, dadas por los Reyes Católicos en 14 de febrero de 1495, se ordena a las autoridades judiciales que cuiden de que aquéllos «guarden e cumplan en lo que a ellos toca la ordenança fecha en las cortes de Briviesca sobre la orden de los juizios por el señor rey don Juan, nuestro visahuelo» (ed. *Libro en que están copiladas algunas bulas... é todas las pragmáticas que están fechas para la buena governación del reino*. Alcalá de Henares, 1503, folio 105).

FACULTAD DE F. Y LETRAS BIBLIOTECA

duciendo un precepto de rancio abolengo en nuestro Derecho —se encuentra, en efecto, en el Liber iudiciorum [4], el Fuero Real [5], el Ordenamiento dado por Alfonso X a los alcaldes de Valladolid el 31 de agosto de 1258 [6] y en el Espéculo [7]— permite el estudio del Derecho romano, pero prohibe su aplicación; el segundo, por el contrario, autoriza la alegación de «leyes e decretales e decretos» al lado de la de las Partidas y fueros. Se revela, pues, aquí un uso del derecho nuevo no a espaldas de la ley, sino reconocido por ésta, por lo que puede afirmarse que aquellas fuentes tienen en Castilla la cualidad de derecho vigente. Después de insertar estas contradictorias disposiciones, descubre la exposición de motivos que el resultado de las mismas fué completamente nulo, al afirmar que los asuntos judiciales siguieron eternizándose, con los consiguientes perjuicios para los litigantes, «por causa de las muchas e diversas e aun contrarias opiniones de doctores que los letrados e abogados alegan e muestran cada uno por sí para fundamiento de las intençiones de las partes e exclusión de la intençión de las otras partes en los pleitos e causas, así creminales como çeviles». Para remediar este estado de cosas, Juan II, con la fórmula de las pragmáticas reales [8] y bajo severas penas, prohibe en la parte dispositiva del documento que examinamos que los abogados aleguen y los jueces apliquen «opinión nin determinaçion nin deçisión nin dicho nin actoridad nin glosa de qualquier doctor nin doctores nin de otro alguno, así legistas como canonistas, de los que han seído fasta aquí después de Juan Andrés e Bartulo, nin otrosí de los que fueren de aquí adelante» [9]. Nos hallamos, pues, ante un nuevo reconocimiento del valor legal de los códigos romanos y canónicos, si bien ahora a través de las doctrinas de alguno de sus intérpretes.

---

4. *Liber iudiciorum* II, 1, 10 (ed. C. ZEUMER: *Leges Visigothorum*. Hannover-Leipzig, 1902, 58. La reproduce A. GARCÍA GALLO: *Textos jurid.* 130). Cfr. A. GARCÍA GALLO: *Historia del Derecho español* I. Madrid, 1940, 318; *Nacionalidad y territorialidad del derecho en la época visigoda*, en este ANUARIO XIII, 1936-41, 234-35.

5. *Fuero Real* I, 6, 5 (ed. *Los Cód. esp.* I, 354).

6. 1258, Ordenamiento de Alfonso X para los alcaldes de Valladolid, cap. 8 (ed. REAL ACADEMIA DE LA HISTORIA: *Memorial Histórico Español* I. Madrid, 1851, 143). De ahí lo toma A. GARCÍA GALLO: *El «Libro de las Leyes» de Alfonso el Sabio*, en este ANUARIO XXI-XXII, 1951-52, 526).

7. *Espéculo* IV, 2, 16 (eds.: *Los Cód. esp.* VI, 68; GARCÍA GALLO: *El «Libro de las Leyes»* 526).

8. GARCÍA GALLO: *La ley en Indias* 625-26.

9. R. DE UREÑA Y SMENJAUD: *Observaciones acerca del desenvolvimiento de los estudios de Historia del Derecho español*. Madrid, 1906, 135, califica a esta Pragmática de «verdadera ley de citas».

Los textos citados parecen dar pie para afirmar que la recepción romano-canónica fué más intensa en Castilla que en los otros territorios peninsulares, pues no se limitó a influir en algunas fuentes legales—el Fuero Real y, sobre todo, en las Partidas [10]—, sino que también los propios códigos romanos y canónicos tuvieron fuerza legal en los tribunales, y esto con carácter principal y no meramente supletorio, como en Valencia, Aragón, Cataluña, Navarra y Baleares [11]. El estado de la investigacion no permite señalar el camino que siguieron aquellas fuentes hasta llegar a adquirir la consideración de derecho vigente. Pero, sin duda, al igual que en Cataluña [12], lograron aquella calidad en virtud de una costumbre *contra legem*, que llegó a ser admitida y elevada al rango de ley, y que sería introducida en la práctica judicial por los jueces y letrados, formados exclusivamente en el estudio del Derecho común [13].

No parece que la Pragmática de Juan II consiguiera remediar el desorden que existía en el foro por la anárquica alegación de las opiniones de los legistas y de los canonistas, puesto que, probablemente algunos años después, un inspirado vate pintaba con negros colores el estado en que por aquella causa se hallaba la administración de la justicia [14], e idéntica situación es denunciada en el capítulo 122 de la sentencia dictada en Medina del Campo en 1465 por los árbitros designados

---

10. Galo SÁNCHEZ: *Curso de Historia del Derecho* 8. *Madrid*, 1952, 78-84. A. GARCÍA GALLO: *Curso de Historia del Derecho español* I 5. Madrid, 1950, 244, 253, 259-60.

11. G. SÁNCHEZ: *Curso* 59, 95, 99, 124 y 149-50. — GARCÍA GALLO: *Curso* 244-45, 266, 268, 270, 272, 348, 369 y 375.—E. DE HINOJOSA: *La admisión del Derecho romano en Cataluña*, trad. de G. M.ª de Brocá, en «Boletín de la Real Academia de Buenas Letras de Barcelona» V, 1910, 218-19 (*Obras* II. *Estudios de Investigación*. Madrid, 1955, 400).—J. M.ª LACARRA: *Sobre la recepción del derecho romano en Navarra*, en este ANUARIO XI, 1934, 466.—J. BENEYTO PÉREZ: *Sobre la recepción del Derecho romano en Valencia*, en «Colección de estudios históricos, jurídicos, pedagógicos y literarios (Mélanges Altamira)». Madrid, 1936, 241-45, no examina este aspecto.

12. J. MARQUILLES: *Commentaria in Usaticos Barchinonae*. Barcelona, 1515, fol. CCXXXV. Citado por E. DE HINOJOSA: *La admisión* 216, n. 2 (*Obras* II, 397 n. 30). También puede verse en GARCÍA GALLO: *Textos jurid.* 305.

13. G. SÁNCHEZ: *Curso* 52.—GARCÍA GALLO: *Curso* 244.—A. LARRAONA y A. TABERA: *El Derecho justinianeo en España*, en «Atti del Congresso Internazionale di Diritto romano, Bologna, 17-20 aprile 1933» II. Pavia, 1934; 167-71. — A. GARCÍA GALLO: *Jueces populares y jueces técnicos en la Historia del Derecho español*, en «La justicia municipal en sus aspectos histórico y científico. Ciclo de conferencias», publicado por el Ministerio de Justicia. Madrid, 1946, 67-69.

14. JUAN DE MENA: *Dezir que fizo... sobre la Justiçia e pleitos, e de*

para dirimir las diferencias existentes entre Enrique IV y los nobles coligados contra él [15]. Al comienzo del reinado de los Reyes Católicos, la Pragmática de Juan II es recogida en la compilación de Montalvo [16]; pero como las cosas seguían igual, estos monarcas intentaron poner remedio a los abusos que se producían con disposiciones inspiradas en distintos criterios. Así, mientras el capítulo 37 de las Ordenanzas de Madrid de 1499 concede autoridad, esta vez con carácter supletorio, en caso de duda o a falta de ley, a las opiniones de Bartolo, Baldo, Juan Andrés y el Abad Panormitano, en 1505, en vista, sin duda, del poco éxito de la anterior disposición, es ésta derogada, estableciéndose que a falta de la ley se acuda a la autoridad real, conforme ya había prevenido el Ordenamiento de Alcalá [17].

---

la grant banidad deste mundo (ed. J. M. O. de T., en «Revista de Archivos, Bibliotecas y Museos» VI, 1876, 84-88). Anteriormente había sido publicado parcialmente en las «Memorias históricas de la vida y acciones del rey don Alonso el Noble, octavo del nombre», recogidas por el Marqués de Mondéjar e ilustradas con notas y apéndices por don Francisco Cerdá y Rico. Madrid, 1783, apéndice XVI, pág. CXXXV. En este apéndice, en el que se recogen (págs. CXXXIV-CXL) unas noticias facilitadas por R. de Floranes, se atribuye por este insigne erudito el «dezir» a Juan Martínez de Burgos, pero J. M. O. de T., en el trabajo antes citado, ha demostrado que el verdadero autor de la indicada poesía fué Juan de Mena.

15. Editada por la REAL ACADEMIA DE LA HISTORIA: *Memorias de don Enrique IV de Castilla* II. *Colección diplomática*. Madrid, 1835-1913, número CIX, 355-479, el cap. citado 474-76. También la incluye, extractado, F. MARTÍNEZ MARINA: *Ensayo histórico-crítico sobre la legislación y principales cuerpos legales de los reinos de León y Castilla, especialmente sobre el código de las Siete Partidas de Don Alonso el Sabio* 3. Madrid, 1845, 426-28.

16. *Ordenanzas Reales de Castilla* I, 4, 6 (ed. Huete, 1484, folio XVI). En la ed. de *Los Cód. esp.* VII, 271, tomada de la 31.ª impresión, Madrid, Josef Doblado, 1779-80, t. 1.º, págs. 101-102, la inscripción exacta «Pramática del rrey don Juan II en Toro, año de M.CCCC.XXVIII» con que figura en la de 1484, aparece convertida en la absolutamente errónea de «Premática del Rey Don Juan II en Toro a Era de M.CCCC.XVII», equivalente al año de 1379, o sea, a los comienzos del reinado de Juan I. Cfr. UREÑA: *Observaciones* 134-35.

17. 1505, Cortes de Toro, Ordenamiento de leyes 1: ... E por quanto nos ouimos fecho enla villa de Madrid, el año que passó de nouenta e nueue, ciertas leyes e ordenanças, las quales mandamos que se guardassen enla ordinacion e algvnas enla decision de los pleytos e causas enel nuestro Consejo e enlas nuestras audiencias e, entre ellas, fezimos vna ley e ordenança que fabla delas opiniones de Bartolo e Baldo e de Juan Andres e el Abad, qual dèllas se deue seguir, en dubda, a falta de ley, e porque agora somos informados que lo qúe fezimos por estoruar la prolixidad e muchedumbre delas opiniones delos doctores, ha traydo mayor daño e inconueniente; por ende, por la presente reuocamos, cassamos e anulamos, en quanto a esto, todo lo contenido enla dicha ley e ordenança por nos fecha enla villa de Madrid, e mandamos que de aqui adelante no se vse della ni se guarde ni cumpla, porque nuestra intencion è vo-

A pesar del evidente interés de esta Pragmática, y de ser conocida de casi todos los autores que han estudiado el estado de nuestro Derecho en los siglos medievales [18], tan sólo han sido publicadas hasta ahora algunas líneas de la parte dispositiva de la misma [19]. Por ello hemos creído conveniente darla a conocer íntegramente a los lectores del ANUARIO. Hállase ésta contenida en los folios 51-53 del venerable códice 13259 (antiguo Ff 77) de nuestra Biblioteca Nacional, cuya descripción hace la Real Academia de la Historia con los siguientes términos: «Consta de 385 hojas, de las cuales faltan las 12 primeras, según resulta de su antigua foliatura. Este precioso manuscrito forma un volumen grueso en folio menor, encuadernado en pasta verde con el rótulo: *Ordenanzas, leyes y otros documentos del reinado de D. Juan II.* Hállase escrito en vitela, de letra redonda y clara, al parecer de mediados del siglo xv. Hasta el folio 361 vuelto aquélla parece de una mano, desde el siguiente es más metida y los renglones son más estrechos. Empieza con la parte final del testamento del rey D. Enrique III, y termina con el tratado de paces entre D. Juan II y Mohamad rey de Granada, hecho en Escalona a 20 de marzo de 1443. Perteneció este manuscrito a D. Francisco Javier de Quesada, secretario

---

luntad es que cerca de la dicha ordinacion e determinacion de los pleytos e cavsas, solamente se faga e guarde lo contenido enla dicha ley del señor rey don Alfonso e enesta nuestra» (eds: R. A. DE LA HISTORIA: *Cortes* IV, 198-99; *Los Cód. esp.* VI, 557-58).

18. Algunos escritores le asignan con error la fecha de 1417, que además no corresponde al reinado de Juan II. Así, GREGORIO MAYANS Y SISCAR, en la carta dirigida, con fecha 7 de enero de 1744, a JOSÉ BERNÍ Y CATALÁ, inserta en la páginas iniciales sin numeración de la obra de éste, *Instituta civil y real* [2]. Valencia, 1760; T. M. FERNÁNDEZ DE MESA: *Arte histórica y legal de conocer la fuerza y uso de los Derechos nacional y romano en España, y de interpretar aquél por éste y por el propio origen.* Valencia, 1747, 89-90; LARRAONA Y TABERA: *El derecho just.* 169; J. BENEYTO PÉREZ: *Manual de Historia del Derecho.* Zaragoza, 1940, 22.—V. FAIRÉN GUILLÉN: *El juicio ordinario y los plenarios rápidos.* Barcelona, 1953, 33, la atribuye a unas supuestas Cortes celebradas en Toro en 1427.—J. F. DE CASTRO: *Discursos críticos sobre las leyes y sus intérpretes* I. Madrid, 1765, 77, supone equivocadamente que esta ley fué dada por Juan I en las Cortes de Segovia de 1386. La causa de esta confusión la encuentra R. UREÑA Y SMENJAUD: *Historia de la Literatura jurídica Española* [2] I, 1. Madrid, 1906, 269-70, n. 1, en que Castro ha tomado por una ley la referencia, añadida por Montalvo, que la ley II, 19, 15 de las *Ordenanzas Reales de Castilla* (ed. *Los Cód. esp.* VI, 338), en la que se recoge la respuesta a la 20.ª petición de las formuladas a Juan I en las Cortes de Segovia de 1386 (ed. R. ACAD. DE LA HIST.: *Cortes* II, 347), hace a la I, 4. 6 del mismo cuerpo legal, comprensiva de un extracto de Pragmática de Juan II (vid. supra nota 16).

19. LARRAONA Y TABERA: *El derecho just.* 169. n. 185, parecen afirmar que UREÑA: *Historia* 268-269, la publicó íntegra, pero éste se limitó a insertar un pequeño fragmento.

del Real Protomedicato, quien lo franqueó al P. Burriel. Este ilustrado escritor se refiere muchas veces en su *Colección* al mencionado códice, que unas veces cita con el nombre de *Registro de leyes y pragmáticas de D. Juan II* y otras con el de *Registro de Quesada*» [20]. La citada colección del P. Burriel contine dos copias de este documento [21].

En su transcripción hemos procurado reproducir el original con la máxima fidelidad, pero introduciendo en él algunas modificaciones encaminadas a hacer más cómoda su lectura. Estas alteraciones son las siguientes:

1. La *i* larga se ha transcrito por *i* corriente, salvo ante vocal, en cuyo caso ambas lo han sido por *j*.
2. La *u* y la *v*, por su valor fonético.
3. La *y*, por *i*.
4. La *r* o *s* largas, por *r* o *s* corrientes.
5. La *r* mayúscula inicial, por *r* sencilla.
6. La *n* con signo general de abreviación superpuesto, por *ñ*.
7. El signo de copulativa, por *e*.
8. En los apócopes de la *-e* de la preposición *de* delante de la palabra siguiente, generalmente pronombre, iniciada por vocal, se ha restablecido esa letra elidida.
9. Se ha seguido el uso actual en el empleo de mayúsculas y minúsculas, separación y agrupación de palabras y uso de acentos.
10. Las palabras y parte de éstas suplidas conjeturalmente se colocan entre paréntesis cuadrados.
11. Las demás alteraciones introducidas en el texto transcrito se hacen notar por nota a pie de página.

MIGUEL ANGEL PÉREZ DE LA CANAL

TEXTO

/fol. 51 Don Johan, por la graçia de Dios rey de Castilla, de León, de Toledo, de Gallizia, de Sevilla, de Córdova, de Murçia, de Jaén, del Algarbe, de Algezira, e señor de Vizcaya e de Molina. Por quanto los reyes de gloriosa memoria donde yo vengo, queriendo que los pleitos oviesen fin e las partes alcançasen conplimiento de justiçia lo más brevemente que ser pudiese, fizieron e ordenaron çiertas leyes, entre las quales se contienen dos leyes, la una del rey don Alfonso, en las Cortes de Alcalá de Henares, e la otra del rey don Juan, mi avuelo, que Dios dé Santo Paraíso, en las Cortes de Briviesca, que son estas que se siguen:

---

20. R. ACAD. DE LA HIST.: *Cortes* III. Madrid, 1866, 23. n. 1.
21. Biblioteca Nacional, ms. 13.104, folios 170-176 v.

«Nuestra merçed e voluntat es que los nuestros naturales e moradores de los nuestros regnos sean mantenidos en paz e en justiçia e commo para esto sea menester dar leyes çiertas por donde se libren los pleitos e las contiendas que acaesçen /fol. 51 v. entre ellos, e maguer que en la nuestra corte usan del fuero de las leyes e algunas villas del nuestro señorio lo han por fuero e otras çibdades e villas han otros fueros departidos por los quales se pueden libran algunos de los pleitos, pero porque muchas son las contiendas e los pleitos que entre los omnes acaesçen e se mueven de cada día que se non pueden librar por los fueros; por ende, queriendo poner remedio convenible a esto, establesçemos e mandamos que los dichos fueros[1] sean guardados en aquellas cosas que se usaren, salvo en aquello que nos falláremos que se deve mejorar e emendar, e en lo al que son contra Dios e contra razón e contra las leyes que en este libro se contiene[n], por las quales leyes de este nuestro libro mandamos que se libren primeramente todos los pleitos çeviles e creminales; e los pleitos e contiendas que se non pudieren librar por las leyes de este nuestro libro e por los dichos fueros, mandamos que se libren por las leyes de las siete partidas que el rey don Alfonso, nuestro visauelo, mando ordenar, commo quier que fasta aquí non se falla que fuesen publicadas por mandado del rey nin fueron avidas nin resçebidas por leyes; pero nos mandámoslas requerir e conçertar e hemendar en algunas cosas que conplía, e así conçertadas e hemendadas, porque fueron sacadas e tomadas de los dichos de los Santos Padres e de los derechos e dichos de muchos sabios antiguos e de fueros e costunbres antiguas de España, dámoslas por nuestras leyes. E porque sean çiertas e non ayan razón de tirar e hemendar en ellas cada uno lo que quisiere, mandamos fazer de ellas dos libros, uno sellado con nuestro sello de oro e otro sellado con nuestro sello de plomo, para tener en la nuestra cámara, para que en lo que oviere dubda, que lo conçertedes con ellas. E tenemos por bien que sean guardadas e valederas de aquí adelante en los pleitos e en los juizios e en todas las otras cosas que se en ellas contiene[n], en aquello que non fueren[2] contrarias a las leyes de este nuestro libro e a los fueros sobredichos. E porque los fijosdalgo de nuestros regnos han en algunas comarcas fuero de alvedrio e otros fueros por que se judgavan ellos e sus vasallos, tenemos por bien que les sean guardados sus fueros, a ellos e a sus vasallos, segúnt que lo han de fuero e les fueron guardados fasta aquí. Otrosí, en fecho de los rieptos sea guardado aquel uso e aquella costunbre que fué usada e guardada en el tienpo de los otros reyes e en el nuestro. Otrosí tenemos por bien que sea guardado el ordenamiento que nos agora fezimos en estas cortes para los fijosdalgo, el qual mandamos poner en fin de este nuestro libro. E porque al rey pertenesçe e ha poder de fazer fueros e leyes e de las interpetrar e declarar e hemendar donde viere[3] que cunple, te-

1. *El ms.*, fueron.
2. *El ms.*, fueron.
3. *El ms.*, vieren.

nemos por bien que si en los dichos fueros o en los libros de las partidas sobredichas o en este nuestro libro o en alguna [4] o en fol. 52 algunas de las cosas que en él se contiene[n] fuere menester declaración e interpetración, o hemendar o añader o tirar e mudar, que nos que lo fagamos; e si alguna contrariedad paresçiere en las leyes sobredichas entre sí mesmas o en los fueros o en qualquier de ellos, o alguna dubda fuere fallada en ellas o algúnt fecho que por ellas non se pueda librar, que nos seamos requerido sobre ello, por que fagamos interpetración o declaración o hemienda, do entendiéremos que cunple, e fagamos ley nueva, la que entendiéremos que cunple, sobre ello, porque la justiçia e el derecho sea guardado. Enpero bien queremos e sofrimos que los libros de los derechos que los sabios antiguos fizieron, que se lean en los estudios generales de nuestro señorio, porque ha en ellos mucha sabiduria, e queremos dar logar que los nuestros naturales sean sabidores, e sean, por ende, más onrrados».

«Otrosí defendemos que en los proçesos non disputen los abogados nin los procuradores nin las partes, mas cada uno sinplemente ponga el fecho, e encerradas razones e concluso el pleito, cada una de las partes, abogados e procuradores [5] por palabra e por escripto, ante de la sentençia, informen al juez de su derecho, alegando leyes e decretales e decretos e partidas e fueros, como entendiere[n] que le más cunple; pero que tenemos por bien que amas las partes non puedan dar más de sendos escriptos de alegaçiones, e si fuere pedido sea puesto en fin del dicho pleito; pero por esto non negamos a las partes nin a sus procuradores nin abogados que todo tienpo que quisieren informen al juez por palabra, alegando todos aquellos derechos que entendieren que les cunple[n].»

E por quanto, segúnt la espiriençia lo demuestra, non enbargantes las dichas leyes, los pleitos se aluengan, así en la mi casa e corte e chançellería commo en las çibdades e villas e logares de los mis regnos e señoríos, por causa de las muchas e diversas a aun contrarias opiniones [6] de doctores que los letrados e abogados alegan e muestran cada uno por sí para fundamiento de las intençiones de las partes e exclusión de la intención de las otras partes en los pleitos e causas, así creminales como çeviles, que se tractan en la dicha mi casa e corte e chançelleria commo en las dichas çibdades e villas e logares de los dichos mis regnos e señoríos, por razón de lo qual recresçieron muchas intricaçiones e dubdas en los tales pleitos, por la qual causa la justiçia se aluenga e los tales pleitos duran mucho, de que se siguen a las partes muchos daños e costas e trabajos, e non pueden tan aína alcançar conplimiento de derecho, e los maliçiosos han logar de suterfuir e enbargar la justiçia, [e] al-

---

4. *El ms.*, alguno.
5. *El ms. añade a continuación* e las partes.
6. *El ms.*, opinones.

gunos juezes han por ello ocasión de alongar los pleitos e non dar su derecho a los que lo han de aver; por ende yo, commo rey e señor, queriendo oviar a las tales maliçias e tirar en quanto ser pudiere los inconvinientes /fol. 52 v. e daños e dispendios que de ello se siguen e proveer sobre ello de algúnt remedio, de mi prcpio motu e çierta çiençia e poderío real absoluto establesco e quiero e mando e ordeno por esta mi carta, la qual quiero que sea avida e guardada commo ley e aya fuerça de ley, bien así commo si fuese fecha en cortes, que en los pleitos e causas e quistiones, así creminales commo çeviles e otros qualesquier, que de aquí adelante se movieren e començaren e tractaren, así ante mí commo en el mi consejo, e ante los oidores de la mi audiençia e alcaldes e notarios e juezes de la mi casa e corte, e ante qualesquier mis juezes comisarios e delegados e otros qualesquier, e ante los corregidores e alcaldes e juezes de las çibdades e villas e logares de los mis reinos e señoríos, e ante los mis adelantados e merinos, aquellos que han alguna conigçión de las causas e pleitos, e ante otros qualesquier mis juezes, así ordinarios commo delegados e subdelegados, de qualquier estado o condiçión, preheminençia o dignidad que sean, o ante qualquier o qualesquier de ellos, en qualquier grado o en qualquier manera que ante ellos o ante qualquier de ellos se comiençen e venga[n] e tracten los tales pleitos e causas e quistiones o alguno de ellos, que las partes nin sus letrados e abogados nin otros algunos non sean osados de allegar nin alleguen nin mostrar nin muestren en los tales pleitos e causas e quistiones nin en alguno de ellos, ante de la conclusión nin después, por palabra nin por escripto nin en otra manera alguna, por sí nin por otro, en juizio nin fuera de juizio, por via de disputaçión nin de informaçión [7] nin en otra manera que sea, para fundación de su intençión nin para exclusion de la intençión de la parte contraria nin en otra manera alguna, opinión [8] nin determinaçión nin decisión [9] nin dicho nin actoridad nin glosa de qualquier doctor nin doctores nin de otro alguno, así legistas commo canonistas, de los que han seido fasta aquí después de Juan Andrés e Bartulo, nin otrosí de los que fueren de aquí adelante; nin los juezes nin alguno de ellos los resçiban nin judguen por ellos nin por alguno de ellos; so pena que el que lo alegare e mostrare, por el mesmo fecho, sin otra sentençia, sea privado del ofiçio de advocacia para siempre jamás e non pueda dende en adelante advocar, e si fuere parte prinçipal el [10] que lo alegare e mostrare, que por ese mesmo fecho pierda el pleito si fuere actor, e si fuere demandado que sea avido por vençido del pleito en que lo alegare, e si fuere procurador que por ese mesmo fecho dende en adelante non pueda procurar por otro, e el juez o juezes de qualquier estado o condiçión, preheminençia o dignidad que sean que lo contrario fizieren de lo en esta mi ley contenido, que por ese mesmo

---

7. *El ms. repite* nin de informaçión.
8. *El ms.*, opinón.
9. *El ms.*, disiçión.
10. *En el ms., el signo de la copulativa e.*

fecho pierda[n] qualquier ofiçio o ofiçios de judicatura que por mi toviere[n] e non puedan aver ni ayan aquel nin otro /fol. 53 para sienpre jamás.

E por esta mi carta mando a los infantes, duques, perlados, condes, ricos omnes, maestres de las órdenes, priores, comendadores, e a los otros del mi consejo e oidores de la mi audiençia e alcalldes e notarios e otras justiçias de la mi corte, e a los mis adelantados e merinos, e a los mis corregidores e alcalldes e juezes de todas las çibdades e villas e logares e provinçias de los mis regnos e señorios, así realengos commo abadengos e órdenes e behetrías, e otros qualesquier mis juezes, e otras qualesquier personas de qualquier estado o condición, preheminençia o dignidad que sean, e a qualquier o qualesquier de ellos, que lo guarden e cunplan e executen, e fagan guardar e conplir e executar con efecto, cada uno en su juredición e en sus villas e logares e juredições, en todo e por todo segúnt que en esta mi carta se contiene, e que non vayan nin pasen, nin consientan ir nin pasar contra ello nin contra parte de ello por lo quebrantar nin menguar, en todo nin en parte, agora nin en algún[t] tienpo por alguna manera que sea o ser pueda. E los unos nin los otros non fagan ende al por alguna manera, so pena de la mi merçet e de dos mil doblas de oro castellanas a cada uno para la mi cámara por cada vez que lo contrario fiziere, demás de las penas sobredichas.

E de esto mandé dar esta mi carta, firmada de mi nonbre e sellada con mi sello. Dada en la çibdad de Toro, ocho días de febrero, año del nasçimiento del nuestro Señor Jhesu Christo, de mill e quatroçientos e veinte e siete años.

Yo el rey.

Yo el doctor Fernando Díaz de Toledo, oidor e relator del rey e su secretario, lo fize escrevir por mandado de nuestro señor el rey.

MISCELANEA

I

LOS «PRONTUARIOS AMERICANOS» DE MANUEL JOSE DE AYALA

(Un Memorial desconocido e inédito de 12 de enero de 1763)

Interés del «Discurso»

Sobre la figura de Manuel José de Ayala existe una investigación acabada y completa: el estudio preliminar hecho por Juan Manzano en el tomo I de la edición de las *Notas a las Leyes de Indias* [1]. Dicho estudio viene a ser la exposición final de los resultados de la investigación practicada en torno a este gran compilador del XVIII, sobre todo por Ots Capdequí [2] y por el propio Manzano, que ha dedicado a Ayala gran parte de su esfuerzo investigador y que nos ha delineado el Ayala definitivo [3]. Constituyé su estudio una segura guía y su trabajo nos ha servido para señalar la importancia del memorial hallado.

---

1. Ayala, Manuel José de: *Notas a la Recopilación de Indias*. Transcripción y estudio preliminar de Juan Manzano, tomo I, págs. 7-130, Madrid, Ediciones Cultura Hispánica. La publicación se ha interrumpido con la edición del tomo II (Madrid, 1946).

Aun cuando hemos utilizado la restante bibliografía sobre Ayala, el carácter de estudio de conjunto que tiene este amplio prólogo de Manzano, así como su data, que le hace ser el último trabajo hecho sobre la figura de Ayala, con la consiguiente incorporación de los datos e ideas hallados después de haberse dado al público las investigaciones anteriores, nos ha obligado a apoyarnos constantemente en él como el estudio más completo y profundo hecho sobre esta figura. Por ello, cuando en las notas siguientes no se haga mención expresa de algún otro trabajo ayaliano de Manzano, es a éste al que nos referimos.

2. La génesis de la preocupación historiográfica por Ayala se encuentra vinculada con la propia escuela formada por Altamira. (Vid. sobre esto las amplias referencias dadas por Manzano, est. cit., págs. 64-65.)

3. Vid. la relación de obras sobre Ayala, en el repertorio bibliográfico dado por Manzano al final de su estudio. Posteriormente, Manzano ha reeditado literalmente la parte biográfica de su estudio preliminar en el vol. número II de la colección *Panameños Ilustres* con el título de *Manuel José de Ayala, compilador y Consejero de Indias* (1728-1805), Panamá, 1951.

La investigación sobre Ayala ha conducido a Manzano a plantearse con rigor el problema histórico de las Recopilaciones indianas, con lo que de

El documento que transcribimos y editamos a continuación se encuentra en la *Miscelánea Ayala*, de la Biblioteca de Palacio, de Madrid. Se encuentra en el tomo V de dicha colección, folios 320-328 vuelto. Como todas las piezas de la colección, se trata de una copia. El hecho de que se trate de un documento personal del propio coleccionista avala naturalmente la fidelidad de la copia.

Este documento ha pasado inadvertido al profesor Manzano, que ha utilizado abundantemente toda la Miscelánea [4]; y que cita la compulsa total de la colección en el repertorio de fuentes de su trabajo [5]. El hecho es explicable: a Domínguez Bordona se le escapó quién era el autor del manuscrito, pese a que en la primera línea, como corresponde a una representación, figuraba el nombre, e igualmente, la fecha que, por lo mismo, se halla estampada al final. El título registrado en su catálogo, extracto del dado por Ayala—*Discurso ingenuo...* [sobre] *el gobierno universal y manejo de nuestras Indias* [6]—no es en absoluto revelador de su contenido. Expresado así, parece más bien un proyecto de tantos como existieron en el XVIII [7], muy abundantes por otra parte en esta Miscelánea [8]. Este ha sido el motivo por el que Manzano, dedicado a estudiar a Ayala, no reparó en él, mientras que en nosotros, dedicados a estudiar el género proyectista desde hace años, fué su propio título el que nos llevó a leerlo. El recuerdo de las clases oídas al doctor Manzano en la cátedra de Historia del Derecho Indiano de la Universidad hispalense durante el curso 1944-45 nos percató desde un primer momento de la importancia erudita del documento. Sin esas clases, este trabajo no hubiera surgido nunca. No nos hubiéramos dado cuenta del significado del Memorial. Sirvan estas líneas de homenaje a un antiguo profesor nuestro, a quien este trabajo servirá de satisfacción, al comprobar en él el brote de unas clases suyas de hace ya once años.

---

rechazo su visión sobre la figura ha ganado en profundidad. Hasta ahora tan sólo disponen los estudiosos del primer tomo, destinado al siglo XVI: *Historia de las Recopilaciones de Indias*, Madrid, Edics. Cultura Hispánica, 1950. XVI 399 págs.

4. MANZANO, est. cit., págs. 11, 22-23, 46. El atinado juicio valorativo que le merece a MANZANO la *Miscelánea* puede leerse en las páginas 65-66.

5. MANZANO, est. cit., pág. 129.

6. DOMÍNGUEZ BORDONA, Jesús: *Catálogo de Manuscritos de América de la Biblioteca de Palacio*. Madrid, 1935, pág. 55.

7. MUÑOZ PÉREZ, José: *Los proyectos sobre España e Indias en el siglo XVIII: El proyectismo como género*, en «Revista de Estudios Políticos», Madrid, núm. 81, mayo-junio 1955, pág. 172.

8. El sentido dado por el propio AYALA a su *Miscelánea*, que le lleva a recoger innumerables proyectos, se halla explicado por MANZANO, est. cit., página 37.

Ayala, según nos ha revelado Manzano en su obra, fué extraordinariamente aficionado a rellenar constantes memoriales, solicitando mejoras personales y procurando llamar la atención de las altas esferas hacia su obra. Gran parte de los datos sobre su vida y su tarea que el catedrático sevillano acopia y estructura, tienen su procedencia en escritos de esta especie.

«*La primera vez que Ayala alude a su actividad compiladora, es en un memorial de 24 de enero de* 1767, es decir, a los tres años y pico de haber tomado a su cargo la dirección del archivo de la Secretaría del Despacho Universal de Indias. En él promete presentar en breve plazo «una Colección universal del govierno de Indias» compuesta de 60 tomos manuscritos. *De esta primera etapa sólo sabemos* que en 25 de mayo de 1765 dedicaba a su protector, el Bailio Frey Julián de Arriaga el tomo II de sus *Consultas*, y que al año siguiente de 66 ofrecía los dos volúmenes siguientes: «al Consejo y Cámara de Indias», el III, y al «Cuerpo e individuos de la Secretaría del Despacho de Indias», el IV [9].

Hemos transcrito la larga cita anterior y subrayado por nuestra cuenta con distinto tipo de letra los pasajes oportunos, porque ello indica claramente la importancia del memorial descubierto por nosotros, anterior en cuatro años al más antiguo conocido y utilizado por Manzano. Viene a ser el memorial que editamos hoy, la primera alusión conocida a su tarea compiladora, desplazando de su puesto al memorial de 1767. Pero no es la primera en el tiempo, ya que en el *Discurso ingenuo...* se expresa, sin lugar a dudas, cuál y cuándo fué la primera exposición oficial de su idea: «El primer ensaye fué la creación y arreglo del Consejo de las Indias con unos como *Promptuarios Americanos* en los términos que manifiesta el número quarto: Propúsolo el año de 1760 al Secretario del Despacho Universal por lo tocante a aquellas Provincias; y aunque por entonces no estimó conveniente la execución del Proyecto, conoció, sin duda, la importancia o congruencia, pues alentó al exponente a la prosecución de este género de fatigas» (fol. 321 vuelto).

Manzano conoce, como nosotros, de referencia este memorial de 1760. «Según nos informa en algunos de sus escritos, hacia 1760 presta su primer servicio al Estado, estimulando la creación de los dos archivos de las Secretarías del Perú y Nueva España, en el Consejo Supremo, y el de la Secretaría del Despacho Universal de Indias» [10]. La referencia de 1763 es más explícita que la posterior utilizada por Manzano y podemos inferir; que el documento de 1760 no es tan sólo un estímulo para

9. MANZANO, est. cit., pág. 46.
10. MANZANO, est. cit., pág. 8.

la catalogación y ordenación de los fondos documentales. Entre estos Prontuarios Americanos—denominación que continúa utilizando en 1763—, se hallan, además de otras ideas de trabajos futuros, los esbozos incipientes de las colecciones que le han dado fama.

Se trata, por tanto, de que estamos ante la primera concreción de su idea. De aquí, su interés. Porque, además de aclararnos en gran medida la génesis de su obra, nos suministra luz sobre esa primera etapa de su carrera, de la que tan poco se sabe. En ningún momento se hacen rectificaciones fundamentales al Ayala que nos ha diseñado Manzano, pero sí se aclaran algunos puntos curiosos en el estado actual de nuestros conocimientos sobre el infatigable compilador panameño.

Datos biográficos

Poco se sabe de la vida de Manuel José de Ayala, anterior a su primer nombramiento burocrático: el de archivero del Despacho Universal de Indias, concedido con fecha 18 de agosto de 1763 [11].

El *Discurso ingenuo* permite completar algunos puntos, no sólo en los datos concretos que suministra, sino en la misma situación cronológica de su redacción—12 de enero de 1763—y en su intención intrínseca.

Se sabía que su padre, don Tomás Francisco de Ayala, Tesorero de las Reales Cajas de Panamá, había adelantado de su propio caudal «varias cantidades de maravedís, en tiempos de guerra», cantidades de las que «por falta de fondos en aquellas Cajas» no había logrado nunca la devolución. La alusión a este patriótico desprendimiento paterno fué constante en todos los memoriales de Ayala, aclarando siempre que por esta generosidad «quedó su viuda y dilatada familia de hijos en suma escasez de medios» [12]. Se plantea aquí una contradicción, a veces en el mismo documento, como sucede en el de 1763, ya que es frecuente en todos sus memoriales pedir compensaciones monetarias por los desembolsos personales ocasionados al abonar los trabajos de los copistas. Esta contradicción tiene una primera explicación lógica: que la aportación de su padre, aunque importante, no dejara del todo exhausto el patrimonio familiar. Siguiendo otros argumentos, llegamos a otra conjetura interpretativa, que el atento lector verá más adelante. Lo interesante ahora es que en el *Discurso* de 1763 nos da la cantidad en

11. Manzano, est. cit., págs. 7-9.
12. Manzano, est. cit., pág. 7.

cifras de lo «que su padre suplió a la Corona en urgencias de guerra: 11.000 pesos fuertes (fol. 421, primera nota marginal). En los memoriales posteriores no vuelve a citar la cantidad. ¿Se le reintegró acaso? Quizá la experiencia le debió aconsejar citar el favor, sin especificar la cuantía.

En esta ocasión alude igualmente a los desembolsos que le ocasionaban los copistas. «Cinco años hace—escribe (fol. 321 vto.)—que incesantemente las sigue (alude a las fatigas del trabajo que piensa acometer), manteniendo de continuo dos Plumistas, y a ocasiones tres, contribuyendo a cada uno ocho reales al día, según consta de sus recibos número 5, y escaseándolo a su decencia por llevar al término tan loable designio. En lo cual, y en la costosa correspondencia con las dos Américas para granjearse materiales y noticias, ha empleado lo mejor de su vida y consumido el todo de su Patrimonio.» En esta ocasión, junto con el Memorial, envía una serie de Apéndices justificativos de sus asertos y convenientemente numerados [13]. Más adelante—ignoramos si por su subida del coste de las copias o porque no acompañaba sus memoriales con recibos—subió el jornal de cada copista a 12 reales diarios [14]. Quizá—muy propio de la psicología de Ayala resultaría—la finalidad sería tan sólo aumentar la importancia de su esfuerzo en todos los ángulos, empezando por el de sacrificio económico.

Pero lo más importante del testimonio anterior es que adelanta en bastantes años la preocupación investigadora de Manuel José y nos aclara el proceso de su nombramiento de archivero. Según ese testimonio, en 1758 comenzó a trabajar en lo que sería pocos años después la inmensa tarea en que quemó toda su vida. Manzano hace arrancar su tarea desde el mismo momento del nombramiento de archivero, en agosto de 1763 [15].

Ya hemos visto el papel que asigna al memorial de 1760. Conociendo la referencia dada de él en el de 1763, sabemos ya

---

13. Los Apéndices justificativos deben hallarse, junto con la representación original, posiblemente en el Archivo General de Indias. La advertencia puesta al final del *Discurso* de 1763 (fol. 328): «La demostración de los documentos que se citan en los SS. de este discurso están en sus respectivos tomos de materias que prosigue trabajando su Author», viene a reafirmarnos en la idea—desarrollada a lo largo de este estudio—de que AYALA había iniciado ya su obra antes de 1763.

14. MANZANO, est. cit., pág. 9.

15. MANZANO, loc. cit. «Si llevaba nueve años trabajando en las obras que cita en la representación de 1767, quiere decir que comenzó su formación hacia 1758» (MANZANO: *Las «Notas» a las Leyes de Indias de Manuel José de Ayala*, Madrid, 1935, pág. 67).

Aun cuando MANZANO insinúa la posibilidad de una más remota iniciación del quehacer ayaliano, hasta el hallazgo de este documento de 1763, no se ha podido hacer la tajante afirmación.

que no se trata de una simple incitación al arreglo de unos papeles, sino de un proyecto más ambicioso. Otros testimonios del propio Ayala nos hablan igualmente del arranque de su preocupación en fechas cercanas a 1758 [16].

Por Real Decreto de 22 de noviembre de 1762 se establecía la nueva planta de la Secretaría de Estado y del Despacho Universal de Indias. Con la nueva planta se creaba y dotaba el cargo de archivero. Manzano ve una relación directa entre la propuesta—conocida tan sólo por referencias—de 1760 y el nombramiento de archivero de 18 de agosto de 1763 [17]. Mucho mas clara es la relación que con ese nombramiento tiene el *Discurso Ingenuo* exhumado por nosotros. Este Discurso, escrito el 12 de enero de 1763, está claramente determinado por el decreto dado mes y medio antes y establece un claro vínculo con el nombramiento de siete meses después. El lapso de tiempo entre el decreto y el discurso, que llevó consigo el prolijo acopio de documentos para sus apéndices, parece indicarnos, con su brevedad y escrúpulo, su sentido.

La diana a la que apunta está expresada con toda la claridad que permitían las fórmulas corteses de la época, cuando un vasallo se dirigía a su Rey. «Tampoco llega, Señor, (folios 321-321 vto.) a pedir ni un empleo de tantos como se proveen en las dos Américas, y a que, por lo común, aspiran sus naturales; pues bien conoce que los mayores no le corresponden, y que no es su genio para los medianos, ya por el mecanismo de su manejo, y ya, porque en caso de retirarse por qualquier accidente, no han de dexarle, si bien los egerce, con que pasar la vida, sin el dolor de ser responsable a Dios y a V. M.

»Solo llega a los Reales Piés a exponer con humildad lo que piensa conducentte al Govierno de aquellos Paises; y lo que tiene adelantado en el asunto, por haverse dedicado a su observación y conocimiento desde los primeros años, y empleado a este fin cantidad considerable en 500 cuerpos impresos y manuscritos de Autores y materias de Yndias, que son los que comprende / la Memoria del número 3.°

»El primer ensaye de su idea fué la creación y arreglo del Archivo del Consexo de las Yndias, con unos como Promptuarios Americanos en los términos que manifiesta el número quarto; Propúsolo el año de 1760...»

---

16. En un memorial de AYALA de 25 de marzo de 1771, consecuencia de dos consultas del Consejo de cinco días antes, que afectaban a sus ambiciones recopiladoras, AYALA nos dice que «no sólo ha trabajado continuamente más de catorce años, sino ... » (Vid. MANZANO, *Notas*, 1935, pág. 77), lo que nos lleva a poner su iniciación en los problemas indianos hacia 1757.

17. MANZANO, est. cit., págs. 8-9.

Ignoramos—no se conoce hasta ahora dicha propuesta—si existen diferencias entre lo que entiende por Prontuarios Americanos en 1760 y su concepto en 1763. De presumir es, dado el escaso margen de tiempo transcurrido y el corresponder ambos años a la etapa preliminar de Ayala, que apenas exista variación. De su idea de 1763 hablaremos en el próximo apartado, pero lo que nos interesa ahora es subrayar su calidad de libros auxiliares eficientes para la marcha burocrática de los asuntos. Se trata de un trabajo propio de archivero, sobre todo por la accesibilidad de éste a los documentos originales. Pero igualmente late en el espíritu de estos posibles libros—suerte de *vademecums*, de *prontuarios*—una concepción ambiciosa de la misión del archivero, que escapa en este caso a la labor de simple catalogación y ordenación de papeles, para convertirse en un instrumento útil de la marcha general de los negocios de Estado. Quiere hacer resaltar en todo el documento este principio como motor de su obra y aduce sus trabajos y su experiencia dentro siempre de esta línea. Puede haber incluso—el interés inmediato lo justifica—algo forzado en su exposición, concebida en este caso con una decidida finalidad. Se limita a decir en una elegante perífrasis que es el sujeto más idóneo para el nuevo cargo.

Completa su idea (fols. 321 vto.-322): «No es ese el dolor que le ocupa--se refiere al gasto de su patrimonio—, sino el que, por falta de medios, no pueda concluir la obra, teniéndola ya tan adelantada en los puntos más principales de su Proyecto. Solo le consuela en esta angustia el que V. M., siendo servido, puede mandar se prosiga y fenezca por sugetos de maiores luces ; a cuyo fin ofrece reverente a los Reales Pies los Papeles adjuntos, como / unos ensayos o diseños de su idea ; para que, vistos y considerados por las personas a quienes se cometiere el asunto, formen...»

La misma técnica utilizada siempre por Ayala: la del ofrecimiento previo. Su embozada petición de la plaza de archivero queda clara al final (fols. 328-328 vto.): «en cuio supuesto espera de la Real Clemencia el Suplicante que, perdonándole los hierros / de el Discurso por lo sano de la voluntad, ***se le destine a qualquiera de los Asumttos referidos u otro del Real Servicio a que se le considere apropósito***».

El cambio de tipo de letra es nuestro y obedece a querer destacar lo explícito de la idea. Ha estado demostrando a lo largo de los folios precedentes que todos sus trabajos previos y su afición le llevan hacia la ordenación y aprovechamiento racional de los papeles viejos. Le queda tan sólo indicar con todas sus letras cuál es el puesto que considera a propósito. La

FACULTAD DE F. Y LETRAS

relación entre este memorial y el nombramiento de agosto de 1763 se nos aparece con una meridiana claridad.

Aclarada la intención personal e inmediata del Memorial, su estudio viene a revelar un matiz interesante a la interpretación de la tarea acometida por Ayala, inmediatamente que es nombrado archivero. Su Memorial no es sólo la solicitud de un puesto, sino que es el ofrecimiento en reciprocidad de llevar a término sus Prontuarios Americanos. Hay en el fondo esta tácita condición. Es por ello por lo que discrepamos de la interpretación dada por Manzano en este momento de la vida y de la obra ayalianas. «Un espíritu menos exigente que el de Ayala se hubiese conformado—en realidad no estaba obligado a más—con la ordenación de los fondos existentes y la perfecta catalogación de los que se fueren agregando al correr de los años. Pero Ayala, deseoso de perfeccionar su obra, emprendió por cuenta propia la ingente y costosa tarea de formar una Colección monumental en donde estuviesen recogidos los materiales y obras que el descuido de los anteriores Consejeros comisarios del archivo había privado al Consejo» [18]. En el pasaje de Ayala transcrito más arriba queda patente como ve, en el posible puesto, la seguridad de la continuación de su obra emprendida y en el texto total del Discurso puede advertirse hasta qué punto está haciendo una oferta. Con el nombramiento contraía un compromiso moral. Que ese compromiso coincida con su más íntima afición, es indudable; que pensó seguir utilizando su trabajo como escabel para conquistas más ambiciosas y que lo hizo así, o, al menos, lo intentó, es algo que su biografía nos revela con la misma insistencia machacona de sus constantes y jeremíacos memoriales; pero que Ayala tenía por lo menos el compromiso tácito de hacer bastante más que ordenar papeles es igualmente cierto.

Ya hemos visto que en 1767 situaba Manzano la primera alusión de Ayala a su obra compiladora y que conviene retrasar esa primera noticia a 1763, mientras no se conozca el discurso de 1760. Manzano sitúa su primera clara ambición de heredar la carga de la tarea recopiladora en 1769 [19]. Un interesante antecedente de este problema lo tenemos también en 1763. No lo solicita en esta ocasión, pero aquí se encuentra el germen de su futura idea. Está hablando de lo que años más tarde será su *Diccionario de Legislación* y explica su inmediata utilidad (folio 325): «Esto servirá también, para que logre el encargado del remedio de la Nueva Recopilación de Yndias tener toda la

---

18. MANZANO, est. cit., pág. 35. Vuelve a insistir en esta interpretación en la página 54.

19. MANZANO, est. cit., pág. 69.

luz que nezesite para su corrección y enmienda, que, en otra forma, no podrá hacer, por las muchas que están abolidas, y a otras, dado por el Consejo, el sentido de su inteligencia en las dudas que se han ofrecido sobre ellas en aquellas Audiencias.»

Todo esto viene a confirmarnos dos ideas claras: hay que llevar unos años más adelante la génesis de sus ideas y de su impulso; e igualmente hay que considerar el papel de auxiliar, de proveedor de noticias ordenadas, en que desde un primer momento se situó. Por una serie de motivos que ni hacen al caso ni es posible trazar con los conocimientos que se tienen, la razón de la decepción final experimentada por el propio Ayala y que tan claramente nos describe Manzano [20], puede hallarse en la dificultad que tuvo para dar el salto de una misión que él mismo se había delimitado rígidamente a otra más amplia, para la que se había ofrecido como servidor [21].

A lo largo de su estudio preliminar, Manzano va dejándonos, en cada momento importante de la carrera de Ayala, noticias claras del avance de su trabajo. Ignoramos—no se puede sacar nada concreto del presente documento—en qué estado se hallaría esta tarea en los primeros días de 1763. Lo que sí nos indica un análisis atento es que, además del *Diccionario* explícitamente anunciado, debía ya entonces haber iniciado también lo que años después sería su *Colección de Cédulas y Consultas* y su *Miscelánea*. Basta con observar como en determinados pasajes de su escrito enumera la evolución legal del problema en cuestión y en otros alude a papeles diversos y curiosos.

Esto nos lleva a plantear el problema de sus relaciones con don José Perfecto de Salas, al disponer de una nueva luz. Sabemos por Manzano que Ayala era apoderado de Salas en la Corte en 1760 [22]. Este tenía encomendado desde noviembre de 1757 la tarea de continuar la obra de Corral, de *Comentarios a las*

---

20. Manzano, est. cit., págs. 24-29.

21. En definitiva, el juicio de eficaz auxiliar que terminó mereciendo a sus contemporáneos es el que merece también al erudito profesor sevillano. «Bien mirado, Ayala no es el hombre de ciencia, ni el jurista dotado de mediana formación científica, sino el compilador que con paciente y loable empeño va recogiendo para la gran obra cuantos datos encuentra de interés en sus largas búsquedas por los archivos oficiales» (Vid. Manzano: *Notas*, 1935, página 119). Y en cuanto al valor de las *Notas* concluye: «Todo ello nos confirma en la idea de que las Notas constituyen una obra auxiliar y útil para acometer cualquier estudio de las leyes recopiladas, pero de ningún modo puede considerarse básica para la estructuración del Nuevo Código» (Vid. Manzano, *Notas*, 1935, pág. 123). La profundización en la obra ayaliana no hace que Manzano rectifique su juicio valorativo. En 1945, vuelve a transcribir literalmente estos y otros pasajes similares de su libro anterior (est. cit., págs. 124-125).

22. Manzano, est. cit., págs. 90-93.

Leyes de Indias, con el fin de actualizar mediante glosas la Recopilación de 1680 [23]. En el documento de Ayala, sin fecha, pero posiblemente de 1760, que transcribe Manzano, advierte éste como el apoderado estaba perfectamente enterado de las actividades recopiladoras de Juan del Corral. Manzano atribuye este conocimiento a una necesidad de su misma misión. «Para cumplir debidamente su misión de apoderado en asunto de tal compromiso tuvo Ayala necesidad de ser perfectamente informado por su poderdante sobre los antecedentes, marcha e importancia de la materia objeto del recurso.»

El conocimiento de las tareas recopiladoras que nos revela el *Discurso Ingenuo* de 1763 excede con mucho al que podía necesitar para la gestión de la solicitud de Salas. Nos parece, por ello, más lógica una posible segunda interpretación; sobre todo si tenemos en cuenta que el conocimiento demostrado entonces de la legislación indiana no es en absoluto nada común: a más de apoderado, Ayala debía desempeñar respecto a Salas el papel de corresponsal, facilitándole las copias de las leyes que fueran más asequibles en Madrid que en Lima. Lo cierto es que en este documento, pese a estar tan inmediato el poder de Salas, no se alude para nada a la relación entre ambos, y se piensa al ver la nómina de trabajos futuros proyectados y en vías de realización ya, que Ayala los presenta como obra exclusivamente suya.

En 1771, con su obra más delineada, con su obra rozando ya claramente la tarea encomendada a Salas, Ayala se disculpa a sí mismo pensando que «no hará poco Salas en desempeñar la Asesoría general de un Virreynato tan extenso» como el peruano, y que, al fin y al cabo, su obra «es diversa de aquella [24].

En 1763 no alude para nada al asesor limeño. ¿Sigue siendo su apoderado? ¿Oculta deliberadamente esta relación? ¿Se siente obligado a él? ¿Considera que el trabajo suyo nada tiene que ver con el encargo oficial hecho a Salas? O, por el contrario, ¿piensa que entre el de Salas y lo que él propone hay una enorme relación? Nada definitivo puede asegurarse, pero la hipótesis de este doble papel de apoderado y de corresponsal nos explicaría unas cuantas antinomias aparentes. Además de las enunciadas en las interrogantes anteriores, este contacto con los papeles, a cuenta de un tercero, le terminaría haciendo

---

23. MANZANO, est. cit., págs. 69 y 118.

24. El Memorial de 26 de marzo de 1771, publicado íntegro por MANZANO en el apéndice documental de su libro *Las Notas a las Leyes...*, 1935, páginas. 166-169.

brotar en su pensamiento la idea de que podía y debía hacer que todo el mérito de la obra terminara recayendo sobre él. Pasar de la penumbra del trabajo por encargo a la claridad del trabajo firmado con su nombre. Tal pudo ser su trayectoria. Esta hipótesis nos explicaría la génesis de su afición.

Viene a servirnos de apoyo en esta conjetura el hecho de que Ayala confiesa repetidas veces haberse iniciado en esta suerte de trabajos en 1758—un año después de la misión confiada a Perfecto de Salas—y de que a partir del verano de 1763—según deja claramente consignado Manzano a lo largo de su estudio—el trabajo de Ayala va delimitándose más, va ganando en profundidad y concreción, y se va vinculando cada vez más a su propia persona. El gozne del cambio se halla en los quince mil reales de vellón del sueldo anual de archivero.

La hipótesis apuntada resolvería igualmente otra contradicción. Si su familia había quedado arruinada con la orfandad, ¿con qué dinero abonaba a los copistas?, ¿cómo se embarcaba sin contar con nada en una aventura semejante La contradicción entre ambos testimonios—la ruina de la casa familiar, de un lado; el agotamiento del patrimonio, por su vocación estudiosa y recopiladora, de otro—, quedaría más lógicamente aclarada viendo detrás a don José Perfecto de Salas.

Por otro lado, esta doble gestión suya encaja dentro de su total ciclo biográfico. ¿Cuál fué su papel real en las tareas recopiladoras emprendidas bajo Carlos III, sino éste de eficiente secretario, de trabajador y acarreador de materiales en las Juntas? ¿No es la tónica general de su vida, su empeño siempre frustrado de pasar a un primer plano?

En una figura como la de Ayala, donde vida y obra formaron una apretada síntesis, separar una de otra, resulta empresa difícil. Aun cuando ya hemos anticipado el momento vital en que parece surgir su vocación recopiladora, quedan una serie de extremos por dilucidar en este aspecto. Pero de ellos nos ocuparemos en el próximo apartado.

La génesis de su idea

Quizá sea ésta la aportación más interesante que puede extraerse del *Discurso Ingenuo*. Lo que va a ser su obra definitiva se halla ya en germen en 1763. El análisis, desde este ángulo de la obra del *Discurso*, revela una serie de particularidades interesantes sobre el origen de su tarea.

Es conocido hoy todo el proceso de la obra de Ayala a partir de 1767. Manzano, gran conocedor de Manuel José, ha lle-

gado a trazar hasta un esquema del progresivo incremento de ésta [25]. El propio Ayala da una clasificación de sus obras en la *Representación* de 3 de enero de 1794: 1.°, la *Colección de Cédulas y Consultas*; 2.°, el *Diccionario*; 3.°, la *Miscelánea*, y 4.°, las *Notas a las Leyes de la Recopilación de Indias* [26].

Si seguimos las propias menciones de sus obras, que va dejando en sus abundantes memoriales, observaremos cambios de nombres. Este aspecto ha quedado definitivamente aclarado por el catedrático hispalense. Estos diferentes títulos obedecen a una sucesiva adaptación de su obra a lo que en cada momento intuía como más oportuno. Concretamente, la polarización de su obra en torno a una finalidad recopiladora es muy perceptible a partir de 1769. Junto a la evidente motivación ocasional, nos parece advertir en el cambio de rotulación una cada vez más delineada y precisa configuración de su intento.

Los testimonios más antiguos relativos a su obra, aportados por Manzano, son de 1767. En 24 de enero de dicho año ofrece una *Colección universal del gobierno de Indias* [27]. En su *Ofrenda Política*, de septiembre de ese mismo año, especifica qué obras formaban esa Colección general ofrecida unos meses antes [28]. Manzano inserta estos antecedentes dentro del esquema total de la obra, tal como se dibujará después.

Cabe advertir un interesante matiz de evolución. El documento de 1763 aclara este proceso. En 1763, y hasta 1767, el intento de Ayala es de un mayor empeño e interés que el que tendrá luego su obra definitiva. La conexión entre uno y otro período es clara: de esa idea primaria y amplia saldrán perfilados los grupos de obras de 1794. Aún más: éstos se hallan implícitos en esa primera idea de colosal amplitud.

Era lógico que llegara el recorte. Aun recortada, la obra de Ayala es de una gran ambición. Tras la poda, poda que se debió ir abriendo lentamente paso en el espíritu de Manuel José, deben estar: la urgencia de los tiempos, lo que cada momento traía como tarea más oportuna, la propia limitación del esfuerzo y de las horas.

En 1763 Ayala ofrece un conjunto de obras futuras, de

25. Manzano, est. cit., pág. 47.

26. Manzano, est. cit., págs. 29 y ss., hace un estudio cuidadoso de cada uno de estos grupos y sus conexiones.

27. Manzano, est. cit., pág. 10.

28. Ayala, Manuel José de: *Ofrenda política con que se pretende dar idea para más fácil y pronto uso del Gobierno Universal de nuestras Indias*, de 15 de septiembre de 1767; en BPM., ms. 1379. La existencia de este ms. fué dada a conocer por Manzano, así como su contenido, en su estudio *Un compilador indiano: Manuel José de Ayala*, en «Boletín del Instituto de Investigaciones Históricas», Buenos Aires, julio 1934-marzo 1935, págs. 152-240.

obras que ha empezado a realizar, de las que ya ha empezado a recoger documentación. Este conjunto es mucho más amplio de contenido y extensión que el que va a realizar después. El esquema previo de trabajo trazado resultaba excesivo para las fuerzas de un hombre, aun cuando hubiese estado secundado por un brillante equipo de auxiliares. Ayala no dispuso de ellos; tan sólo dos copistas, que en algunas temporadas aumentaba a tres.

Los trabajos que ofrece en el memorial de 1763 son: 1.°, un diccionario de voces y términos provinciales, lo que hoy denominaríamos un *Diccionario de americanismos* [29]; 2.°, un *Bulario índico*, continuación del de Baltasar de Tovar, que llegaba hasta 169([30], 3.°, un Indice de los doctores que han tratado de la Recopilación de Indias, conteniendo las resoluciones dadas por el Consejo; 4.°, un Diccionario de Decisiones de las Cédulas, Decretos y Pragmáticas; 5.°, un Interrogatorio geográfico, económico y político acerca de los territorios indianos, 6.°; un Discurso de los Correos de América, para lograr una más eficaz y pronta comunicación; 7.°, un Indice de los Oficios vendidos por urgencias de guerras; 8.°, un Inventario de Papeles de Indias conservados en Simancas; 9.°, un volumen con todas las Capitulaciones celebradas con Portugal en relación con América, y 10, la Recopilación, según materias, de todos los Proyectos sugeridos y entregados al Ministerio [31].

---

29 Entre los mss. que enumera en su *Ofrenda política*, cita en dos tomos en folio un *Diccionario de las voces americanas, para inteligencia de las que los virreyes y gobernadores declaran en sus representaciones* (BPM., ms. 1379, fol. 11 vuelto).

30. El *Compendio Bulario Indico* de Balthasar de Tovar, tomo I, ha sido editado recientemente con un estudio preliminar de Manuel Gutiérrez de Arce, por la Escuela de Estudios Hispanoamericanos de Sevilla. Esa edición ha sido hecha precisamente sobre los mss. conservados en BPM. Manuel José intentó poner al día la tarea y habla de tres tomos en folio, bajo el título de *Compendio de Bulas y Breves expedidas para Indias*, en su *Ofrenda política* (BPM, ms. 1379, fol. 12).

31. Entre los ejemplos de proyectos que cita, se refiere a uno (fol. 328) «sobre el verdadero establecimiento del Comercio a beneficio de V. M. y sus vasallos, que escribió don Pedro Rodríguez Campomanes. Escrito el *Discurso ingenuo* en enero de 1763, esta obra de Campomanes ha de estar firmada como muy tarde en 1762. No se conoce hoy el paradero de ese posible manuscrito, del que tan sólo tengo esta alusión. Felipe Alvarez Requejo: (*El Conde de Campomanes. Su obra histórica*, Oviedo, 1954), en el más completo catálogo de los escritos de Campomanes que se ha hecho hasta la fecha (págs. 206-231), no recoge ningún documento del tipo del aludido. Según nuestros conocimientos actuales sobre esta figura, hasta 1764 no se preocupó de ningún problema comercial. De esa fecha es su *Respuesta fiscal sobre abolir la tasa y establecer el comercio de granos*. De su preocupación por el comercio de Indias no tenemos noticia hasta llegar a 1775, año

De esta nómina de escritos, el 3.º, el 4.º, el 5.º y el 10.º se terminarán convirtiendo, respectivamente, en las Notas a las Leyes de Indias, en el Cedulario y Diccionario, y los dos últimos números en la Miscelánea, integrada ésta fundamentalmente por proyectos y descripciones geográficas. A esta última, por su contenido vario, irán a parar papeles de los seis libros restantes.

La *Ofrenda política* de septiembre de 1767 es un inventario de obras manuscritas e impresas que tienen como tema principal el gobierno de Indias y que han ido reuniéndose por el afán de Ayala [32]. Entre los manuscritos están los propios trabajos de Ayala. Como el lector ha visto ya, muchos de los planes de trabajos de Ayala—el Bulario, el Diccionario de americanismos—tienen su representación importante en este inventario de 1767. Pero es mucho más importante—en cantidad y volúmenes—la recogida de consultas, cédulas y notas a las Leyes de Indias.

Sin conocerse el documento de 1763, el valor de la *Ofrenda política* se ve en función de su posterior tarea recopiladora. De aquí el sentido asignado a este documento por Manzano. Conociéndose la idea de Ayala de enero de 1763, la *Ofrenda* se nos aparece como señal de la transición de su trabajo: no ha abandonado aún del todo sus polifacéticas aficiones de erudito, pero comienza a centrarse en torno a su obra de recopilador legal. Parece como si la amorosa inercia de los papeles le ligara aún a su ambicioso proyecto de años atrás. En 1769 ya no vacilará.

Su proyecto originario era de una extraordinaria ambición. El denominador común de los planes de obras delineados en 1763 es su sentido de utilidad, tanto en el contenido como en el mecanismo del manejo. La forma alfabética se impone. No

---

de la publicación de su *Discurso sobre la educación popular*. El proyecto anterior a 1763, a que se refiere AYALA, no se halla recogido en la *Miscelánea*. Al menos, si se encuentra, ha escapado una y otra vez a nuestro frecuente manejo de la colección. Ese proyecto tendría un enorme interés. En nuestro estudio sobre *La idea de América en Campomanes*, en «Anuario de Estudios Americanos» (Sevilla, t. X, 1953, págs. 229-260), nos parece que ha quedado clara la activa intervención, el papel primordial de Campomanes en la reforma del sistema mercantil de Indias, sobre todo en la época preparatoria del Reglamento de 1778. El hallazgo del desconocido proyecto citado por AYALA sería extraordinariamente interesante por su fecha para saber cuál fué su real participación en las medidas de 1765, iniciadoras del plan carolino.

32. De los 65 folios de la *Ofrenda política* (BPM, ms. 1379), los dieciocho primeros se refieren a manuscritos. Muchos de éstos, del propio AYALA, cuya localización se ignora hoy, resultarán de un gran interés cuando se descubran, si existen todavía.

en balde estamos en el siglo de los Diccionarios. Igual denominador hallamos en la mayoría de libros enumerados en la *Ofrenda política*. Algún libro curioso y ajeno se ha deslizado: su condición de erudito se halla tras la adquisición. Pero la mayoría son libros informativos. Sus manuscritos propios intentan cubrir los grandes huecos funcionales que ha dejado intactos la bibliografía de la época. En un sentido un tanto amplio cabe pensar en esta condición funcional de sus obras; pretende hacer las obras de consulta obligada en la Secretaría de Indias para el rápido despacho de los asuntos. Quiere reducir al mínimo el número de éstas. Quiere estructurar y ordenar todo el caos de información. Será su falta personal de un criterio riguroso y su dispersión de aficionado, su falta de formación auténtica, en definitiva, la que será el principal obstáculo de su obra y de su carrera. Pero ésta es su intención. Totalmente clara y manifiesta en 1763, cuando aún no había puesto puertas a su esfuerzo y aún no se sabía lo que tenía realmente dentro de sí. El nombre de *Prontuarios americanos*—utilizado por Ayala en 1760 y en 1763, sustituido en 1767 por *Colección universal del gobierno de Indias*, abandonado tras esa fecha al restringir su ambición—es un nombre harto expresivo de su pensamiento.

Con lo expuesto queda convenientemente destacado el valor del memorial de 1763 para conocer la primera etapa de Ayala. En este estudio preliminar quedan por tocar una serie de ideas sobre distintos puntos, cuyo análisis resultaría interesante. Se ha renunciado a ello con el fin de no alejarnos de la exposición de ese período de su vida y obra. Es esa la principal aportación del *Discurso ingenuo*.

El Discurso está dirigido al Rey. Los Apéndices a que se refiere constantemente deben encontrarse en el Archivo de Indias. Su hallazgo tendría el interés de resolver algunos problemas eruditos planteados en torno a su tarea. En la transcripción que se publica hemos respetado la ortografía del original, no así la puntuación, que haría enojosa la lectura. Comoquiera que la moderna que hemos adoptado no ha planteado problemas de sentido o interpretación en ningún pasaje, no hemos vacilado en sacrificar la defectuosa puntuación de la copia utilizada. Igualmente se han desarrollado las abreviaturas. En cuanto a las notas que en el manuscrito son marginales, por razones de composición tipográfica se han puesto a pie de página y, por ello, ha habido necesidad de numerarlas.

José Muñoz Pérez

DISCURSO

ingenuo, en que se manifiesta, y prueba la precisa necesidad, y utilidad de establecer para el acierto seguro del Govierno Universal y manejo de nuestras Yndias

(Biblioteca de Palacio. Miscelánea de Ayala. Tomo V. Fols. 320-328 vto. Ms. n.° 2820)

/f. 321 Señor. Dn. Manuel Joseph de Ayala, natural de Panamá, Reyno de Tierra Firme, llega umilde y reverente a los pies de V. M., no ha exponer la calidad de su Familia, ni el mérito de sus maiores[1]; No el de su propia persona, ni la sinceridad y desinterés de su conducta; pues, sobre resultar en parte de los documentos num. 1.° y 2.°, tiene el honor de veerse calificado con dos Rs. Decretos dirigidos al Confesor y Camara de Yndias, para que le atiendan mediante su proceder.

Tampoco llega, señor, a pedir ni un empleo de tantos como se proveen en las dos Américas, y a que por lo común aspiran sus naturales: pues bien conoce que los maiores no le corresponden, y que no es su genio para los medianos; Ya por el mecanismo de su manejo, y ya porque en caso de retirarse por qualquier accidente, no han de dexarle (si bien los egerce) con qué pasar la vida, sin el dolor de ser responsable a Dios y a V. M.[2].

Solo llega a los Reales Pies a exponer con humildad lo que piensa conducentte al Govierno de aquellos Paises; Y lo que tiene adelantado en el asunto, por haverse dedicado a su obserbacion y conocimiento desde los primeros años[3] y empleado a este fin cantidad considerable en 500

---

1. Vide: Leyes 32, 44, lib. 2, tít. 2, y el expediente que siguió sobre el cobro de 11.000 pesos fuertes que su Padre suplió a la Corona en urgencias de Guerra.

2. Vide: Cartas de San Francisco Xavier. Consultas del Dominico S. P. Paz, y las reflexiones Políticas de Dn. Jorge Juan y Dn. Antonio Ulloa. Sec. 10.

3. Cicer. Es de sentir que con solo el estudio no se reglan los negocios: la experimental ciencia es la que facilita la penetración del espinoso flujo y reflujo de los casos, sentando que en la diferencia de ellos no halla Ministerio, que sin práctica se pueda egercer.

Así acaeció a Dn. Diego del Corral del Cons.° y Camara, que hallandose en la Fiscalía de Hacienda reconoció la dificultad referida y se dedicó a estudiar tan de proposito que en un año no despachó negocio alguno de importancia; con que se hizo tan diestro, que sus elogios refiere Dn. Francisco Ruiz de Vergara en la Historia del Colegio de San Bartholomé de Salamanca. Elog. 429.

cuerpos impresos, y manuscriptos de Authores y materias de Yndias, que son los que compreende /f. 321 la Memoria del número 3.º.

El primer ensaye de la idea fué la creación y arreglo del Archivo del Consexo de las Yndias, con unos como Promptuarios Americanos en los términos que manifiesta el número quarto; Propusolo el año de 1760 al Secretario del Despacho Universal por lo tocante a aquellas Provincias: Y aunque por entonces no estimó conveniente la execución del Proyecto, conoció sin duda la importancia o congruencia, pues alentó al exponente a la prosecución de este género de fatigas.

Cinco años hace que incesantemente las sigue, manteniendo de continuo dos Plumistas, y a ocasiones tres; contribuyendo a cada uno ocho reales al día, segun consta de sus recivos núm. 5 y escaseándolo a su decencia por llevar al termino tan loable designio: En lo qual, y en la costosa correspondencia con las dos Americas, para grangearse materiales y noticias, ha empleado lo mexor de su vida y consumido el todo de su Patrimonio.

No es ese el dolor que le ocupa, sino el que por falta de medios, no pueda concluir la obra, teniéndola ya tan adelantada en los puntos más principales de su Proyecto. Solo le consuela en esta angustia el que V. M., siendo servido, pueda mandar se prosiga y fenezca por sugetos de maiores luces; a cuyo fin ofrece reverente a los Reales Pies los Papeles adjuntos, como /f. 322 unos ensayos o diseños de su idea; para que vistos y considerados por las personas a quienes se cometiere el asunto formen:

1.º Un Diccionario de todas aquellas voces y términos Provinciales que vienen en Pleytos a la Sala de Justicia, y en representaciones a la de Govierno, Cámara y via reserbada; como se demuestra en alguna parte de el que el suplicante tiene trabajado, n.º 6.[4].

Quan uttil y nezessario sea, se convence de su reconocimiento, como las voces de aquellos Paises sean tan estrañas en el sonido y en el significado; Y por otra parte no se encuentren en los Diccionarios Españoles. No es facil entiendan la viveza de su significación los Ministros, y suvalternos de Oficinas y Tribunales que no sean oriundos de los mismos Paises, o versados en sus Audiencias, negocios y Comercios. Si recurren a los naturales, que aquí residen, suceden muchas equivocaciones, aun sin faltar estos a la verdad, porque una misma voz suele significar cosas muy diversas en la Provincia de su origen y en la de que son preguntados.

Por esto entiende el que expone que en veinte de Septiembre de 1579 que se acabó de arreglar el Consexo de Italia, el Señor Dn. Phelipe 2.º mandó huviese en él, un Presidente, seis Regentes, dos de Nápoles, dos de Sicilia y dos de Milán. En la misma conformidad fué erigido el Consexo de Aragón, para que con acierto se determinasen, y entendiesen /f. 322 v. sus negocios; porque despues de haver servido en las Audien-

---

4. In 1. Domitius. ff. de testib. L. 2. S Servius ff. de Origin. iur.

cias, Provincias de aquella Corona ascendian a las plazas de Regentes y Ministros, cuia practica se observa en otros Reynos y Republicas [5].

Al Supremo de Castilla, de donde todos tomaron forma para su govierno, son ascendidos los Presidentes de las Chancillerias, despues de haver servido en ellas cierto tiempo. A su imitazión parece devian venir de las Audiencias de America al de Yndias. Apenas se vee exemplar de que sean promovidos los de aquellas Audiencias para el de Castilla [6]; Siendo así que hay menos congruencia en que al de Yndias pasen Oydores de estas Chanzillerias, que en que las de America vengan al de Castilla, porque la Jurisprudencia es la misma; el rerum noticia de las matterias de España se halla en los Libros; y tal qual, que de prompto se ignore, se puede facilitar su informe, en 20 o 30 dias por la proximidad de las Provincias lo que no acontece en el de las Yndias, que abraza y trata tantta diversidad de negocios, como ttodos los demás juntos, haciendose quasi nezesario, por la de sus Reynos y costumbres, tanta singularidad en las reglas de su govierno como se admira en las raras copiosas producciones de aquellos bastos Dominios. Por la qual, no ha faltado quien movido de la experiencia, diga debian ser regidos por distintas leyes, pues las de unos no adaptan a ottros. /f. 323 Y esta es la causa porque los Virreyes, Gobernadores y Tribunales, dan a veces ciertas providencias, que aquí por el establecimiento de la Ley se estrañan.

La única diferencia que hubo en la erección del Consexo de Yndias de el de Castilla desde 4 de Agosto de 1524 al de 1713, fué de extenderla a tres Presidentes, veinte Consejeros, por mittad de Toga y Capa; reformándose esta Planta en 5 de Agosto de 1715 que previno se observase la de los años de 1691, 1700 y 1703: Y por Decreto de 29 de Abril de 1716 y 22 de Diziembre del 1721, se bolvió a establecer la Cámara con la prevención de ser servida del Presidente, quatro Consejeros, por mitad de Capa y Toga; y ultimamente se ha dado en el Reynado de V. M. la que deba tener, conservando siempre el número de Ministros de Capa y Espada, que es la singularidad con que difiere del de Castilla, donde no los hay; cuio motivo bien se da a entender sea porque como los mas asuntos que ocurren en el de Yndias sean de govierno y pocos los de Justicia, quiere V. M. tener premio correspondiente a la carrera de aquellos Ministros de Corbatta, y Presidentes que egercitados en la America con individual

---

5 Vide: Representación de Dn. Santiago Riol echa a S. M. en 16 de Junio de 1726 sobre el estado que en aquel entonces tenían los Papeles Universales de la Monarchia donde trae las erecciones de los Tribunales.

6. En 11 de Maio de 1676 mandó S. M. a la Cámara de Yndias pusiese en sus Rs. manos Relación de los sugetos qué sirven en las Audiencias de Lima y México, con sus méritos para en la ocasión de la Flota le consulte la de Castilla una Plaza de las Chancillerías en sujetos de cada una de aquellas Audiencias.

Refiere este Decreto la forma y modo que se ha de practicar para el ascenso de los de las otras Audiencias de Yndias a las de estos Reynos.

Rl. Orden de 5 de Agosto de 1750. A los Virreyes. Que propongan sugetos para las Plazas de Espada y Toga del Consexo de Yndias.

conocimiento de ella pudiesen informar con su estudio y experiencia lo que no se encuentra en los Libros de los Togados, y consultar, con la conferencia, lo que pareciese conveniente /f. 323 v. al buen régimen de tan remotos climas y dilatada Jurisdicción [7].

Por eso entiende el Suplicante no son ociosas aquellas palabras en los titulos....., por concurrir en vos las buenas partes y calidades nezesarias, aquel nezesarias apela al egercicio y destino [8], v. g.: para Oficiales de la Secretaría de Estado, los instruídos en el derecho público, y Político y de Comercio, que es tambien ramo de Estado principalissimo; para la de Gracia y Justicia, los prácticos en la Jurisprudencia, porque su uso es dar expediente a los recursos de los litigantes contra los Tribunales, ser conducto por donde se califiquen los sujettos que se proponen para las Plazas y Dignidades; Para la de Marina, los que la huviesen profesado, como las Mathematicas, entendiendo lo que escriben, no variando los términos que causen equivocaziones; Para la de Guerra, su egercicio [9]; Y para la de Hazienda e Yndias: en la primera, el manejo de sus Ramos; y en la segunda, la pericia del Govierno de aquel Nuevo Mundo, como dexa supuesto, y no como cree el bulgo, que no tiene otro instituto que el escrivir, porque si tal fuere se seguirian hierros en las Consultas, y Ordenes que salen de las Secretarias.

No quiere entrar el Suplicante /f. 324 en la cuestión de que sean mejores los naturales de América para toda clase de Empleos que pertenezca a aquellos Reynos [10], porque haviendose dicho mucho por Dn. Pe-

---

7. Rl. Decreto de 24 de Febrero de 1677. Se propongan para Oydores de Yndias sujetos de tales prendas que se hagan dignos de valerse de ellos para el Consexo.

Yt. de 6 de Julio de 1677. Que para la provisión de las ocho plazas a que se había de reducir el Consexo de Yndias, propusiese la Cámara de Castilla sugetos que hayan servido en los Tribunales de las Yndias.

Comprende muchas particularidades este Decreto sobre este párrafo.

8. Botero, et aili Policiti, y el tom. 1.° de mi Miscelanea, f.° 37.

9. Vide: Thomas de Puga. Compendio Militar, Libro 1.°, Cap. 8, Sec. 1.ª et audias.

Las voces y el exercicio son cosas tan importantes que sin ellas la Milicia ni se entiende ni se sabe.

10. Ordenanza 41 del año de 1571. Apud. Solórz. de Indiar. iur. tomo 2, lib. 2, cap. 2, nota 58.

Por Decreto de 4 de Febrero y 29 de Abril de 1678 manda S. M., sean preferidos los naturales beneméritos de las Yndias en los Corregimientos y Alcaldias maiores de ellas.

En 17 de Enero de 1620 manda S. M. que el Consexo tenga cuidado de proponerle las personas que están en las Yndias, expresando en las Consultas las que están allá y las que están acá.

Por Rl. Orden de 8 de Enero de 1652 con motivo de otra de 20 de Diciembre de 1651 sobre el reparo de no consultar el Consexo para Obispos los Religiosos de Yndias que tienen allí Conventos y han trabajado en ellas. Dize S. M. sean consultados en los Obispados. Y el Consexo responde lo ejecutará procurando los Yniformes para su execución.

L. 26, lib. 2, tít. 2 Recpp.

dro de Bolivar, el Dr. Ahumada, y las mismas Ordenanzas del Consexo sobre este particular, solo se contenta con decir, que si se mira con ojos imparciales, no habrá alguno que lo niegue; antes bien, los Ynformes pedidos a los Virreyes sobre el sixttema, en tiempo del Ministerio del Marques de la Ensenada, salbará su afirmativa, que si no bastase a hacerlos Justicia no es su empeño ceñir a ellos esta gracia, sí solo el que se busquen sujettos que hayan practicado aquellas Chanzillerias y goviernos, y sean en horabuena Europeos.

2.° Un Bulario indico, en la misma conformidad y prosecución de los que en dos tomos el año de 1690 Dn. Baltaser de Thovar tradujo en Castellano de todas las que hay en el Archivo con su respectiva nota de el Exequatur, corrigiendose algunos descuidos que padeció el Author, y en cada tomo el indice (que no tiene) de las concedidas a los Sres. Reyes; al Rl. Consexo de Yndias; a ttodas ellas en general; las pertenecientes al Perú; a la Nueva España; a la Orden de Santo Domingo; San Francisco; San Agustín; Carmelitas; Orden de la Merced; Compañía de Jesús; San Juan de Dios; Bethlemitas y Confradías; con las Erecciones de las Yglesias Cathedrales para que se eviten las muchas dudas y perdida de tiempo que, por no tenerlas /f. 324 v. a mano o no encontrarse ,se han ocasionado'y han perjudicado la regalía del Real Patronato, que ha reconocido el Suplicante por las que tiene en quatro tomos anotadas [11].

3.° Que se forme un Yndice de los Doctores que tratan acerca de la Recopilación de Yndias, contrayendose a su exposición con las resoluciones dadas por el Consejo desde el Libro primero tit.° 1.° y Ley 1.ª en Castellano, semejante a los Quadernos que se demuestran por el Suplicante, n.° 7.

4.° Podrá servir a un tiempo para lo antezedente, se formen unas Decisiones de las Cédulas, Decrettos Rs. y Pragmáticas [12], según se manifiesta por materias de el A. B. C. D., que compreende el número 8 y mas claras se veen de el n.° 9, tomandose desde su principio hasta la presentte serie subcessiva, porque poco adelanta quien no mira mas de lo que tiene delante. Sabráse el Curso que han tenido las cosas, evitaráse

---

11. El desorden que en esto ha havido ha sido grande; por lo que a más de este remedio, contemplo nezesario se mande al traductor de lenguas tenga libro de Rexistro en que siente las que tradujese, rubricadas las fojas por el Ministro mas moderno del Consexo, el qual Libro cada año ha de presentar para que se ponga conclusión de él, con acuerdo de las Secretarias el visto bueno de dicho Consexo, y siga en adelante.

12. Leyes 20, 28, 29, tít. 2, libros 2 y 1, recop. con la Cédula de 14 de Abril de 1690.

Rl. Decreto de 23 de Septiembre de 1637. Que se haga Recopilación de las Cédulas y a la elección de las que han de ser, concurran tres Consejeros a horas escusadas.

el que unas a otras providencias no sean contrarias u antilógicas [13], y mexor se procederá con el todo de el todo, de las antezedentes a las resoluciones de los negocios, porque no hay cosa más necesaria para perfeccionar la prudencia y manejar bien las cosas de la república que la experiencia, porque muchas quando hociosamente se discurre, estando en Casa parecen puestas en razón, que no suceden cuando se quieren ejecutar, mostrando despues la razon y orden que son /f. 325 dificiles, y aun imposibles [14]

Esto servirá también para que logre el encargado del remedio de la Nueva Recopilación de Yndias tener toda la luz que nezesite para su corrección y enmienda, que en otra forma no podrá hacer por las muchas que están ya abolidas, y a otras dado por el Cons.° el sentido de su inteligencia en las dudas que se han ofrecido sobre ellas en aquellas Audiencias.

5.° Que examinandose el interrogatorio que comprende el número diez por si tuviese que corregir y aumentar, se impriman 20 ó 30 Exemplares para remitir a los Virreyes, Presidentes y Audiencias, con las Ordenes más estrechas, para que los repartan en las provincias de sus Distritos, a fin de que resuelban sus preguntas: Que para que tenga efecto será bien que a todos los que huviesen de haver sueldo por sus encargos de la Real Hazienda, no se le satisfaga mientras no huviesen cumplido con dicha resolución u otro medio que se arvitre para que tenga devido cumplimiento.

Que esto será necesario, se manifiesta de la multitud de Rs. Cédulas y Ordenes que se han librado, y pudiera citar el Suplicante mas de ciento, demostrativas de el Rl. desagrado por no haverse verificado y experimentándose urgente nezesidad para las resoluciones de los negocios [15].

/f. 325 v. Adquirido este particular, se podrá formar en dos maneras, unos más que promptuarios Americanos. La primera, descriviendose cada Ciudad con el contenido de toda su Jurisdicción, sentando primero

---

13. Glos. Cap. que sit de Elect. cita a Aristóteles. Cap. Estote 1. y 1. 2. l. C. de Offic. Vicarii.

Super Omnibus negotiis melius atque rectius Olim provissum. Fac. li. 14.

Rl. Decreto de 9 de Diziembre de 1665 que inserta otro de 27 de Junio de 1637, en que refiriendo el desorden de las cosas concluie diziendo ibi... se encuentran unas resoluciones con otras con irreparable confusión en grave perjuicio de la Causa publica. Senec. Epist. 6.

14. Que instigante Spiritu Sancto instituta sunt, nec dissimulatio negligentis nec aliqua presumptio valeat perturbare, sed sicut hoc quod exigebat rationis utilitas oportuit deffinire, ita quod definitum est non debet violari. S. Fab. in Ep. ad Episc. Orient.

15. Vide Cedulas de 16 de Diziembre de 1628 y 23 del dicho año de 1631 al Virrey y Ofiziales Rs. de Lima et extensive Cap. 66 de la instrucción que dió a Dn. Sebastian de Eslaba el de 1739 que pasó al del Nuevo Reyno de Granada. Tom. 11 del Ced. f.° n.ª 179 l.6. lib. 2, tít. 3.

Cédulas de 19 de Julio de 1741, 2 de Septiembre de 1751 con otras que en carta de 30 de Agosto de 1754 se expidieron por la Secretaría del Despacho Universal.

su situación, grados, extensión, geographia de sus Poblaziones, años de su fundación, Escudo de sus Armas, Privilegios, vezindario, Fruttos, Comercio y Minas; Y por Capitulos su Govierno Eclesiástico tomando principio por la erección que se trayga a la letra de su Yglesia Cathedral, con un breve compendio de sus Obispos, Cavildos, Curattos y rentas, con citazión de sus Concilios y Sinodales Siguiendose el de las Religiones con aquellas Bulas, y Constituciones en que han quedado y deben ser sus Privilegios con las rentas que poseen, y número de los que se componen. A este, el Govierno secular con su Ayuntamiento en lo Politico, militar y económico, con relazión de su Audiencia si la huviere. Después el de la Rl. Hazienda, y su manejo con separación de ttodos los ramos de que se componga cada uno, con las Ordenanzas particulares que suelen tener las Caxas Reales distintas unas de otras, para su Administración, regulándose el ingreso a ellas por quinquenios, y una clara e individual distinción de su distribución de sueldos, pensiones y obligaziones que annualmente tenga /f. 326 que satisfacer: Y siendo Plaza Marítima, el delineamiento de su Puerto, Caletas, Ensenadas y entradas, y el reglamento de su Pie, con aquellas órdenes que estén dadas para su govierno y estado de su defensa. Y aun quando no sea Plaza de Armas, será bien, se expecifique la que tenga, aunque sea remoto, y con distancia proporcionada para la imbasión de Piratas, Corsarios, sublevaciones o una formal guerra.

La segunda manera, si esta no agradase, en forma de Diccionario que compreenda lo mismo por el nombre y apelativo de las Ciudades y Provincias, semexante al de Martiniere, y demuestra el Suplicante de algunas que tiene concluídas con el número once.

Ninguna de estas dos parece se opone a la obra de que está encargada, con algún estipendio annual, la Academia de la Historia, aun quando tenga muy adelantado el asuntto; porque no haviendo hasta ahora un Cuerpo de Historia compreensivo de las dos Américas, con el particular conocimiento de sus Reynos y Provincias, pues no lo son las de Herrera, Torquemada, Ynca y otros, parece nezessario se ejecute; en cuio caso el cotejo de lo que tuviere trabajado dicha Academia, podrá decir a V. M. si se opone o no a la idea presente, que no dice otra cosa que dar seguro Methodo y luz para mexor /f. 326 v. govierno y noticia de aquellos Reynos. Antes bien, lo que parecería superfluo al principio que se leyese dicho Ynterrogatorio para la materia y pensamiento que produce el Suplicante, se veerá con esta reflexión ser mui precisso para los fines insinuados.

De estos matteriales se podrán formar varios Estados y Planes, que a la vista de V. M., su Consexo y Secretarias, estén de las cosas más principales y notables, para que sin la fatiga de registrar cada vez los libros, se encuentre lo que se solicite; Y para diseño exive los de el número 12, que por no tener otro, suplica se le devuelvan.

6.° Podráse hacer también un Discurso sobre los Correos de América, para que con más pronptitud se entable la comunicación de aquellos

Reynos con éstos, y en que se tratte de los viajes y Navegaciones de las Yndias Occidentales a todos sus Puertos, y las que hay en aquellos Reynos entre sí, y se correrá el velo de su ignorancia a la solicitud indiscreta de oportunidades de escrivir, y recivir a tiempo la correspondencia que quieren tener de la Nueva España quando vienen Embarcaziones del Sur, y sabrase los casos en que sean permitidas, y lexitimas las Escalas y arribadas, sus calidades y circunstancias.

7.° También es nezesario se tenga en /f. 327 dos o más tomos, con índice, los Rs. Decretos de los Empleos que por urgencia de la guerra se han beneficiado, por si se ofreciese otro saver el valor de aquello en que se estimaron y sus individualidades; siendo de sentir con los más que han escrito este asunto ser mui perjudicial la venta de los Oficios de Justicia y Rl. Hazienda a menos de un urgentissimo caso, quaî sea en la forma que previene Portocarrero en su Theatro Monarchico, y otros; a los quales Decrettos se han de agregar los Papeles y Dictámenes de la Junta sobre la materia; porque a estos mismo cree contribuyó la Orden de V. M. comunicada por el Marqués de la Ensenada a las Secretarías del Perú, y Nueva España en 31 de marzo de 1746.

8.° No lo es menos el que formen un Inventario de todos los Papeles que hay en Simancas pertenecientes a este Consexo, como es regular lo tenga echo aquel Archivero, y vía reservada, para el caso de que se ofrezca algún asuntto y no se encuentre en los que los de las Secretarías tengan echos ,y en el del secretto del Consexo que es a cargo de un Ministro, se ocurra a éste, de los quales se han de pasar de unos y otros copia a la Secretaría del Despacho Universal.

9.° De igual importancia es, se acomulen y enquadernen todas las Capitulaciones que se celebraron con los Reyes de Portugal /f. 327 v. sobre las controversias que se subscittaron enttre esta y aquella Corona en orden a la Conquista, Parttición y demarcación de tierras con la de la expedizión a que fué encomendado el Marqués de Valdelirios; contribuyendo mucho el que se tenga la obra que escrivió el erudito Pedro Martir de Anglería con otras que se encierran en el Archivo del Secreto del Consexo, pues por su grande penettrazión y para que mejor escriviese, se mandó que los días en que se huviesen de veer en el Consexo las Relaciones de Conquistas, descubrimientos y de otras semexantes cosas, le llamasen, dexasen entrar y estar en él, para que al tiempo de tratar de lo referido se hallase presente, y lo entendiese.

10. Lo es igual, el que se recopilen, segun materias, todos los Proyectos dados al Ministerio para que siempre que se trate de alguno de los asuntos se refleten para las provindencias que deban darse. Como lo son: el que escribió Don Pedro Colon de Larreategui; Don Juan de Riambau, sobre prohivir al Estado Eclesiastico Secular y Regular el exceso de las adquisiciones de bienes inmuebles en las Yndias; y Don Joseph de Galvez, en el Discurso sobre decadencia de ellas; el que depende sóbre la igualdad de las renttas de los Obispados de aquellos Reynos; sobre la extinción del Comercio ilícitto; sobre guarda Costas y Armadores; Pre-

tensiones de la Gran /f. 328 Bretaña al Corte del Palo de Campeche, y Rexistro de sus Naos en los Alttos Mares de América, con el pretexto de asegurar y mantener livertad franca de Navegación a sus Colonias y volver de ellas; sobre los términos divisorios y posesorios pretendidos en aquellos Reynos por la Corona de Francia; sobre los nuevos establecimientos de la Calidonia y otros; sobre el aumento de aquellas Poblaciones, particularmente del Reyno de Chile que escribió el P. Villarreal; methodo para el Corso en Yndias; sobre la conveniencia de Galeones, Armadas o Registros sueltos. Y finalmente sobre el verdadero establecimiento de el Comercio a beneficio de V. M. y sus vasallos, que escribió Don Pedro Rodríguez Campomanes y demás Authores con otros muchos puntos que omite a el de la brevedad.

Todo cuanto dexa expuesto nace del sincero amor a V. M., del celo al Real Servicio y al bien de la Causa pública; movido, no del propio interés o conveniencia, sino de el dolor en que le ha puesto la prolixa meditazión de estos asunttos;. Y sin otra intención que la de el remedio para la facilidad de aquellos bastos Dominios. Lo mismo desean ciertamente los justos, capaces Ministros de V. M. en cuio supuesto espera de la Real Clemencia el Suplicante que, perdonándole los hierros /f. 328 v. de el Discurso por lo sano de la voluntad, se le destine a qualquiera de los Asumttos referidos u otro del Real Servicio, a que se le considere apropósito[16]. En cuio desempeño sacrificará gustoso hasta el último aliento de su vida. Assi lo protexta a los Reales Pies de V. M. en Madrid y Enero 12 de 1763.

ADVERTENCIA

La demostración de los Documenttos que se citan en los SS. de este Discurso están en sus respectivos Tomos de materias que prosigue trabajando su Author.

16. San Agustín; ad Fratres in here. Serm. 35 exortando a los Jueces. Patientia opus perfectum habet. Jacob. Cap. 1.º

II

LOS «PRIMI CONSULARES» DE ESPAÑA Y DE MAURETANIA

(A propósito de la nueva lectura de CIL. II 4911)

De las seis provincias —Galecia, Lusitania, Bética, Tarraconense, Cartaginense y Tingitana— que forman la diócesis de Hispania en el Bajo Imperio [1], a las que se agrega, quizá, en un momento posterior a Diocleciano, la Baleárica, separada de la Tarraconense [2], sólo tres alcanzaron el rango de gobierno "consular" y no simplemente "presidial": Galecia, Lusitania y Bética. Con ese rango aparecen en la *Notitia Dignitatum*.

Para la Bética, el cambio al rango consular debió de ocurrir entre el 337 (CTh. 11, 9, 2) y el 357 (CTh. 9, 42, 3). Para la Lusitania, entre el 336 (CIL. II 191) y el 361/2 (CIL. VI 1777-1780). Para la Galecia, se venía aduciendo [3] una inscripción de Siresa [4] (CIL. II 4911) como prueba de que el *primus consularis* de aquella provincia fué un gobernador de la época del usurpador Magno Máximo (383-388). Debemos ahora al epigrafista profesor Antonio Beltrán [5] una lectura correcta de esa lápida, en virtud de la cual

---

1. Vid. María MARCHETTI, s. v. *Hispania*, en *Dizionario Epigrafico De Ruggiero* vol. III p. 929 ss.

2. MARCHETTI, l. c.: el *Breviarum* de Festo escrito poco después de 369, no menciona todavía la provincia Baleárica; la *Notitia Dignitatum*, en cambio, sí. Habría que pensar, pues, que la *Not. Dig.* fué puesta al día en este punto. Con el silencio de Festo coincide el del *Laterculus Veronensis*, que refleja la situación de la segunda década del siglo IV (cfr. infra n. 19), pero lo que llama la atención es que se diga allí que las provincias hispánicas son "siete". Por esto, yo no excluiría de una manera tan radical la posibilidad de que la Baleárica fuera creación de Diocleciano.

3. Yo mismo lo hice así, en mi *Epigrafía Jurídica de la España Romana* (Madrid 1953) p. 137. En el mismo dato se apoya todavía A. H. M. JONES, *The Date and Value of the Verona List*, en *Journal of Roman Studies* 1954 p. 21 ss. Cfr. MARCHETTI, p. 935 (que pensó también, pero excluyó, la posibilidad de *b*]*AL*[*eares*).

4. En el municipio de Hecho, en el norte de Huesca. Se conserva en una iglesia del siglo XI; sobre ésta vid. DEL ARCO, *Catálogo Monumental. Provincia de Huesca* (Madrid 1942) p. 327 ss.

5. A. BELTRÁN, *La inscripción romana de Siresa*, en *Caesaraugustana* 1954 p. 133-139.

desaparece la referencia a la Galecia y con ello el testimonio de un *primus consularis* para aquella provincia. En efecto, en el lugar donde se venía leyendo *g*]AL[*ecia,* hay que leer MAV[*r*(*etania*). Vamos a ver las consecuencias que se derivan de la desaparición de ese dato para la Galecia y aparición del mismo para la Mauretania, pero antes daremos el texto de la inscripción de Siresa.

Como no todos los suplementos de Beltrán me parecen seguros, prefiero omitir los inseguros, aunque indicaré ya el número de letras que faltan en cada línea, partiendo del presupuesto, que me parece seguro (y confirman los posibles suplementos de las otras líneas, sobre todo los seguros de las l. 9 ss.), de que la primera (que tiene 22 letras) está completa [6]:

Iussu domini et principis
Magni Maximi victori[.... [7]
semper Augusti[.....
Antonius Maximinus[.....
Novae Provinciae Mau[....
primus consularis et[.... [8]
praeses viam ab fau[..... [9]
rupibus famosam. [..... [10]
alibus aquis pervast[*atam*
complanavi solo paga[*nico*
perdomito averso flu[*mine*
inundatione soluta [11] [.....
..... [22] ..... ?

---

6. Beltrán añade a la primera línea: *imp(eratoris)*, pero no cabe en la línea, ni va bien con el título *princeps* que precede. Las lagunas se deben a que la parte derecha de la lápida (aprovechada por el reverso para un reloj de sol) fué intencionadamente picada pero no con fin de *damnatio memoriae*. (cfr. infra n. 28).

7. Beltrán: *victori*[*osiss(imi)*, lo que me parece muy posible.

8. Beltrán: *praest(antissimus)*; resulta un poco largo. Me parece mejor lo que suplían los editores anteriores: *ante,* aunque no se lea la E final que daban como existente; resulta muy congruente con la determinación *primus consularis*.

9. *ab fau*[*cibus*. Es la lectura de Beltrán, pero no elimina toda duda; en todo caso, añadiría un *et*. Hübner: *ab*[*ruptis;* es incompatible: la cuarta letra es una A clara, y la tercera muy probablemente, casi segura, una F.

10. Beltrán lee una H y suple; *h*[*ibern*]/*alibus* Prefiero no dar esa H, que no me parece segura y obliga a un corte de línea un poco chocante. Lo sería menos leyendo: *e*[*t fluvi-;* cfr. l. II: *averso flumine*. Hübner: *fluvi-;* es corto para la laguna, pues daría una línea de 19 letras.

11. Entiendo *solo paganico perdomito* como recuperación de la tierra de cultivo inundada; *averso flumine*, como el medio—desviación del curso del río—por el cual se resolvió la inundación. El verbo *rest*(*itui*) o *refeci,* que suple Beltrán al final, me parece innecesario y queda sin objeto. Pero no excluyo la posibilidad de que la inscripción continuara en más líneas; es más: me parece probable; la superficie picada no lo impide.

Tán sólo más adelante podremos hacer alguna propuesta para llenar las otras lagunas, y entonces indicaremos nuestros reparos a los suplementos de Beltrán.

Ahora, ante todo, esta pregunta: ¿Quedamos a oscuras, con esta nueva lectura, respecto a la elevación de la Galecia al rango de provincia consular? A mi modo de ver, una corrección de lectura, al ser un positivo avance científico, no puede nunca dejar más a oscuras que un falso dato. Es decir, el falso dato impedía hasta ahora el ver una realidad mucho más sencilla: que, con toda probabilidad, la Galecia siguió la misma suerte que la Bética y la Lusitania, cuya elevación al rango consular tuvo lugar un medio siglo antes de la falsa fecha que proporcionaba la mal leída inscripción de Siresa [12].

Tenemos como término *post quem* el 337, pero conviene precisar mejor el término *ante quem;* en efecto, no creo que nos debamos contentar con el del 357. Aunque entremos aquí en el terreno de la conjetura, me atrevería a buscar la circunstancia histórica más propicia para la elevación a rango consular de las tres provincias de Betica, Lusitania y Galecia.

Coloquémonos en el 350. Ha muerto Constante y su hermano Constancio se ha apoderado del Occidente, donde queda superada la rebelión de Maxencio poco después (353). No hay que pensar que por estas fechas el emperador de Oriente, defensor del Arrianismo, conceda a unas provincias españolas el rango consular. España era para el arriano la patria de Osio, el obispo de Córdoba, la figura más odiada por los herejes, Osio el presidente del concilio de Nicea, el definidor del "Símbolo" católico, con el feliz hallazgo del *homoousios!* [13] Indudablemente, la significación y el peso político de Osio hubieron de tener alguna relación con la consideración de España en la corte imperial, y, por tanto, una cierta influencia en la reforma administrativa que tuvo lugar en vida de aquél [14]. Después del Concilio de Sérdica, Osio había regresado a España (344), y yo me inclinaría a pensar que la reforma administrativa tugo lugar en una fecha anterior. Francamente, me parece que no hay momento más propio para esa reforma que aquel

12. Obsérvese la coincidencia de las fechas límites, señaladas más arriba en el texto, para la *consularitas* de la Bética y la Lusitania.

13. Sobre Osio debe consultarse siempre, a pesar de la reciente obra de Víctor C. DE CLERQ (CICM.), *Ossius of Cordova. A contribution to the History of the Constantinian Period* (Washington 1954). las páginas de Z. GARCÍA VILLADA, en su *Historia Eclesiástica de España* I 2 (Madrid 1929) p. 11-43.

14. Se ha supuesto incluso que Osio fué el organizador del sistema metropolitano de España, de acuerdo con las divisiones seculares; pero vid. en contra GARCÍA VILLADA op. cit p. 26.

en que el prestigio y vitalidad de Osio están en la cumbre y en el que se realiza precisamente una importante reforma administrativa en todo el Imperio: el momento en que, después de la muerte de Constantino (337), sus tres hijos se reúnen en Viminaciúm, y se reparten el Imperio, tocando las provincias más occidentales —Britania, Galias e Hispania— a Constantino II, campeón, inspirado por Osio, del dogma católico [15]. Este momento (antes de morir Constantino II el 340) es el que me parece más probable para la elevación de la Galecia, con las otras dos provincias de Lusitania y Bética, al rango del gobierno consular [16]. Es una hipótesis, pero me parece muy probable; está, naturalmente, supeditada a la rectificación que pueda venir de una nueva evidencia epigráfica.

Eliminada la referencia de la inscripción de Siresa a la Galecia y referida a una Mauretania, surge ahora el problema de precisar las consecuencias de esa nueva referencia.

Beltrán suple en la l. 5: *MAV[ret. ting.* Se trataría así de un gobernador de la Tingitana. En esto no puedo estar de acuerdo con Beltrán. Dejemos la observación de que la laguna exigiría sólo cinco letras (no siete), pues se podría pensar, lo que sería más normal también desde el punto de vista de la costumbre de las abreviaciones, en *MAV[r. ting.* Olvidemos asimismo que la Tingitana no aparece como consular en la *Notitia Dignitatum*, pues no es insólito que aquel registro esté atrasado y refleje una situación anticuada respecto al momento de la redacción última en el siglo V [17]. Lo que me inclina a pensar en que no se trata de la Tingitana es que no suele aparecer en esa época como Mauretania, nombre que se reserva a la Cesariense, sino como Tingitana simplemente [18], aparte lo inexplicable de que aparezca como *nova provincia*. En realidad, difícilmente se podía conceder la categoría de consular a una provincia tan mermada como la Tingitana actual, que se había reducido a ser una simple cabeza de puente de España.

De no tratarse de la Tingitana, hay que pensar en la Maureta-

---

15. Vid. E. KORNEMANN, *Doppelprinzipat und Reichsteilung im Imperium Romanum* p. 134.

16. Diocleciano procuró eliminar del gobierno de las provincias, lo más posible, a los senadores, pues deseaba sujetar todas las nuevas provincias a las *praefecturae*, pero Constantino llamó mucho más a los consulares para desempeñar el cargo de *praesides*, hasta que creó la categoría de provincias "consulares", dejando el título de *praesides* para las de menor categoría. Sobre esto vid. las observaciones de JONES op. cit. p. 25 ss. El primer *consularis* de este tipo fué el de Numidia, el año 320 (CIL. VIII 17896). Esta política continuó en sus sucesores.

17. Cfr. SALISBURY, en *Journal of Roman Studies* 1927 p. 102 COURTOIS, cit. infra (n. 19) p. 91.

18. Cfr. J. CARCOPINO, *Le Maroc Antique* (París 1943: no he podido consultar la segunda edición de 1948) p. 248 n. 4.

nia Cesariense, pero ¿por qué *nova?* Esto tiene una explicación. Desde el 322 a una fecha anterior al 392, las dos Mauretanias creadas por Diocleciano se hallaban unidas en un gobierno único: la Cesariense y la Sitifense [19]. Aunque, que yo sepa, no hay testimonio de que esa unión recibiera el nombre de *nova provincia,* tal designación me parece absolutamente probable. Así, pues, propondría para completar esa l. 5: *MAV[r. C. et S.* [20]. Que esa nueva provincia fuera elevada al rango consular por el usurpador Magno Máximo, también tiene su explicación [21].

La dependencia de un gobernador de la Mauretania respecto a Máximo parece nos obliga a pensar en un momento posterior al desplazamiento de Valentiniano II y apoderamiento de Italia y las provincias africanas (otoño del 387), y anterior, naturalmente, al 28 de agosto del 388, en que es muerto el usurpador [22]. Se trata

---

19. Vid. Ch. COURTOIS, *Les Vandales et l'Afrique* (París 1955) p. 80 n. 1.— CIL. VIII 8932 (hacia el 322) nos presenta un *vir perfectissimus praeses provinciae Mauretaniae Caesariensis et Sitifensis,* que había sido *praeses* de la segunda separadamente, en el 318/319. Anteriores serían CIL. VIII 8475 y 8479. La unión de ambas provincias ya había ocurrido, con carácter excepcional en varias ocasiones durante el Principado; cfr. CARCOPINO, op. cit. 238 s. Pero esta vez la unión debió de ser continua. En el 392, lo más tarde, aparece nuevamente un *praeses* propio de la Sitifense (CIL. VIII 8480); cfr. infra n. 25. A una fecha intermedia — entre 337 y 359 — pertenece CIL. VIII 20542 (= 8772), que no debería completarse *pro]vinciae Maureta-[niae Sitif.] devotus,* sino *pro[vinciae Maureta[niae C. et S.] devotus.* No mucho antes del 366 (COURTOIS p. 79 n. 8) nos presenta un *praeses Mauretaniae* CIL. IX 6958; cfr. infra n. 20. La unión de las dos *Mauretaniae* entra dentro de la política general de Constantino, contrario también en esto a la tendencia de Diocleciano, que había atomizado el sistema provincial. A ese momento de máxima atomización corresponde el *Laterculus Veronensis,* compuesto en la segunda década del siglo IV, en tanto la lista de firmas del Concilio de Nicea, del 325, nos refleja ya una tendencia de reunificación. Sobre esta tendencia vid. JONES, op. cit. p. 27, que mantiene una fecha homogénea para el *Laterculus Veronensis.* Contra Mommsen, muestra este autor que el orden del *Lat. Ver.* es siempre arbitrario, y que no hay prelación de las provincias consulares.

20. ¿Acaso, simplemente, *Mau[retan(iae)]?* No creo se deba pensar, en cambio, en una provincia única de la Mauretania (Cesariense) y la Tingitana unidas. Vid. CARCOPINO, op. cit. p. 244 n. 1, contra esa hipótesis, que Toutain quiso fundar en el *praeses Mauretaniae et Tingitanae* de CIL. IX 6958; debe entenderse como gobierno sucesivo, de las dos Mauretanias unidas (cfr. supra n. 19) primero, y, luego, de la Tingitana.

21. En el caso de la Numidia, la unión de las dos provincias de ese nombre y su elevación al rango consular son actos conexos, pero para la nueva Mauretania unida no tenemos noticias de otro consular más que el de la inscripción de Siresa. Todos los otros gobernadores conocidos, de las Mauretanias, son presidiales; cfr. WARMINGTON, *The North African Provinces from Diocletian to the Vandal Conquest* p. 3.

22. Sobre Magno Máximo, ENSSLIN, s. v. *Maximus,* en *RE. Pauly-Wissowa* XIV 2, y C. TORRES, *Magno Clemente Máximo,* en *Boletín de la Universidad de Santiago* 1945 p. 181-238.

así de un breve espacio en el que hay que colocar la elevación de la nova provincia al rango consular y la inscripción de Siresa erigida por el *primus consularis*.

Máximo, que siempre había contado con la ayuda mora [23], pone especial interés en asegurarse el apoyo de Africa para la guerra (que empieza, en efecto, en junio del 388) contra el emperador Teodosio, español como él, quizá incluso pariente, pero enemigo mortal, sobre todo a partir de la intromisión de Máximo en Italia el 387. Es el momento en que Máximo nombra al moro Gildo, hermano del usurpador Firmo, para el cargo de general de la provincia de Africa: *comes Africae* [24]. Probablemente en ese mismo momento, el 387, Máximo nombra gobernador de las dos Mauretanias a nuestro Maximino o, al menos, eleva su provincia al rango consular. El que la *Notitia Dignitatum* no refleje ese rango, no tiene nada de extraño, en primer lugar, porque no todos los datos en ella contenidos están actualizados, pero, además, en este caso, porque la *nova provincia* volvió a desdoblarse y probablemente perdería con ello el rango consular que le concedió Máximo. Nada más congruente que derogar tal reforma del "tirano", y para ello, nada más fácil que reducir la *nova provincia* a dos pequeñas Mauretanias, como antes del 322. Probablemente, el mismo año 388, después de la muerte de Máximo, la *nova provincia* quedaría disuelta, con pérdida de su rango consular [25]. Nacida el 322, la nueva Mauretania unida fué elevada al rango consular el 387, para dividirse nuevamente el 388.

Si el nombramiento de Antonio Maximino, o al menos su ascenso a un gobierno consular tuvo lugar a fines del 387, parece obligado datar nuestra inscripción de Siresa en el 388. Como se trata en ella de reparar los daños causados en la carretera por las aguas, podemos pensar que esa reparación no tuvo lugar hasta que de-

---

23. Ensslin cit. col. 2547; Warmington cit. p. 11.

24. Claudiano, *de bello Gild.* 154; cfr. Pacato, *Paneg.* 38, 2. Gildo aparece el 393 (CTh. 9, 7. 9) con el título insólito de *comes et magister utriusque militiae per Africam*, pero este título difícilmente puede proceder de la época anterior a la deserción del bando de Máximo (cfr. Seeck, en *RE. Pauly-Wissowa* VII 1 col. 1360), ya que todos los *honores* concedidos por Máximo fueron, a su caída, solemnemente abrogados (CTh. 15, 14, 6). Cabe la posibilidad sí de que fuera un título ya anterior a Máximo, pero lo más probable es que le fuera concedido por Teodosio en premio a la deserción.

25. Teodosio, en este sentido, vuelve a la política de Diocleciano. Así como la unificación de provincias podía ocasionar la elevación al rango consular (cfr. supra n. 21), así también la nueva división podía ocasionar normalmente el descenso de las dos provincias resultantes al rango presidial, como se puede comprobar en el caso de Phrygia; vid. Jones cit. p. 29 n. 66. En CIL. VIII 8480 (cfr. supra n. 19) habría que suplir *praeses* y no *consularis*.

creció la avenida del deshielo, avanzada la primavera [26]. Estamos, pues, en el momento en que empieza o ya ha empezado la guerra de Máximo y Teodosio. Quizá Maximino venía de Aquileia, de entrevistarse con Máximo, e incluso de ver al hijo de Máximo, Víctor, que estaba en las Galias, con los generales Nannino y Quintino. Sólo en una situación de desconcierto y emergencia como aquélla se explica que Maximino ordenara hacer unas reparaciones en una provincia que no era la suya. Orgulloso de su nuevo título, lo hace constar en la lápida [27], sin saber que la estrella de su protector iba a apagarse en un brevísimo plazo [28].

Si esta determinación histórica de la lápida de Siresa es exacta, me parece que cabe suplir en la l. 3, donde Beltrán quiere introducir la mención de pontífice máximo, potestad tribunicia y consulado, simplemente la mención del segundo consulado: *co(n)s(ulis) iterum,* lo que llena bien la laguna. En efecto, en 388 Máximo asumió su segundo consulado [29].

Concluyendo, de la nueva lectura de CIL. II 4911 que debemos a A. Beltrán, por la que el *primus consularis* hecho por Máximo

---

26. Vid. supra n. 10 sobre la lectura *h[ibernalibus* de Beltrán. La realidad es la misma, aunque no se acepte tal conjetura.

27. Beltrán suple en la l. 4: *v(ir) p(erfectissimus) legat(us),* pero me parece que no podía faltar el título de *v(ir) c(larissimus),* como correspondía a su rango de *consularis.* El que, como conjetura Beltrán, el gobernador de la Mauretania (Tingitana, según él), actuara como *legatus* del emperador para hacer unas obras en la Tarraconense, me parece muy poco probable. Maximino debió de hacer aquella obra motu propio, al atravesar el Pirineo; pero, por respeto a su emperador, y quizá para evitar recelos, hizo constar que lo hacía bajo los auspicios de aquél (*iussu domini,* etc.). Es difícil que Máximo tuviera noticia y diera orden en un asunto tan poco importante y lejano, en un momento de tanta gravedad. Por lo demás, la palabra *legatus,* en relación directa con *novae provinciae Mauretaniae,* no podría significar en modo alguno que estaba a la vez como *legatus* para unas obras en la Tarraconense. Así, me inclinaría a pensar que en esa laguna de la cuarta línea, aparte el *v(ir) c(larissimus)* debía de seguir otro título no incompatible, como quizá: *et s(pectabilis).* No sabría identificar nuestro *Maximinus* con ningún otro de aquella época. Cfr. HAENEL, *Corpus Legum* p. 120.

28. Sólo lo apartado del paraje donde fué erigido el monumento explica que no se operara la *damnatio memoriae,* al modo que se hizo con la inscripción africana CIL.VIII 27 = ILS.787, donde Máximo aparece dentro de la tetrarquía, pero luego damnado. El nombre de *Flavius* con que aparece allí denota sus pretensiones de legitimidad, así como en *Flavius Victor,* su hijo. Sobre esta significación política del nombre dinástico, vid. HARTKE, *Römische Kinderkaiser* (Berlin 1951), p. 108 y 182, contra el punto de vista de MOMMSEN, *Gesammelte Schriften* 6 p. 476 n. 2.

29. Cfr. A. DEGRASSI, *I Fasti Consulari dell'Impero Romano,* p. 85. BELTRÁN, p. 138 llega a esta misma datación de nuestra lápida, pero sin tener en cuenta que se trata de un segundo consulado, desde el punto de vista de Máximo y su gente. La situación consular de aquel año es sumamente confusa. De la misma fecha quedan testimonios epigráficos del dominio de Máximo en Cerdeña; vid. P. MELONI, en *Studi Sardi* 12-13, p. 509.

deja de ser de la Galecia y se transfiere a la Mauretania, me permito hacer las siguientes deducciones:

1) La Galecia fué elevada al rango consular, juntamente con la Lusitania y la Bética, cuando, muerto Constantino, su hijo Constantino II se queda con las provincias del extremo Occidente y obedece a la inspiración del español Osio: fines de 337 ó 338.

2) Antonio Maximino, gobernador de la Mauretania Cesariense y Sitifense, reunidas desde el 322, fué elevado al mando de provincia consular por el usurpador Máximo: 387.

3) La nueva Mauretania fué otra vez dividida, con pérdida de su rango consular, después de morir Magno Máximo, a fines del 388 o en el 389.

A. D'ORS

III

CONSIDERACIONES SOBRE LA FECHA DEL CODIGO DE EURICO

Desde que los monjes maurinos de Saint Germain-des-Prés anunciaron haber descubierto en un palimsesto procedente de Corbie fragmentos de una obra legislativa que ya ellos atribuyeron a Eurico, han sido numerosas las hipótesis emitidas por los especialistas acerca de la paternidad y fecha de este texto [1]. Todas son suficientemente conocidas, y por ello, sólo se recuerda aquí que la utilización del c. 277 de los indicados fragmentos ha desempeñado un papel importante en esta cuestión, sirviendo para fijar como fecha más moderna posible el año 481, que ha sido unánimemente admitido desde Gaupp, Brunner y Zeumer. También lo utilizó C. von Schwerin, y con él pudo afirmar que la fecha del código de Eurico o, por lo menos, la del c. 277 era la de 469 [2].

El contenido del c. 277 es algo complejo, y para facilitar la mejor comprensión de las argumentaciones que siguen es conveniente reproducir aquí las partes del mismo que ahora interesan: *a*) Sortes Gothicas et tertias Romanorum, quae intra L annis non fuerint revocate, nullo modo repetantur. Similiter de fugitivis, qui intra L annis inventi non fuerint, non liceat eos ad servitium revocare; *b*) ... alias omnes causas, seu bonas seu malas, quae intra XXX annis definitae non fuerint, vel mancipia, quae in contemptione posita fuerint, sibe debita, quae exacta non fuerint, nullo modo repetantur; *c*) ... Omnes autem causas, quae in regno bonae memoriae patris nostri seu bonae seu male actae sunt, non per-

---

1. R. de Ureña y Smenjaud: *La legislación gótico-hispana,* en *Estudios de literatura jurídica* (Madrid, 1906), 235-296. Aquí se encuentran citadas todas las obras que hasta la fecha habían tratado del tema. (De ellas se tradujo mucho después al castellano la obra de K. Zeumer: *Geschichte der Westgothischen Gesetzgebung,* con el título de *Historia de la Legislación Visigoda* (Barcelona, 1944.) Posteriores, deben citarse las siguientes: C. von Schwerin: *Notas sobre la historia del Derecho español más antiguo,* AHDE I (1924), 27-54, Galo Sánchez: *Curso de Historia del Derecho* (Madrid, 1949), 39. A. García Gallo: *Historia del Derecho español.* I (Madrid, 1943), 376-377. F. Beyerle: *Zur Frühgeschichte der Westgotischen Gesetzgebung,* en SZ, G. A. 67 (1950). A. d'Ors: *Sobre la territorialidad del derecho de los visigodos,* en *Estudios Visigóticos* I (*Cuadernos del Instituto Jurídico Español,* 5, Roma, 1956), 112, nota 71.

2. C. von Schwerin: *Notas...,* pág. 34.

mittimus penitus conmoveri; sed, hi qui iudicaverunt, cum Deo habeant rationes. Illas vero causas, unde duo iudicia proferuntur, nobis iubemus afferri, ut quod cum lege videremus emissum, nobis praecipientibus dibeat probari.

Lo primero que llama la atención en esta ley es la existencia de dos plazos de prescripción. El de cincuenta y el de treinta. El primero sólo va a tener eficacia respecto a las sortes góticas y a las tercias de los romanos, y también en relación a las huídas de siervos. El segundo tiene un ámbito de aplicación mucho mayor, ya que se considera como el plazo ordinario para todas las demás cuestiones. Beyerle no se explica este hecho sino pensando que el c. 277 debió ser obra de autores distintos [3]. Postura que el profesor A. d'Ors considera carente de un fundamento sólido, pues, como acertadamente señala, los supuestos previstos son distintos [4]. Hay que interpretar, por tanto, al c. 277 como resultado de una misma mente legisladora.

Ante todo, no se debe olvidar que siempre se ha considerado como fundamento último y principal de la prescripción el poner fin a situaciones inestables, permitiendo señalar con seguridad quiénes son los titulares de un derecho determinado. Es lógico pensar que el redactor del c. 277 pretendiera lo mismo. ¿Y cuáles son estas situaciones inestables? El legislador las distribuye en dos grupos. En un lado sitúa la derivada de la división de tierras entre visigodos y romanos que ha dado lugar a la existencia de sortes góticas y de tercias romanas, junto con las fugas de siervos. En otro lado agrupa todos los procesos que aún no han sido fallados, los esclavos que no son reclamados y las deudas que estuviesen pendientes de pago. Hecha esta distribución, crea un plazo nuevo para el primer grupo y establece que los que quieran hacer reclamaciones en relación con el reparto tendrán cincuenta años para ello, contados, sin duda, desde el momento en que aquél tuvo lugar, o sea, desde que existen tales "sortes" y tales "tercias". Señala, por tanto, una prescripción del ejercicio de determinados derechos. Para el segundo grupo no crea ningún plazo nuevo, utiliza uno ya conocido, el de treinta años, y lo emplea para señalar una prescripción de demandas junto con una prescripción de procesos.

Corresponde determinar ahora el porqué de esta agrupación con la finalidad de utilizar distintos plazos. Y, desde luego, pensando que la conducta del legislador no es caprichosa, pues en caso contrario toda la argumentación caerá por su base. Dado que la prescripción de treinta años debía ser conocida, es natural plantearse la pregunta de por qué existiendo esta se creó la de cincuenta para

---

3. F. Beyerle: *Zur Frühgeschichte...*, págs. 12-15.
4. A. d'Ors: *La territorialidad...*, pág. 110, nota 60.

dar estabilidad a las situaciones derivadas del reparto [5]. La explicación primera que puede darse es que ello fué así porque la utilización de los treinta años debía presentar inconvenientes importantes que determinaban no sirviese para la finalidad que se propanía el legislador. En efecto, si este se proponía poner fin a una situación de inestabilidad podía conseguir su objetivo de dos formas: dando posibilidad de reclamar al que no lo había hecho todavía, o no permitiendo tal reclamación. Si hubiera pretendido esto último le hubiera bastado simplemente con prohibir toda reclamación a partir de la publicación de la ley, sin tener que señalar ningún plazo. Si pretendía lo primero, debía señalar un plazo; ahora bien, éste tenía que ser de tal amplitud que permitiera reclamar a todos los que interesados en hacerlo no lo hubieran hecho. En este caso concreto las reclamaciones posibles lo eran con motivo del reparto de tierras. Pues bien, el plazo que se señalara había de hacer posible que incluso los que se consideraran lesionados con el primer reparto de tierras que se hizo pudieran tener la oportunidad de presentar su demanda. Indudablemente habían pasado ya treinta años desde la fecha del primer reparto cuando el legislador redacta este precepto. Ese plazo no servía, por consiguiente. Y entonces se utilizó el de cincuenta.

La razón de la utilización del plazo de cincuenta en lugar del de treinta resulta, por consiguiente, evidente. La razón de que fuera cincuenta, y no setenta o sesenta u otro plazo cualquiera, sólo puede ser supuesta. Probablemente se pensó dar un plazo prudencial desde el momento de la promulgación de la ley, de forma que no se prolongara excesivamente la situación de inestabilidad. Quizá en la época de la redacción del c. 277 faltaba poco tiempo para que se cumplieran los cincuenta años desde la fecha del primer reparto, pero sí el suficiente para que el que quisiera reclamar lo hiciera. Por tanto, si se tiene en cuenta que los repartos más antiguos debieron realizarse ya en el 419, resulta que este c. 277 no ha podido ser escrito después del 468 [6]. Pero, en cambio, sí ha podido serlo con anterioridad, y más lo habrá sido cuanto mayor sea el plazo que se consideró prudente señalar para las reclamaciones. No se olvide que Eurico empieza a reinar en el 466, y si este plazo es mayor de dos años, resultaría que el c. 277 no fué escrito por Euri-

---

5. Es difícil señalar a partir de qué momento los visigodos conocieron y utilizaron la prescripción de treinta años. La fuente más antigua conservada es precisamente este c. 277; pero dado el auge que la *praescriptio longissimi temporis* había adquirido desde finales del siglo IV, no es de extrañar que los visigodos la conocieran poco después de su asentamiento en las Galias (Vid. E. LEVY: *West Roman vulgar Law. The Law of property* (Philadelphia, 1951), 184-188.)

6. Vid. A. GARCÍA GALLO: *Notas sobre el reparto de tierras entre visigodos y romanos*. Hispania IV (1941), 41.

co, sino por Teodorico II. Pero este es ya otro problema que no es ahora el momento de resolver.

Convertido el año 468 en fecha más moderna posible, deja de tener valor la fecha, tradicional y unánimemente admitida, de 481. Pero aunque el resultado de la argumentación que antecede fuese erróneo, sería igualmente inútil el término 481. Es de sobra conocida la forma cómo se llegó a fijar este término: si se establecía el principio general de la prescripción de treinta años en c. 277 y se exceptuaban las causas pendientes cuando murió el padre del monarca legislador, era natural deducir, para que no pareciera infundada y caprichosa la excepción, que cuando se legisla no han transcurrido todavía treinta años de la fecha de esa muerte. Y esta se señaló en 451 por paralelismo con la lex Burgundionum que, según se dice, reproduce el precepto final del c. 277, con la única variante de sustituir lo de causas pendientes en el reinado del padre del legislador por causas pendientes antes de la batalla de los campos mauriacenses, celebrada en 451, y en la cual murió Teodoredo, padre de Eurico. Así, pues, 451 más 30 es igual a 481.

Ahora bien, la lectura del c. 277 hace ver inmediatamente que toda esta argumentación carece de apoyo en el texto. E igualmente resulta también evidente que la pretendida analogía de la L. B. es imposible. En efecto, en el C. E. no habla para nada, al establecer la pretendida excepción, de causas pendientes, sino de causas bien terminadas y juzgadas. El texto latino no puede ser más expresivo: "omnes autem causas, quae in regno bonae memoriae patris nostri seu bonae seu malae *actae sunt,* non permittimus *conmoveri;* sed hi, qui *iudicaverunt,* cum Deo habeant rationes. Illas vero causas, unde *duo iudicia* proferuntur...". Es evidente que los términos *actae sunt, conmoveri, iudicaverunt, duo iudicia* (contraposición a una sentencia sola que es el supuesto del párrafo inmediatamente anterior) indican que no se trata de procesos pendientes a los que se va a poner fin a pesar de no haber transcurrido los treinta años. El paralelismo con la L. B. resulta injustificado, pues en ella el supuesto sí es claramente el de procesos no terminados: L. B. XVII, 1. Omnes omnino causae, quae inter Burgundiones habitae sunt, et non sunt finitae usque ad pugnam Mauriacensem, habeantur abolitae."

Al admitir la existencia de la excepción en el c. 277 se intentó darle una explicación satisfactoria. Se pensó que en la batalla indicada perdieron la vida muchos guerreros, personas idóneas para actuar como testigos ante los tribunales, y como su falta originaría muchos trastornos en la prosecución de procesos pendientes, el legislador resolvió como mejor solución ponerles fin [7]. Hecha la nue-

7. R. DE UREÑA: *Legislación...*, págs. 259-260. K. ZEUMER: *Historia...*, págs. 56-57.

va interpretación que antecede, no cabe ya, naturalmente, la anterior explicación, y el problema hay que plantearlo de otra forma muy distinta. Es esta: ¿Por qué el legislador teme que las causas sentenciadas y terminadas en el reinado de su padre puedan ser removidas? La clave de este enigma puede estar también en el mismo c. 277. Adviértase que esta afirmación la hace inmediatamente después de haber establecido la prescripción de treinta años. Quizá el establecer este tipo de prescripción puede dar lugar al nacimiento de alguna situación que afecte a las causas sentenciadas antes, pudiendo provocar que se intente removerlas. Precisamente aquellas causas en las que se atribuyeron distintos destinos a derechos a los que el juego de una prescripción de treinta años en vigor habría dado.

De todos modos, lo importante ahora es señalar que el c. 277 así interpretado en su parte dedicada a la prescripción de treinta años no sirve para dar ninguna pista sobre la fecha de su redacción.

Conclusiones

a) Si el c. 277 es obra de Eurico habrá que pensar que el código de este rey ha sido escrito en los comienzos de su reinado, 466, 467 ó 468, pero no más tarde.

b) Si el c. 277, incluído en el C. E., es obra de Teodorico II, entonces: 1) este capítulo podrá ser de cualquier momento del reinado de este rey; 2) y, en este caso, para fijar la fecha del C. E. habrá que acudir a fuentes distintas al c. 277.

Juan García González

IV

UNA QUIEBRA BANCARIA EN EL PERU DEL SIGLO XVII

La vida financiera de las colonias españolas es hoy un capítulo en blanco dentro de su historia económica. Muy poco se sabe de ella. Sin embargo, la banca se desarrolló pronto en América como a fines de la Edad Media lo había hecho en España.

Los maestros de las finanzas para la Península Ibérica fueron los italianos, concretamente los genoveses. Establecidos en las ciudades españolas desde el siglo XIV, dedicando su actividad fundamentalmente a las finanzas públicas y privadas, prepararon el terreno a sus sucesores para la tarea de prestamistas que habían de desempeñar más tarde en la época de los grandes descubrimientos [1].

El Nuevo Mundo recién descubierto ejerció poderoso atractivo sobre ellos y pronto fueron muchos los que se establecieron en las posesiones hispanas de Ultramar, tomando carta de naturaleza española. Poco a poco fueron introduciendo en América sus métodos y técnica comercial y financiera, de tal modo que a través de ellos tuvieron las colonias noticias de los negocios de cambio en los cuales, como ya hemos señalado, tenían una vasta experiencia [2].

La relación entre banca y comercio siempre ha sido muy estrecha. En el Perú virreinal, «uno de cuyos nervios principales era el comercio» [3], la actividad bancaria se desarrolló pronto y mucho. Maestros para ello no le faltaban, pues ya en la segunda mitad del siglo XVI el Perú contaba con muchos genoveses entre sus habitantes [4].

Para el desarrollo del negocio de banca concurrían las dos circunstancias en él inherentes: unos que tenían dinero y que

---

1. VERLINDEN (Charles): *Italian influence in Iberian colonization*, «Hispanic American Historical Review», XXXIII, núm. 2 (1953), pág. 202.
2. VERLINDEN (Charles): Op. cit., pág. 209.
3. *Relación del virrey Conde de Chinchón*, en «Relaciones de los virreyes y audiencias que han gobernado el Perú», Madrid, 1871, tomo II, página 88.
4. VERLINDEN (Charles): Op. cit., pág. 210.

por uno u otro motivo no sabían o no podían moverlo; otros que necesitaban de este dinero para sus actividades [5]. El banco venía a ser el intermediario entre ambos. En Perú los primeros estaban representados por funcionarios públicos a quienes una abundante legislación prohibía el ejercicio de la profesión mercantil [6], principal actividad económica del virreinato; hijosdalgos que consideraban el comercio como algo denigrante e indigno de su ilustre linaje; viudas y huérfanos, tal vez de comerciantes o dueños de navíos, que no se hallaban capacitados para continuar con los negocios del marido o padre muerto, y finalmente estaban los conventos, cuyos bienes, integrados en buena parte por las mandas y donaciones piadosas, iban a parar a las arcas del banco, puesto que las transacciones mercantiles no iban bien con su carácter de instituciones religiosas. Esto no era obstáculo para que algunos clérigos privadamente ejercieran el comercio e incluso tuvieran navíos, aunque eran pocos y se veían con el escándalo consiguiente por parte de los fieles [7]. Todo esto constituía las operaciones pasivas de crédito.

En cuanto a las de crédito activas estaban representadas por el otro sector de los que necesitaban dinero y el banco se lo facilitaba. En primer lugar estaban los comerciantes, cuyo caudal no siempre igualaba a la envergadura de sus negocios. El banco guardaba sus ganancias, pero también era su prestamista cuando la salida de la Flota estaba próxima y necesitaban más dinero del que tenían en depósito [8]. En segundo lugar estaban los préstamos a mineros que necesitaban muchas veces para pagar el azogue, sin el cual no era posible la extracción de la plata. Finalmente, un renglón importante lo constituían los préstamos a la propia Corona, que nunca anduvo muy sobrada de numerario.

Estas eran las principales actividades de los bancos de depósito limeños.

Las ganancias del banco como empresa mercantil venían representadas por la diferencia entre el interés que abonaba a sus depositantes y el que percibía en las operaciones de crédi-

---

5. CARANDE (Ramón): *Carlos V y sus banqueros*. 1516-1556. Madrid, 1943, pág. 209.

6. Véase como ejemplo la ley XXV, título II, libro III; ley LIV, título IV, libro VIII, y leyes LXVI, LXVII y LXVIII, título XVI, libro II de la *Recopilación de Leyes de los Reinos de Indias de 1680*.

7. De los alcaldes del crimen al rey, Lima 30-IV-1619. Archivo General de Indias de Sevilla (en adelante citaremos A. G. I.), Audiencia de Lima, 96

8. CARANDE (Ramón): Op. cit., pág. 209, por lo que respecta a Sevilla; por lo que se refiere a Lima, Declaración de Sebastián de Zurita, mercader, al Consulado, mayo 1635. A. G. I., Escribanía de Cámara, 509 D.

to activas, si bien hay que señalar que en los préstamos a la Corona muchas veces no se cobraba interés efectivo, aunque sí se granjeaban la voluntad del monarca para obtener determinados favores en el momento oportuno.

El banquero muchas veces invertía estas ganancias en el comercio por su propia cuenta, a pesar de estar prohibido en Lima que ningún comerciante con tienda o establecimiento abierto fuese a la vez banco público [9]. Pero no era preciso tener tienda abierta para vivir del comercio, ya que los dedicados a la actividad mercantil podrían agruparse en tres clases: por una parte estaban los cargadores, a menudo también armadores, que traían las mercancías de Portobelo o España por sí mismo o más frecuentemente por medio de factores, y las distribuían por el mercado limeño; por otra parte estaban los mercaderes con tienda abierta, cuya categoría variaba según la importancia de la tienda; por último existían los factores, encargados de la compra, con dinero ajeno, y traslado de las mercancías metropolitanas hasta la Ciudad de los Reyes. Sólo la segunda actividad les estaba vedada a los Bancos públicos.

Pero no siempre los negocios iban bien al banco, y las quiebras fueron frecuentes en Lima en la primera mitad del siglo XVII. No sólo quebraban los bancos, sino también los comerciantes. De 1613 a 1629 quebraron ocho comerciantes y tres Bancos [10]. Como el aumento de las quiebras coincidió con el establecimiento del Tribunal del Consulado, las justicias ordinarias, que vieron sensiblemente disminuida su jurisdicción con la implantación de este Tribunal, achacaron a él la frecuencia de estas quiebras por su negligencia en el castigo de los culpables. Efectivamente, sus ordenanzas concedían al Consulado limeño jurisdicción sobre las quiebras de bancos, aunque sólo en cuanto a la responsabilidad civil, pues en cuanto a la criminal correspondía juzgarlas a la Audiencia. El fundamento de esta jurisdicción está en el carácter de institución mercantil que tiene el Banco, que hacía que debiese ser juzgado por un tribunal mercantil como era el Consulado [11]. En ello la jurisdicción del Consulado de Lima superaba a la del de Sevilla, su modelo inmediato, que sólo entendía de las quiebras de mercade-

9. *Ordenanzas del Consulado de Lima*, art. XXXVI. En el A. G. I. existen varios ejemplares de estas «Ordenanzas». Hemos consultado dos manuscritos existentes en los legajos 144 y 39 de la sección Audiencia de Lima y uno impreso en 1723, edición citada por José T. Medina en «La imprenta en Lima», Santiago, 1904-1907, pero de la que hasta ahora no se conocía ningún ejemplar; se encuentra en el legajo 1.545 de la Audiencia de Lima.

10. Certificación del escribano del Consulado de Lima, 8-III-1629. A. G. I., Audiencia de Lima, 99.

11. Del Consulado al rey, abril 1614. A. G. I., Audiencia de Lima, 144.

res y hombres de negocios, pero no de las de Bancos públicos [12]. En realidad no es que la jurisdicción del Consulado limeño fuera excesiva, sino que la del de Sevilla estaba restringida sólo a los asuntos relacionados con los cargadores de Indias.

Pero no se pueden atribuir al Consulado las frecuentes quiebras, pues su papel no era castigar al culpable, tarea que competía a la Audiencia, sino simplemente recoger y administrar *la* masa de la quiebra y distribuir el importe líquido de ella entre los acreedores. Por otra parte, uno de los motivos por los que se erigió el Consulado fué precisamente evitar estas quiebras de mercaderes principalmente, que ya comenzaban a constituir un problema para el comercio peruano [13].

Las causas eran mucho más complejas, y en líneas generales puede decirse que eran comunes a las quiebras limeñas y españolas de la misma época: La permanente y continua necesidad de dinero de la Corona española, puesta de manifiesto en las incautaciones de metales preciosos y empréstitos forzosos tan frecuentes bajo la dinastía austríaca [14].

España, que al terminar el siglo XVI presentaba síntomas indudables de agotamiento por la enorme envergadura de la empresa realizada en el Nuevo Mundo, quiso en la primera mitad del XVII hacer un esfuerzo supremo y, después del breve paréntesis del reinado de Felipe III, asumir de nuevo su papel imperial. Los audaces proyectos de Olivares de lograr el acorralamiento de Francia como medio de garantizar de manera definitiva la preponderancia española en Europa, costaron a España verdaderos ríos de oro, procedentes de la bolsa sin fin que constituían las posesiones indianas. El monarca necesitaba dinero para pagar a sus ejércitos y, cuando los ingresos de la Hacienda no bastaban, no titubeaba en apoderarse de las remesas de metales de los particulares, depositadas en la Casa de la Contratación. En este sentido cabe decir que este organismo fué una especie de filtro inmenso por donde se difundió el oro y la plata del Nuevo Continente hacia los campos de batalla del Viejo Mundo. Los comerciantes esperaban impacientes recibir el importe de las mercancías que habían enviado a América. Necesitaban del oro y la plata para satisfacer los compromisos contraídos y obtener nuevos créditos. Pero en lugar de metales preciosos recibían juros y con ellos no podían cumplir con el

---

12. R. C. de 21-IV-1625. Archivo Histórico Nacional de Madrid, Sección Códices, 222. Diccionarios, tomo III.

13. De la sala del crimen al rey. 20-V-1616. A. G. I., Audiencia de Lima, 144.

14. CARANDE (Ramón): Op. cit., pág. 208, y Relación de Chinchón citada, pág. 88.

banco que les había otorgado su crédito y se originaba, primero, la quiebra del comerciante, y, después la del Banco [15].

Como ejemplo de estas quiebras vamos a estudiar la de Juan de la Cueva, ocurrida en 1635, bajo el virreinato del Conde de Chinchón. Aunque poco tratada [16], puede ser considerada como uno de los mayores escándalos financieros de la época colonial [17], no sólo por la cuantía de ella, sino también por el prestigio de que gozaba el banquero. A través de ella veremos algo del funcionamiento interno de los bancos de depósito coloniales y también los trámites judiciales seguidos en esta clase de delitos. Todo ello teniendo como fondo las repercusiones de la política española del momento sobre la vida financiera limeña.

Personalidad de Juan de la Cueva

Juan de la Cueva venía ejerciendo el oficio de banco público en Lima hacía por lo menos veinte años al sobrevenir la quiebra en 1635 [18].

Que era persona acreditada y de bastante prestigio lo demuestra el hecho de que en sus arcas se depositaban incluso los tesoros del rey que venían de Potosí, Oruro, El Cuzco, Huancavelica y demás lugares del Perú, desde su llegada de Arica hasta su embarque en los galeones de la Armada «siendo la puerta por donde se encaminaban a la Real Caja» [19].

Pero este prestigio estaba plenamente justificado. Su for-

---

15. Carande (Ramón): Op. cit., pág. 208, y Céspedes del Castillo (Guillermo): *La avería en el comercio de Indias*. Sevilla, 1945, págs. 132-133.

16. Apenas hay alguna que otra referencia aislada, algo más amplia en la monografía de José María Múzquiz: *El Conde de Chinchón*. Madrid, 1945, págs. 130-131 y apéndices 14 y 25.

17. *Indice del Archivo del Tribunal del Consulado de Lima* (en adelante citaremos I. A. T. C. L.), editado y con un estudio histórico de la institución, por Robert Sidney Smith. Lima, 1948, pág. XXXV.

18. Este número varía de unos documentos a otros. En una petición de Juan de la Cueva, 16-V-1635, A. G. I., Escribanía de Cámara 509 D, y en una carta de los alcaldes del crimen al rey de la misma fecha y archivo, Audiencia de Lima, 99, se señalan veinte años. En carta del Cabildo al rey, 1-VI-1635, A. G. I., Audiencia de Lima, 109, aparecen veintidós años. En carta de Fray Francisco de la Cueva, hermano del quebrado, al rey, sin fecha, pero probablemente de mayo de 1635, A. G. I., Audiencia de Lima, 99, se indican veinticuatro años. Finalmente en otra petición del mismo Juan de la Cueva, 1637, A. G. I., Audiencia de Lima, 47, dice que eran treinta años. Pero en este último documento se hace la cuenta del tiempo que lleva prestando dinero a la Corona, comenzando a contar desde 1615. Ante esto cabe suponer, bien que durante los primeros años de su oficio no hizo ningún préstamo al rey, cosa poco probable dada la permanente penuria del Erario español, o bien que en realidad eran sólo veinte años, desde 1615, los que hacía que era banquero.

19. De Cabildo al rey, 1-VI-1635, A. G. I., Audiencia de Lima, 109.

tuna debía ser respetable, ya que sólo la masa de la quiebra que puso en un primer momento en manos del Consulado para el pago de sus acreedores ascendía a 369.000 pesos [20].

Un examen a la calidad de sus bienes pone de manifiesto que la esfera de sus negocios era bastante amplia. Varias fincas urbanas, no sólo en Lima, sino también en Arica; una explotación agrícola-ganadera cercana a la Ciudad de los Reyes, con trapiches y esclavos y también una hacienda en Cajamarca; dos bodegas en Arica, uno de los centros vinícolas más importantes del Perú; algunos solares e incluso una posesión a censo en Huancavelica vienen a demostrar lo dicho [21]. También era armador, pues en 1629 la plata de permisión de Nueva España fué transportada en un navío de su propiedad [22] y entre los bienes embargados con motivo de la quiebra figura la parte correspondiente de un buque, cuya propiedad compartía con otro limeño [23].

El comercio, principal actividad económica del Perú, tampoco le era ajeno, no sólo como banquero de comerciantes, sino también ejerciéndolo privadamente. Seguramente estos negocios los verificó en un tiempo en colaboración con su hermano Antonio de la Cueva, muerto en Panamá en 1630, cuando volvía de emplear 600.000 pesos en mercaderías de Castilla [24]. Los fondos de este empleo serían, tal vez, de Juan, que disponía de ellos abundantemente por su oficio de banquero, pues en caso contrario es inexplicable que la viuda de Antonio viviese en la época de la quiebra acogida a la caridad de su cuñado, si el marido muerto hubiese sido dueño de este caudal [25]. Por otra parte, consta que el mismo año de la quiebra esperaba algunas mercaderías que había mandado comprar a España [26].

En diversas ocasiones en que la Real Hacienda peruana se vió más apurada que de costumbre (invasiones de enemigos, paga de jornales de indios, leva de gente, pertrechos de armadas y castillos, etc.), durante el período transcurrido entre 1615 y 1632, había prestado al rey una suma que ascendía casi a los dos millones de pesos, sin cobrar interés alguno por ello, que hubiese importado casi 200.000 pesos [27].

---

20. Memorial de bienes presentado por Juan de la Cueva al Consulado, mayo 1635. A. G. I., Escribanía de Cámara, 509 D.
21. Idem íd.
22. SUARDO, J. A.: *Diario de Lima*. Lima, 1936, tomo I, pág. 39.
23. Auto, mayo 1635. A. G. I., Escribanía de Cámara, 509 D.
24. SUARDO, J. A.: Op. cit., tomo I, pág. 49.
25. Petición de Fray Francisco de la Cueva, citada en (18).
26. Petición de Juan de la Cueva al Consulado, 28-V-1635, A. G. I., Escribanía de Cámara, 509 D.
27. Peticiones de Fray Francisco de la Cueva y de Juan de la Cueva de 1637, ambas citadas en supra nota núm. 18.

Con ocasión de diversos donativos a la Corona había contribuído con cantidades que oscilaban entre los 200 y los 1.000 pesos [28].

Su misma posición de persona acaudalada dentro de la sociedad limeña hacia que sus gastos domésticos fueran elevados. No sólo debía mantener a su familia, compuesta de mujer y siete hijos, sino también, como hemos señalado, a su cuñada y siete sobrinos. A éstos venían a unirse una servidumbre compuesta de empleados del banco, criados y esclavos, acorde con su posición. Todo ello hacía que los ingresos, por muy grandes que fueran, apenas sí bastaban para mantener este plan de vida, de tal modo que esto fué, según la declaración de algunos testigos, uno de los motivos de la quiebra [29].

Con estos datos queda brevemente delineada la figura del protagonista de la quiebra y señaladas las circunstancias que pudieron tener alguna relación con ella.

Funcionamiento interno del Banco

El banco estaba instalado en la misma vivienda de Juan de la Cueva. Su actividad aumentaba o disminuía según las épocas, siendo mayor cuando venía la plata de Arica, puerto de salida del Alto Perú, o se avecinaba la partida de la Armada. En cuanto a personal, cabe hacer la distinción entre empleados fijos, que vivían en el mismo banco, y eventuales, que sólo venían a prestar su ayuda en los períodos de mayor trabajo. Estos últimos eran, por lo general, personas de confianza, amigos o vecinos de Juan de la Cueva.

En el momento de la quiebra los empleados fijos eran Martín de Zavala o Zavalza, encargado de la contabilidad: Francisco Caballero, bajo cuya custodia se hallaban los fondos, y Miguel de Medrano, la misión del cual no parece muy clara. Los dos primeros llevaban ocho años trabajando en el banco, y el tercero uno sólo [30].

Además de los empleados fijos, y por estar próxima la partida de la Armada, asistían también al banco Pedro Marti-

---

28. Petición de Juan de la Cueva, 1637, citada en (18).

29. Petición de Fray Francisco de la Cueva citada y también declaraciones de varios testigos en el proceso seguido en el Consulado, mayo 1635. A. G. I., Escribanía de Cámara, 509 D.

En un memorial de Marcos Pacheco, acreedor del Banco, al rey, 28-V-1638, A. G. I., Audiencia de Lima, 164, se dice que Juan de la Cueva había gastado en su casa durante veinte años más de 450.000 pesos.

30. Declaración de los mismos ante el Consulado, mayo 1635. A. G. I., Escribanía de Cámara 509 D.

nez de Soto y Diego López, éste regidor perpetuo del Cuzco, que gozaban la plena confianza del dueño de la casa, hasta el extremo de manejar incluso las llaves del depósito de los fondos. Otros empleados eventuales eran Diego de Sosa y Pedro Marcelo, que ayudaban a contar los reales. El primero tenía bajo su custodia un almacén donde Juan de la Cueva guardaba algunas mercaderías, y el segundo era simplemente un vecino que tenía cajón de tienda frente al banco [31].

Los depósitos se hacían en reales, pesos o barras. Cuando al reintegrarlos a sus dueños la paga se hacía en barras no siempre coincidía el valor de éstas con el del depósito, sino que frecuentemente excedía. En este caso el depositante se llevaba las barras y más tarde traía la vuelta. Como se ve este sistema se basaba plenamente en la buena fe de los clientes del banco [32].

La quiebra

El 16 de mayo de 1635 la actividad era muy grande en Lima. La partida de la Armada que conduciría a Panamá el tesoro del rey y de particulares había sido anunciada para el 20 del mismo mes [33]. Los comerciantes se apresuraban a sacar su plata depositada en los bancos y a enviarla bajo partida de registro en la Flota para su empleo en mercaderías españolas.

En estas circunstancias, uno de los banqueros de más solvencia de la Ciudad de los Reyes se presentó al virrey conde de Chinchón y le confesó que se hallaba en quiebra.

Existía un estado de desequilibrio entre el valor de los fondos y bienes que poseía y los créditos que debía pagar.

El virrey pensó que, tal vez, la insolvencia fuera cosa transitoria y que podría ser remediada con la ayuda de algunos amigos del banquero, que, al concederle nuevos créditos, evitasen la catástrofe que se cernía no sólo sobre Juan de la Cueva, sino también sobre la sociedad limeña. Existían estos amigos, efectivamente, y el quebrado dió los nombres de Andrés de Zavala, Juan Martínez de Uceda, Diego López, Juan Arias de Valencia, Alonso Bravo, Manuel Bautista Pérez, Juan de Medina Avila y Pedro Ramírez, cónsul éste del Tribunal del Consulado. Pero el problema era más grave de lo que parecía, pues ni el mismo banquero sabía a cuánto ascendía

31. Declaraciones de éstos ante el Consulado, mayo 1635. A. G. I., Escribanía de Cámara 509 D.

32. Declaración de Jacinto de Vargas ante el Consulado, mayo 1635. A. G. I., Escribanía de Cámara, 509 D.

33. De la Audiencia al rey, 31-V-1635. A. G. I., Audiencia de Lima, 99.

el déficit, de tal modo que mal podría ser cubierto por nadie.

Fué preciso, por tanto, dictar la declaración judicial de quiebra, pasando ésta del ámbito puramente económico al jurídico. Los efectos inmediatos fueron el ingreso de Juan de la Cueva en la cárcel y su inhabilitación para administrar su patrimonio, que fué puesto bajo la custodia del Consulado [34].

En un primer momento fué difícil señalar con exactitud a cuánto ascendían las deudas a pagar por el banco y el número de perjudicados.

Las cifras relativas a lo primero varían de unos testimonios a otros, indicando con ello que ninguna es la exacta [35].

De todos modos parece claro que la quiebra sobrepasó al millón. Para establecer un punto de comparación, recordaremos que su equivalencia era igual a casi la mitad de toda las rentas que el Virreinato peruano produjo ese año a la Corona y remitió a España [36]. La cifra que nos parece más digna de crédito es la que procede del libro donde se asentaron los acreedores, 1.068.248 pesos, que tendría que coincidir con la suma de las cantidades que aparecen en la relación inserta en el Apéndice; pero debido a que algunas de estas cantidades están rotas o borrosas en el original no hemos podido hacer la

---

34. Acuerdo de Hacienda, 16-V-1635. A. G. I., Audiencia de Lima, 45.

35. Llegaría a 1.000.000. De Chinchón al rey, 17-V-1635. A. G. I., Audiencia de Lima, 45.

Más de 1.000.000. Declaración de Alonso de Ita, mayo 1635. A. G. I., Escribanía de Cámara 509 D, y también petición de Fray Francisco de la Cueva citada.

1.040.00. De la Audiencia al rey, 31-V-1635. A. G. I., Audiencia de Lima, 99.

1.050.000. Del Cabildo al rey, 1-VI-1635. A. G. I., Audiencia de Lima, 109.

1.068.248. Libro donde se asentaron los acreedores, 29-VIII-1637. I. A T. C. L., pág. 158.

1.176.634. De Bartolomé Fernández en nombre del Consulado, 15-II-1636 A. G. I., Escribanía de Cámara, 509 D.

1.200.000. De los alcaldes del crimen al rey, 16-V-1635. A. G. I., Audiencia de Lima, 99.

1.354.187. Del Licenciado Varona Encinilla al rey, 30-V-1635. A. G. I., Audiencia de Lima, 99.

1.354.188. SUARDO, J. A. Op. cit., tomo II, págs. 80-81.

3.000.000 De Marcos Pacheco, acreedor de Juan de la Cueva al rey, 24-V-1639. A. G. I., Audiencia de Lima, 164. Esta última cifra es claramente exagerada, pues no hay que olvidar que el documento procede de quien era parte interesada en la quiebra. Además dice que en el Banco había depositado mucho dinero «en confianza» por clérigos o mujeres casadas que a escondidas de sus maridos depositaban sus ahorros en él sin anotarlo en los libros corrientes de contabilidad, sino en uno secreto. Esto mismo se afirma en otra carta de Melchor de Oviedo, también acreedor, fechada en Arequipa a 4-IV-1637. A. G. I., Audiencia de Lima, 163.

36. 1.900.000 pesos. De Chinchón al rey, 30-V-1635. A. G. I., Audiencia de Lima, 45.

comprobación. Pero nos hace suponer que esta cifra sea la más exacta, el hecho de que cuando se completó este libro habían transcurrido ya más de dos años desde la quiebra, y ésta, pasada la confusión del primer momento, aparecía en sus verdaderas proporciones. Además este documento fué el instrumento de que se valió el Consulado para el pago de los acreedores y se elaboró sobre los libros de contabilidad del banco.

El número de acreedores tampoco estaba muy claro. En principio se creyó que serían unos 800 [37], pero una vez iniciadas las diligencias y la confrontación de los libros del banco se tuvo una visión algo más optimista del asunto [38] y se vió que no llegaban a los 600 [39].

En cuanto a su calidad, puede decirse que siendo tan numerosos, abarcaban todas las clases sociales [40].

Tenemos, en primer lugar, a la Iglesia, ampliamente representada, pues entre los acreedores se hallaba desde el entonces obispo de Arequipa y más tarde arzobispo de Lima, don Pedro Villagómez, hasta algún que otro cura de fuera de la ciudad como el de Chancay, pasando por procuradores de varias órdenes religiosas, clérigos y frailes, e incluso las limosnas recogidas por los mercedarios para la redención de esclavos se hallaban depositadas en poder de Juan de la Cueva [41].

Los funcionarios de la Corona también fueron afectados, y así aparecen en la relación oidores de la Audiencia, los alcaldes del Santo Oficio y de la cárcel de corte, varios oficiales reales, de la milicia y de la Armada, regidores, alguaciles, escribanos, etc. Por otro lado, parte del dinero recogido con motivo del donativo pedido por el rey [42], había sido confiado a Juan de la Cueva para su custodia, así como lo procedente de la Bula de la Santa Cruzada.

Los ahorros de algunos que ejercían profesiones liberales: hombres de leyes, médicos, cirujanos, etc., también estaban en el banco.

Los comerciantes, la clase económicamente más poderosa del Perú y por su especial carácter la más relacionada con las instituciones bancarias, sufrieron las consecuencias de esta quiebra quizá con más intensidad que los demás. A la quiebra de Juan de la Cueva siguieron otras de comerciantes causadas

---

37. De Chinchón al rey, 17-V-1635. A. G. I., Audiencia de Lima, 45.
38. Del Consulado, 22-VI-1635. A. G. I., Audiencia de Lima, 107.
39. Véase relación incluída en el Apéndice.
40. Idem íd.
41. Petición de Fray Lázaro Velásquez, Procurador de la Merced, 19-V-1635. A. G. I., Escribanía de Cámara, 509 D.
42. R. C. de 27-V-1631. A. G. I., Audiencia de Lima, 572.

por ella. La ruina de estos mercaderes dió origen a una cierta paralización del comercio. La partida de la Armada hubo de ser por ello aplazada [43], disminuyendo el registro de la plata de particulares que fué de 3.680.000 pesos [44]. Hay que tener en cuenta que por estas épocas era ya corriente que este envió llegase a los 5.000.000 [45].

Entre los acreedores aparecen los nombres de numerosos mercaderes que habían desempeñado el oficio de jueces del Tribunal del Consulado desde su fundación hasta el momento de la quiebra y otros que lo desempeñarían más adelante.

En la relación abundan los nombres femeninos. Se trata de viudas, cuyo caudal depositado en el banco les permitía vivir de los réditos sin muchas preocupaciones, y doncellas que consideraban que ésta era una forma segura de guardar su dote hasta el momento de casarse o entrar en religión.

Una vez averiguados los acreedores, se les notificó que nombrasen procurador que los representase en el proceso, sustituyendo así la acción individual de cada uno por la acción conjunta, es decir, constituyendo una masa o colectividad de acreedores [46]. Los nombrados fueron Miguel de Medina y José de Cobos [47].

Pero al mismo tiempo que se constituía la masa de acreedores se fué atendiendo también a la masa de la quiebra. La primera diligencia hecha por el Consulado, bajo cuya custodia habían quedado los bienes y libros del banquero, fué proceder al embargo de los primeros y a su inventario, para con lo procedido de los mismos pagar a los acreedores [48]. Se comenzó por la vivienda de Juan de la Cueva, recogiendo también la plata que en ella había, pero sobre esto hubo ciertas dificultades, porque al parecer, la noche antes y la misma mañana de la quiebra, algunos clientes del banco se habían llevado su dinero ilegalmente, por aviso del propio banquero, y con esta acción individual perjudicaban a la masa de acreedores [49]. Estas personas eran amigos de Juan de la Cueva, como Diego López y Alonso Bravo, y también de algunos ministros de la

---

43. Del Cabildo al rey, 1-VI-1635. A. G. I., Audiencia de Lima, 109.
44. SUARDO, J. A.: Op. cit., tomo M, pág. 82.
45. En 1645 la plata de particulares llegó a 5.079.000 pesos (R. C., 30-VI-1646. A. G. I., Audiencia de Lima, 572) y en 1648 fueron 5.550.000 pesos (De Salvatierra al rey, 29-V-1648. A. G. I., Audiencia de Lima, 53).
46. Auto, 19-V-1635. A. G. I. Escribanía de Cámara, 509 D.
47. Diversos poderes otorgados por acreedores de Juan de la Cueva, mayo 1635. A. G. I., Escribanía de Cámara, 509 D.
48. Diversos autos de embargo e inventarios detallados de bienes, mayo 1635. A. G. I., Escribanía de Cámara, 509 D.
49. Del Dr. Galdós, de Valencia, 30-V-1635. A. G. I., Audiencia de Lima, 99.

Inquisición, éstos, por mano del abogado del Consulado, Diego Mejías [50]. El depósito de lo embargado se hizo en Diego López, regidor del Cuzco. De esta manera se fué continuando el embargo de los demás bienes que señalamos al hablar del patrimonio de Juan de la Cueva, haciendo los depósitos correspondientes [51].

Pero Juan de la Cueva tenía no sólo acreedores, sino también muchos deudores a los que era preciso cobrar para agregar los procedidos de estas deudas a la masa activa de la quiebra. Para esta tarea el Consulado comisionó a los propios empleados del banco, como los más capacitados por su conocimiento del asunto [52].

Todas estas diligencias significaban un trabajo intensivo del Tribunal de los Mercaderes hasta tal punto que fué preciso nombrar personas que le ayudasen en la tarea. Se nombraron a Pedro de Gárate, Francisco de Carranza y al Capitán Jácome de Quesada, diputados de dicho Tribunal, y a Juan de Medina Avila y Nicolás de Guadalupe que habían sido cónsules en años anteriores [53]. Además, el tiempo apremiaba, pues la partida de la Armada no podía ser aplazada indefinidamente y muchos de los complicados en la quiebra debían partir con ella [54].

Fué preciso incluso solicitar licencia del Ordinario para poder trabajar en las fiestas, y éste la concedió con la condición de que oyesen misa primero [55].

Por fin el 1 de junio se hacía la flota a la vela y el Consulado tenía resueltos los trámites más enojosos del asunto: recogida de los bienes y enumeración de acreedores [56]. La masa activa de la quiebra se calculaba en unos 600.000 pesos [57]. De los bienes unos se sacaron a pública subasta y otros se beneficiaron para continuar pagando con lo que produjesen cada año.

Pero el Consulado no se daba mucha prisa en pagar, y en 1639 no se habían hecho más que dos prorratas a los acreedo-

---

50. Declaración de varios testigos ante el Consulado, mayo 1635. A. G. I., Escribanía de Cámara 509 D.

51. Documentos citados en (48).

52. Auto proveído por el Consulado, 21-V-1635. A. G. I., Escribanía de Cámara 509 D.

53. Auto proveído por el Consulado, 24-V-1635. A. G. I., Escribanía de Cámara 509 D.

54. SUARDO, J. A.: Op. cit., tomo II, pág. 81.

55. Petición del Consulado y resolución del Ordinario, mayo 1635. A. G. I., Escribanía de Cámara, 509 D.

56. De Bartolomé Fernández, 15-II-1636. A. G. I., Escribanía de Cámara, 509 D.

57. De Chinchón al rey, 17-VI-1635. A. G. I., Audiencia de Lima, 45.

res, una, de la quinta parte de la deuda y otra, de la octava [58], a pesar de las numerosas cédulas del rey encareciendo la pronta resolución del pleito. Al principio, el monarca, en atención a los servicios prestados por el banquero a la Corona, se mostraba inclinado a cierta benevolencia, aunque recomendando que se hiciera justicia [59], pero más tarde reiteraba una y otra vez que se terminase el asunto lo más pronto posible [60].

A lo largo del procedimiento de quiebra seguido en el Consulado surgieron algunas dificultades de índole procesal. Los Jueces fueron recusados por ser también acreedores del banco. Esta dificultad trató de solucionarla el virrey dándole una autorización especial para que, a pesar de ello, pudiesen continuar como jueces, aunque no proveerían autos ni mandamientos sin la firma del asesor letrado del Consulado [61]. Pero por lo visto no debió solventarse completamente el problema, pues al mismo tiempo que la sala del crimen reclamaba continuamente por cuestiones de jurisdicción, el prior y cónsules seguían siendo recusados, no sólo los que primitivamente les correspondía, sino también los nombrados en su lugar, siendo difícil hallar entre los mercaderes quienes les sustituyeran, pues casi todos estaban comprendidos en la masa de acreedores.

El repaso de los libros de contabilidad y cobranza de deudores requirió mucho tiempo. Para averiguar los deudores fué requerida la ayuda del banquero en la cárcel.

Pero el virrey estaba ya cansado de demoras y de ver que el proceso no llevaba trazas de terminar. Por ello ordenó que cada semana, ambos tribunales, Consulado y Audiencia, donde se seguía el proceso de responsabilidad civil y criminal respectivamente, diesen cuenta de las gestiones realizadas [62]. Esto originó el apremio del Consulado sobre Juan de la Cueva, que encarcelado contribuía a poner sus cuentas en claro, el cual elevó un memorial al virrey pidiendo tiempo y tranquili-

---

58. De Chinchón al rey, 9-V-1639. A. G. I., Audiencia de Lima, 49.
59. R. C. dirigida a Chinchón, 30-I-1636. A. G. I., Audiencia de Lima, 572.
60. Referencias a Reales Cédulas en relación con el asunto aparecen en los siguientes documentos, todos en A. G. I.: De Chinchón al rey, 9-V-1639, Audiencia de Lima, 49; de Mancera al rey, 8-VI-1641, Audiencia de Lima, 50; ídem íd., de 26-VI-1644, Audiencia de Lima, 52. También R. C. de 9-V-1644, Audiencia de Lima, 572.
61. Memorial del Consulado y resolución del virrey, 1635. A. G. I., Escribanía de Cámara, 509 D.
62. Decreto de 25-I-1636. A. G. I., Audiencia de Lima, 47.

dad como condiciones previas para realizar satisfactoriamente su labor [63].

Pero a pesar de los deseos del rey y de las órdenes del virrey los acreedores fueron cobrando tan lentamente que «algunos vinieron a perder el juicio, muchos habían muerto y algunas doncellas que tenían su caudal en poder de Juan de la Cueva para casarse o meterse en religión, obligadas por la necesidad, vinieron a perder su honra» [64].

Efectivamente, en 1671 aún se venían pagando prorratas anuales de lo que producía el arrendamiento de una hacienda, llamada Yancán, en Cajamarca [65]. Según parece, los últimos acreedores terminaron de cobrar a fines del siglo XIX y hasta el gobierno del virrey Abascal se conmemoró en Lima esta quiebra con una ridícula farsa que recoge Ricardo Palma en sus *Tradiciones*, aunque afirma que Juan de la Cueva huyó a Lisboa y tuvo que ser juzgado en rebeldía [66].

Causas de la quiebra

El fenómeno de quiebra puede ser considerado en un doble aspecto: jurídica y económicamente.

Desde el punto de vista jurídico tienen más interés las que pudiéramos llamar causas particulares de la quiebra. ¿Se debió ésta simplemente a mala suerte? ¿Hasta qué punto es responsable el banquero de ella? ¿Fué su causa simplemente la negligencia de éste o tuvo además intención dolosa?

En cuanto a la quiebra considerada como hecho económico, es preciso examinarla, no como un caso aislado, sino en relación con la vida económica del Perú y con la politica española seguida en aquel momento con respecto a ella. Todo ello constituye las causas generales de la quiebra.

La primera diligencia para averiguar las causas particulares fué someter a declaración a varios testigos: criados de la casa, empleados y clientes del banco. De estas declaraciones se deduce que los asuntos no habían ido muy bien últimamente a Juan de la Cueva. Facilitó créditos a quienes no le respondieron. El mismo había invertido ciertas cantidades en

---

63. Petición de Juan de la Cueva, febrero 1636. A. G. I., Audiencia de Lima, 47.

64. R. C. al virrey y Audiencia. 4-V-1640. A. G. I., Audiencia de Lima 572.

65. I. A. T. C. L., págs. 158-159.

66. Palma (Ricardo): *Tradiciones peruanas*, Madrid, 1933, tomo II, páginas 195-200.

mercancías que envió a Potosí y que no le fueron pagadas [67]. Los negocios en Tierra Firme y Nueva España le fueron mal y en el mar también tuvo algunas pérdidas [68]. Por otra parte, parece que había comprado muchas fincas con el dinero de los depositantes [69], y éstos, ante la próxima partida de la Armada, necesitaban su dinero en metálico y no en fincas. El propio banquero alegaba en su defensa que la quiebra era debida a los frecuentes préstamos hechos a la Corona, sin cobrar interés, que él, en cambio, había tenido que pagar cuando los depositantes de la plata la reclamaban y la tenía el rey y era preciso buscarla donde fuera para reintegrarla a sus dueños [70].

Pero hay una causa que no se declara en el proceso pero se lee entre líneas y que indudablemente debió influir en la quiebra. En el banco había una desorganización grande, tal vez motivada por el exceso de trabajo que acompañaba a la partida de la Flota, pero que quizá existía en él de manera permanente. Los libros de contabilidad no estaban al día. Había algunas partidas pagadas y no anotadas en ellos, sino provisionalmente en un papel suelto en espera de escribirlas de modo definitivo [71]. Como ya hemos señalado al hablar del funcionamiento del banco, las llaves del depósito de los fondos eran manejadas no sólo por el encargado de ellas, sino también por los amigos de confianza del dueño de la casa. Incluso, a veces, la mujer de Juan de la Cueva disponía por su cuenta de algunas barras, y las enviaba a emplear a Tierra Firme [72]. En cuanto al sistema de pago en barras y su equivalencia en pesos, ya hemos hablado. También se solían entregar los talegos de pesos sin contar y el que los recibía comprobaba después si iba la cantidad que le habían dicho o no, devolviendo el exceso o reclamando lo que faltaba, según los casos [73]. La misma mañana de la quiebra se pagaron a un hombre tres barras, que dijo haber depositado dos días antes y, aunque esto no constaba por ningún lado, los empleados del banco pensaron que sería verdad cuando lo decía y se las

---

67. Declaración de Miguel de Medrano al Consulado, mayo 1635. A. G. I., Escribanía de Cámara, 509 D.

68. Declaración de Juan de Butrón, mercader, al Consulado, mayo 1635. A. G. I., Escribanía de Cámara 509 D.

69. Declaración de Alonso de Hita, mayo 1635. A. G. I., Escribanía de Cámara, 509 D.

70. Petición de Juan de la Cueva, 1637. A. G. I., Audiencia de Lima, 47.

71. Declaraciones de Martín de Zavala y Pedro Martínez de Soto al Consulado, mayo 1635. A. G. I., Escribanía de Cámara, 509 D.

72. Declaración de Pedro Martínez de Soto citada.

73. Declaración de Sebastián de Zurita, mercader, al Consulado, mayo 1635. A. G. I., Escribanía de Cámara, 509 D.

entregaron sin más averiguaciones [74]. Por otra parte, ya hemos visto que ni el mismo Juan de la Cueva sabía a cuánto ascendía la quiebra. Esto último, puede ser interpretado como un hecho típico de quiebra culpable: irregularidades en la contabilidad en perjuicio de terceros.

Era preciso averiguar también si había habido ocultación de bienes. Los empleados del banco y criados de la casa, que al fin y al cabo estaban en cierto modo supeditados a Juan de la Cueva, respondieron negativamente; pero de las declaraciones de algunos mercaderes que habían ido la misma mañana de la quiebra al banco a sacar su plata, parece deducirse lo contrario. Se había visto, después de llegar la plata de Arica, a la carroza de Juan de la Cueva hacer varios viajes a la chácara de su suegro, detalle que en principio no se tuvo en cuenta, pero que al descubrirse la quiebra se asoció con una posible ocultación de pesos y barras [75]. En este caso la quiebra era no sólo culpable, sino fraudulenta y el delito, por tanto, se ampliaba del terreno civil al criminal, correspondiéndole juzgarlo en este aspecto a la sala del crimen de la Audiencia. En opinión de algunos, otra indicación de que había habido fraude estaba en que «aunque mucho hacía que estaba con el mismo aprieto y falta, fué recibiendo muy grandes cantidades de barras y reales, solicitando a los que las tenían para que se las diesen y esperando y recibiendo la que bajó de las Provincias de Arriba en los navíos de V. M. y particulares, y en arrieros de diferentes partes que ocurren en tiempo de Armada y sabiendo su estado fué recibiendo pagas y depósitos hasta el día y hora en que se publicó la quiebra» [76]. Pero esto en realidad no es motivo para presumir el fraude, pues no estando la quiebra declarada el banquero pudo tratar de remediarla por este medio.

Pero que la quiebra fué considerada fraudulenta lo demuestra que paralelamente al proceso seguido en el Consulado se le siguió también en la Audiencia. El proceso de responsabilidad criminal no fué mucho más aprisa que el de responsabilidad civil. Motivos análogos los iban demorando. Los jueces, cuando no estaban impedidos físicamente por enfermedad, lo estaban jurídicamente por recusación de alguna de las partes [77]. Subsanada esta dificultad, para lo cual el propio mo-

---

74. Declaración de Francisco Caballero al Consulado, mayo 1635. A. G. I., Escribanía de Cámara, 509 D.

75. Declaración de Pedro Alvarez de Hinostrosa, mayo 1635. A. G. I., Escribanía de Cámara, 509 D.

76. De los alcaldes del crimen al rey, 16-V-1635. A. G. I., Audiencia de Lima, 99.

77. De Chinchón al rey, 9-V-1639. A. G. I., Audiencia de Lima, 49.

narca tuvo que proveer de juez en la persona de Gabriel Gómez de Sanabria, el Tribunal no llegaba a un acuerdo sobre la pena que se debía aplicar al reo [78]. Por fin se le condenó a prisión hasta que pagase a todos los acreedores, inhabilitación para ejercer el oficio de banquero y destierro del reino bajo pena de muerte cuando saliese de la cárcel. La sentencia era inapelable; pero pareció demasiado suave a los limeños perjudicados, que esperaban que el banquero fuese condenado a muerte, opinión que el propio virrey compartía [79].

En cuanto a las causas generales de esta quiebra, puede decirse que en ella, como en otras muchas ocurridas en la misma época, influyó la posición política de la Corona.

Hay una causa en la que todos los testigos estuvieron de acuerdo en sus declaraciones: Juan de la Cueva quebró por falta de pago de los que le debían dinero. Pero ya hemos visto que la mayoría de los deudores del banco eran comerciantes a quienes se les habían facilitado créditos para que pudiesen realizar sus negociaciones. Por ello, para explicarnos esta común falta de pago, es necesario hacer unas breves consideraciones sobre la situación del comercio peruano en este período y ello nos dará la clave de las causas generales de la quiebra.

Las guerras continuas en que se vió envuelta la Corona española en la primera mitad del siglo XVII originaron gastos tremendos a la nación, no sólo de hombres, sino de dinero. Las colonias eran una buena fuente de ingresos; sólo era cuestión de aumentar los impuestos que sobre ellas pesaban. De éstos, unos, como la media annata, la mesada eclesiástica y los procedentes de la venta de oficios, recaían sobre la clase alta o la clase media acomodada, y nos suscitaban muchas protestas. En cierto modo venían a ser como un pago por la merced de que disfrutaban. Pero habia otros que pesaban directamente sobre los artículos de general consumo, y con ellos se perjudicaba directamente al comercio [80]. Uno de estos impuestos fué el de la unión de las armas, que vino a ser, a fin de cuentas, la elevación de la alcabala del 2 al 4 por 100. Otro fué la avería que se cobraba del oro y la plata embarcados para España. En principio no fué fija, pues como se destinaba al sostenimiento de la armada de defensa, el gasto de ésta variaba de un año a otro. Pero en 1632 ocurrieron una serie de desastres y contratiempos (pérdida de la Flota

78. De Mancera al rey, 8-VI-1641. A. G. I., Audiencia de Lima, 50.
79. De Mancera al rey, 26-VI-1644 A. G. I., Audiencia de Lima, 52.
80. VARGAS UGARTE (Rubén): *Historia del Perú. Virreinato (siglo XVII)*. Buenos Aires, 1954, págs. 226-227.

de Nueva España, invernada en Indias de la de Tierra Firme, etc.) que obligaron a elevar la avería al 34 por 100 [81]. La protesta del comercio fué general, pues a él pertenecía la mayor parte de la plata transportada en la Armada. Por fin se llegó a un acuerdo con el Consulado de Sevilla que tomó en asiento la administración de la avería, fijándose ésta en el 12 por 100 [82]. Pero aun siendo éste un punto fijo, sin posibilidad de aumento, era de por sí bastante elevado.

Por otra parte, ya hemos aludido a las incautaciones de metales o préstamos forzosos a la Corona tan frecuentes en la época. Cada uno de ellos era en el comercio peruano un impacto mayor que el apresamiento de la Flota por buques piratas. La protesta de los perjudicados se manifestaba prácticamente en una reducción al mínimo de los envíos de plata. Pensaban que era mejor carecer de las cortas ganancias a que se veían reducidos sus empleos por los muchos impuestos que sobre ellos pesaban que aventurarlos a riesgos y gastos tan grandes como suponía su envío a la Península [83]. El rey, por su parte, conocía la situación e incluso procuraba remediarla en la medida de sus fuerzas, pero aunque sus intenciones para con el comercio eran las mejores, los fondos de la Hacienda real no bastaban para cubrir los gastos que se originaban. Cada vez que se producía una de estas incautaciones el monarca prometía que sería la última, pero la realidad venía a demostrar a los pocos años lo contrario. Como medio extremo se acudió a presentar a los peruanos a la Hacienda española floreciente y en pleno auge como consecuencia del donativo que le habían hecho los reinos peninsulares [84], e incluso, por si esto no bastaba, buscó ganarse al comercio con mercedes honoríficas que no reportasen, claro está, gastos a la Corona. El virrey fué autorizado para otorgar cuatro hábitos de los Ordenes Militares entre los comerciantes del Perú, así como algunas prebendas eclesiásticas, pero todo esto, por supuesto, sin que pareciera que era en pago de las depredaciones a que se veía sometido [85]. Pero aun así el comercio no se decidía a enviar sus caudales y hubo ocasiones en que el mismo virrey tuvo que dar ejemplo enviando en la Armada sus propios ahorros para tranquilizar los recelos de los escarmentados comerciantes [86].

---

81. R. C. a Chinchón, 4-I-1633. A. G. I., Audiencia de Lima, 572.
82. Céspedes del Castillo: Op. cit., pág. 88, y también R. C. a Chinchón, 8-IV-1634. A. G. I., Audiencia de Lima, 572.
83. De Chinchón al rey, 28-III-1633. A. G. I., Audiencia de Lima, 44.
84. R. C. a Chinchón, 4-I-1633. A. G. I., Audiencia de Lima, 572.
85. R. C. a Chinchón, 4-I-1633. A. G. I., Audiencia de Lima, 572.
86. De Chinchón al rey, 13-V-1633. A. G. I., Audiencia de Lima, 44.

Esta situación se manifestó en un estado de inestabilidad económica agravada con el cierre total de las comunicaciones entre Nueva España y Perú. Consecuencias de ello fueron las numerosas quiebras de comerciantes y cierta paralización en las transacciones mercantiles, y en resumen: «Los trastornos y las dificultades que se tocaban en el giro mercantil fueron tomando cuerpo hasta producir el atraso y aun falencia de algunas casas pudientes que parecía que estuviesen a salvo de semejante fracaso» [87]. Una de estas casas fué el banco de Juan de la Cueva.

M.ª Encarnación Rodríguez Vicente

APENDICE

RELACION DE ACREEDORES DEL BANCO DE JUAN DE LA CUEVA*

(A. G. I. Escribanía de Cámara 509 D)

	Pesos	Reales
Alonso de la Montaña	925	
Ldo. Blas de Torres Altamirano (oidor de la Audiencia).	33	4
Juan de Lassoner (?)	301	3
Fc.º de Villanueva por los menores de Nicolás Mendoza	1.9??	*(roto)*
Fray Lázaro Velásquez, procurador general de la Merced	5.908	7
Secretario Antonio Domínguez de Vallazar	721	1
Hernándo de Villeguna (?)	10	3
Gaspar de los Reyes (mercader)	1.001	
Doña Jerónima de Espinosa	2.1??	*(roto)*
(Roto) Vázquez de Acuña	3.138	

87. Mendiburu (Manuel de): *Diccionario histórico-biográfico del Perú* Lima, 1932, tomo III, pág. 176.

*Los datos que aparecen entre paréntesis están tomados del «Diccionario Histórico-biográfico», de Mendiburu, citado, y del «Diario de Lima» del P. Suardo, también citado.

FACULTAD DE F. Y LETRAS

	Pesos	Reales
Juan de Guadalupe	961	2
Juan Bautista de Leguía	2.297	1
Contador Bartolomé Astete de Ulloa (ensayador mayor de Potosí)	923	7
Alonso Pacheco	4.054	3
Don Juan Ruiz de Castro	751	5
Ldo. Alonso Pérez de Salazar (oidor de la Audiencia).	838	2
Capitán Pedro Fernández de Córdoba (de la compañía de caballería de los labradores)	686	6
Ldo. Lorenzo Pardo del Castillo (abogado de la Audiencia e Inquisición)	227	
Miguel Fernández de Espinosa	1.459	4
Antonio de Alarcón	670	6
Bartolomé Díaz de la Peña	6.400	
Juan García de Otaloza (?)	2.837	5
Antonio González Payón	1.121	4
Juan de la Rocha Sardiña	3.431	2
Don Antonio de Morga (?) (presidente de Quito)	357	2
Doctor Diego Mejía (abogado del Consulado)	2.228	1
Juan de Arana (?)	3.923	4
Doctor Galdós de Valencia (oidor de la Audiencia)	2.622	2
Tomás Hernández	46	3
Doña Catalina Arias	4.650	
Rodrigo Meléndez	59	6
Diego Núñez Campoverde	1.329	5
Francisco de Barranca	2.843	
Alonso Rodríguez Chamizo	258	4
Juan de San Millán	158	4
Antonio de Ribera	420	4
Lucas Raimundo de Capdevilla (secretario de cámara del virrey)	3.711	6
Jerónimo de Campoverde	4.000	
Domingo de Luna (?) (protector de los naturales)	5.550	2
Sancho de Mesa	223	6
Ldo. Pedro de Guzmán	1.635	5
Ldo. Diego de Cabrera	9.591	7
Francisco de las Cuentas (mercader)	568	7
Ldo. Diego de Avila (cura de Chancay)	5.007	
Francisco Caballero	5.020	1
Ldo. Diego Ordóñez de Villaquirán	1.051	3
Francisco Núñez Duarte	108	2
Felipe de Payba	8.730	4
Juan de Valenzuela	1.176	5

	Pesos	Reales
Antonio Henríquez de Castillo (regidor de Lima) ...	8.044	6
Pedro de Vera Montey	165	
Juan Martínez Distiniano (?)	713	5
Pedro Serrano	7.839	5
Doña María de Celada	16	6
Don Pedro de Villagómez (obispo visitador)	2.581	1
Juan Mexía de Cepeda	900	
Antonio Madera	100	
Francisco de Borja	21	3
Juan de la Rúa	792	
Santiago del Castillo	200	
Alberto de Lezaga	1.703	3
Secretario Francisco Flores	477	4
Padre Francisco de Cervantes	429	2
Juan López de Nájera	2.524	5
Juan Flores	1.444	2
Francisco de Arana (cónsul)	1.918	7
Francisco Martín Serrano	36.965	3
Francisco López Gutiérrez	2.300	6
Felipe de Mieres	2.165	2
Juan de Beniesta (?)	8.831	1
Juan de Valleverde	2.050	6
Manuel de Espinosa	1.684	4
Diego Solalinde Arratia	1.585	
Pedro Gómez Lampra	564	4
Juan de Figueroa (regidor de Lima)	17.429	
Tesorero Lorenzo Cuadrado, a cuenta de las bulas de Cruzada	3.443	3
Juan de la Serna	394	7
Padre Fray Agustín de Valverde	4	
Ldo. Cristóbal de Velsayaga	106	4
Padre Roque de Cepeda	1.025	5
Doctor Juan Antonio Suardo	—	
Antonio de la Luna	5.819	7
Alonso Martín de Orellana	1.714	2
Ldo. don Lorenzo de Alarcón y Alcocer	8.651	7
Marcos Clavijo	255	
Alonso de Morillas	1.175	7
Mateo Pastor	300	
Juan de Henado	943	4
Antonio Ramírez y Quiñones	200	

	Pesos	Reales
Juan Vázquez (maestre)	694	
Martín Ordóñez de Larrea	996	6
Martín de Larriaga	687	4
Luis Díaz Navarro	49	6
Cristóbal de Chávez	8.972	
Jacinto de Vargas	1.739	4
Fernando de Quijada	3.562	7
Doña Aldonza Mexía de Mora	259	3
Pedro de Mallea	2.180	3
Sebastián de Cinico (?) de la Cerda	3.164	5
Manuel de Acosta	16.727	
Juan Castilla de Benavides	300	
Leonardo Rodríguez	246	7
Señor Ldo. don Fernando de Saavedra (alcalde del crimen de la Audiencia y gobernador de Huacavélica).	1.387	3
Diego de la Llerba	2.737	5
Juan Jaramillo de Andrada	7	4
Juan Pérez Criallo	9.142	2
Phelipe Axpe	25	4
Juan de Herrasca	353	6
Bernardino de Perales	1.900	
Antonio Fajardo (cónsul)	112	4
Sebastián de Luzuriaga	390	1
Juan Méndez Adalid	888	1
Juan Rodríguez de Lara	1.678	1
Bachiller Domingo González	116	3
Nicolás de la Plana	102	2
Roque de Miranda	3.240	4
Juan de Alchibitiagabeano	5.790	
Lorenzo Ruiz de Jaén	21	
Fernando Gómez Tardío	929	
José de Berganzo	6.553	5
Francisco Gregorio	580	2
Pedro Rodríguez Ignacio	509	2
Phelipe González Pinto	2.439	1
Luis Martínez Muñiz	5.222	2
Jorge de Silva	706	5
Diego de Barros	2.515	3
Toribio de la Vega	86	
Antonio Gómez de Acosta	9.182	4
Bartolomé García Delgado	817	7
Juan de la Mora (vecino del Cuzco)	—	

	Pesos	Reales
Marcos de Augusto	1.619	2
Antonio Pérez Henríquez	1.747	6
Francisco Durán de la Serna	5.327	4
Diego de Requena	1.885	
Don Alvaro de Villarreal y Leyba	108	4
Juan de Vertiz	161	1
Gil Pardo y Aguilar	4.071	1
Francisco de Montemayor	16.182	3
Sebastián Correa	999	7
Francisco de Manville Hinojosa	6.048	2
Antonio Mioño (prior)	1.624	6
Miguel de Espinosa	24.858	5
Rodrigo de Avila	14.057	4
Cristóbal de Arias o Arcas (cónsul)	103	7
Pedro de Saldias (prior del Consulado)	1.180	2
Alonso del Castillo	568	
Manuel Gómez Fariña	16.602	6
Pedro Ramírez (cónsul y prior)	11.472	5
Juan Arroyo	734	4
Domingo de Milpilibar (?)	494	
Juan Clemente de las Fuentes	927	4
Pedro de Sorda (?) Avila	1.323	3
Miguel Ochoa (prior)	229	
Francisco Gutiérrez de Coca	1.366	6
Don Sebastián Ruiz de Castro	2.284	7
Pedro de Prado (cónsul)	1.014	1
Pedro de Burgos	10	
Pedro Ruiz de Ibarra	602	2
Alonso del Pino	766	6
Francisco González	3.694	3
Diego Martín de Guarico	2.257	4
Don Fernando de Castilla	55	
Gabriel Muñoz Montefrío	265	4
Jorge de Andrada	5.223	3
Marcos Ibáñez	815	1
Alonso Sánchez Chaparro (cónsul y prior)	41	7
Antonio de Ocharcoaga	21.792	3
Miguel de Ojirando (cónsul)	6.442	5
Francisco de Urquijo (?)	7.065	1
Jerónimo de Soto Alvarado	2.866	5
Juan Martínez de Uceda	10.502	6
Juan de Urrutia (cónsul y prior)	3.880	3

	Pesos	Reales
Francisco de Vergara	3.729	3
Francisco de Rebolledo	2.582	3
Miguel Núñez de Santiago	1.773	1
Contador Diego de Aguirre Urbina	6.024	
Don Agustín de Avila	1.203	7
Miguel de Medrano	1.041	5
Julián de Ceredida (?)	5.472	
Andrés de Rojas	6.232	2
Pedro de Gárate (prior)	8.363	5
Jácome de Quesada (cónsul y prior)	3.924	5
Juan de Medina Avila (cónsul)	1.419	1
Juan de Rosas	3.496	4
Antonio Fernández de Oca (?)	20.472	1
Sebastián de Zurita (mercader)	2.770	4
Juan Crespo de Cea	2.540	5
Alonso de Hita (cónsul y prior)	240	4
Gaspar Pérez de Suazo (a cuenta del donativo del rey).	9.633	2
De cuenta de los depósitos	93.842	
Melchor Malo de Molina (alguacil mayor de corte).	29.979	7
Bartolomé de Larrea	2.132	5
Baltasar Becerra	7.885	1
Cristóbal Pérez de Herrera	877	1
Enrique de Paz	1.386	3
Nicolás de Guadalupe (cónsul)	1.608	
Pedro de Merellano (maestre de la Almiranta)	8.931	3
Martín de Igor (cónsul)	538	
Miguel de Basterrechea	4.132	1
Francisco de Madariaga (cónsul)	12.655	4
Pedro de Osorio (receptor del Santo Oficio)	232	7
Gaspar Rodríguez Montejo	2.812	2
Pedro Alvarez de Hinestrosa	5.025	
Manuel Bautista Pérez	6.031	1
Hernando de Alarcón	11.661	2
Bartolomé González (prior)	3.156	4
Lorenzo Pérez de Noguero	23.052	2
Francisco de León	11.281	1
Alonso Flores	500	
Alonso Ortiz de Cervantes	942	
Antonio de Vallejo (labrador)	2.800	
Andrés Rodríguez (artillero)	200	
Andrés Meléndez	6.315	4
Andrés Muñiz (sastre)	269	2
Alonso de Alvarado	273	5

	Pesos	Reales
Amayo o Arnayo Dionis Coronel	18.633	
Antonio de Saravia	500	
Alonso Carrasco (?)	120	
Asencio de Astasarica (?)	6	6
Andrés de Mantilla	256	7
Andrés de Mantilla	1.500	
Antonio de Angría (?)	310	1
Antonio Mayordomo	1.000	
Andrés Sánchez Galindo	500	
Antonio Machado	1.700	
Señor Fiscal Andrés Varona y Encinillas	300	
Alonso Díaz Coronado	41	4
Andrés de Silva	1.806	4
Antonio de Tavares	202	4
Antonio González Amado	3.842	1
Antonio López Macullo	75	
Antonio Leal (calafate)	50	
Alonso Rodríguez Guisado	200	
Doña Antonia de Ibarra	810	
Doctor don Antonio Díaz de San Miguel (abogado de la Audiencia, relator del Santo Oficio y, en 1636, catedrático de la Universidad)	1.125	
Agustín Sánchez de la Haba	10	
Alvaro Martín	960	
Antón de Mina, moreno libre	100	
Antón de Vilches	10	
Andrés de Cruz Arce	20	
Alonso de Paredes	79	
Antonio Martínez de Vargas	517	
Alonso de Aguilar Roja	284	
Alvaro Salazar	590	
Alonso de Esquivel	11	
Alonso Gustín de León	11.158	
Antonio Alvarez Cortés	45	2
Alonso Muñoz del Castillo	507	
Doctor Alonso León Garavito	130	
Alonso Ramírez Ortiz	558	
Antonio de Barambio	985	4
Bachiller Alonso Valero Delgado	400	
Andrés Martínez de Amileta	5.035	2
Antonio López de Castro	45	
Doctor Antonio Maldonado (catedrático de la Universidad en 1637)	525	

	Pesos	Reales
Bartolomé Fernández Caballero	1.683	6
Baltasar de Arta (cantero)	100	
Bartolo Melos de León (?)	1.826	3
Baltasar Francisco	43	6
Victoria de Castro (negra)	400	
Bartolomé Domínguez Passero	2.300	
Baltasar Arias (vecino de Pisco)	400	
Bartolomé Sánchez	500	
Doña Beatriz de Cepeda	700	
Bartolomé de Pradeda (alcaide del Santo Oficio)	4.598	1
Alférez Bartolomé Rodríguez	47	5
Doctor don Bartolomé de Benavides (arcediano y comisario de la Santa Cruzada)	500	
Benito Pereyra	600	
Benito Méndez de Salvatierra	4	3
Ldo. Bernardo de Pasa	665	5
Baltasar Cerrato	500	
Doctor Benito de Viera y Cabrero	4.407	
Doctor Baltasar de Orozco Carrasco (*sic*) (abogado de la Audiencia)	3.143	
Catalina Montero	3	5
Doña Cristina de Bustamante	1.070	
Doña Catalina Bravo	4.000	
Doctor Diego García de Paredes	500	
Diego de Ribera «el sordo»	300	
Diego de Morales (escribano)	627	2
Diego Hernández de la Barrera	1.000	
Diego López de Espinosa	7.000	
Diego Palomino	2.567	
Domingo Gómez de Silva	325	7
Diego Ruiz de León	222	
Diego de Negreros o Regueros	1.255	6
Diego Fernández Fajardo	30	
Diego de Vargas	4	2
Diego García de Palacios	65	4
Domingo de Castro	300	
Diego de Medrano	295	
Diego de Noriega Posadas	1.215	
Diego de Alchalinas	256	7
Doctor Diego Velázquez de Silva	267	
Diego González Terrones	169	2
Ldo. Diego de Villoslada	1.500	
Diego Fernández Pedrero	867	6

	Pesos	Reales
Diego Díaz Navarrete	1	
Diego de Morales Aramburu	685	6
Alférez Diego Fajardo	1.350	
Esteban de Mesa	10	3
Héctor de Reina	88	6
Esteban de Chavarría	13.021	3
Enrique Lorenzo	4.115	6
Ldo. Francisco de Govantes	2.000	
Francisco Rodríguez de Cuellar	650	
Francisco Sánchez Rendón	324	4
Don Francisco de Brieva	1.890	
Don Fernando de Padilla (corregidor de Chayanta) (?).	1.200	
Fracisco Rodríguez de Lima	62	
Francisco de Torres (alcaide de la cárcel de corte) ...	2.500	
Francisco de Olmedo	1.423	5
D. Francisco Mexía de Sandoval (caballero de Calatrava)	594	
Ldo. D. Francisco de Macedo	2	
D. Francisco de Quirós (cosmógrafo mayor)	489	
Francisco Melgarejo	400	6
Dr. Francisco Calvo (racionero de la Catedral)	1	
Francisco de Barrionuevo	600	
Ldo. Florián Sarmiento Rendón	750	
Francisco de Villanueva	5	
Francisco Escudero	400	
Francisco de la Fontanilla	107	2
Francisco Toledano	3	
Francisco Benavides	387	5
Ldo. Francisco Bermúdez Tello	340	
Fernando de Valdés	33	
Fernán López de Miranda	1	
Francisco de la Barrera	5	
D. Francisco de Olivares y están embargados?	900	
Ldo. Francisco de Palma (?) Fajardo	194	4
Francisco Muñoz, platero	10	
Francisco de Mocorona	47	3
Francisco de Paz	56	6
Sargento Mayor Fernando de Villaseñor	613	
Bachiller Francisco Alvarez de Freyta	940	2
Fernando Farfán	50	4
Francisco Ordóñez de Mendoza	8	6
Fray Hernando de la Barrera, agustino	400	
Francisco de Montenegro	41	
Francisco de Valverde	663	

	Pesos	Reales
Francisco de Fuentes	200	
D. Francisco Xeria (?) Maldonado	3.637	
Francisco de Cádiz (?)	460	
D. Francisco de la Puente	400	
Francisco de Mesa	1.200	
D. Francisco de Godoy (deán de la catedral de Arequipa)	500	
Francisco de (¿...?)	21	
Francisco de Cabrera	100	
Ldo. Fernando Díez Franco	400	
Francisco de Bastidas	130	
Francisco González Castilla	9	
Bachiller Francisco de Colonia	212	4
Francisco Márquez de Montesino	276	
D. Francisco Suárez de Figueroa	91	
Francisco de la Pressa	922	1
Francisco de Peñalosa	2.747	
Francisco de Saldaña	1.000	
Padre Phelipe de Paz (jesuíta)	472	
Francisco Gómez Pocostales (?)	1.680	4
Gaspar Arce de Sevilla	735	5
Gabriel Díaz Bueno	530	
Dr. Gaspar Méndez	10.175	
Gabriel Calderón	181	
Gabriel Calvente	200	
Jerónimo de Urbaneja	26	4
Gabriel de Hita	621	6
Gaspar de los Reyes, maestre	9	
Gaspar López de Luna	340	
Sr. Dr. Galdós de Valencia como juez de residencia de la Armada	175	6
Gregorio López de Salazar	10	
Jerónimo Fernández	5	5
D. Jerónimo de la Cueva Mercado	9	
Gabriel Egea del Corral	2.000	
Gaspaz Ximénez	80	6
Jerónimo Sánchez de Santa Marina	442	
Jerónimo Díaz Navarrete	2.566	1
Gregorio del Aguila	94	6
Gregorio de Barestain (cónsul y prior)	223	2
Juan de Ochoa de Ajoravide	500	
Juan de Retes de Velasco	1.702	7
Juan de Butrón	44	
Ldo. Juan Gómez de Arenal, clérigo presbítero	6.861	

	Pesos	Reales
Juan Velázquez, cirujano	8.140	
Juan Bautista Chancha, indio	144	
Ldo. Juan Carrillo	50	-
Juan de Estrada, bodeguero del Callao	47	
Fray Juan de Silva, dominico	4.070	4
Juan de Funes, ropero	14	3
Juan de Molina Vascuñana (?)	130	
Jacinto de San Vicente	600	
Juan García Quintero	409	4
Jacinto de Miranda	80	
Juan Ruiz Quijano	266	6
Ldo. D. Juan de Bustamante	1.720	
Juan Caro Hurtado	995	6
Juan Serrano de Gálvez	4.742	5
Dr. Juan Jerónimo Navarro	1.381	
Juan Martínez de Molina, albañil	480	
Juan Díez Gallegos	110	
Juan Román Sirena	573	5
Juan Angel	5	
Juan de Arriola Peñarrista	34	2
D. Juan Trigo	5.385	4
Juan Agustín Sánchez, cerero	106	
Juan de Andrades	2	
Juan Muñoz González	500	
Juan Granados	200	
Ldo. Juan de Molina de la Torre	48	
Juan Vázquez de Saavedra	247	5
Juan de Sensano	510	
Juan Romo	162	
D.ª Juana de Alarcón	252	
Tesorero D. Juan de Guzmán	645	
Juan Bautista de la Concha	343	
Juan Antonio de Morales	8	
Juan Morillo González	1.400	
Juan Vidal, cajonero	319	
Juan Rodríguez de Salazar	185	
Ldo. Juan Díaz Rodríguez Collante	100	
Contador Joseph Suárez	1.883	6
Juan de Arrostegui	3	
D. Juan de Averruca (?)	169	7
Juan Gallardo Benítez	1.098	
D. Juan de Villegas	222	
Jacinto del Pino	2	2
Juan Enríquez de Abreu	190	

	Pesos	Reales
Juan de Montenegro	2.153	5
Juan de Araujo Pimentel	3	
Joseph de Herrera	2	4
Juan Guisado Nuño	300	
Juan de Ortega, carrocero	10	
Bachiller Juan Francisco de Valladolid	342	
Jorge Anglada (?)	1.025	
Ldo. Juan Bautista Pérez	575	
Dr. Juan de Cuesta Gutiérrez	300	
Jacinto del Pino	8	4
Joseph Fernández Terán	4.161	2
Jacinto de Soto	210	6
Juan Hurtado de Mendoza	63	4
Juan Carreño	26	
Juan Ruiz Calderón	6	
Juan García de León	640	
Juan de Gálvez	292	
Juan Tenllado (?) (¿...?)	540	
Hermano Juan Bautista Domenje	829	
Joseph de la Zida (?)	1.042	
Fray Juan Bravo, procurador general de S. Agustín.	945	
Juan de Fuentes	389	4
Juan de Ribera	637	
D. Juan Tello	4	
Dr. Juan de Santoro (?) de Palma	4.900	3
Juan de la Mala	146	4
Juan Antonio de Mena	90	
Ldo. D. Jacinto de Guzmán (abogado)	504	4
Juan de Salinas, regidor (de Lima)	211	6
Juan Rodríguez Meléndez	161	4
Juan de Montoya	1.012	4
D. Juan Félix de Larreynaga	500	
Juan de Mena	1.207	4
D. Juan de Pineda y Abreu	326	
Lorenzo Velarde	155	
Lucas de Trejo	600	
Ldo. D. Luis de Azpeitia	750	
D. Luis Fernández de Córdoba	131	4
D. Luis de Luyando (?)	300	
Lorenzo Merino Baraona	2.860	
Ldo. Luis de Espinosa	100	
Luis de Vega	21	
D. Luis de Betancourt	1.563	6
Lope Martín Zambrano	1.090	

	Pesos	Reales
Ldo. D. Luis de Losada y Quiñones (abogado de la Audiencia)	280	
Luis Gómez Barreto	1.955	
Lope de Larrea	14.971	2
D. Luis de Lima	495	
Almirante Martín de Salcedo	175	1
María Núñez	1.000	
Mario García, pulpero	11.399	4
Marcos Pacheco	7.400	
Marcos de Santisteban	200	
Martín Andrés Ortuño	200	
Martín de Arnedo, relojero	1.731	
D. Matías de Ibarra	25	
Miguel Díaz, cajonero	509	4
D. Manuel Pérez, médico	679	2
María Francisca, india	190	
Martín Sánchez, hidalgo	691	
D.ª Mariana de Amusgo	321	4
Mateo de Aguila	1.337	
María del Castillo Navarrete	300	
Martín González de Aranzamendi	98	
Manuel Camacho, sastre	200	
Martín de Ibarra	100	
Martín Morato Osorio	62	2
Miguel Núñez, bodeguero	350	2
Mateo de Aranguren	2.074	7
Maestro Manuel de Esquivel (catedrático de la Universidad)	607	
Martín de Munave	7.614	4
Melchor Esteban de Oviedo	6.202	7
Capitán Miguel de Etazu (?)	250	
Fray Miguel de Aguirre, agustino	57	4
Miguel López de Aragón	628	
Nicolás Carlos y Cereros (?)	255	
D. Nicolás Bravo de Lagunas	2.000	
Pedro de Santizo	52	
Ldo. Pedro González de Saavedra	513	
Pedro Pérez de Lara, mercader	500	
Pedro Salguero	422	5
Pedro de la Fuente	570	
Pedro de Salazar, alguacil	4.715	
Ldo. Pedro de Villarreal (médico cirujano)	46	2
Pedro González de Oviedo	10	
Pedro Ruiz de Garfia (?)	200	

	Pesos	Reales
Pedro de Toro (médico)	3.041	4
Pedro Sánchez de Santa María	2	4
Pedro Quijano	40	
Pedro López de Mallea Avendaño	80	
Pedro Lozano	130	
Pedro González de Herrera	750	
Pedro de Ortega Sotomayor (canónigo de la Catedral)	251	3
Fray Pedro Galiano	300	
Pedro Leal Gil Negrete	1	5
Pedro de Zamora Mejía	215	
Pedro Martín, herrero	36	
Pedro de Olmedo	190	
Pedro de Ribera y Aguiar	1.800	
Ldo. Pedro Martín Zambrano	470	
Dr. Pedro Juan de Vitoria	410	2
Pedro de Reina	253	5
Dr. Pedro de Lazcano	400	
Dr. Pedro de Valdés	100	
Pedro Martín Gago	59	6
Pedro Carrasco	50	
Pedro de Santisteban	92	6
Pedro Sánchez de la Haba	2.388	
Pedro de Orayo	300	
Pedro de Molino	353	
Bachiller Pedro del Castillo	2.154	4
Pedro Sarmiento	1.172	
Pedro González de Ocerín	692	4
Rodrigo Meléndez, herrero	400	
Rodrigo Batanti	705	
D. Rodrigo de Rojas	1.023	
Rodrigo de Avila y Cangas	242	
Rodrigo de Vall (?)	126	
Rodrigo de Illoza	15	1
Racionero D. Sebastián de Loyola	109	
D. Sancho de Benavides	982	
Simón Pérez Franco	500	
Sebastián Ribero de Vargas	1.715	4
Racionero D. Sancho de Paz	111	5
Santiago de Arbestain	322	4
Sebastián de Armendáriz	500	
Simón Pérez Velásquez	150	2
Sebastián Rodríguez del Corro	3.268	

	Pesos	Reales
Tomás de Vivanco	850	
Tomás de Arteaga	987	
Tomás García Caro	349	6
Ldo. D. Tomás Ortiz	430	
Cristóbal de Estacosa (?)	50	5
Cristóbal Meléndez	220	7
Cristóbal de Barrientos	446	2
Cristóbal Rodríguez, escribano real	800	
Padre Cristóbal Garcés, jesuíta	52	5
Cristóbal de la Osa (?)...	452	5
Ldo. Cristóbal de Valdés de Mendoza	50	
Cristóbal Moreno	500	
Cristóbal de Mendoza	1.927	
Cristóbal Gutiérrez	44	
Ldo. Ignacio Díaz de Ledesmas	44	
D.ª Isabel de Benavides	2.175	
D.ª Inés Bravo de Laguna	1.184	1
D.ª Isabel de Góngora	690	
D.ª Isabel de Menacho	100	

LA HACIENDA CONCEJIL DE MURCIA EN EL SIGLO XIV

Al constituir el Concejo murciano el rey Sabio hubo de proporcionarle medios para atender a sus obligaciones económicas, que en principio sólo fueron de carácter tributario y que más tarde adquirirían también amplia extensión en el orden territorial, y que en el transcurso del siglo XIV se amplió en distintas direcciones, aunque el aumento de estos recursos de la hacienda municipal fueron siempre insuficientes para hacer frente a los cada vez más cuantiosos gastos que habían de sobrevenir por la amplitud de problemas que se les presentaría en los años sucesivos. Son muchos y algunos no quedan lo suficientemente explicados para que podamos con entera seguridad estudiar su desarrollo y la aportación que representaba su ingreso en las arcas municipales. En principio, la hacienda municipal hubo de atender los gastos que debía de realizar en el reparo de muros, acequias, azarbes, puentes, etc. De aquí que el monarca castellano atendiera la petición que se le hizo por parte de la ciudad de Murcia, de constituir un común o hacienda concejil y tener para nutrirla una renta cierta y aceptase lo que ellos aprobasen entre sí. De aquí surge el privilegio de 8 de abril de 1272, que se concretaba en lo siguiente:

Vecindad.

Constituyó con el tiempo un importante ingreso el hecho de ser vecino, pues todos los vecinos de la ciudad debían de aportar anualmente, según su cuantía, una cantidad para incrementar el común, compensado con el disfrute de los fueros y privilegios que tenía la ciudad, ya que esta vecindad les eximía del pago de distintos impuestos reales y algunos concejiles, como lo sería en 1371, en que se aprobó que los vecinos de Murcia no pagaran dinero alguno por el peso de la aduana.

Alfonso el Sabio dispuso que los vecinos de Murcia o su término que tuvieran "valía" de cien maravedís de la moneda nueva, que diera cada año para el común dos sueldos. Hasta diez maravedís, un sueldo, y de menos de diez maravedís no hubiera obligación de contribuir, salvo la voluntad. En cambio, aumentaba esta cantidad para los vecinos nuevos, ya que establecía que los que tuvieran cuantía de cien maravedís, dieran uno, y si más, dos. Indicaba igualmente que se hiciera con la moneda nueva, a razón de cinco sueldos el maravedí.

En épocas de penuria económica se daban facilidades a toda clase de personas para obtener la vecindad en Murcia y el disfrute

de sus privilegios. Pero en otras se restringe este derecho, y se exige, como en el acuerdo concejil de julio de 1373, el que nadie viniera a vivir a Murcia sin hacerse vecino de ella por el plazo mínimo de cinco años. En 1375 se acordó que los que vinieran a vivir a la ciudad dieran fiadores en poder de los jurados. Este derecho de vecindad tenía variada cuantía, según el privilegio concesionario y sus variaciones posteriores, y servía igualmente para su clasificación social, que los jurados realizaban después de tomar el juramento y fianzas adecuadas a los nuevos vecinos. Así, doña Aldonza, viuda de Francisco Busaldo, vecina de Almoradí, se hizo vecina de Murcia en 1371, con una cuantía de dos mil maravedís, prometiendo hacer dicha vecindad ante los jurados, según exponían éstos ante el Concejo, en el mes de agosto de dicho año. Era el Concejo quien tras el asesoramiento de los jurados decidía la aceptación de los peticionarios. En cambio, la vecindad del genovés micer Nicoloso Escazafigo se especificó por cinco años y cinco mil maravedís. En octubre de 1375 otro solicitante, procedente de Orihuela, hizo su vecindad por cuantía de doscientos maravedís.

La marcha de algunos y la ausencia de otros, escapando al pago de la vecindad y de los tributos especiales a que esta vecindad obligaba, hizo que el Concejo tomara medidas oportunas para evitar estas deficiencias y fraudes. Obtuvo de Alfonso X, por carta dada en Agreda en 1 de abril de 1281, y que más tarde confirmarían Sancho IV y Fernando IV, que si algún vecino se fuera del término concejil, que lo que hubiese de pagar por vecindad, le fuese tomado de sus bienes, tanto cuanto fuese necesario para cumplir con su obligación. Ya anteriormente, en San Esteban de Gormaz, en 9 de marzo de 1281, y que los reyes posteriores confirmaron, el rey Sabio había ordenado que todos los que hubieran algo en Murcia, pechasen por ellos vecindad, aunque no fueran vecinos. Más tarde, para asegurar esta tributación, el Concejo obligó a los nuevos vecinos a realizar un solemne juramento, ante los jurados, de cumplir fielmente con sus obligaciones. Pero como esto no bastó, hubo que recurrir a la obligatoriedad de prestar fianzas o fiadores, que aseguraran de manera firme el cumplimiento de cuanto estaban obligados.

Derechos y multas.

Conforme al privilegio concesionario del común de la ciudad, éste se nutría también de la cuarta parte de las caloñas o multas y los derechos que los alcaldes y alguacil tomaban en sus intervenciones judiciales, y que ya en el siglo XIV se encontraba perfectamente regularizado, por lo que al tomar posesión de sus oficios, en el juramento que realizaban ante el adelantado como representante de la realeza así lo prometían.

Almotacenía.

Igualmente en el privilegio alfonsí de 1272 conceptuaba como ingreso importante para acrementamiento de la hacienda concejil, la mitad de las rentas de la almotacenía, quedando la otra mitad para el almotacén. Pero en el transcurso del siglo XIV se tomó el acuerdo, que se convirtió en concepto permanente, que el que fuese nombrado almotacén cada año se comprometiera a entregar a la caja municipal doscientos maravedís por la mitad de las rentas que correspondían al Concejo. Por ello al tomar posesión de su cargo en 24 de junio de cada año, el almotacén de turno juraba entregar dicha cantidad al posesionarse de su oficio.

Juegos prohibidos.

También correspondían al Municipio la mitad de las penas que se impusieran a los que jugaban a los juegos prohibidos, esto es, fuera de los juegos permitidos y que a su vez contribuían con determinadas cantidades por la tafurería.

Mandas de los testamentos.

Constituían otro ingreso en las arcas municipales y se arrendaba su cobro con el nombre de "mandas de los testamentos", el derecho del Concejo, conforme a la disposición de Alfonso X en su privilegio concesionario del común, a recibir un tanto por ciento de los bienes de los difuntos. Este tanto por ciento variaba según la cuantía de los bienes del vecino fallecido, y venía a constituir una especie de derechos reales. El rey Sabio dispuso este tributo de la siguiente forma: si los bienes del ciudadano difunto no sobrepasaban en su totalidad un valor superior a 25 maravedís de los nuevos, le corresponderían al Concejo 15 dineros; de 25 a 100 maravedís, dos sueldos y medio; de 100 a 500, dos maravedís; de 500 maravedís arriba, cuatro maravedís. Como la realización de este ingreso resultó un tanto difícil, el Concejo adoptó el acuerdo de arrendar este ingreso públicamente, en subasta que se realizaba por los jurados, previos los necesarios pregones.

Dinero de Dios.

Se denominaba así el dinero que tanto los mercaderes como otros hombres solían dar cuando efectuaban sus ventas y compras. Y conceptuaba el monarca castellano que estas compras o ventas adquirían firmeza una vez que hubiera sido dado el dinero por el corredor jurado que hubiera intervenido en el trato. Castigando con penas de 60 sueldos a los que intentaran deshacer dichas ventas o compras, y manteniendo en firme el acto realizado.

Moliendas.

La autorización dada por Alfonso X en 1277 (1) al Concejo de Murcia para hacer un puente de cal y canto, llevaba consigo el que también pudieran hacer bajo los arcos de dicho puente los molinos que quisieran, y a la vez, sobre el puente, tiendas. Les facultaba para que las rentas de estos molinos y tiendas integraran también los ingresos del común de la ciudad, con objeto de que atendiera con ellos, a todas las cosas necesarias al bien público. Completaba la merced al concederle que fueran para siempre francas y quitas de todo derecho real.

En el transcurso del tiempo se extendió la cobranza de esta renta no sólo sobre los molinos del río, sino a los de las acequias de la ciudad y su término municipal, constituyendo el impuesto de la molienda un fuerte ingreso en el erario concejil, que repetidas veces superó al de los llamados "comunes".

En 1375, por trece días del mes de marzo y la totalidad de abril, se pagaron por el arrendamiento de la molienda 1.720 maravedís, en cambio, en el mes de mayo sólo proporcionó 1.160, y en octubre del mismo año, 900 maravedís. Hay que tener en cuenta que los hijodalgos, obligados a mantener caballo y armas, no pagaban este impuesto. A igual que las demás rentas, su arriendo se realizaba en pública subasta, y generalmente cada mes. En alguna ocasión se gravaba aún más este tributo con objeto de recaudar fondos con urgencia para atender cualquier necesidad obligatoria o perentoria. Así, en marzo de 1375, en que se acordó que se pagaran ocho coronados por cahíz que se moliera, y lo mismo los que trajeran harina a vender a la ciudad, ya que el Concejo tenía que poner atalayas y no tenía dineros para ello, y no era oportuno poner pecho alguno "porque están las gentes menesterosas".

Tafurería.

Representó un fuerte ingreso el arrendamiento de la tafurería. Todavía en 1267, por carta dada en Jaén, miércoles 18 de mayo, don Alfonso manifestaba que retenía para sí la tafurería, conforme estaba en Sevilla, pero otorgando que los hombres buenos pudieran jugar en sus casas, o donde quisieren, toda clase de juegos, sin que la justicia pudiera demandarlos por esta razón. Pero en 1277 autorizó que las rentas de la tafurería se partieran en tres tercios: uno para conservación del alcázar Nasir, otro para reparos y refuerzos de los adarves y puertas de la ciudad y otro para la redención de cautivos, para cuyos fondos tenía el Concejo un arca determinada. Así lo confirmaron Sancho IV y Fernando IV, éste

(1) En Vitoria, 22 de enero. Publ. por Valls y Taberner. *Los privilegios de Alfonso X a Murcia*, pág. 72.

en Guadalajara a 12 de febrero de 1305, aunque después Alfonso XI deshiciera la partición en tres tercios para dividirla en dos partes.

El Concejo sacaba a pública subasta su arriendo anual, y en su nombre lo hicieron en 1377 los jurados y el obrero de los adarves. Se indicaban los juegos que podían realizarse, los prohibidos, lugares en donde podían establecerse las mesas de juego y otras condiciones que anualmente se especificaban al pregonar su arriendo. Generalmente, por lo menos en el último tercio del siglo XIV, este arriendo se presupuestaba en 10.000 maravedís anuales, pero los licitadores no llegaban en sus pujas a esta cantidad, pues si en 1375 alcanzó la cifra de 9.200 maravedís, en cambio los tres vecinos que se quedaron con su arrendamiento en diciembre de 1377, para el año siguiente, sólo ofrecieron 6.210 maravedís, que en las pujas siguientes se elevó a 7.083 maravedís.

En cierta manera es curiosa la forma en que se realizaban estos arrendamientos. Se aprobaba primero en reunión concejil; se daba un plazo y se fijaba día cierto para la subasta; acudían a la plaza de Santa Catalina los jurados, obrero de los adarves, el pregonero del Concejo y gran número de vecinos, pues todos estaban interesados en ella, aunque generalmente se repiten los nombres de los licitadores en años sucesivos y en los distintos arrendamientos, lo que supone a ciertos vecinos dedicados a ello y con experiencia para salir beneficiados de su gestión. Los concesionarios se obligaban a pagar trimestralmente la cuarta parte de la cantidad a que se habían obligado en la subasta. Tenían que dar fiadores o presentar fianzas convenientes, pues el Municipio no dejaba de vigilar el cobro de este impuesto que tan necesario le era. Pero pese a ello se repiten los casos de incumplimiento de las obligaciones contraídas, y también se repiten los embargos decretados por el Concejo en las fianzas dadas o en los bienes de los fiadores que respondían de la gestión del afianzado, por no haber abonado al Concejo las cantidades que le adeudaban.

La concesión del arrendamiento se verificaba por el procedimiento más sencillo, el de puja a la llana, y se concedía al que prometía u ofrecía mayor cantidad, pero siempre la concesión tenía carácter de provisionalidad, porque si el arriendo era tan sólo por un mes, podían los demás vecinos o incluso los propios interesados, en un plazo de diez días, pujar más alto directamente ante el Concejo y quedase con el arriendo. Si éste se concedía por dos o tres meses, el plazo para nuevas pujas se alargaba hasta los veinte y treinta días siguientes al que se concedió el arrendamiento provisional en la plaza de Santa Catalina. Y si era por medio año, este plazo alcanzaba hasta los dos meses siguientes al día de la pública subasta. De todo ello el escribano concejil, presente al acto, levantaba el acta para dar cuenta al Municipio en la siguiente sesión concejil.

Pese a la prohibición, reiteradamente advertida, de que los regidores y oficiales no pudieran arrendar la recaudación de las rentas concejiles, ni de ser fiadores de los arrendatarios, fueron muchos los años en que se hizo caso omiso de esta prohibición. Así el arrendamiento de la renta de la tafurería para el ejercicio de 1378, realizada en 1377, le fué otorgada a Juan Fernández de Santo Domingo, que a la sazón era uno de los alcaldes, y que ya en más de una ocasión la había tenido arrendada, y como la cantidad que ofreció era superior a la de los demás licitadores, el Concejo no vió inconveniente de beneficiarse en la superior cuantía ofrecida por el alcalde.

Comunes.

Se denominaba así el conjunto de pequeños impuestos, sisas y libras, y otra serie de arbitrios municipales que el Concejo de Murcia acordó cobrar a los carniceros, pescadores, taberneros, panaderos y tenderos, de todas las cosas que vendieren. Se formó una ordenanza que fué elevada a la aprobación de Fernando IV, quien la confirmó en su totalidad; pero poco después, algunos de los integrantes del Concejo, de por sí, apartadamente, lograron ganar una carta "rebatada" de la Cancillería real, en que se ordenaba que quedara sin efecto la anterior disposición y prohibiendo la cobranza de este impuesto concejil, acrecentador de su hacienda. Pero informado el monarca de todo lo ocurrido, poco después Fernando IV confirmaba su anterior carta, por una cédula dada en Valladolid el día 13 de febrero de 1308 (2), en que ordenaba al infante don Juan Manuel, adelantado mayor del reino de Murcia, que hiciera guardar la ordenanza concejil y ayudara y facilitara su cobranza por el Municipio.

Afortunadamente se conserva la ordenanza hecha por el Concejo con todas sus aclaraciones posteriores y algunas variaciones realizadas a mediados del siglo XIV. Ella nos permite conocer cuáles eran los artículos de mayor venta y los que por entonces se utilizaban, incluso algunos que pronto desaparecerían del mercado, especialmente en cuanto a la diversidad de carnes con que se abastecían las carnicerías de la ciudad. También nos permite apreciar cuál era el impuesto acordado por el Concejo en sus diversas clases y calidades (3).

En dicha ordenanza se especifica que este "común" se arrendaría mensualmente por el Concejo, tras el pregón y remate que en almoneda pública debía de realizarse. A los cuales ofrecía la ayuda concejil, "si menester y fuere, con todos sus derechos e sus caloñas";

---

(2) Publicado en mi trabajo *Privilegios de Fernando IV a Murcia*, página 12, doc. VII.

(3) Vid. apéndice documental.

aclarando igualmente las formas de resolver las dificultades que pudieran presentarse.

Conforme avanzó el tiempo y al ser mayores los agobios económicos del Concejo, el arrendamiento de los "comunes" se realizaba casi siempre con varios meses de anticipación, pues dentro de su relativa importancia era ingreso que solucionaba momentáneamente los apuros del Concejo. A veces no era sólo un mes, sino tres o cuatro meses juntos. Ejemplo de esta especie lo tenemos en el arrendamiento de los comunes del año 1376: los de marzo, en 1.130 maravedís; los de abril, en 1.700; el del mes de mayo, en 1.800; junio, en 1.805; julio, en 1.600; agosto a noviembre inclusive, en 6.130, lo que representa una media mensual de 1.532 y medio maravedís. El mes de febrero de 1372 alcanzó la cifra de 2.650; y en mayo y junio de 1378, a 3.076 y 3.200 maravedís, respectivamente. Prueba clara de las grandes variaciones que tenía, y también que esto no se debe a la diferencia cronológica, ya que en el año 1372 fueron más altas las pujas, lo mismo que en 1378, estando, en cambio, en medio 1376 en que fueron bastante más bajas las cantidades ofrecidas por el arrendamiento. Tampoco influyen los meses, pues en mayo de 1376 fueron 1.810 maravedís, y en el mismo mes, dos años después, subió hasta 3.076 maravedís.

Derramas.

Cuando las necesidades del Municipio sobrepasaban las disponibilidades económicas del común, el Concejo tenía facultades para realizar una derrama sobre todos los vecinos o, en otras veces, sólo sobre parte de ellos, según su cuantía y situación. La cantidad a repartir se limitaba a la estrictamente necesaria y sin que pudiera aumentarse por ningún motivo. Para ello era necesario el acuerdo adoptado en Concejo general, con asistencia de todos los vecinos, a que eran llamados anticipadamente, por pregón público, y en donde concedían su aprobación. Estos repartos podían ser generales, parciales o por casas.

En los primeros, el acuerdo afectaba a todos los vecinos, sin excepción alguna, y sin que se aceptaran los privilegios alegados por algunos de estar exentos de tales pagos, como ocurrió en 29 de junio de 1371. Había acordado el Concejo murciano efectuar un repartimiento de seis maravedís por millar para hacer frente a las necesidades urgentes, ya que las disponibilidades económicas de las arcas municipales no permitían sufragarlas. Los monederos vecinos de Murcia alegaron encontrarse en posesión de privilegios reales que les liberaba de estas cargas, pero los regidores manifestaron que hallándose Murcia en posesión de privilegios de Alfonso X y Sancho IV en que concedían que las misiones que fueran pro comunal del Concejo deberían pagarlas todos, no había por qué hacer exención alguna, y

ordenaron a los jurados y alguacil que prendieran a los que no quisieran pagar las cantidades que les correspondía (4).

En otras ocasiones, en general las menos, estos repartimientos eran parciales. Sólo afectaba a los más cuantiosos, ya que la derrama al hacerse proporcional conforme los bienes que tenia cada vecino, al indicarse un mínimo como cuantía para encontrarse incluído en dicho reparto, los que no alcanzaban esta cantidad en sus bienes, quedaban excluídos automáticamente. En 1374 el Concejo general acordó verificar un repartimiento entre los vecinos con cuantía superior a dos mil maravedís. Se redactó un padrón de los vecinos que se hallaban incluídos en esta cuantía, lo que proporcionó una lista de seiscientos ocho vecinos pecheros, quedando exentos por no alcanzar dicha cifra cuatro de los regidores y el jurado de los menestrales, entre otros muchos. Conforme a la riqueza de cada uno, las cantidades que hubieron de abonar fué de 2,5, 5, 10 y 15 maravedís, entre los cuales se encontraba incluso el propio adelantado.

La tercera forma, más acostumbrada en el reino de Aragón que en Castilla, pero que también se utilizó en la ciudad de Murcia, era por "fuegos" o casas. Cuando en el mes de mayo de 1376 la huerta murciana sufría los efectos perniciosos de enormes cantidades de pájaros que destruían cosechas y olivares, el Concejo acordó pagar a Miguel Torner, a quien se le llamaba buen maestro de cazar pájaros, cinco maravedís por millar. Pero no fué suficiente, y a principios de junio el Concejo adoptó nuevo acuerdo, el que dos regidores recogieran por parroquias cinco dineros, o sea, medio maravedí, por cada casa de la ciudad, y que con estos dineros se hiciera un fondo, del cual el jurado clavario pagara a quien quisiera ir a matar pájaros a la huerta —pero debían de haber aumentado los pájaros—, pues ahora sólo se abonaban tres maravedís por millar.

La formación de los padrones, frecuentemente rectificados y a cargo de los jurados que eran los encargados por parroquias del cobro de estos repartimientos, resultaba fácil y breve, pues la aplicación de la cantidad a tributar se realizaba conforme al padrón de vecinos. Mayor dificultad era la de efectuar su cobranza, pero la aplicación de medios coercitivos —cárcel con cadena a los pies, o embargo de bienes muebles— eran más que suficientes para lograr el pago de las cantidades asignadas.

El abuso y repetición de estos repartimientos, y la queja del vecindario, hizo intervenir a los Reyes, ya impidiendo que se efectuaran nuevos repartos sin su conocimiento, ya autorizando el nombramiento de un procurador del común, que vigilaba e informaba a los monarcas de la necesidad y justo reparto de las cantidades aprobadas entre todos los vecinos a ello obligados.

(4) Alfonso X, en 22 de enero de 1277, ordenó que en las misiones que fueran pro comunal de la villa y en otras cosas, que pecharan todos conforme hubieren (Valls, 74).

Alcabalas.

La alcabala fué un impuesto real que en sus comienzos sólo afectaba en el cinco por ciento del precio que se vendiera el pan, vino, pescado y paños. Después se amplió a todo lo que fuera objeto de compraventa, como, asimismo, a las bestias, sin que nadie quedara exento de su pago por su condición social. Se elevó al diez por ciento con Pedro I, y bajó de nuevo a la veintena parte con Enrique III. Como los Concejos siempre se hallaban necesitados, obtuvo el municipio murciano, ya de forma estable, y que Enrique II confirmó, como ingreso fijo, veinte mil maravedís de las alcabalas que se recaudaban en la ciudad. Pero estas cantidades no fueron definitivas, porque en febrero de 1378, en Concejo general, se otorgaba carta de procuración a Pedro Fernández de Nubla, para que fuera al Rey y cobrara los diez mil maravedís de las alcabalas concedidos a la ciudad.

Almojarifazgo.

Este impuesto indirecto exigido en la entrada y salida de mercancías en la aduana, tanto en la de los cristianos como en la de los moros, representó con el tiempo otro ingreso fijo para la hacienda municipal, que en el siglo XIV se cifraba en diez mil maravedís de la renta del almojarifazgo de Murcia. Así, sabemos que en 1375 el Concejo ordenaba al jurado clavario que cobrara 9.500 maravedís del almojarifazgo de las aduanas de la ciudad.

Otros ingresos.

La recaudación de doblas, ocasionada por las cosas entradas o sacadas cuyo transporte, más exportación que importación, estaba prohibida, se realizaba generalmente por los alcaldes de sacas. Estas defraudaciones suponían cantidades extraordinarias para el nivel de vida existente entonces. Por concierto con los alcaldes de sacas, que más de un año lo fué el propio adelantado, era el Concejo quien llevaba a cabo la cobranza de estos centenares de doblas, pues los incidentes eran constantes y las dificultades, innumerables. Baste recordar que la dobla valía entonces 35 maravedís (la dobla de oro era de 120 reales), y que en 1375 al reino de Murcia y marquesado de Villena correspondieron dos mil seiscientas sesenta y cinco doblas, las cuales el propio monarca distribuía así: Murcia, 1.250; Almansa, 63; Alhama, 12; Molina Seca, 32; Lorca, 41; Jumilla, 41; Hellín, 62; Jorquera, 41; Cieza, 20; Caravaca, 45; Alguazas de Fernán Pérez, 10; Chinchilla, 520; Yecla, 32; Abanilla, 32; Librilla, 32; Cartagena, 103; Villena, 103; Mula, 20; Tobarra, 8; Socobos, 20; Alguazas del Obispo, 32; Ricote con su valle y encomienda, 146 doblas.

En algunas ocasiones el Concejo se concertaba con el recaudador, como lo hizo en 1374 con don Salomón Abenlup de Alarcón, prometiendo entregarle cuatrocientas doblas en que fijaron la pena impuesta entre los vecinos incursos en este delito. Estas cuatrocientas doblas de oro fueron distribuídas en dos grupos, 340 entre los vecinos incursos en dicha pena, y 60 en la aljama de los judíos. En la fecha acordada, 6 de septiembre, el recaudador dió carta de pago de haber cobrado la cantidad adeudada. Si en algunas de estas recaudaciones no obtenía ventaja económica alguna el Concejo en provecho propio, sí la lograba disminuyendo la cantidad a cobrar por el recaudador, con lo que beneficiaba a los ciudadanos, o adelantando cantidades en nombre de ellos para evitarles embargos y pérdidas.

También la renta de la sal, que por disposición de Alfonso X correspondía por entero al monarca, solía arrendarla la ciudad, que a su vez la subarrendaba, obteniendo pequeños beneficios. Lo mismo ocurría en otras rentas reales y tributos extraordinarios.

Heredamientos, dehesas y censos.

Desde que en 9 de abril de 1272 Alfonso X concedió su privilegio de que el Concejo pudiera comprar, vender y censar los heredamientos y casas que tenía, y les amplió sus posesiones con extensas donaciones de nuevos heredamientos, el Concejo procuró obtener de ellos las máximas ganancias, verificando su cobranza de muy diversas maneras. Entregaba casas a censo, reservándose la nuda propiedad, e incluso cedió en más de una ocasión arrabales enteros, como hizo en el reinado de Enrique II, en que por una cantidad no muy elevada vendió al adelantado mayor del Reino, Conde de Carrión, la totalidad de las casas, callejones y reales que habían quedado en la Arrixaca vieja, abandonada por los moros y totalmente deshabitada por los cristianos. Parte de estos bienes territoriales y urbanos propios arrendaba el Concejo anualmente su explotación, pero sin que sepamos de manera cierta la importancia que representaba su ingreso en la hacienda municipal, ya que las noticias que nos quedan son bastante confusas que nos imposibilitan su conocimiento.

Si bien por su privilegio de 18 de mayo de 1267 Alfonso el Sabio autorizó que los ganados pudieran pacer en todo el Reino y beber en todas sus partes, y que no se pudieran hacer dehesas en ningún lugar de grana, conejos y pastos, sólo los que existían con anterioridad a la conquista cristiana, diez años más tarde autorizó al Concejo murciano para que pudiera hacer dehesa de conejos en su término, dentro del llamado campo de Cartagena. Fué confirmado este privilegio por Fernando IV en 12 de febrero de 1305, y así se fueron formando dehesas que salieron fuera del grupo de bienes

de aprovechamiento común, y pasaron a formar parte de los bienes de propiedad concejil, que con el tiempo se fueron arrendando en público remate. Por otra parte, también alcanzó autorización el Concejo para cobrar el impuesto de montazgo de ganados por el pasturaje en sus ejidos y dehesas, impuesto distinto del que cobraba el monarca, el de yerbaje o herbático.

Bienes de aprovechamiento común.

Aparte de los propios y bienes concejiles, existían otros, a cargo también del Municipio, pero que eran de aprovechamiento general de los vecinos, como las calles, plazas, mercados, montes y ejidos, destinados a la utilidad general de los ciudadanos y a los que se ponían pocas trabas, si bien se penaban los daños que causaran y se vigilaba su conservación y posible mejoramiento. Para la huerta se designaban cuatro hombres buenos que vigilaban y custodiaban el cumplimiento de las ordenanzas por que se regía. Lo mismo sucedía en los montes y dehesas, donde los caballeros de la sierra vigilaban e impedían la suciedad de algibes, albercas, pozos, etc., corte de árboles verdes, roturación de terrenos comunales, caza indebida, coger grana, hacer carbón en sitios prohibidos, etc. También, terrenos aprovechables para cultivarlos, estaba prohibida su roturación, porque se encontraban en lugares donde las incursiones musulmanas tenían fácil acceso, como en el campo de Cartagena, por lo que sólo se destinaban a pasturaje de ganado lanar y vacuno, más fácil de retirar en caso de incursión de los moros, y base alimenticia de la época, por lo que las leyes favorecían abiertamente a la ganadería.

Administración.

La administración correspondía por completo al Concejo, y según el privilegio de Alfonso X de 1272, eran tres los hombres buenos que debían designarse para custodiar el común concejil, que se guardaría en un arca con tres llaves. Los pagos deberían realizarse por escrito y, como mínimo, tendrían que dar cuenta a la ciudad cada cuatro meses. En el siglo XIV el mayordomo o cajero era el jurado clavario, cargo que siempre recayó en el jurado de los ciudadanos, el cual realizaba por su cuenta el pago de pequeñas cantidades, teniendo que recibir orden por escrito de los regidores o llevar a efecto los acuerdos del Concejo, que en sus sesiones semanales acordaba el pago de cantidades debidas anteriormente, o le autorizaba a abonar los gastos que se realizaran en cumplimiento de sus órdenes. Al finalizar el año municipal, el jurado clavario saliente verificaba entrega de cuentas y caudales al elegido para el año siguiente, y tiempo después, examinadas sus cuentas,

se verificaba la liquidación definitiva o se acordaba el pago de alguna cantidad suplida durante su gestión. Lo mismo que en caso contrario, en que se le obligaba a devolver las cantidades cobradas de más.

Del conjunto de acuerdos y actividades del Concejo murciano en el transcurso del siglo XIV, podemos apreciar una hacienda municipal en estado deficitario constante. Ni los frecuentes repartimientos forzosos entre vecinos, ni el aumento de los ingresos de la hacienda municipal pudieron mantener su estabilidad económica, y por ello no nos puede extrañar los agobios del Concejo, que año tras año arrienda anticipadamente sus ingresos ordinarios para realizar los pagos más urgentes, ni las prestaciones solicitadas de vecinos cuantiosos y mercaderes, ni las solicitudes de moratorias o exenciones de pago que a los Reyes se les pide una y otra vez. De aquí los diversos intentos para allegar más recursos, siempre insuficientes, para satisfacer los cuantiosos gastos que la agitada vida del Municipio murciano en el transcurso del siglo XIV hubo de atender su Concejo.

JUAN TORRES FONTES

APENDICE

COMUN

Este es el ordenamiento puesto e ordenado por Concejo en razon del Comun de la cibdat, de como lo deven levar e coger de las cosas, que lo deven pagar de la moneda de nuestro señor el Rey que aun agora cabeles con los reales, segun de primero fue ordenado a la dicha moneda.

Carnes

Primeramente, de fecho de las carnes que los carniceros tajan a que es crescido un dinero a la libra, que las venden mas por ello que pagan por cabeças al dicho comun, segun que aqui dize:

Por cada cabeça de carneros.	VI dineros.
Por cada cabeça de cabrones.	V dineros.
Por cada cabeça de ovejas e de cabras.	quatro dineros.
Por cada cabeça de puercos.	seze dineros.
Por las puercas.	doze dineros.
Por cada cabeça de bueyes o de vacas mayores.	quatro maravedis, VIII dineros.
Et si fueren bezerros de peso de menos de XXX libras, por cada libra.	un dinero.

Por cada cabeça de corderos.	dos dineros.
Et si fueren grandes, que los tajasen e los vendiesen a peso.	quatro dineros.
Et por los cabritos.	tres meajas.
Et por cada cabeça de ciervo.	dos maravedis quatro dineros.
Et por la cierva.	doze dineros.
Et por buey o vaca rafalena.	VIII dineros.
Et por los otros ganados menudos.	un dinero.
Por cada cabeça de puerco montes.	dos maravedis quatro dineros.
Et de cabron montes.	VIII dineros.

Et lunes, que fue primero dia de junio, era de mill CCCXLVIII años ordenaron e establecieron por Conceio que dos puercas monteses e dos marranos vayan e paguen por un puerco montes.

Et dos cabras monteses vayan et paguen por un cabron montes.

Et si y vinieren enzebras, que paguen segun los ciervos.

Et por cada tocino de carne salada doze dineros.

Item, a primero dia de agosto, era de LIIII años, es ordenado que los carniceros que conpraren cabritos e los revendieron vivos que paguen dellos sisa, asi como aquellos que mataren o vendieren en la cal de la Carneceria.

Pescadores

Todos los pescadores e mercaderes que vendieren en menudo pescado fresco o salado, den e paguen al dicho comun tres dineros por cada arrova, salvo de esparrallones o de bestina, que vayan dos arrovas por una.

Et despues fue ordenado, quatro dias de abril, era de mil CCCLIII años, que los esparrallones paguen tres dineros.

Del pescado del rio, como anguillas e barvos, si fueren de media arrova arriba, deven pagar por ende al comun a razon de tres dineros por arrova, et de media arrova ayuso non deven dar ninguna cosa.

Congrio

Otrosi, todos aquellos que vendieren congrio en menudo, seales crescido al prescio que lo vendian de mas un dinero por libra, e aquel dinero que lo den al dicho comun.

De comun de los carniceros

Otrosi, ordenaron e pusieron que qualesquier carniceros, christianos, jodios o moros, que carneros, ovejas, cabrones o cabras o otros ganados qualesquier, vendieren en la carneceria o en los corrales della, vivas e las maten e desuellen y que paguen por ello sisa al Conceio o a los

arrendadores, segun de las otras reses que tajan y. Et esto mesmo de las reses que vendieren fuera de la carneceria et de los corrales, si las mataren en la carneceria e fincaren al carnicero las pieles o las menucias de las reses que el vendio, quier le finquen por prescio o sin prescio. Pero que si algunas de estas reses fueren vendidas a otro que las revendan porque este deva pagar por ellas sisa, que el otro que las vendio non pague sisa, pues este que las conpro las paga.

Miercoles XV dias de febrero, era de mill CCCLXVII años, ordenaron por razon que los jodios fazian matar algunas reses en su casa, et esto era por encobrir el comun, ordenaron et mandaron que el rabi nin otro jodio ninguno non mate ninguna res sinon en la carneceria, segun es de privillejo, so pena de doze maravedis.

Otrosi, ordenaron que aquel que coge la sisa por Conceio pueda demandar e saber por jura del rabi quantas reses matare e a quien, porque aya dende el comun, et el rabi que lo sea tenudo de dezir por jura, so pena de seis maravedis por cada vez.

Otrosi, ordenaron que si algunos jodios mataren o fizieren matar alguna res et se la partieren entre si a quartos o mas a menudo, que non se pueda escusar, mas que paguen por ende sisa segun de las otras. Et esto que se entienda por el comun nuevo et por lo que non es vendido del viejo.

Otrosi, ordenaron que de todas las reses que matan para el Adelantado et para sus omes, de que vendieren las menucias en la carneceria, que de estas menucias que asi vendieren que paguen un dinero por comun. Et esto al comun nuevo et al otro que non es vendido.

Panaderas

Otrosi, a las panaderas del pan que vendieren que les crescan que ayan de mas con la su ganancia, que den al dicho comun a cada cafiz de trigo dos maravedis IIII dineros, e a cada cafiz de panizo diez e seis dineros, et a cada cafiz de alcandia blanca o de cevada, ocho dineros. Et aquello que lo den las dichas panaderas al dicho comun.

Taverneros

Todos los taverneros e taverneras que revendieren vino, den e paguen al dicho comun de todo vino que revendieren que fuere a prescio de tres sueldos, que fazen tres maravedis e seis dineros, et dende arriba, dos dineros por cada cantara, e el que fuere de menor prescio un dinero por cada cantara.

Los que sacan e mudan su vino a vender fuera de su casa

Todo vezino que sacare e mudare su vino para venderlo en menudo en qualquier otro lugar de la cibdat fuera su casa, que pague por ello al dicho comun segun que lo pagan los taverneros que vino revenden.

Mercadores estraños

Todo mercadero estraño que troxere aqui vino de acarreo, si lo fiziere pregonar e lo vendiere en menudo, pague al dicho comun su derecho, salvo de aquel que vendiere a taverneros que le revenden despues que paguen al dicho comun.

Que puedan demandar por jura

Aquellos que cogieren e recabdaren el comun, que puedan demandar por jura a los taverneros e aquellos de que quien el vino compraren e a los bastaxes que lo acarrearen, que les diga verdat quanto fuere el vino, so pena a todos aquellos que les fuesen rebeldes que les non quisieren jurar nin dezir, que paguen la pena del comun segun que es ordenado.

Bastaxes

Si fuere provado et fallado en verdat que algunos bastaxes que fueren demandados por jura denegasen la verdat en fecho del vino que ovieren carreado, peche por caloña por cada vez veinte maravedis et el que pechar non los pudiere, que le den por ello cinquenta açotes.

Azeyte

Otrosi, todos los tenderos que vendieren en menudo, seales crescido mas el prescio a cada libra, medio dinero e que le den al dicho comun.

Candeleros, lo que deven pagar al comun

Otrosi, a los candeleros se crescido un dinero al prescio a cada libra a toda la cera labrada que vendieren, e aquel dinero que le den al dicho comun.

Los que denegaren lo del comun

Et si algunos denegaren o encubrieren aquello que derechamente devieren dar al dicho comun, si lo oviere jurado, que pague en quatro duplos aquello que denegaren o encubrieren.

Que arrienden el comun por cada mes en almoneda

Otrosi, ordenaron que sea arrendado por Conceio el dicho comun por cada mes, e que se pregone e se remate en la almoneda publica a aquellos que mas y dieren. Et los arrendadores que lo arrendaren que lo cojan e lo recabden por si, con el poder e ayuda del Conceio si menester y fuere, con todos sus derechos e sus caloñas.

En razon de los que no quisieren jurar nin dezir

Si acaesciere contrasto entre los que recabdaren el comun de Conceio con algunos de los que devieren pagar el comun en razon de la quantia quanta fuere, pueda demandar los arrendadores a cada unos que ge lo digan por jura, et si por ventura algunos y oviere que lo non quisieren jurar nin dezir por jura, paguen a tanto quanto los arrendadores pudieren saber por otros en verdat o que ellos mesmos entendieren en su fe que fueren, e que los arrendadores lo puedan prendar e recabdar de ellos.

De las panaderas que negasen e encubriesen el comun

Toda panadera que negare o encubriere el derecho que ella oviere a dar al comun, peche por ende por pena por cada vez XX maravedis, et que sean del arrendador que lo oviere de recabdar. Et si los señores de los fornos e los forneros e las repoyeras fueren demandados de dezir verdat en esta razon, que la digan por jura en poder del arrendador, e si non quisiere jurar que le peche por pena cada uno que lo non quisiere fazer, diez maravedis.

Jueves quatro dias de abril, era de mill CCCLIII años, es esta ordenacion por Conceio que dize asi: otrosi, por muchas veces de cada dia acaesce contienda por razon del pan que las panaderas amasan a los adelantados, de que ellos dizen que non deven pagar al comun, porque dizen que ellos les dan cierto trigo por ello, e que non ge lo venden lo que les amasan. Ordenaron por Conceio que de todo pan que qualquier panadera amase en la manera sobredicha o en otra como a panadera a qualquier que sea adelantado, pague al comun lo que es ordenado.

Del azeyte

Viernes veinte e tres de dezienbre, era de mill CCCLXXVI años, fue llegado Conceio de alvalanes etc. Et por razon que algunos vezinos de la cibdat, asi señores de las cabañas como otros, venden azeyte por menudo por sus casas, esto por muy gran daño del comun nuevo del Conceio ,porque los tenderos pagan comun, vendian muy poco. Sobre esto ordenaron e pusieron que cada unos puedan vender a quarterones o dende arriba en llegando, et si dende ayuso vendieren que paguen dende sisa segun los tenderos regateros.

(Archivo Municipal de Murcia. Libro de Ordenanzas, fols. 58-61. Recopilacion realizada a mediados del siglo XIV, a cuya época pertenece la letra de este códice.)

VI

LA ENTRADA DE LOS REPRESENTANTES DE LA BURGUESIA EN LA CURIA REGIA LEONESA

Cuando a principios del siglo XIX se operó en España aquella revolución política que había de sustituir el régimen absolutista por el sistema constitucional y que había de cristalizar en la Constitución de 1812, Martínez Marina se ocupó del desenvolvimiento de las Cortes de León y de Castilla en dos obras [1] que habían de tener una gran repercusión entre los historiadores de nuestras instituciones políticas.

Para Martínez Marina las Cortes tuvieron su origen en los Concilios de Toledo de la época visigoda, a los que consideró como verdaderas Cortes [2], en desacuerdo con Flórez [3], que había negado este carácter a dicha institución. Ello hizo que Martínez Marina, a su vez, considerase también como Cortes los Concilios que se celebraron en el reino de León en los primeros siglos de la Reconquista [4]. Se basó en que, al surgir la monarquía asturiana, se restauraron las instituciones visigóticas, citando en apoyo de esto la frase del Albeldense, según la cual Alfonso II *omnemque Gothorum ordinem, sicuti Toleto fuerat, tam in Ecclesia quam Palatio in Oveto cuncta statuit* [5].

Pocos años después, Sempere [6], aunque atacó la obra de Martínez Marina, consideró también a las Cortes continuación de los Concilios de los primeros siglos de la Reconquista, señalando la diferencia entre los Concilios de la época visigótica y éstos, en que a los primeros los grandes asistían como testigos, mientras que en los segundos votaban y aprobaban las actas y decretos.

---

1. Francisco Martínez Marina: *Ensayo histórico-crítico sobre la antigua legislación y principales cuerpos legales de los reinos de León y Castilla.* Madrid, 1808.—*Teoría de las Cortes o grandes juntas nacionales de los reinos de León y Castilla.* Madrid, 1813.
2. Martínez Marina: *Ensayo histórico-crítico*, pág. 46.—*Teoría de las Cortes*, caps. II, III y IV.
3. Flórez: *España Sagrada*, t. VI, cap. II.
4. Martínez Marina: *Ensayo histórico-crítico*, págs. 67-78.
5. Flórez: *España Sagrada*, t. XIII, ed. 1756, pág. 452.—Martínez Marina: *Ensayo*, pág. 27.
6. J. Sempere: *Histoire des Cortes d'Espagne*. Burdeos. 1815, págs. 34-35.

Colmeiro [7] sostuvo, asimismo, que las Cortes tienen su origen en la secularización de los Concilios toledanos, siguiendo a Martínez Marina incluso cuando se apoya en la frase del Albeldense antes citada. Con el tiempo los obispos se encerraron en la esfera de su jurisdicción espiritual y desde entonces faltó un motivo principal para reunir Concilios según la costumbre de los godos; pero como la monarquía feudal necesitaba apoyarse en el clero y en la nobleza, los monarcas siguieron convocando, para resolver los negocios trascendentales del reino con su consejo, juntas de prelados y nobles, que formarían el brazo eclesiástico y el militar, respectivamente.

Esta visión histórica que atribuye el origen de las Cortes a los Concilios de Toledo continuaría también en Herculano [8], en Gama Barros [9] y aun en el historiador ruso Piskorski [10].

Este último llega a distinguir tres frases en la génesis de las Cortes: "Las asambleas de Toledo de la época visigótica, que se distinguían por su carácter teocrático; las de Asturias y León del período temprano de la Reconquista, en las que el elemento eclesiástico estaba equiparado al laico; y, por último, a fines del siglo XII, la aparición en las asambleas nacionales del reino de León de los representantes de la clase media junto a las dos clases más elevadas."

El año 1889 publicaba Cánovas del Castillo un interesante estudio sobre las Cortes de Castilla y allí atribuyó el origen de las Cortes a los Concilios, los cuales, según él, como anteriormente Colmeiro [11], pierden este nombre y toman el de Curias, señalando entonces la Curia Regis como antecedente de las Cortes, pero concretando su opinión de que lo que dió origen a las verdaderas Cortes fué la necesidad de pedir nuevos tributos a los pecheros, y que ellos los otorgasen voluntariamente [12].

Pero a la par que en España surgía con Martínez Marina esta teoría conciliar para explicar el origen de las Cortes, aparecía en Portugal una nueva versión con el eminente historiador Caetano do Aramal. Antonio Caetano do Amaral, a comienzos del siglo XIX,

---

7. MANUEL COLMEIRO: *Cortes de los antiguos reinos de León y de Castilla*. Madrid, 1883, t. I, pág. 4 y sigs.

8. A. HERCULANO: *Historia de Portugal desde o começo da monarchia até o fin do reinado de Alfonso III* .Lisboa, 5.ª ed. 1891-1900, t. III, pág 33.

9. HENRIQUE DA GAMA BARROS: *Historia da Administração Publica em Portugal nos seculos XII a XV*. 2.ª ed., dirigida por T. de Sousa Soares. Lisboa, 1946, t. III, págs. 94-97.

10. WLADIMIRO PISKORSKI: *Las Cortes de Castilla en el período de transición de la Edad Media a la Moderna*. Trad. de C. Sánchez Albornoz. Barcelona, 1930, págs. 7-8.

11. MANUEL COLMEIRO: *Cortes de los antiguos reinos de León y de Castilla*, t. I, pág. 11.

12. A. CÁNOVAS DEL CASTILLO: *Carlos V y las Cortes de Castilla*. España Moderna, 1889, enero, págs. 73-115.

vió ya claramente los antecedentes de las Cortes en la Curia Regia, y así afirmó que "nao tinhão estas Cortes natureza differente da dc qualquer Juntas menos solemne, ou Consulta Secreta, em que os Reis muitas vezes ouvião os Bispos, e Grandes da Corte para que com o pleno conhecimento da materia, e o socorro de judiciosos pareceres se segurasse o acerto das Resoluçoes; e estas fossem mais bem recebidas" [13].

Sánchez Moguel, en su discurso de apertura del curso 1894-1895 en la Universidad de Madrid, distinguió claramente una y otra institución (Concilios y Curia Regia), distinción señalada ya en el siglo XVIII por Pérez Valiente [14], considerando a la Curia Regia como un cuerpo consultivo que rodeaba a los reyes de la Reconquista y que tiene su origen en el Oficio Palatino de nuestros reyes visigodos, cuyo antecedente está a su vez, en el *Consistorium* o *Consilium Palatii*, que aconsejaba a los emperadores romanos. Al agregarse a la Curia los representantes de las ciudades se constituyeron las Cortes. "Como los Concilios —dice Sánchez Moguel— fueron, por lo común, las Curias, en los diversos reinos de la península, Juntas generales de Prelados y Nobles, algunas veces sólo de Magnates, y las últimas de este nombre, verdaderas Cortes, es decir, asambleas de los tres Estados o Brazos: Obispos, Grandes y Ciudades y Villas" [15].

Esta nueva interpretación del problema sería después ampliada por Sánchez Albornoz en un estudio sobre la Curia Regia portuguesa [16], y en él, después de un riguroso análisis de aquella institución, expone con una mayor precisión la evolución de la misma.

Derivada del Oficio Palatino o Aula Regia visigótica, aparece la Curia Regia en la monarquía asturiana, pero uniendo a las funciones ordinarias de aquélla la alta gestión de los asuntos religiosos, de tal manera que los Concilios y el Aula Regia, con puntos de analogía en su composición y actividad en el período visigótico, se fundieron después en un solo organismo. Pero hacia el último tercio del siglo XI reivindica algunas de sus prerrogativas hasta entonces abandonadas a los monarcas, política que conduciría a cierta separación de las potestades civil y eclesiástica, uno de cuyos frutos sería la distinción entre Curias y Concilios.

La Curia celebraba dos clases de reuniones: plenas y ordinarias.

---

13. ANTONIO CAETANO DO AMARAL: *Memoria V para a Historia da legislação e costumes de Portugal*. Ed. preparada por Lopes de Almeida, páginas 35-35.

14. PEDRO JOSÉ PÉREZ VALIENTE: *Apparatus iuris publici hispanici*. Madrid, 1751, II, págs. 198-200.

15. A. SÁNCHEZ MOGUEL: *Naturaleza política y literaria de las Cortes peninsulares anteriores al sistema constitucional*. Disc. ap. curso en la Universidad. Madrid, 1894.

16 CLAUDIO SÁNCHEZ ALBORNOZ: *La Curia Regia Portuguesa*. Madrid, 1920.

A unas y otras asistían magnates y eclesiásticos, y ambas se ocupaban de asuntos religiosos, militares, políticos y judiciales, pero mientras una, la Curia ordinaria, acompaña al rey y tiene carácter permanente, otra, la Curia extraordinaria, era más amplia y requería una convocatoria expresa. Pero con el tiempo (a mediados del siglo XIII en Portugal) las sesiones plenas y las ordinarias sufrieron transformaciones que habían de convertirlas en cuerpos independientes: las Cortes y el Consejo Real, continuación este último de las reuniones ordinarias de la Curia y aquéllas a las juntas solemnes o plenas. Notas esenciales de aquella transformación en las Curias plenas fueron "el ingreso de los procuradores de las ciudades en aquellas asambleas, la plática en las mismas sobre cuestiones de moneda o de tributos, el triunfo de las ideas de limitación del poder real y la aparición, aunque desdibujado y confuso, del principio de representación de clases", notas que son las que caracterizan las Cortes de la baja Edad Media [17].

Posteriormente Sánchez Albornoz, cuya visión de los orígenes de las Cortes fué objeto, al aparecer aquella obra, de ciertos reparos por parte del historiador de nuestro Derecho, Galo Sánchez [18], en la advertencia preliminar a su traducción de la obra de Piskorski hace destacar el error del historiador ruso por no haber realizado ninguna investigación acerca de las Cortes en el período anterior a 1188, afirmando que éstas "no fueron tales hasta el momento de la entrada en las Curias plenas del estado llano y hasta que empezaron a tratarse en ellas de asuntos financieros" [19].

Algunos años más tarde, Maldonado, después de un amplio análisis de los Concilios de la alta Edad Media, sostiene que entre Concilios y Curias había diferencias esenciales que no permiten admitir aquella fusión. Según Maldonado, "es distinta en Concilios y Curias la autoridad que manda (eclesiástica o civil), el modo de hacerlo (personal o colegiadamente), las penalidades que se dictan (canónicas o seculares) y, en suma, la esfera jurídica a que pertenecen, pues la Curia pertenece al orden secular y los Concilios al orden eclesiástico, y ambos órdenes aunque se relacionan íntimamente, con una relación que también se advierte en estos Concilios, no llegan a confundirse" [20].

Todos los historiadores citados, desde Martínez Marina hasta nuestros días, coinciden en fijar la fecha de 1188 como la de la primera intervención de los procuradores de las ciudades en la Curia plena, dando así lugar a las primeras Cortes. En efecto, en estas

17. SÁNCHEZ ALBORNOZ: *Op. cit.*, págs. 148-149.
18 GALO SÁNCHEZ: *Rev. Derecho Privado*, VII, 1920, pág. 319.
19. SÁNCHEZ ALBORNOZ, ap. PISKORSKI: *Las Cortes de Castilla*, pág. VII.
20. JOSÉ MALDONADO Y FERNÁNDEZ DEL TORCO: *Las relaciones entre el derecho canónico y el derecho secular en los concilios españoles del siglo XI*. A. H. D. E., t. XIV, 1942-1943, pág. 320.

Cortes, celebradas en la ciudad de León a comienzos del reinado de Alfonso IX, se promulgaron diversas disposiciones legales o "Decreta", cuyo conjunto fué enunciado con esta introducción:

> In Dei nomine. Ego dominus Aldefonsus, Rex Legionis et Gallecie, cum celebrarem curiam apud Legionem cum archiepiscopo et episcopis et magnatibus regni mei et cum electis civibus ex singulis civitatibus, constitui et juramento firmavi quod omnibus de regno meo, tan clericis quam laicis, servarem mores bonos, quos a predecessoribus meis habent constitutos [21].

No obstante, se conserva en el archivo de la catedral de Túy un privilegio del rey Fernando II de León, correspondiente al año 1170, en el que vemos ya la presencia del elemento popular o burgués en la Curia real.

El rey de Portugal Alfonso Enríquez se había apoderado hacia el año 1159 de las comarcas de Limia y Toroño, al sur de Galicia, fracasando Fernando II en las distintas campañas emprendidas para recuperarlas. Solamente cuando, diez años después, Fernando II obligó a su suegro Alfonso Enríquez a salir precipitadamente de Badajoz, ciudad de la que acababa de apoderarse y que quedaba en la línea de expansión del reino de León hacia el sur, al caer herido el rey de Portugal, pudo el leonés imponerle la cesión de aquellas tierras gallegas.

La llave de la frontera de Toroño con Portugal era Túy, y con el objeto de hacer una ciudad más asequible a la defensa, este mismo año (1170) Fernando II decidió trasladarla a un lugar más seguro. A cambio de ello concedía amplias posesiones en el territorio de aquella diócesis al obispo y cabildo, con las cuales les señalaba extensos cotos. Ahora bien, en el privilegio correspondiente declaraba que lo hacía con el consejo de sus hombres buenos, a saber, prelados, nobles y burgueses (*bonorum hominum consilio, pontificum, militum, burgensium*) [22].

Este privilegio lo publicó Flórez [23], aunque no a través del original a que nos referimos, sino en una confirmación del mismo por Alfonso IX y que se conserva también en el archivo de aquella catedral [24]. Dicho original se halla algo deteriorado en el margen izquierdo, por lo que le faltan algunas palabras o letras correspondientes al comienzo de cada renglón, pero que se pueden reconstruir por disponer de la confirmación de Alfonso IX.

---

21. Julio González: *Alfonso IX*, t. II, núm. 11.
22. A. C. Túy, 1/9.
23. Flórez: *España Sagrada*, t. XXII, ap XV
24. A. C. Túy, 3/26.

Julio González registró en su *Regesta de Fernando II* [25] este documento, pero, como Flórez, a través de aquella confirmación; y en el texto de su obra se refiere a la cláusula en cuestión, diciendo que se trata de un precedente de la entrada de los procuradores en las Curias.

Nosotros lo interpretamos como la primera intervención conocida hasta ahora de los procuradores de la burguesía en la Curia, y si éste es el hecho decisivo que convierte a la Curia en verdaderas Cortes, como creemos, siguiendo a Sánchez Moguel y a Sánchez Albornoz, podemos afirmar también que nos revela la fase de iniciación de las Cortes del reino de León.

En los citados "Decreta" de las Cortes de 1188 hay una expresión análoga. cuando dicen: *Promissi etiam quod non faciam guerram, vel pacem vel placitum, nisi cum concilio episcoporum, nobilium et bonorum hominum, per quorum consilio debeo regi* [26]. En este caso, la expresión *bonorum hominum* se refiere a los que más tarde se llamarían *procuradores* de los Concejos, a diferencia del privilegio de 1170, que venimos comentando, en el que aquellá parece tener un sentido más amplio, abarcando los tres órdenes. Por otra parte, el hecho de que Alfonso IX se comprometiese en estas Cortes de 1188 a no hacer guerra ni paz ni tratado alguno sin el consejo de estas tres fuerzas sociales, no autoriza a creer que fuera entonces la primera vez que los procuradores de las ciudades entraron en la Curia, y, en nuestro caso, tenemos un dato que nos permite comprobar una intervención anterior, en el año 1170, pero sin que podamos afirmar tampoco que sea ésta la primera.

Nada nos informa este documento acerca de la ciudad ni mes en que fué escrito, limitándose a decir "Era MCCVIII". Sin embargo, dado su contenido, Julio González [27] cree que fué promulgado en el mes de marzo de aquel año y en la ciudad de Túy, pues consta la presencia del rey Fernando II en ella, por lo menos, desde el día 18 hasta el 25 del mismo. En dicho mes de marzo el monarca leonés donaba a la iglesia de Túy, además de la propiedad de Burreiros, el señorío de la nueva ciudad y las propiedades de la nueva iglesia, y el día 25 del mismo mes le daba fueros a la nueva ciudad y le cambiaba el nombre por el de Bonaventura. Parece, pues, lógico suponer que el privilegio en cuestión antecediese a estos

---

25. Julio González: *Regesta de Fernando II*, págs. 412-413 y 84-85.—Galindo Romeo (*Túy en la Baja Edad Media*, pág. XV, doc. X) lo cita también a través de la confirmación antedicha pero atribuyendo a ésta la signatura del original (1/9).

26. Julio González: *Alfonso IX*, II, n. 11.

27. Julio González: *Regesta de Fernando II*, págs. 412-413. El 1 de enero se hallaba el monarca leonés en Ledesma; el 20 en Salamanca; el 31 en Zamora; el 16 de febrero en Allariz. El privilegio en cuestión debió de ser promulgado después de esta fecha y antes del 25 de marzo.

dos últimos y fuese promulgado durante aquella estancia en Túy.

Es curioso el hecho que al final del documento, después de la fecha, no aparece una serie de confirmantes, como suele suceder con otros privilegios reales, sino que, como cláusula cronológica, dice que era entonces Príncipe en Toroño el conde de Urgel y canciller real el Arzobispo de Compostela don Pedro y, después del signo rodado del rey Fernando II, lo suscriben tres testigos y el notario Pedro de Ponte. Acaso la explicación de esta forma resida en la necesidad de abreviar la confirmación, toda vez que el privilegio no fué expedido con la intervención de una Curia sencilla de nobles y eclesiásticos, sino con el consejo de una asamblea, mas o menos numerosa, en la que habían sido reunidos los tres órdenes.

La importancia de aquella reunión debió de ser grande, dada la trescendencia del asunto que sabemos fué tratado en ella, pues se ocupó nada menos que del traslado de una ciudad llave de aquella frontera y capital de un territorio recientemente recuperado después de diez años en poder del monarca portugués, medida defensiva que revestía un interés, no ya sólo local, sino nacional, lo que justifica suficientemente la reunión de una Curia extraordinaria en la que, con la intervención de los representantes de la burguesía, se da el paso decisivo para la formación de las Cortes del reino.

Pocos días iba a durar aquella decisión regia, ya que el día 1 de abril, hallándose el monarca en Compostela, devolvía a la iglesia de Túy todo lo que le había quitado, restituía al obispo la ciudad y el coto que tenía anteriormente, rompía los fueros que había dado a la misma y nuevamente le devolvía el nombre de Túy. El privilegio correspondiente ofrece también un especial interés porque en la dirección el monarca invoca a los nobles y a los *burgueses* [28], lo cual contribuye a confirmar la importancia de la comentada intervención de éstos en la Curia, toda vez que, para justificar la revocación de un acuerdo tomado con su consejo, el rey se siente obligado a dirigirse de un modo especial, además de a la nobleza, a aquella clase social, que poco después veremos figurar como uno de los elementos constitutivos de las Cortes.

MANUEL FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ

---

28. "Fernandus Dei gratia Hispanorum rex una cum uxore mea regina Urraca et filio meo Adefonso militibus burgensibus et omnibus aliis ad quos cumque littere iste pervenerint salutem et gratiam. Notum facimus vobis quia nos nec possumus nec debemus auferre sedibus et eclesiis Dei ea quo parentes mei... ipsis donaverunt..." A C. Túy 4/5 y 4/6. Extr. GALINDO: *Tuy en la baja Edad Media*, doc. XII; se refiere a esta cuestión en la página 86.—JULIO GONZÁLEZ: *Regesta de Fernando II*, pág. 86.

1170

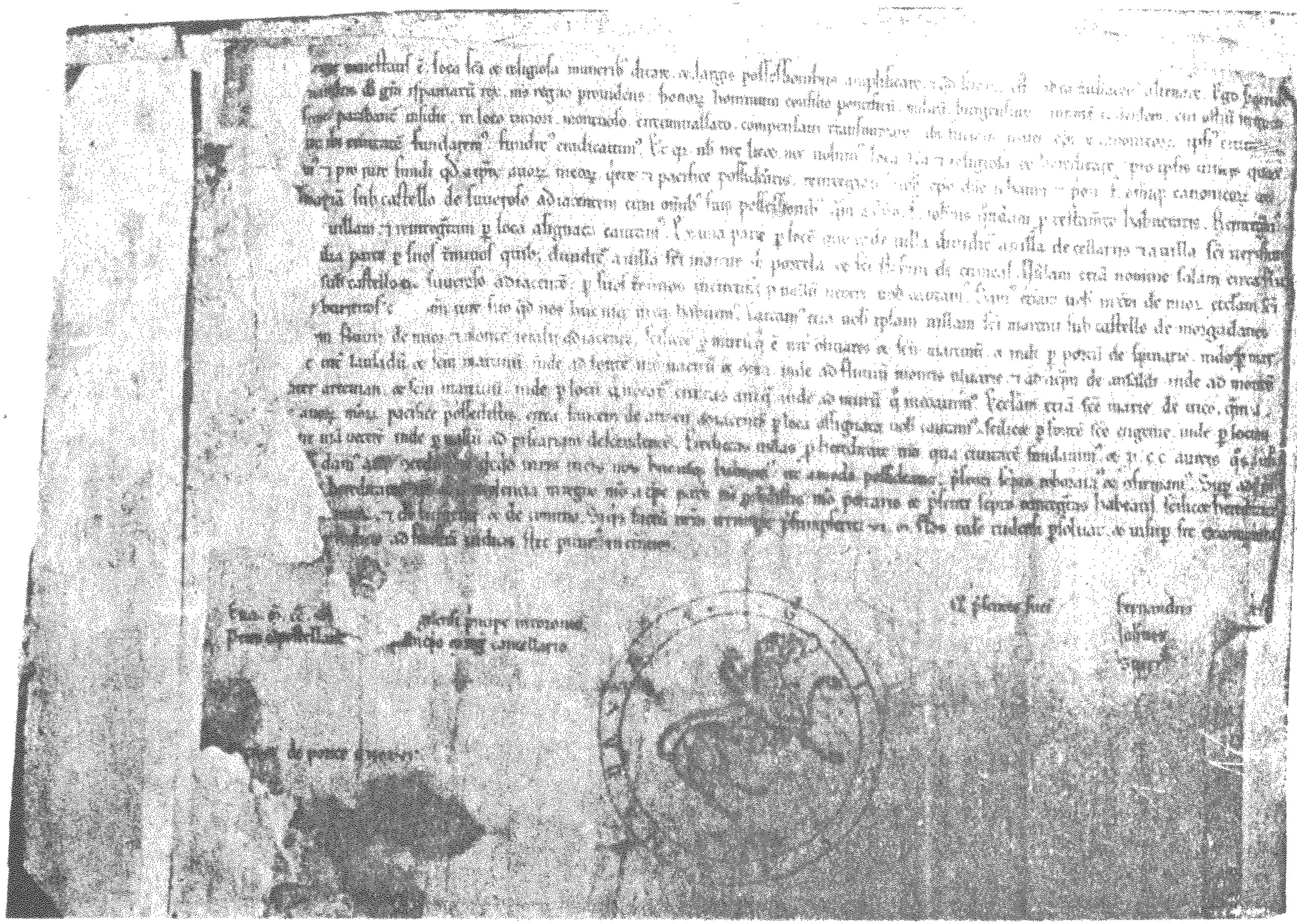
FERNANDO II DECIDE TRASLADAR LA CIUDAD DE TÚY A UN LUGAR MÁS SEGURO Y CONCEDE VARIAS POSESIONES AL OBISPO Y AL CABILDO DE AQUELLA CIUDAD.

(A. C. Túy. Pergaminos, 1/9, 555 × 490 mm.)

[*Chrismon.*] Regie maiestatis est loca sancta et religiosa muneribus ditare, et largis possessionibus amplificare, et quod sanctitatis est, ab ea nullatenus alienare. Ego siquidem/[2] [Fer]nandus dei gracia ispaniarum rex, meo regno providens, bonorum hominum consilio, pontificum, militum, burgensium, civitatem tudensem, cui ostium frecuen/[3] tissime parabantur insidie, in loco tutiori, montuoso, circumvallato, compensavi transmutare, ubi fuerant vinee episcopi et canonicorum ipsius civitatis,/[4] [quas] ut ibi civitatem fundaremus, funditus eradicavimus. Et quia nobis nec licet, nec volumus, loca sancta et religiosa exheredicare, pro ipsis vineis quas/[5] [eradica vi]mus, et pro iure fundi quod a tempore avorum meorum quiete et pacifice possideratis, reintegramus vobis episcopo domino Iohanni, et priori F. omnique canonicorum con/[6][ventui U]lvariam sub castello de Suveroso adiacentem cum omnibus suis possessionibus, quam a domino F. Iohannis quondam pro testamento habueratis. Reintegramus/[7] [vobis ipsam] villam et reintegratam per loca asignata cautamus. Ex una parte per locum quo eadem villa dividitur a villa de Cellariis, et a viha Sancti Verisimi/[8] [de Arcus. Ex] alia parte per suos terminos quibus dividitur a villa Sancti Martini de Portela, et Sancti Stefani de Cumeal. Villam etiam nomine Salam circa flu/[9][vium Tene] sub castello de Superoso adiacentem, per suos terminos in circuitu per vallum veterem vobis cautamus. Damus etiam vobis in terra de Mior ecclesiam Sancti/[10] [Martini d]e Burreiros cum omni iure suo quod nos huc usque in ea habuimus. Cautamus etiam vobis ipsam villan Sancti Martini sub castello de Morgadanes/[11] [inter fauc]em fluvii de Mior et montem ierasij adiacentem, scilicet, per murum qui est inter Olivares et Sanctum Martinum, et inde per portum de Spinario, inde per mar/[12][cos qui sun]t inter lausadum et Sanctum Martinum, inde ad fontem inter Vaeirum et Contim, inde ad fluvium montis Ulvarie, et ad aquam de Ansaldi, inde ad montem-/[13] [qui est i]nter Arceman et Sanctum Martinum, inde per locum qui vocatur civitas antiqua, inde ad murum quo incoavimus. Ecclesian etiam Sancta Marie de Vico, quam a/[14] [tempor]e avorum meorum pacifice possedistis, circa faucem de Anzeu adiacentem per loca assignata uovis cautamus, scilicet per fontem Sancte Eugenie, inde per locum/[15] [quem voca]nt viam veterem, inde per vallum ad piscariam descendentem. Predictas villas pro hereditate vestra qua civitatem fundavimus, et pro CC aureis quos a vobis/[16] [recepimus, vobis] damus atque concedimus, et quicquid iuris in eis nos huc usque habuimus, ut a modo possideatis, presenti scripto roboramus et confirmamus. Superaddimus/[17] [etian ut omnes] hereditates quas aliqua violentia in regno meo a tempore patris mei perdidistis, meo portario et presenti scripto reintegratas habeatis, scilicet hereditates/[18] [de

Fornelis de] Mior, et de Burgeira, et de Tomino. Si quis factum nostrum irrumpere presumpserit, VI mille solidos ecclesie tudensi persolvat, et insuper sit excomunica/[19] [tus et summ]o iudicio ad sinistram iudicis stet periturus in eternum.

Era M. CC. VIII. Comite Urgelensi principe in Toronio.
Petro compostellane Ecclesie Archiepiscopo et regio cancellario.
(*Signo rodado.*) FERNANDVS REGIS
Qui presentes fuerunt Fernandus testis, Iohannes testis, Suerius testis.
Petrus de Ponte qui notuit.



Privilegio de Fernando II de León, por el que traslada la ciudad de Túy a un lugar más seguro y concede varias posesiones al Obispo y al Cabildo de ella.

VII

A PROPOSITO DE LA RECONSTRUCCION DEL MEJOR MANUSCRITO DE LA «HISPANA»*

Varios son los problemas que se plantean respecto a la colección canónica Hispana: Su autor, su origen, su formación (Vid. estado de la cuestión y bibliografía en Feine, *Kirchliche Rechtsgeschichte,* 85; Van Hove, *Prolegomena,* 280). Tales cuestiones tienen relación entre sí, de manera que cuanto se dilucide sobre una, repercute en la otra, y a su vez las conclusiones que se extraigan o deduzcan del estudio de todas o cualquiera de estas cuestiones, vertirá su contenido sobre el gran sistema general del estudio histórico, modificándole, rectificándole o ampliando su horizonte técnico (interno) y cultural (con relación a las demás ciencias).

Un tanto descuidado se advierte en los tratados y manuales de Historia del Derecho canónico la atención a un tema que pudiera ser punto medio y, por tanto, escalón o elemento de más estrecho enlace entre las clásicas cuestiones agitadas (autor, origen, etc., de la "Hispana") y el gran sistema de todo el estudio histórico canónico. Tal tema mejoraría a la vez, en parte, el método para el logro de un mejor sistema y acaso sirviera para aclarar los problemas clásicos controvertidos. Tal tema no aparece tratado en su íntima médula o raíz, sino en sus aspectos superficiales, en las obras generales, porque las monografías no se han ocupado de él.

Se trata del estudio comparativo de la composición interna de las primitivas colecciones canónicas, partiendo de lo inmediato y elemental, es decir, sin previa concepción de plan de cuestiones o problemas que hayan suscitado los conceptos generales, las escuelas doctrinales, y el estudio de los institutos.

En cuanto a tal tema conviene no quedarse en la formación de la colección y su orden de materias, sino que hay que partir, como cuestión fundamental, de la indicación que hacen algunos colecionadores en sus prefacios: qué clase de documentos incluyen, que los fraccionan en párrafos y les ponen títulos o epígrafes, de lo cual

---

* Carlos García Goldáraz: *El Codice Lucense de la Colección Canónica Hispana.* Tres volúmenes. Consejo Superior de Investigaciones científicas, Delegación de Roma, 1954.

arranca un sinúmero de cuestiones: distribución del contenido de la colección, verdadero orden de materias, madurez cultural, preocupaciones de época, tendencias, etc., que van a encontrarse con el enfoque que ahora se da al estudio de las colecciones. Comoquiera que tal investigación que aquí se señala es comparativa, necesariamente, para que obtenga su fruto no ha de limitarse, por ejemplo, a la Hispana sola.

Si comparamos así la "Hispana" con las colecciones cercanas, veremos que, dentro de la categoría de los títulos resumen (no "a priori" como en las colecciones gregorianas o presentando cuestiones como Graciano), la "Hispana" supera a Ferrando, a Dionisio —Cresconio y a los "*Statuta Ecclesiae Antiqua*". resolviendo el aparente desorden de estas colecciones, sobre todo de Cresconio, por el procedimiento de en vez de agrupar varios textos bajo el epígrafe o título de uno cualquiera de los fragmentos, conservar todos los títulos, ampliándolos a veces (*excerpta*), formular uno más genérico (*titulus*) que los abarcara y a su vez redactar otro superior que comprendiera a varios genéricos (*liber*). El dar con esta solución requiere no sólo que el estadio histórico lo reclame, sino que la mentalidad preclara de un gran conocedor del Derecho canónico universal responda a las necesidades de la época. Tal manera de coleccionar puede ponernos en la pista sobre el autor de la colección, sobre las previsiones o plan de este y sobre las preocupaciones de su tiempo.

¿Qué autor o personaje usa esa estructura en otras obras?

La "Hispana" con sus "excerpta" en orden sistemático resuelve muchas dificultades, aunque la distribución de algunos textos indica que la inmediata intención práctica de atajar el mal prevalece todavía a veces sobre el punto de vista metódico de perfilar instituciones. Véase, por ejemplo, el título primero del libro primero "De institutionibus clericorum" (*liber*), "De quibus non sunt clerici ordinandi" (*titulus*). "De nescientibus litteras et partem corporis imminutis", "Decretum Gelasii generale Tit. xviij, epla Lxxxiiij (excerptum sexto; este título comprende aproximadamente 55 excerpta). Otro ejemplo: Las disposiciones sobre matrimonios mixtos se encuentran no en la parte dedicada a matrimonio, sino en la dedicada a herejía, no en el "liber quintus", sino en el "nonus". En colecciones anteriores, la materia sobre herejía se halla contenida en la primera parte.

Referidas estas consideraciones a la Hispana sistemática, insisto en mi promesa de exponer cómo las colecciones cronológicas llevan en sí el germen de la disposición en sistema (vid. este ANUARIO 1955, págs. 855 y sigs. y 894. Respecto al carácter y trascendencia de la Hispana cronológica, con notas para la reconstrucción de sus diversas redacciones, así como sobre la redacción sistemática,

vid. García Gallo, *Hist. del Derecho español,* ed. 1943, I, páginas 354 y sigs.).

Cualquier tipo de estudio que se quiera hacer sobre fuentes y colecciones necesita unas ediciones críticas y depuradas que presenten el primigenio texto de la colección, a ser posible, y las variantes que en el ciclo de su formación y difusión haya experimentado. He aquí la utilidad básica e instrumental (Coldáraz, opus recensitum, I, 144), de este nunca bien encomiado género de investigación que consiste en elaborar una edición crítica (vid. Ariño Alafont, *Edición crítica de la... Hispana,* en Rev. Esp. Derecho canónico, 1946, 95) y a veces previamente en reconstruir algún manuscrito o Códice que a ella sirva (Goldáraz, op. recensitum I, 36), máxime, si ha tenido la consideración de comúnmente estimada.

Junto con la edición usual del español Francisco Antonio González (P. L. 84) será imprescindible contar desde ahora con la bella y laboriosa reconstrucción que de parte del desaparecido manuscrito Lucense "réputé le plus complet" (Le Bras, prólogo a la obra de Goldáraz I, 9), hace el ilustre jesuíta español P. García Goldáraz.

Con buenos elencos de fuentes (Códices) y de bibliografía, con sumario general, cuadros, índices, estudio introductivo y notas a pie de página la obra del P. Goldáraz nos presenta manejable y de moderna factura parte del texto reconstruído de la Hispana.

En cuanto se refiere a la leyenda versificada que precede a los libros, a los índices de estos, a sus títulos y "excerpta" transcribe Goldáraz el ms. 4887 de la Biblioteca Vaticana que contiene el trabajo enviado a Gregorio XIII, para la corrección del Decreto de Graciano, por el Arzobispo Quiroga, de Toledo, a cuyas órdenes y servicio trabajó Juan Bautista Pérez, autor de los manuscritos Vat. 4887 y Vat. 4888.

En cuanto a los textos conciliares, dado que Pérez declara (Vid. Goldáraz, opus recensitum, III, 29), haber registrado las diferencias del Códice Lucense con respecto a la colección de concilios de Surius, Goldáraz, sirviéndose del citado manuscrito de variantes de concilios hispanos, modifica el texto de Surius, reapareciendo así íntegramente los concilios españoles, según el Códice Lucense. Señala Goldáraz las rectificaciones con caracteres de letra más distanciados. Respecto a los concilios ajenos a España, Goldáraz transcribe las notas de Juan Vázquez del Marmol en "*España Sagrada*" XL, 301. Añade, además, la transcripción del interesantísimo manuscrito Vaticano 4888, también de Pérez, que comprende unos veinte concilios españoles de antes y después de la invasión árabe, y las variantes de ocho concilios africanos con respecto al Códice Gótico-Soriense.

En cuanto a las decretales, Pérez hace constar expresamente que ya se hallaban impresas (Vid. Goldáraz, op. rec. III, 23 y 27)

e implícitamente advierte que no entra en su trabajo la investigación requerida (Vid. en cuanto al requerimiento, Goldáraz op. rec. I, 86, siguientes y 143), si bien añade que a tenor de los manuscritos pueden enmendarse las impresas en muchos pasajes. Así la reconstrucción del P. García Goldáraz deja fuera las decretales, además de los concilios no hispanos. Huelga decir cuán loable hubiera sido la reconstrucción de las epístolas pontificias, o que al respecto el Padre Goldáraz hubiera hecho unas consideraciones a la vez que justificara no haber podido llevar a cabo tal labor, dado el plan de su trabajo y los medios de que dispuso.

La inmensa tarea de los Obispos de Roma, Dámaso, Siricio, Inocencio, León, Gelasio, Hormisdas, Gregorio y otros (Feine, op. cit. 86), decide que al pasar sus documentos epistolares a las colecciones, formando "corpora conexa" con los concilios, el Derecho pontificio adquiriera dimensión universal. Bien es de advertir que el hecho de tal inclusión respondía al principio de que no podía menos de ser hecha, tratándose de decisiones respuestas y admoniciones de los Sucesores de Pedro.

Esta deficiencia apuntada, de una referencia a las decretales que integran la Hispana y la falta de un índice analítico-alfabético no merman el mérito de la obra del P. Goldáraz, que de tanta utilidad nos servirá a cuantos amamos al Derecho canónico y a su Historia de modo especial.

Pablo Pinedo
Doctor en Derecho

VARIA ROMANA

I

El derecho natural de San Pablo

Tanto el *ius naturale* como San Pablo han salido anteriormente en esta *Varia Romana*. Hoy quiero llamar la atención sobre este pasaje: *Si quis autem suorum, et maxime domesticorum, curam non habet, fidem negavit et est infideli deterior* (I Tim, 5,8).

El deber de cuidar a los suyos es de carácter natural, y los infieles están obligados también por tal precepto. Pero cuando un cristiano lo incumple, esta infracción del precepto natural supone una infracción de la ley revelada (*fidem negavit*). En otras palabras: los cristianos no serán juzgados por la *lex naturae* (propia de los infieles, que son «ley para sí mismos»), sino por la *lex Dei* positiva. Volvemos a nuestra formulación: el derecho natural es el derecho divino para infieles. Ergo: querer los cristianos vivir el derecho natural como tal es pretender vivir como infieles. Este ha sido el gran engaño en que parece haber caído el pensamiento católico arrastrado por los encantos de un neutralismo pacifista.

II

«Libertas»-«civitas»-capacidad jurídica

F. De Visscher, en un reciente artículo (*Studi Paoli*, 239), ha puesto de manifiesto la clara diferencia entre la *polis* griega, que depende de una concepción territorial, y la *civitas* romana, que depende de una concepción personalista, sin relación territorial. La *civitas* presupone el *civis*, en tanto los *politai* presuponen la *polis*. De ahí que a los «estatistas» modernos resulte mucho más interesante el pensamiento político griego que el romano; viceversa, que los romanistas tendamos al

antiestatismo y a los fueros de la sociedad contra el Estado. Esta es una conquista de los romanistas de nuestro tiempo contra los legistas de antaño, servidores del absolutismo estatal.

Esta concepción romana es la que permite la conocida relatividad del concepto de *civitas*. Como señala acertadamente De Visscher, sólo el dogmatismo político de un Mommsen pudo hacer ver que la *civitas* es una «Staatsangehörigkeit» a la moderna. En Roma hay *cives* de muy distintos grados; pensemos no más en los *cives sine suffragio*. Estas variaciones son algo natural dentro del concepto romano de *civitas*, no como ocurre en el Estado moderno, cuando, artificialmente, se crean diferencias, por ejemplo, en relación con una «Parteiangehörigkeit» o abuso parecido.

Si no me equivoco, la *civitas* no es más que el reverso, en orden a la vida pública de la *libertas*. La *libertas* (vid. *Varia Romana* del anterior ANUARIO) no es más que la situación de aquellas personas o pueblos que se hallan *sine domino*. Una persona puede estar bajo la potestad de su padre, bajo un tutor, que no deja por eso de ser libre, aunque tenga deficiencias de capacidad; un pueblo puede ser cliente de Roma y hallarse en una posición jurídica de inferioridad (vid. Dig. 49, 15, 7, 1 y nuestra *Varia Romana*, de AHDE 14, núm. III), y no por eso dejar de ser libre, o pueden los romanos hallarse bajo el poder prácticamente absoluto de un *pater patriae*, de un *princeps*, sin dejar por eso de reconocerse libres.

La *libertas* tiene así un valor puramente negativo. La *civitas* es el reverso positivo de la *libertas* en el orden público Todo *liber*, en cuanto *Romanus*, es un *civis Romanus*, asociado a los otros *cives*, y de ahí se deriva una serie variable de facultades públicas: de votar, de ser elegido, etc.; facultades que no son constantes, pues no todos los *cives* son iguales: los libertos, por ejemplo, son *cives* y no tienen de ningún modo las facultades de los *ingenui*.

Distinta de esta capacidad pública, y variable, que es la *civitas* es la capacidad «jurídica», es decir, privada, puesto que el *ius* es esencialmente lo que llamamos derecho «privado». No todos los *cives* tienen esa capacidad jurídica, sino tan sólo aquellos que son *sui iuris*, es decir, que no se hallan bajo la potestad de un *pater* (o event. la *manus* de un marido). Tal capacidad tampoco es siempre igual. Una mujer—libre, ciudadana, *sui iuris*—no será nunca igual a un hombre; tampoco un impúber o un loco tienen una capacidad plena. Nosotros decimos hoy que hay que distinguir entre capacidad jurídica y capacidad de obrar, pero los prudentes romanos no decían nada parecido. Se trata simplemente de variaciones de la capacidad

privada de los *cives* y de los *cives sui iuris*, como las hay también en el orden de la vida pública.

La capacidad jurídica es más restringida que la *civitas* y ésta más que la *libertas*, pero nada más escolástico y ajeno a la mentalidad romana que el representarse esas tres situaciones como tres círculos concéntricos. *Libertas* y *civitas* son el anverso negativo y reverso positivo de lo mismo; el *ius civile* es el orden judicial privado de esos *cives*.

La tripartición de la *capitis deminutio* me parece haber sido la causa del nuevo punto de vista de los «tres *status*». Vid Dig. 4,5,11: *Capitis deminutionis tria genera sunt, maxima media minima: tria enim sunt quae habemus, libertatem, civitatem, familiam*, etc. (texto atribuído a Paulo, pero escolástico, tardío). Como casi siempre, el responsable de este desenfoque es, por tanto, Gayo I, 159 ss. Sobre el carácter no-clásico de esta tripartición, vid. Kaser, RPR, 253.

III

«Ratio» y «lex»

CJ. 8,52,2 (Constantino): *Consuetudinis ususque longaevi non vilis auctoritas est: verum non usque adeo sui valitura momento ut aut rationem vincat aut legem.*

Schönbauer, en *Jour Jur. Pap.*, 1956, p. 52, equipara, siguiendo a Savigny, *ratio=ratio publicae utilitatis*, como en CTh. 5,20,1 (Juliano): *cum nihil per causam publicam intervenit.* Dice el autor: «Dadurch gewinne erst der Ausdruck einen bestimmten und praktischen Sinn: Die Gewohnheit dürfe nicht der Staatsraison zuwiderlaufen».

Todavía no. Esa confusión de la *ratio iuris* con la «raison d'Etat» ha de ocurrir con el tiempo, pero todavía no en la época de Constantino. Si no yerro, *ratio* sigue teniendo ahí el mismo sentido que en la conocida antítesis *ratio-aequitas*: se trata de la congruencia jurídica según se deriva de las formulaciones jurisprudenciales, es decir, la *iuris ratio*. Así en la expresión *contra rationem iuris receptum=contra tenoris iuris introductum*. Por tanto, en la antítesis *ratio-lex* no tenemos más que una variante de la contraposición *ius-lex* (jurisprudencia antigua y constitución imperial), que se ha de imponer en el lenguaje jurídico tardío.

La supeditación del derecho al interés del «Estado» mediante el instrumento de la ley estatal, eso no es anterior al nacimiento de ese fenómeno moderno que llamamos «Estado».

Una vez más: ni aun en los momentos de más álgido autocratismo, llegaron a conocer los romanos el «Estado» ni la «razón de Estado».

IV

Consuetudo pro iure

Ulp., *de off. proc.* Dig. 1,3,33.—U. von Lübtow, *Das römische Volk* (cfr. *Reseña Romanística*), p. 513, presenta la siguiente crítica de este texto: *Diuturna consuetudo <civitatis vel provinciae> pro iure et lege in his quae non ex [scripto] <lege> descendunt observari solet.* Esta censura es más tímida que la mía (no conocida por el autor), en *Rev. Gral. Leg. y Jur.*, 1946, II, p. 511 n., que suprimía el párrafo [*et lege-descendunt*]. Recientemente, G. Lombardi, en SDHI, 1950, p. 56 s., insistió en la crítica, sostenida por Kaser y otros, de todo el párrafo. La indeterminación del verbo *solet* (v. Lübtow, 514, n. 248—siguiendo a Pernice, SZ, 20, 54—lo entiende como *debet*), por sí sola no me parece suficiente para tan radical censura. Aunque Lenel, *Paling.*, II, 968, haya colocado este fragmento con asterisco, como dudando de su relación (úna insinúa en nota), creo que la materia tratada en el primer libro del *de off. proc.*, podía ofrecer muchos enlaces para nuestro texto, empezando por el mismo fragmento que le antecede en el orden leneliano (Dig. 1,16,6,3), que se refiere a la medida de las *xenia* aceptables, materia en la que bien podía remitirse Ulpiano a la costumbre del lugar. Que Ulpiano trataba de la *consuetudo* provincial es cierto, y quizá resulte innecesaria la adición introducida por v. Lübtow, pues ya la misma relación del contexto determinaba de qué costumbre se trataba. Por mi parte, sigo creyendo que mi punto de vista de hace diez años es acertado; lo único sospechoso en ese fragmento es la contraposición del *ius scriptum-ius non scriptum*, con la que se relaciona la equiparación de la *consuetudo* al *ius* y el corrimiento de la equivalencia a la *lex* (no sólo *pro iure*, como diría Ulpiano, sino *pro lege*). Confirmo así mi crítica de entonces y leo: *Diuturna consuetudo pro iure* [-] *observari solet*. Para la explicación de fondo me remito a mi citado artículo.

V

Regula «male...»

En Gayo 3,53, al mencionarse dos disposiciones del emperador Antonino Pío, entonces reinante, que limitaron, en casos concretos, excesos de propietarios de esclavos, aparece la si-

guiente reflexión de Gayo: *male enim nostro iure uti non debemus*. Un lector postclásico, al leer esta hermosa reflexión moral, consideró que merecía ser destacada como verdadera *regula iuris*, y anotó al margen: «*regula*». Un copista ulterior, como siempre, incorporó la glosa al texto, y por eso leemos hoy en el palimsesto de Verona: *regula male enim*, etc. Los editores hacen bien en eliminar la palabra insiticia, pero vale la pena tener presente su valor histórico.

Para Gayo, los excesos crueles de los propietarios de esclavos eran, no antijurídicos, pero sí inmorales. Las decisiones casuísticas de Antonino Pío, todavía recientes, no podían haber creado aún una limitación jurídica de tal propiedad con valor normativo general. Por eso Gayo se limita a decir que es inmoral—*non debemus*—que usemos mal de nuestro derecho. Se reconoce el *ius*, pero se apunta un reparo moral contra su abuso. Era como una excepción puramente moral al principio general de que *nullus videtur dolo facere qui iure suo utitur* (Gayo, Dig. 50,17,55).

Tal limitación puramente moral en la época de Gayo y de Antonino Pío había de convertirse en jurídica. Para las escuelas postclásicas, como decimos, la reflexión gayana era ya una *regula iuris* que constituía una norma propiamente jurídica: el abuso de la propiedad se hizo así propiamente antijurídico.

Naturalmente, para Justiniano existe ya en ese sentido una verdadera limitación jurídica de la propiedad, y por eso, al copiar el pasaje, en sus *Institutiones*, 1,8,2, se aparta mínima, pero profundamente de él, y escribe: *expedit enim rei publicae ne quis re sua male utatur*. No se trata ya de abuso moral de un derecho, como ocurría en Gayo, sino de abuso antijurídico de nuestras cosas. Hay ahí una infracción del *ius*, y precisamente del *ius publicum*.

VI

Sobre la supuesta antinomía en materia de «causa traditionis» *

Se trata de la *vexata quaestio* de Ulpiano, D. 12,1,18 (*Si ego pecuniam tibi quasi donaturus dedero...*), y Juliano, D. 41,1,36 (*Cum in corpus quidem quod traditur consentiamus...*) Los

---

* Pub. en *Iura*, 5 (1954) 145. Reproduzco esta nota para comodidad del lector español, por su especial conexión con el tema estudiado en el artículo «*Creditum y Contractus*», que se publica en el presente ANUARIO.

textos se reproducen íntegros más abajo, al presentar nuestra propia crítica.

Pido excusa por no aducir la inmensa literatura sobre esta cuestión, ya que su valoración excedería de los límites de la presente nota y, por otro lado, nuestro punto de partida y posición general ante el problema se apartan de los comúnmente aceptados al prescindir precisamente de la *causa traditionis*. Quiero decir que, si no me equivoco, ni Juliano ni Ulpiano trataban aquí de la propiedad, sino concretamente de la procedencia o no de la *condictio*. El enfonque desde el punto de vista de la *causa traditionis* ha sido lo que ha motivado las interpolaciones en el texto de Juliano, en tanto que las del texto de Ulpiano son más leves y sirven para extender la idea constructiva, especialmente favorecida por los compiladores, de que la *condictio* en caso de *datio* involuntaria, se supedita a la *consumptio*.

Ante todo, es necesario fijar la procedencia de ambos textos.

El de Ulpiano fué aprovechado para el título *de rebus creditis* (12,1)—lo que explica que los compiladores no lo hayan reformado a los fines de una teoría sobre traslado del dominio—y procede del libro VII de las *disputationes* (*Paling*. 2, 410 ss.). Allí trataba Ulpiano *de exceptionibus*, y Lenel (p. 412) ha reconstruído acertadamente para nuestro texto (n. 126) la rúbrica especial *de doli mali exceptione*.

El texto de Juliano fué aprovechado por los compiladores para su título *de adquirendo rerum dominio* (41,1)—lo que explica el especial desarrollo interpolado sobre la *causa traditionis*—y procede aparentemente del libro XIII de los *digesta* (*Palin*, 1, 352 ss.) Esto no puede menos de sorprender, pues en ese libro trataba Juliano *de bonae fidei iudiciis*, y concretamente de las *actiones depositi* y *fiduciae*. Lenel ha colocado nuestro texto (n. 222) bajo la rúbrica de la segunda, pero, en verdad, es difícil de imaginar la relación que pudiera haber entre nuestro texto y la *a. fiduciae*. Ante esta dificultad, y considerando más improbable un error de XIII por LI, rectificación que nos llevaría a la misma rúbrica *de doli mali exceptione*, yo me inclinaría a corregir [*tertio*] *decimo* (*X*[*III*]), pues en el libro X se trata de la *condictio* (*de rebus creditis*). Aunque no considero esta corrección de la *inscriptio* como indispensable, en todo caso, señalo la dificultad de la actual ubicación del texto de Juliano.

Fijada la procedencia del texto de Ulpiano y señalada la dificultad del de Juliano, urge aclarar la correspondencia entre lo que dice Juliano y la referencia que del mismo hace Ulpiano.

Para ello doy como cierto que hay identidad en la hipótesis:

Jul. *ap. Ulp.*: *Si ego pecuniam tibi quasi donaturus dedero, tu quasi mutuam accipias...*

Jul.: *Si pecuniam numeratam tibi tradam donandi gratia, tu eam quasi creditam accipias...*

Dada la identidad de la hipótesis, no me parece posible que Juliano diera respuestas distintas; es más, creo que Ulpiano, al citar a Juliano, se refiere precisamente al tenor originario del texto hoy conservado.

Ahora bien: Ulpiano nos da la siguiente referencia de la respuesta de Juliano para el mencionado caso: *Julianus scribit donationem non esse*. Teniendo en cuenta que el texto de Juliano, tal como se nos conserva actualmente, nos presenta un desarrollo sospechoso sobre la *causa traditionis*, en la apropiada sede compilatoria, creo que no hay motivo para no preferir la escueta referencia de Ulpiano al tenor complicado del texto compilatorio de Juliano. Así, pues, sospecho que el texto originario de Juliano debía de decir más o menos lo mismo que nos refleja Ulpiano.

Observemos que Ulpiano se formula a continuación una duda —*sed an mutua sit videndum*—que él contesta con una negativa. La consecuencia práctica de esto es que, aunque el que dió *quasi donaturus* disponga de la *condictio*—*licet condictione teneatur*—, Ulpiano considera no debe ésta proceder, y la paraliza con la *exceptio doli mali*; en efecto, el donante incurriría en dolo al revocar una donación ya aceptada por el hecho mismo de la negativa a devolver del que en un principio se creía simple mutuario. La supeditación de la *condictio* a la *consumptio*—*si eos consumpserit*—y la explicación voluntarista de la misma—*magisque nummos accipientis non fieri cum alia opinione acceperit* y *quia secundum voluntatem dantis nummi sunt consumpti*—procederían de los compiladores.

Hay, pues, una posición personal de Ulpiano en este tema. Juliano negaba la eficacia de la donación y concedía la *condictio*; Ulpiano, en cambio, paraliza la *condictio* con la *exceptio*, pues lo contrario equivaldría a decir que había *pecunia mutua*.

Así, en tanto Juliano daba una solución prácticamente asimilable al mutuo, Ulpiano daba otra prácticamente asimilable a la donación. En todo caso, el juego de la acción y excepción era lo que interesaba, más que las figuras mismas de los negocios existentes. Ulpiano trataba ahí, como hemos visto, de cuándo procede la *exceptio doli mali*, y ése era un caso.

Los compiladores—como ya la jurisprudencia postclásica—propendían a buscar más las figuras de los negocios que el juego de las acciones y excepciones. Ya la palabra *mutua*, en relación con *pecunia*, nos indica que muy probablemente el texto

originario de Ulpiano decía, no *donationem non esse*, sino *donatam (pecuniam) non esse*. Es un pequeño retoque compitatorio que obedece a la tendencia «figurista». Pero esto aparece más claramente en la continuación del texto de Ulpiano, en la interpolación *nec depositum nec mutuum est;* lo que se enlaza inelegantemente con la hipótesis siguiente mediante un *idem est et*, pues en ésta no se trata de depósito o mutuo, sino de comodato o mutuo. El comodato es *ostendendi gratia*, porque versa sobre *pecunia*, y no podría ser de otro modo, pero es digno de observarse que, a pesar de que el comodatario no debe consumir, aquí se presenta la hipótesis complementaria de la *consumptio*: se trata, una vez más, de supeditar la *condictio* a la *consumptio*. Para Ulpiano, que acaba de afirmar la improcedencia de la *condictio* en el primer caso, lo que interesa es afirmar su procedencia (*sine doli exceptione*) en los otros dos, en los cuales falta la donación y, por ello, no puede apreciarse dolo en la repetición mediante la *condictio*.

En mi opinión, el texto originario de Juliano se reducía a lo que da a entender la referencia concreta de Ulpiano: ...*constat* <*donatam non esse et te condictione teneri*>, o giro parecido. Todo lo demás, todo lo relativo a la eficacia de la *traditio* para la *translatio proprietatis* (!), es compilatorio, como revela ya la incongruecia de tratar de la *traditio* a propósito de una *res mancipi* (*fundus*). Por lo demás, contradicción de principio entre esta interpolación en el texto de Juliano y las del texto de Ulpiano no hay, pues en ella se supone un acuerdo mínimo: que la *traditio* tiene por causa una *solutio*, aunque exista discrepancia respecto a la causa de tal *solutio*. En las hipótesis del texto de Ulpiano, en cambio, falta siempre ese acuerdo mínimo, y de ahí que los compiladores aclaren que los *nummi* no se hicieron del *accipiens*.

Apuntadas estas consideraciones, propondría la siguiente depuración de ambos textos, dejando a los márgenes exteriores las frases interpoladas:

	Jul.	Ulp.	
[1]Cum in corpus quidem quod traditur consentiamus, in causis vero dissentiamus non animadverto cur ineffi-cax sit traditio veluti si ego credam me ex testamento tibi obligatum esse ut fun-dum tradam (!), tu exis-times ex stipulatu eum tibi deberi nam et [2]proprietatem (!) ad te transire (!) nec impedi-mento esse quod circa (!) causam dandi atque acci-piendi dissenserimus.	[1]) Si pecuniam nume-ratam tibi tradam donan-di gratia, tu eam quasi creditam accipias, cons-tat [2]) <donatam non esse et te condictione teneri>.	Si ego pecuniam tibi quasi donaturus dedero, tu quasi mutuam accipias, Iulianus scribit donat [1]) <am> non esse. Sed an mutua sit videndum. Et puto nec mutuam esse. [2]) Quare[3]) licet condictione tenea[4])<ris>, t a m e n doli exceptione uti pote-ri[5])<s>. <Sed> si ego quasi deponens tibi dedero tu quasi mutuam pecuniam accipias[6]) <vel> si tu quasi mutuam dederis ego quasi commodatam osten-dendi gratia accepi[7]), con-dictioni sine doli excep-tione locus erit.	[1]) -ionem [2]) magisque numinos ac-cipientis non fieri cum alia opinione acceperit [3]) si eos consumpserit [4]) -tur [5]) -t, quia secundum vo-luntatem dantis nummi sunt consumpti [6]) nec depositum n e c mutuum est, idem est et [7]) sed in utroque casu (!) consumptis nummis

VII

El RPR. de Kaser

El conocido *Handbuch des Altertumswissenschaft*, de Iwan Müller, Walter Otto y Hermann Bengston, cuenta ahora en su nueva serie de *Rechtsgeschichte dès Altertums* con un primer tomo de un Tratado de Derecho romano: Max Kaser, *Das römische Privatrecht*. I: *Das altrömische, das vorklassische und klassische Recht* (München, Beck, 1954), XXVI + 651 páginas.

Ya dimos noticia de la aparición de esta obra en nuestro último ANUARIO, pero se trata del libro más importante que ha producidó la romanística de estos años, y queremos destacar aquí su significación. Como es difícil hacer la reseña de un libro como este sin caer o en prolijidad o en arbitraria selección de temas y aspectos, atendiendo quizá a las discrepancia del autor frente a las propias opiniones del reseñante, prefiero limitarme a esta breve nota a la concepción general de este tratado.

Al dejar la parte del derecho post-clásico para un tomo ulterior, esta obra de Kaser viene a insertarse en la gran línea —Pernice, Mitteis, Schulz—de aquellos romanistas que se han atrevido a exponer separadamente el Derecho romano clásico. Es decir, Kaser expone todavía el derecho arcaico en la primera parte de su libro, y luego, en otra, naturalmente, mucho más extensa, el derecho pre-clásico y el clásico.

Una primera observación se puede hacer a esta distinción, luego mitigada por la unión, entre el derecho pre-clásico y el clásico. Francamente, en esta cuestión de los períodos, hay muchos puntos de vista admisibles. Por mi parte, propendo a extender la época clásica del (aprox.) 130 a. C. al 230 d. C., pero haciendo, dentro de este largo período, tres etapas: una clásica-antigua, hasta Augusto (la que algunos autores llaman «preclásica»), otra clásica áurea (hasta Adriano) y otra clásica-tardía hasta el 230). Porque cada día me parece más necesario distinguir la etapa anterior de la posterior a Adriano, en tanto no me parece justo abrir una brecha demasiado amplia entre el s. I a. C. y el s. I d. C., entre los Escévolas, si se quiere, y Labeón o Casio. Pero ésta no es la observación fundamental que quiero hacer aquí.

La observación fundamental es la misma que ya hice al CRL. de Schulz en AHDE. 1951-1952, p. 1.366, s.: la de que no se ha despegado suficientemente el autor de la sistemática pandectística y hasta de la misma sistemática gayana (sobre

cuyo carácter clásico tiene Kaser, como yo, sus fundadas dudas). Es posible que los que no nos hemos puesto a la tarea de hacer un libro general y nos hemos limitado a trazar algunas perspectivas (principalmente en mi *Discurso inaugural* de la Universidad de Santiago, 1955) no nos demos buena cuenta de lo difícil que resulta el sacudirse la dogmática y la sistemática y encontrar una ordenación de materias más ajustada al pensamiento clásico. Esto es muy posible. De todos modos, creo que en ningún caso se debe separar, como hizo Kaser, el estudio del procedimiento, pues el derecho clásico es un «sistema de acciones», y sólo partiendo del procedimiento, y de las distintas acciones separadamente, resulta aquel derecho inteligible.

Esta observación no tiene más fin que el de estimular a nuestros jóvenes romanistas a plantearse esta conquista científica que consistirá en encontrar algún día un orden de exposición de las instituciones, no pandectístico, no gayano-justinianeo, que, partiendo siempre de la realidad procesal, refleje más fielmente el pensamiento de los grandes juristas clásicos. Pero hoy, cuando un jurista cualquiera me pida una fuente de información sobre el estado actual del estudio romanístico de cualquier institución, no dudaré en poner en sus manos este importante libro que un romanista no podrá menos de tener constantemente al alcance de las suyas.

A. D'ORS

VIII

«Conventio in manum» y matrimonio

La distinción clásica entre *conventio in manum* y matrimonio nos parece ha sido suficientemente probada por Volterra contra la doctrina más generalizada que distinguía entre matrimonio *cum manu* y matrimonio *sine manu* [1]. Creemos útil, sin embargo, hacer algunas observaciones, tratando de aclarar algunas dudas que suscita la primitiva *conventio in manum*. Que los juristas clásicos distinguiesen el matrimonio de la sujeción de la mujer a la *manus*, nos parece fuera de duda, ya que

1. Vid. VOLTERRA, *Corso di diritto romano, diritto di famiglia* (Pisa, 1931-32), p. 184 ss.; *La conception du mariage d'aprés les juristes romains* (Padova, 1940), 2 ss.; *Ancora sulla manus e sul matrimonio*, en *Studi in onore S. Solazzi* (Nápoles, 1948), p. 675 ss.; *Nuove osservazioni sulla conventio in manum*, en *Atti del Congreso intern. di d. romano di Verona* (Milano, 1951), p. 29 ss.; *La conception du mariage a Rome*, en *Rev. Intern. des droits de l'Antiquité* 1955, p. 367 ss. Para una bibliografía completa sobre el tema vid. la citada en estos trabajos.

la concepción clásica sobre la relación matrimonial se centra sobre el matrimonio libre y la *manus* puede considerarse una supervivencia histórica. Sí puede dudarse, sin embargo, de una distinción originaria entre matrimonio y *conventio in manum*. A este respecto es necesario distinguir entre el régimen y efectos jurídicos de una institución y su consideración social, porque, si bien en las concepciones sociales primitivas podemos encontrar una idea de matrimonio independiente de la *manus*, desde un punto de vista estrictamente jurídico el régimen de la *conventio in manum* es único e indiferenciado y comprende en su estructura y consecuencias al vínculo matrimonial, que puede decirse carece de relevancia jurídica en época originaria [2]. Ello se explica, como es sabido, por la peculiar organización de la familia agnaticia en la que predominaban las relaciones de potestad que eran las que regulaba el primitivo *ius civile* [3].

Que originariamente sólo existiese la *conventio in manum* y que el matrimonio se considerase comprendido dentro de su régimen, creemos puede deducirse del testimonio de escritores griegos y latinos que, tratando del matrimonio, lo consideraban

---

2. Nos apartamos de la tesis de FRANCESCA BOZZA, *Manus e matrimonio*, en *Ann. della Univ. di Macerata*, 15 (1942), 16 ss., quien criticando la tesis de Volterra afirma que en la época antigua matrimonio y *conventio in manum* eran aspectos diversos de un único fenómeno: *nuptiae*, para seguir a VOLTERRA, *Ancora sulla manus* cit., p. 677, que sostiene: «el *ius civile* mientras conocía y regulaba la *conventio in manum* con las dos formas de la *confarreatio* y la *coemptio* ignoraba del todo el matrimonio como instituto jurídico».

3. Siguiendo a VOLTERRA, *La conception du mariage d'aprés les juristes*, p. 28 s., y *Ancora sulla manus* cit., p. 676 s. «Contrariamente a lo que sucede en otros pueblos antiguos, yo creo que en Roma el matrimonio ha llegado a ser bastante tarde una institución jurídica del *ius civile*... La familia doméstica fundada sobre los vínculos de sangre es un organismo que, en los primeros tiempos, vive en el interior de la familia propiamente dicha, es decir, del grupo político sometido a la autoridad del *paterfamilias*. En la época primitiva, cuando este grupo desempeñaba un importante papel en la constitución romana, es evidente que el matrimonio, y por consiguiente, la formación de la familia doméstica, es una relación interior del grupo que escapa completamente al derecho de la *civitas*, y que está reglamentado por las *mores* de la familia política. El derecho de la *civitas*, no regulando las relaciones internas de la familia, no se ocupa originariamente más que de las formas por las cuales se entra en el grupo político de la familia. Por ello el más antiguo derecho romano habla frecuentemente de la *conventio in manum* y el matrimonio parece asociado a esta institución.» Y añade—*Ancora sulla manus*, cit., p. 677—: «El matrimonio se presenta, en efecto, desde los orígenes como una relación de hecho a la que el *ius civile* reconocerá progresivamente determinados efectos jurídicos.» En parecidos términos se expresa en *La conception du mariage a Rome* cit., p. 371 s.

vinculado a las formas de sujeción a la *manus* [4]. Incluso podemos deducir esta consecuencia de Gayo, que desde un punto de vista más histórico que práctico, nos revela los caracteres de la *conventio in manum*. Distingue el jurista, en efecto, la *coemptio matrimonii causa* de la *coemptio fiduciae causa* (l. 114) y la denominación dada a la primera de esas formas nos parece bastante significativa respecto a la vinculación originaria del matrimonio a la *conventio*.

La principal dificultad para admitir una originaria indistinción entre *manus* y matrimonio parece ser la forma del *usus* por la que, según la interpretación más generalizada, la mujer entraba bajo la *manus* del marido al final del año de matrimonio, de lo que parece deducirse que ya a la época de las XII Tablas el matrimonio se concebía independientemente de la *manus* [5]. Estimamos, sin embargo, que puede distinguirse a este respecto una consideración social del matrimonio de una estricta concepción jurídica. Examinemos los textos que pueden aclararnos esta cuestión:

Gayo, 1.111: «Usu in manum conveniebat quae anno continuo nupta perseverabat; quia enim veluti annua possessione usucapiebatur, in familiam viri transibat filiaeque locum optinebat. Itaque lege XII tabularum cautum est, ut si qua nollet eo modo in manum mariti convenire, ea quotannis trinoctio abesset atque eo modo <usum> cuiusque anni interrumperet. Sed hoc totum ius partim legibus sublatum est, partim ipsa desuetudine obliteratum est.

Macrobio Saturn. 1. 3. 9.:

Quintum quoque Mucium iureconsultum dicere solitum, lege non ipse usurpatum mulierem, quae, cum Kalendis Januariis apud virum matrimonii causa esse coepisset, ad diem quartum Kalendas Januarias sequentes usurpatum isse. Non enim posse impleri trinoctium, quo abesse a viro usurpandi causa ex duodecim tabulis deberet: quoniam testiae noctis posteriores sex horae alterius anni essent, qui inciperet ex Kalendis.

Aulio Gelio, Noc. Attic. 3. 2.12-13:

Quintum quoque Mucium iureconsultum dicere solitum legi, non esse usurpatam mulierem, quae Calendis Januariis apud virum causa matrimonii esse coepisset, et ante diem quartum calendas Januarias sequentis usurpatum isset. Non enim posse impleri trinoctium quod abesse a viro usurpandi causa ex duodecim tabulis deberet: quoniam tertiae noctis posteriores sex horae alterius anni essent, qui inciperet ex Calendis.

---

4 Dionisio de Halicarnaso, *Antiq.* Rom. 2, 25; Plutarco, *Quaest. rom.* 50; Cicerón, *Top.* 3, 14; Quintiliano, *Instit. Orat.* 5, 10, 62; Aulo Gelio, *Noct. Att.* 18, 6, 9; 10, 15, 22; Servio, *In Aen.* 4, 103; 4, 29; *In Georg.* 1, 31; Tertuliano, *de exh. cast.* 13; Boecio, *in Top.* 3. 4.

5 Cfr. VOLTERRA, *La conception du mariage d'aprés les juristes* cit., p. 13, y *Ancora sulla manus* cit., p. 682, donde aduce este argumento contra

La expresión utilizada por Gayo *quae anno continuo nupta perseverabat* se aclara, pues, con la explicación que Macrobio y Aulo Gelio, acordemente en una redacción casi idéntica, atribuyen a Quinto Mucio. *Nupta* es, por tanto, la que *apud virum matrimonii causa esse coepisset*. Un parangón bastante explicativo creemos poder hacer entre esta situación en que se encuentra la mujer antes del transcurso del año, tal como resulta de estos textos, y la de la *minor nupta*, a la que se refieren varias decisiones jurisprudenciales [6], que pueden resumirse en una de Pomponio:

I. 3 ad Sabinum: **D. 23. 2. 4 Minorem annis duodecin nuptam tuno legitimam uxorem fore, cum apud virum explesset duodecim annos.**

En este texto, *nupta* es la que ha sido conducida a la casa del varón con fines matrimoniales, lo que implica el comienzo de la convivencia, el vivir bajo un mismo techo, en la concepción social, sin que esto baste para que el matrimonio exista jurídicamente. Pues bien, ¿no puede tener el *nupta* utilizado por Gayo o el *apud virum matrimonii causa* de Q. Mucio el significado de una convivencia matrimonial sin relevancia jurídica? Sin pretender una identidad de soluciones que la diversidad de supuestos excluye [7], esta comparación puede servirnos para una posible interpretación del texto de Gayo en el sentido de que la convivencia matrimonial no tendrá efectos jurídicos hasta que no transcurra un año después de iniciada, que es cuando la mujer entra bajo la *manus* del marido. El matrimonio, la relación conyugal entre hombre y mujer, que se había considerado ya como relación independiente en la sociedad romana, pero sin que jurídicamente tuviese otro efecto que servir de presupuesto para la adquisición de la *manus* sobre la mujer, comienza a tener, a partir de la época de la ley de las XII Tablas, una cierta autonomía; sobre todo, porque con el recurso del *trinoctium* podrían evitarse las consecuencias de la

---

la crítica de F. Bozza. En *La concepiton du mariage a Róme*, p. 372, afirma que es a propósito del *usus* cuando vemos por primera vez al derecho de la *civitas* atribuyendo un valor jurídico al matrimonio, hacia el año 200 de Roma.

6. Labeón, D. 24, 1, 65; Papiniano, D. 23, 3, 68; Ulpiano, D. 23. 1, 9; 24, 1, 32, 27; Modestino, D. 23, 1, 14. Vid. nuestro trabajo *Minor annis XII nupta* en *Labeo*, 3 (1957).

7. Gayo utiliza indistintamente los verbos *nubere* y *uxorem ducere* refiriéndose al matrimonio (1. 64, 68, 69, 79, 111, 118, 137, 144; 2. 139, 148; 3. 221), mientras en los textos referentes a la *minor nupta*, y en otros sobre el matrimonio del ausente, *nubere*, en oposición a *uxorem ducere*, significa realizar la *deductio in domum*. Vid. VOLTERRA, *La conception du mariage d'aprés les juristes romains*, p. 47, y nuestro trabajo cit.

conventio in manum [8]. Téngase presente que Gayo, cuando habla de este medio de interrupción del *usus*, utiliza la expresión *ea quotannis trinoctio abesset*, refiriéndose, por tanto, a la interrupción de la convivencia que de otro modo conduciría a la sujección de la mujer a la *manus*. Después de establecido este medio de eludir la *manus*, es cuando puede afirmarse que el matrimonio comienza a ser considerado jurídicamente, y sobre esta primitiva relación de hecho los jurisconsultos elaboraron las nociones jurídicas de *iustae nuptiae* y de *conubium* [9]. Nos parece, por tanto, posible concluir que, en una etapa primitiva y en tanto impera el régimen de la familia agnaticia unida, la única institución que tiene consideración jurídica es la *conventio in manum* y sólo a partir de la época de las XII Tablas, probablemente [10], el matrimonio comienza a ser considerado independientemente para terminar en el derecho clásico, siendo el centro de las concepciones jurisprudenciales [11]. Las etapas de esta evolución histórica serían, pues: 1.ª, régimen único e indiferenciado de la *conventio in manum*; 2.ª, introducción del matrimonio libre; 3.ª, definitiva generalización del matrimonio libre y desaparición de la *conventio in manum* [12].

---

8. Vid. WOLFF, *Trinoctium*, en *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis*, 16 (1938), 145 ss., y KASER, *Ehe und conventio in manum*, IURA, 1 (1950), 72.

9. Para VOLTERRA, *Ancora sulla manus*, p. 677 s., y *La conception du mariage a Rome*, p. 373, el matrimonio deviene una institución jurídica en relación con la filiación, ya que, siendo necesario determinar el carácter de estas uniones, se establece la concepción jurídica de *iustae nuptiae* y de *conubium*. En otros lugares, *Nuove osservazioni* cit., p. 35 ss., y *La nozione giuridica del conubium*, en *Studi in memoria di E. Albertario*, II, p. 366, considera que, teniendo el *conubium* una aplicación originaria y refiriéndose en las fuentes que de él tratan siempre al matrimonio y nunca a la *conventio in manum*, ello demuestra la primitiva diferenciación de ambos institutos. Pero estimamos que las referencias históricas sobre el *conubium* que pueden considerarse más seguras sirven de testimonio para una época no muy lejana a la de las XII Tablas, que es cuando se iniciaría la diferenciación referida y, por otra parte, tratándose de una distinción que opera en el campo del derecho, no pueden considerarse decisivos los términos utilizados por autores no jurídicos, como Tito Livio.

10. Para VOLTERRA, *Ancora sulla manus*, p. 677 s., y *La conception du mariage a Rome*, p. 373, el matrimonio comienza a ser considerado jurídicamente en la época en que se inicia la disgregación de la familia agnaticia.

11. Siguiendo a VOLTERRA, *Ancora sulla manus*, p. 678: «La evolución »del instituto de la *conventio in manum*, sigue el camino inverso a la evo»lución del matrimonio, ya que mientras en la época en que las *familiae* »conservan sus funciones originarias, el derecho de la *civitas* da gran relieve »a la conventio *in manum* e ignora el matrimonio, más tarde, en cambio, »con la disgregación del organismo familiar, se olvida y pierde importancia »la *conv. in manum* hasta desaparecer del todo, mientras el matrimonio ad»quiere siempre mayor valor jurídico.»

12. KASER, *Ehe und conventio* cit., p. 64 ss., sostiene que en edad arcaica el matrimonio con *conv. in manum* había constituído la regla, mientras el

El ilustre maestro al que nos venimos refiriendo, Volterra, defiende, sin embargo, una diferenciación, también originaria de ambos institutos, si bien afirma su contemporaneidad. Conforme en que esta diferenciación exista, quizá ya desde las XII Tablas, pero en una primitiva etapa nos inclinamos más por la hipótesis del régimen indiferenciado de la *manus* [12a]. El argumento de que todo matrimonio, si así fuera, se transformaría por el *usus* en *conventio in manum*—ya que no puede sostenerse una práctica generalizada del *trinoctium*—, cuando lo que sucede es lo contrario, es decir, que lo que se generaliza es el matrimonio libre [13], nos parece puede superarse si se piensa que el matrimonio libre se generaliza precisamente cuando ya han desaparecido el *usus* y la forma de evitarlo, que el mismo Gayo afirma ser un régimen olvidado (*sed hoc totum ius partim legibus sublatum est partim ipsa desuetudine obliteratum est*). Por otra parte, no negamos que pudiera darse el caso de una unión matrimonial entre personas sometidas a la misma *patria potestas*, pero sí el que esta unión tuviese algún efecto jurídico en una etapa primitiva en la que solamente las relaciones interfamiliares eran reguladas por el derecho de la *civitas* [14]; al menos, esta es la solución que creemos puede adoptarse ante el silencio de las fuentes. Las mismas formas de la *conventio in manum*, y sobre todo de la *confarreatio*—según la tesis de Noailles, la más reciente [15]—, que suponía la realización de ritos y ceremonias nupciales [16], confirman que el matrimonio originariamente se encontraba confundido con la *manus*, de efectos más generales [17].

Finalmente, hemos de referirnos a otro texto de Gayo, aducido por Volterra en apoyo de su tesis:

2.139: Idem iuris est, si cui post factum testamentum uxor in manu*m* conveniat, vel quae in manu fuit nubat; nam eo modo filiae loco esse incipit et quasi sua.

---

matrimonio *sine manus* sería una derivación del primero y se actuaría mediante el *trinoctium*.

12 a. También para GAUDEMET, *Observations sur la manus*, en RIDA, 1953, p. 353 aun admitiéndose que matrimonio y *conv. in manum* sean dos cosas diversas, no se puede negar que el matrimonio se encontraba comprendido en el régimen de la *manus*.

13. Cfr. VOLTERRA, *Ancora sulla manus*, p. 682 y 688.

14. En este mismo sentido, Volterra. Vid. nota 1.

15. Vid. NOAILLES, *Fas et ius* (París, 1948), p. 12 ss. y 30 ss.

16. Vid. las precisas referencias en este sentido de los autores griegos y latinos citados en la nota 4.

17. Supervivencias del primitivo carácter de la *manus* encontramos, además, en el régimen clásico del matrimonio y de las relaciones patrimoniales entre cónyuges.

Siguiendo la interpretación dada por este mismo autor, Gayo expresa que se hace *loco filiae* del testador, provocando con ello la anulación del testamento, o la mujer, que estando ya unida en matrimonio, efectúe con el testador la *conventio in manum*, o la que, habiendo efectuado antes esta *conventio in manum*, se una sucesivamente con él en matrimonio. Por tanto, si no puede negarse, siguiendo el argumento de Volterra [18], que la diferenciación de ambos institutos es para Gayo evidente, ya que en el primer caso, en el que existe matrimonio, para que la mujer se considere *loco filiae et quasi sua*, debe realizar la *conventio in manum*, es importante destacar que en el segundo supuesto, que contempla la hipótesis inversa, el jurista considera que para que se produzcan esos efectos de la *conventio* no basta con la existencia de ésta, sino que ha de ir acompañada de la relación matrimonial (*vel quae in manu fuit nubat*). Creemos que esta indudable referencia gayana al estrecho ligamen entre *manus* y matrimonio nos confirma en la hipótesis de la originaria indiferenciación, que a nuestro parecer es la que mejor puede explicar los testimonios textuales sobre este oscuro y debatido problema de origen.

M. García Garrido

---

18. Vid. Volterra, *Nuove osservazioni* cit., p. 34, y *La conception du mariage a Rome* cit., p. 370 s.

BIBLIOGRAFIA

ABADAL, Ramón d': *Els preceptes carolingis per al Pallars (segle IX)*.—Barcelona, 1956, 54 págs. (separata del Boletín de la Real Academia de Buenas Letras de Barcelona, XXVI, 1954-1956).

En el volumen anterior de este ANUARIO (tomo XXV, 1955, págs. 917-925), dábamos cuenta de la aparición de la obra de D. Ramón de Abadal, *Els comtats de Pallars i Ribagorça*, en la que, tras enjundioso estudio histórico y diplomático de la región en los primeros siglos de la reconquista cristiana, publicaba en edición crítica todos los documentos, tenidos por auténticos, relativos a aquellos condados, con anterioridad al año mil. En la apretada síntesis que conviene a una recensión, analizábamos el carácter y contenido fundamental de tales documentos, en orden a los cuadros institucionales del país y de la época.

Un grupo de los mismos, constituído por varios diplomas o preceptos de los condes de Tolosa, expedidos básicamente en la primera mitad del siglo IX a favor de diversos monasterios de la región pallaresa-ribagorzana, incorporada a su condado, habían sido objeto precisamente —y con independencia de esta publicación de Abadal— de una crítica por parte del ilustre diplomatista francés M. Georges Tessier, que examinando sus características, especialmente de contenido, vacilaba en admitir su autenticidad, abrigando sospechas de una falsificación o, por lo menos, de una recomposición posterior. La emisión casi simultánea de los dos puntos de vista sobre el valor de tales diplomas, originó a su vez que otro crítico francés, M. Higounet, a pesar de no sentirse convencido por las alegaciones de M. Tessier, mostrase su recelo en admitir la plena autenticidad de los mismos.

Abadal ha intentado de nuevo, en el presente opúsculo que comentamos, salir en defensa de los preceptos expedidos por los condes tolosanos referentes a la región del Pallars con el ánimo de reforzar la argumentación ya explanada al publicar su Diplomatario, en vista del interés fundamental de dichos documentos como base de sustentación del edificio institucional jurídico-público que él había trazado en su estudio. Efectivamente, la autenticidad de los mismos permitía comprender la peculiar modalidad en el paso de aquella región, de la órbita musulmana a la dependencia franca, mediante su incorporación directa al condado

de Tolosa, cuyos titulares aparecían de buen principio como efectivos soberanos sobre el Pallars y Ribagorza. Con tal carácter, expidieron para estas tierras verdaderos preceptos de inmunidad monacal al estilo real carolingio, desconocidos, en cambio, en otras casas condales, mientras que, a su vez, resultan casi inexistentes los procedentes de los reyes para monasterios de esta región. Una tal excepcional situación de la misma, desaparecía empero de la consideración histórica si había que tachar de falsedad los aludidos diplomas. Por esto, Abadal ha emprendido minuciosamente la tarea de consolidar el valor histórico de los preceptos tolosanos, por su capital repercusión jurídico-pública.

Justamente las objeciones de Tessier (aparte algunos aspectos de índole paleográfica y diplomática a los que él mismo no concede valor primordial), se basan esencialmente en razones de orden interno, en lo que él advierte como de extrema excepcionalidad en el uso y en el tiempo, y que le inducen a descubrir una cierta incoherencia o incongruencia, más que una positiva contradicción. Es el propio carácter de tales diplomas, reflejando una administración pública condal, unos usos de cancillería regia, un ejercicio de atribuciones jurisdiccionales, etc., lo que parece a Tessier difícil de admitir en un condado carolingio del siglo IX, adelantándose notoriamente en el tiempo a la evolución general de las instituciones públicas.

Pero R. d'Abadal, con la extremada serenidad, y el manejo seguro y familiar de los textos, que le caracterizan, desarrolla su argumentación probatoria mostrando, por una parte, que tales documentos no han de ser necesariamente falsos, en tanto que ofrecen una perfecta congruencia histórica, atendidas las condiciones especiales de la época, del país, y de la evolución concreta de los acontecimientos, y, por otra parte, muestra también que de hecho no han podido ser falsos, ampliando para ello la magnífica exposición, hecha ya en su lugar, de las probadas falsificaciones de documentos de aquella región, cuya mecánica no resulta ciertamente aplicable a una supuesta falsificación de la serie integrada por los seis diplomas condales discutidos. (En realidad, sólo cuatro de ellos son objeto de la impugnación de Tessier.)

Abadal ha hecho, con razón, especial hincapié en el prejuicio apriorístico que supone la sospecha de Tessier basada en la excepcionalidad de la situación que reflejan los mencionados preceptos, reproche análogo al formulado recientemente por M. Pidal a la hipercrítica de Barrau Dihigo, con relación a los primitivos documentos asturianos. La admisión de un tal criterio, supondría una exclusiva concepción estática de la vida institucional, sin pensar en la posibilidad de innovaciones y cambios, avances y peculiaridades en el tiempo y el espacio. Abadal, por el contrario, muestra cómo pudieron darse tan excepcionales circunstancias políticas y jurídicas, por la especial situación de dependencia en que se colocaron los territorios de Pallars y Ribagorza, respecto los soberanos francos y, sobre todo, los condes de Tolosa a partir de la época

de San Guillermo, y en consecuencia, la índole peculiar del dominio ejercido por los mismos en tales regiones. Un detenido examen del detalle de cada diploma en particular, precisa la congruencia perfecta de su contenido con la realidad histórica.

Aun confesando la dificultad de emitir un juicio definitivo sobre esta cuestión disputada, más propia de la competencia de un diplomatista y buen conocedor de la historia carolingia, es preciso reconocer que la argumentación de don Ramón de Abadal, ofrece evidentes visos de verosimilitud histórica. Las conclusiones de su dialéctica no tienen, ciertamente, un carácter apodíctico, pues como él mismo reconoce, derivan en parte de una inicial petición de principio. Pero admitida ésta, como hipótesis de trabajo, el desarrollo de sus consecuencias y aplicaciones presenta indiscutiblemente una innegable congruencia en todos sus términos, que bien vale apreciar como indicio más que probable de verdad. Y la consolidación de esta verdad, presenta una importancia fundamental en la historia institucional jurídico-pública, que ya destacamos en su día y que aquí merece la pena de recordar, como justificación de estas notas —reflejo del opúsculo que las motiva—. Supone, en definitiva, el reconocimiento de la específica situación política de unos territorios de la parte occidental del Pirineo catalán, y su peculiar independización del señorío franco, con respecto a los restantes condados de la Marca.

J. M.ª Font Ríus

ABADAL, Ramón de: *La expedición de Carlomagno a Zaragoza, en 778. El hecho histórico, su carácter y su significación.* Barcelona, 1956; 33 págs. (separata de *Coloquios de Roncesvalles.* Zaragoza, 1956).

Indice de la colaboración fecunda de historiadores y cultivadores de la historia literaria, reunidos en Roncesvalles en el verano de 1955, es, entre otros, el presente opúsculo, enjundioso de noticias e interpretaciones sobre la famosa expedición de Carlomagno a la frontera superior de la España islamizada, en 778, y sus consecuencias políticas. Abadal ha intentando presentar una reconstrucción del hecho histórico, de sus causas, de su sentido y significación, sólo parcialmente conocidos hasta ahora a pesar de los numerosos trabajos sobre el mismo, oscilante muchas veces entre el fundamento histórico y la base legendaria, la historiografía y la literatura. El resultado de su labor se ofrece como un ensayo de claridad, precisión y coherencia indiscutibles.

En esencia, presenta el trabajo dos aspectos fundamentales: la reconstrucción histórica del acontecimiento, y la interpretación del mismo. Para el primero, Abadal se ha limitado al examen sagaz y cuidadoso de las fuentes ya conocidas —cristianas y musulmanas— aunque no siem-

de San Guillermo, y en consecuencia, la índole peculiar del dominio ejercido por los mismos en tales regiones. Un detenido examen del detalle de cada diploma en particular, precisa la congruencia perfecta de su contenido con la realidad histórica.

Aun confesando la dificultad de emitir un juicio definitivo sobre esta cuestión disputada, más propia de la competencia de un diplomatista y buen conocedor de la historia carolingia, es preciso reconocer que la argumentación de don Ramón de Abadal, ofrece evidentes visos de verosimilitud histórica. Las conclusiones de su dialéctica no tienen, ciertamente, un carácter apodíctico, pues como él mismo reconoce, derivan en parte de una inicial petición de principio. Pero admitida ésta, como hipótesis de trabajo, el desarrollo de sus consecuencias y aplicaciones presenta indiscutiblemente una innegable congruencia en todos sus términos, que bien vale apreciar como indicio más que probable de verdad. Y la consolidación de esta verdad, presenta una importancia fundamental en la historia institucional jurídico-pública, que ya destacamos en su día y que aquí merece la pena de recordar, como justificación de estas notas —reflejo del opúsculo que las motiva—. Supone, en definitiva, el reconocimiento de la específica situación política de unos territorios de la parte occidental del Pirineo catalán, y su peculiar independización del señorío franco, con respecto a los restantes condados de la Marca.

J. M.ª Font Ríus

ABADAL, Ramón de: *La expedición de Carlomagno a Zaragoza, en 778. El hecho histórico, su carácter y su significación.* Barcelona, 1956; 33 págs. (separata de *Coloquios de Roncesvalles.* Zaragoza, 1956).

Indice de la colaboración fecunda de historiadores y cultivadores de la historia literaria, reunidos en Roncesvalles en el verano de 1955, es, entre otros, el presente opúsculo, enjundioso de noticias e interpretaciones sobre la famosa expedición de Carlomagno a la frontera superior de la España islamizada, en 778, y sus consecuencias políticas. Abadal ha intentando presentar una reconstrucción del hecho histórico, de sus causas, de su sentido y significación, sólo parcialmente conocidos hasta ahora a pesar de los numerosos trabajos sobre el mismo, oscilante muchas veces entre el fundamento histórico y la base legendaria, la historiografía y la literatura. El resultado de su labor se ofrece como un ensayo de claridad, precisión y coherencia indiscutibles.

En esencia, presenta el trabajo dos aspectos fundamentales: la reconstrucción histórica del acontecimiento, y la interpretación del mismo. Para el primero, Abadal se ha limitado al examen sagaz y cuidadoso de las fuentes ya conocidas —cristianas y musulmanas— aunque no siem-

pre utilizadas o relacionadas todas en su debida forma. La exposición sigue muy de cerca el relato de las diversas fuentes, cuyos textos reproduce y valora convenientemente, y del conjunto de su trama deduce claramente la realidad de los episodios de aquella campaña, presentados con frecuencia de modo impreciso o confundiendo sus protagonistas. Aclara el autor la iniciativa del walí barcelonés Suleimán en busca de la protección de rey franco para sus dominios y los del cabecilla zaragozano, enfrentados ambos con el emir de Córdoba, la aceptación de la oferta por aquél, la preparación de la campaña, los detalles de la expedición, ejecutada mediante la entrada de dos poderosos cuerpos de ejército —occidental por Pamplona, oriental por Septimania y Barcelona, con unión de las fuerzas de su walí Suleimán— confluyentes ante los muros de la capital cesaraugustana. Abadal esboza una explicación sobre el primer fracaso de Carlomagno ante la negativa de su jefe de entregarle la ciudad, insinuada por un historiador árabe, y la completa con otras deducciones sobre la actitud del mismo, respecto al walí barcelonés, suspecto de connivencia con el zaragozano. El abandono de la empresa y su retirada por Pamplona, trajeron consigo dos derrotas para el ejército franco: un golpe de mano en la baja Navarra de los acompañantes musulmanes para libertar a Suleimán, preso por el rey a raíz del fracaso de Zaragoza, y el espectacular desastre en el paso del Pirineo, que afectó al grueso del ejército. Aquí se destaca Abadal de los estudios anteriores, con una explicación más cabal sobre los atacantes y el sentido del ataque: a su juicio fueron, aquéllos, los vascones franceses (no los «montañeses» ni los navarros), en connivencia con las autoridades indígenas de su país, de reciente y todavía incompleta sumisión al soberano franco. La reorganización general del gobierno de Aquitania, llevada a cabo a raíz del desastre, probaría, como medida a posteriori, la realidad y gravedad de aquella maquinación, que las autoridades reales no habrían sabido prever y menos sofocar. La localización precisa de la batalla —el tradicional Roncesvalles— fué obra de posteriores testimonios épicos, el más antiguo la «Nota Emilianense» del sigio XI, recién descubierta.

Si sugestivo resulta este primer aspecto de reconstrucción histórica del acontecimiento, más todavía lo es el relativo a su interpretación. Abadal pone en este punto a contribución su profundo conocimiento de la situación histórica, general de la Península, y del reino franco en aquellas décadas, del juego de factores, tendencias y movimientos que operaban en la población morárabe de las zonas islamizadas, en la sujeta al reino carolingio, en la propia corte del monarca y en la del emir cordobés, etc, Con estas bases no duda en atribuir a Carlomagno una intención esencialmente política: el establecimiento de una especie de protectorado sobre España, a base de la sujeción de unas autoridades musulmanas que serían sus aliados y a la vez sus vasallos. La expedición, por tanto, tendría un carácter de guerra preventiva de defensa.

Finalidad política, que sólo más tarde se dobló. a guisa de justificación teórica, de una finalidad religiosa: la liberación de los hispanos de la servidumbre temporal al infiel. Inexistente esta concepción en un principio, por el ambiente de tolerancia religiosa y racial que había caracterizado al régimen musulmán, fué desvelada y alimentada —afirma Abadal— por la presencia numerosa y calificada de los «*hispani*» fugitivos del Norte de la Península, en las tierras del Sur de Francia. Estos «*hispani*», emigrados a raíz de la fracasada expedición de Zaragoza, sin duda para escapar a las responsabilidades de una probable colaboración en la misma, fueron avivando la ilusión de una empresa libertadora de sus hermanos cristianos, respecto al yugo musulmán, ilusión acrecentada al contacto del fervor religioso de la Septimania, y sobre todo del régimen de abierta y franca protección del reino carolingio. Abadal precisa sagazmente y mediante elocuentes textos. algunos tan preciosos como los relativos al movimiento adopcionista, la curva evolutiva de esta nueva versión de los proyectos carolingios sobre nuestro país, y de su verdadero alcance, para concluir que la idea de cruzada no pasó de una expresión literaria, inspirada por las ilusiones de los emigrados hispanos, pero inoperante en las realidades políticas y militares de la frontera.

Tales son los aspectos sobresalientes de esta contribución ofrecida por el culto historiador catalán a un episodio trascendental en los inicios de nuestra Reconquista. Trascendental no sólo por la impronta que debía dejar en la epopeya, sino por las positivas y fecundas consecuencias en la marcha política e institucional del reino franco y de los nacientes núcleos cristianos hispánicos.

J. M.ª Font Ríus

Astuti, Guido: *I contrati obligatori nella Storia del Diritto italiano*. Parte generale, volume primo. Milano, 1952; 493 págs.

El objeto de la obra es el estudio de los sistemas contractuales históricos que han tenido aplicación práctica en Italia desde los tiempos de Roma hasta nuestros días, extrayendo los principios que los informan del análisis concreto de cada uno de los contratos en particular. El volumen primero, de cuya reseña nos ocupamos, trata de la parte general de los contratos obligatorios. La finalidad que anima al autor en la investigación de la materia es la de realizar una revisión crítica de los problemas histórico-jurídicos y, como consecuencia, proponer una interpretación diferente de la actual en algunos puntos esenciales.

Los tres primeros capítulos se consagran al examen del sistema contractual romano en los diversos momentos de su evolución. En este sentido el profesor Astuti se limita a recoger la doctrina romanista más moderna. Considera de particular interés el estudio de la evolución de

la *stipulatio* como presupuesto necesario para la interpretación y mejor comprensión del sistema contractual en el derecho altomedieval.

A continuación el autor comienza el estudio del tema dentro ya de los límites de la Historia del Derecho italiano. Tras un breve resumen de los principios contractuales germánicos se detiene a analizar la *wadiatio*, el contrato solemne que en el Derecho longobardo tiene una importancia fundamental. De las fuentes de este Derecho se deduce la naturaleza formal del contrato, propio para constituir vínculos de responsabilidad personal; la figura del *fideiussor*, perfectamente delimitada, presenta un doble carácter: de ejecutor privado, con el especial poder-deber de coaccionar al deudor para que cumpla la prestación, y de responsable, sometido por tanto a la ejecución del acreedor. Más tarde la institución evoluciona, tendiendo hacia la práctica de la autogarantía. Además la expresión *dare wadiam* adquiere el carácter abstracto de obligarse. La decadencia de la *wadiatio* ha conducido a la asimilación de la *stipulatio* romana como *obligatio verborum*.

Entre los bárbaros han existido contratos formales y reales, si bien limitados estos últimos al primitivo concepto de la *res praestita*. Por la influencia del Derecho romano se desarrollará la categoría de los contratos reales, pero es difícil señalar el momento de esta influencia entre los longobardos. La compraventa en el Derecho longobardo-franco tiene un carácter real. La permuta participa de idéntica naturaleza.

El capítulo V ha sido dedicado a determinar el valor de los documentos contractuales en la práctica romana y germánica de la Alta Edad Media. Esta determinación se presenta como un presupuesto previo, ya que la investigación en torno al régimen de los contratos obligatorios en la época altomedieval ha sido llevada a cabo precisamente sobre documentos de aplicación del Derecho. La *charta* goza, desde un punto de vista procesal, del valor de prueba formal; la *notitia*, en cambio, al menos en su origen, es un simple apunte, privado de eficacia probatoria en el sistema procesal germánico. Poco a poco, conforme se va afirmando la concepción romana del proceso y de la prueba, la *notitia* adquiere el carácter de medio de prueba, y en determinadas circunstancias es equiparada a la *charta*. En el capítulo VI se analiza, con una visión de conjunto, el contenido de los documentos interesantes desde el punto de vista contractual. De él se deduce la falta de variedad de las figuras contractuales, tanto en el tiempo como en el espacio. La categoría de los contratos agrarios y feudales ha sido estudiada con la extensión que reclama su importancia en este momento.

La aportación más original del profesor Astuti al estudio de los contratos en la Edad Media radica en la revisión crítica que hace de la pretendida persistencia en esta época histórica de aquellas obligaciones del Derecho romano *consensu contractae*. Desde este punto de vista analiza las vicisitudes de las cuatro figuras históricas de los contratos consensuales romanos. Afirma que en las fuentes medievales sub-

sisten estos contratos, pero con una fisonomía nueva: han sido absorbidos por los contratos formales o reales. Cree, en contra de Leicht, que en el período preirneriano no tuvo lugar una disminución de la importancia de la forma como elemento esencial del sistema contractual, y tampoco una tendencia hacia el reconocimiento de la eficacia obligatoria del simple consentimiento. En este orden de cosas llega a la conclusión de que la *stantia* o *convenientia*, a pesar de que en la misma se ha querido ver el contrato consenseual propio de la Alta Edad Media, carece de tal carácter; incluso llega a negar su existencia como contrato independiente. La teoría que pretende ver en las fuentes de la Alta Edad Media una evolución del principio consensual es criticada objetivamente por el profesor Astuti. Dicha evolución también aparece en la literatura jurídica anterior a los glosadores de la escuela de Bolonia, que se limita a reproducir los principios y las definiciones de las fuentes justinianeas.

De la lectura de la obra se deduce que aquella finalidad crítica que el autor se había propuesto como objeto principal ha sido conseguida. Además, el interés de la obra radica en constituir la primera parte de un estudio histórico de conjunto de la problemática contractual del Derecho italiano, construído sobre las fuentes, pero sin despreciar la labor monográfica anterior sobre la materia. El libro va acompañado de abundante bibliografía referente a cada uno de los problemas planteados.

J. MARTÍNEZ GIJÓN

BASTARDAS PARERA, Juan: *Particularidades sintácticas del latín medieval (Cartularios españoles de los siglos VIII al XI)*. C. S. I. C. Instituto «Antonio de Nebrija». Escuela de Filología. Barcelona, 1953. 200 páginas.

El investigador de los temas de la Historia del Derecho en lo que se ha calificado de «Edad Diplomática» necesita no sólo conocer la significación precisa de los términos técnicos y vulgares empleados en los diplomas que constituyen la casi única fuente a su alcance; le es también imprescindible el de la sintaxis del latín escolástico en que aquéllos aparecen redactados. Sólo así logrará la cabal compresión de los mismos y, al propio tiempo, obtendrá elementos para formar criterio acerca su autenticidad o falsedad, y para una más segura crítica textual. De aquí, pues, que haya de ver con satisfacción la publicación de un trabajo como el que da ocasión a esta nota, en el que con el rigor debido se estudia ese aspecto lingüístico de los documentos de los siglos VIII a XI, textos que a diferencia de otros jurídicos o literarios de las centurias posteriores—recuérdense los trabajos de Menéndez Pidal, Marden, Fernández Llera.

Aguado, Tilander, Gorosch, Alvar, entre otros—, no habían merecido la especial atención de los filólogos.

Como indica ya el subtítulo de la obra, el autor basa su trabajo en las cartas de los siglos expresados editadas conforme a las reglas de la crítica moderna y sobre las cuales no haya recaído tacha de falsedad. Se han utilizado documentos pertenecientes a todas las regiones peninsulares, prefiriendo siempre los originales o las copias de mayor antigüedad. En el desarrollo del tema no se limita el profesor Bastardas a señalar las discrepancias que acusa el latín de las cartas respecto del clásico, sino que también procura dar una explicación de los hechos en cad caso; son, asimismo, muy frecuentes las referencias a las lenguas románicas peninsulares.

No nos incumbe a nosotros valorar científicamente esta obra, cuya importancia ponen suficientemente de relieve el prólogo del profesor sueco Dag Norberg, que la precede, y el hecho de haber sido galardonada con el premio «Antonio de Nebrija» 1951; basta a nuestro objeto destacar el interés que este libro ofrece para el estudioso de esas lejanas etapas de nuestro derecho.

M. A. PÉREZ DE LA CANAL

CANO DE GARDOQUI, José L.: *Incorporación del marquesado del Finale* (1602). Estudios y Documentos. Cuadernos de Historia Moderna, núm. 6, Universidad de Valladolid, 1955; 70 págs.

En la *Introducción* el A. resalta la importancia que representaba el marquesado de Finale, en especial de sus playas, como vía a los ejércitos españoles que por tierra iban a combatir a Flandes. La anexion de este marquesado debiera haber supuesto para España evitar la supeditación a Génova, y puerto para el Ducado de Milán.

El marquesado de Finale fué feudo del Imperio y estaba regido por la casa Carretto. El gobernador de Milán Gabriel de la Cueva, por orden de Feplipe II, se apoderó momentàneamente del marquesado.

En 1598, por capitulación entre el rey de España y el marqués de Finale, el Estado de Finale pasaba al rey de España, como Duque de Milán, mediante una crecida recompensa y el título de príncipe.

Felipe III, al suceder a su padre, quedó obligado a ratificar el concierto en un plazo de doce meses. Lo cual hizo en 1599; dando lugar a represalias por parte del Imperio, al haber sido desconocido su derecho feudal sobre Finale.

El 9 de enero de 1602 ocupó el marquesado el conde de Fuentes, sin orden directa de Felipe III, nombrando a Pedro de Toledo gobernador del Finale. El emperador Rodolfo II se indignó por áquella usurpación y ordenó al conde de Fuentes restituyera el feudo a su estado primitivo. La muerte del marqués del Finale en el propio 1602 afianzó la posesión

española, aunque a su muerte todavía no había recibido la primera entrega del dinero prometido por España en 1598.

Los juristas milaneses vieron la solución en que el rey de España como posesor del marquesado, hiciese juramento de fidelidad al emperador por aquel feudo.

Al morir el marqués se presentaron muchos sucesores, entre ellos Juan Andrea Doria y el marqués de Oriolo, decidiéndose el Consejo de Estado por el primero, en cuanto al pago de la indemnización.

Respecto al emperador, los juristas dictaminaron que «si es cierto que no existía consentimiento de éste, ni expreso ni tácito, tampoco había causa para negarlo, pues el príncipe que lo niega sin justa causa, injuria al vasallo y pierde su derecho».

En 1619 por el emperador Matías fué investido en el feudo Felipe III, ya que aquél necesitaba dinero para sus campañas contra los turcos; Fernando II lo hizo a Felipe IV y Leopoldo a Carlos II.

Por la guerra de sucesión pasó el marquesado de Finale a Austria, y Carlos VI lo vendió a Génova en 1713.

Como no se construyó un buen puerto en Finale, no redundó tal ocupación en gran provecho para España, tanto por deseo de contentar a Génova, como por falta de técnico constructor y de dinero.

Contiene la obra en apéndice cartas de Diego de Pimentel y del conde de Fuentes a Felipe III.

Esta monografía, bien encauzada e inteligentemente desarrollada, es de sumo interés para el conocimiento tanto de la acción española en Italia, como para de los inútiles esfuerzos de los servidores de la Corona en ella, frente a la corte y a la decadencia del reino.

La cuestión jurídica, en realidad, estuvo supeditada a los intereses políticos y bélicos, ya que cayó en verdadero leguleyismo entre las partes contendientes, por ser mera capa embozadora de sus pretensiones.

TEODORO LÁSCARIS COMNENO MICOLAW.

CATALANO, Gaetano: *Controversie giurisdizionali tra Chiesa e Stato nell'etá di Gregorio XIII e Filippo II*, en «Estratto dagli Atti dell'Accademia di Scienze, Lettere e Arti di Palermo». Palermo, 1955, 311 páginas.

Catalano, que había escrito en 1950 *Le ultime vicende della Legazia apostolica di Sicilia, dalla controversia liparitana alla legge delle guarentigie* (1711-1871), publicado en Catania, y en 1954 en la revista «Il Diritto eclesiastico»: *Contributo alla biografia di Uguccio di Pisa*, el eximio decretista que comentó originalmente el canon 6. de la Distinción 96 de Graciano, que trata de que el emperador no usurpe los derechos del Pontifice, ni éste los derechos regios, estaba muy capacitado

para hacer una sólida y doctísima monografía acerca de las controversias jurisdiccionales entre Gregorio XIII y Felipe II de España en lo que se refiere a los dominios de este rey en Italia.

Gregorio XIII, uno de los mejores canonistas del Concilio de Trento, había subido al solio pontificio en 1572 y seguido la política de cariño que tuvo su antecesor inmediato San Pío V a Felipe II, el que desde la paz de Cateau-Cambresis con Francia en 1599 dominaba sin molestias de esta última nación en las regiones italianas que había heredado de su padre Carlos I de España.

Había influído mucho en la elección de Gregorio XIII Felipe II por medio de su principal representante en el Conclave el Cardenal Perrenot de Granvela. San Pío V encontró un fiel y poderoso aliado en el Rey de España contra los turcos, y Gregorio XIII trataba de aprovecharse de los frutos de la batalla de Lepanto, conseguida en el último año del gobierno de su antecesor.

Pero eran distintas las condiciones de los dominios de Felipe II en Italia. En Milán, unido a España desde 1535, era difícil el arreglo por el decidido y tesonero afán de aplicar los numerosos y sapientísimos decretos del Concilio de Trento, que tuvo su santo Arzobispo San Carlos Borromeo, que residió en su archidiócesis desde el 5 de abril de 1566 hasta su muerte, ocurrida en 3 de noviembre de 1584.

El había sido nombrado Cardenal por su tío el Papa Pío IV a poco de haber llegado éste al solio, fué su principal consejero, y, cuando murió, el que más se esforzó de los Cardenales para que fuese elegido Papa San Pío V, milanés como él y como Pío IV.

Los Papas, al menos desde mediados del siglo XIII, venían dando la famosa Bula de la Cena, contra la que luchó Felipe II, y sobre la cual, como dice Catalano, falta aún un estudio exhaustivo. Desde Benedicto XII, uno de los mejores Papas de Aviñón, estaban reservados los delitos de la Bula mencionada al Papa y, después de nuevas infracciones puestas por varios Papas del siglo XVI, todavía aumentó su número San Pío V en 1568, que además le dió a esta famosa Bula, así llamada por publicarse el día de Jueves Santo de todos los años, carácter permanente.

Las vicisitudes de la lucha de Felipe II con San Pío V y con Gregorio XIII, no tan conocidas como las habidas en la guerra del Rey con Paulo IV, el único Papa napolitano del siglo XVI, son narradas minuciosa y juiciosamente por Catalano con muy rico aparato bibliográfico, especialmente italiano; aunque no puede negarse que le han servido muchísimo la *Correspondencia diplomática entre San Pío V y Felipe II*, del difunto abad de Silos Luciano Serrano, publicada en 1914, y la magna *Historia de los Papas*, de Ludovico Pastor, que fué la primera obra de esta índole en aprovecharse de la apertura del Archivo Vaticano dispuesta por León XIII, la parte propia es muy importante y se basa en una documentación de primera mano conseguida por el autor en los Archivos del Vaticano, de Simancas e Histórico de Madrid y en las Bibliotecas Nacionales de Madrid y Palermo.

Frente al concepto católico que se tiene tradicionalmente del gran Rey español de la Contrarreforma, empezó a formarse el de que había sido un terrible regalista, en la literatura histórica no española desde las investigaciones publicadas por el más tarde Cardenal Hergenröther en el *Archiv für katholisches Kirchenrecht* en 1863.

Pero con mucha razón afirma Catalano que el regalismo de Felipe II constituyó para el papado una amenaza muy inferior a la representada por los sistemas galicanos y jurisdiccionales de los siglos XVII y XVIII.

Y es también un acierto que aparezca citado varias veces y con elogio Vicente Lafuente, uno de los más eruditos historiadores españoles del Derecho canónico, el mérito de cuyas obras está empañado por la falta de orden que hay en todas ellas y el achabacanamiento que tiene alguna vez su estilo.

El *placet*, el economato regio sobre los espolios y vacantes, los límites del fuero eclesiástico, fueron las cuestiones de litigio en el Milanesado, en Nápoles y en Sicilia. Pero en Sicilia había otra más importante: el privilegio que se arrogaban los reyes de España de ser legados apostólicos natos en este reino en conformidad con la Bula *Quia propter prudentiam tuam*, dada por Urbano II en Salerno el 5 de julio de 1098 a Rogerio, el conde normando de Sicilia, sobre la cual Monarquía siciliana escribió una obra clásica el alemán Sentis en 1869.

Ya Fernando el Católico, reconocido Rey de Nápoles y Sicilia por el Papa Julio II en 1510, se había arrogado este privilegio, y Felipe II lo hizo valer ante Gregorio XIII.

Las negociaciones, aunque abiertas oficialmente en 1572, comenzaron prácticamente en octubre de 1578 y terminaron en julio de 1581. Era Nuncio en España desde el verano de 1577 Felipe Sega, que marchó de España poco después de rotas las negociaciones definitivamente.

Con ocasión del privilegio de la Monarquía siciliana, al cual se refieren los más importantes de los treinta y siete muy noticiosos documentos inéditos que inserta al fin del libro hace el autor un sesudo y pormenorizado estudio, que nos parece de lo más valioso de su monografía. En él viene citado el más famoso de los regalistas españoles, el coruñés Francisco Salgado de Somoza, que precisamente fué nombrado juez de la Monarquía de Sicilia como delegado del Rey, Legado nato, en 1638, aunque no llegó a ocupar este cargo.

La consecuencia que Catalano saca de sus investigaciones es confirmar el juicio siguiente de Antonio Tiépolo, embajador de la República Véneta en Roma, en el tiempo de las negociaciones: «El Sumo Pontifice, conociendo que no había más acierto y más gallardo defensor que el Rey Católico contra los herejes y infieles, se veía obligado a amarlo, estimarlo y ayudarlo.»

Como el autor dice muy bien: «La investigación histórica de estas controversias, para resultar provechosa, debe hacerse desde un punto de vista jurídico, esto es, con constantes y precisas referencias a las instituciones del Derecho civil eclesiástico de la época, teniendo también pre-

sentes las múltiples diversidades que tales instituciones presentaban en los diversos estados de la Corona de España.» Y él ha seguido este método.

Es lástima que en la nota 10 de la página 9 se haya deslizado una errata importante. Ni fué en 1554 cuando el Papa concedió por primera vez el subsidio de galeras, ni era en ese año Papa Pío IV.

PAULINO PEDRET CASADO

CEPEDA ADÁN, José: *Repoblación en la zona del Tajo*. Estudios y Documentos. Cuadernos de Historia Moderna, n. 7. Universidad de Valladolid, 1955; 42 págs.

Constituye el presente trabajo la publicación del original que el A. presentó a oposiciones de la cátedra de Historia de España de la Universidad de Barcelona.

Primeramente se ocupa de la repoblación en la Reconquista, brevemente, y siguiendo al profesor Lacarra señala su importancia para el mejor conocimiento de aquella época. Lógicamente subraya que es preciso y previo el estudio monográfico de aquel fenómeno histórico para luego dar la visión enjuiciadora de conjunto. Después pasa a tratar concretamente del problema en un lugar de la provincia de Toledo, próximo al Tajo, llamado Huerta de Valdecarábanos, y no solamente de la repoblación del mismo, sino también de la posterior historia de este pueblo.

Nos da el censo de su población en 1950 y nos describe su situación topográfica. Está precisamente en la línea de repoblación del Tajo. Pone de relieve su importancia basándose en la obra de Julio González «La Reconquista de Castilla y Andalucía».

En Huerta de Valdecarábanos existió primero una colonia mozárabe venida de Málaga, y a la que dió tierras Alfonso VII. Aparece por primera vez el nombre de este lugar en un documento de la Orden de Calatrava o de Salvatierra, de 4-XI-1154 (que transcribe el A. en el primer apéndice; ya publicado anteriormente, pero del que el A. rectifica algunas palabras).

El primitivo nombre de la aldea era el de «Pastor»; por él y por circunstancias topográficas deduce el A. que sería fundada por pastores. La donación de Alfonso VII fué hecha a Miguel, que había sido arcediano en Málaga, y a otros mozárabes, por lo que queda demostrada en este caso la afluencia mozárabe a los reinos cristianos, debida a la mala convivencia con los musulmanes, causada por la última invasión africana de los almorávides.

Sostiene que no vinieron con motivo de la expulsión general de 1125, sino posteriormente al ser derrotados los almorávides, junto a quienes

lucharon, por los almohades, y por existir gran distancia de tiempo entre 1125 y 1154, fecha de la donación.

Siguiendo a Simonet, da el A. algunas notas sobre la iglesia mozarabe de Málaga, y su extinción antes de la reconquista de la ciudad, así como los nombres arábigos de los mozárabes mencionados en el documento.

En fecha desconocida pasó la villa a poder de Pedro de Torquemada y María Arnaldi, su esposa, quienes la dieron antes de 1180 a la Orden de Calatrava. En el mismo siglo, Sancho III o Alfonso VIII hizo donación a la Orden de la fortaleza, por estar en la línea frontera.

El fuero breve fué dado a Huerta por el Maestre Martín Martínez en 1204. En aquel tiempo todavía aquella tierra estaba bajo el peligro militar, pero al ser la línea del Tajo firme y consolidada, opina el A. que ya era posible el otorgamiento de fuero. Esta carta puebla tenía como fin, dadas las seguridades jurídicas y ventajas, atraer las gentes a poblar las zonas fronterizas peligrosas, pero protegidas por la Orden. Por ello no debe extrañar al A. que en 1204 se combatiera peligrosamente en las tierras de Calatrava y no estuviera vengada la derrota de Alarcos.

El A. encuentra que faltan en esta carta muchos extremos importantes de la vida ciudadana, lo cual es natural por ser en primer lugar un fuero breve, que contiene por una parte lo que había de atraer y asegurar habitantes en el pueblo, y por otra la compensación que la Orden recibía por su protección y defensa, y por extensión se aplicaba en lo penal y procesal el fuero de Toledo.

Por el fuero se puede saber que aparte de los freires de la Orden, los habitantes eran de dos clases: con caballos que valiesen XII morabetinos, y pecheros, diferencia establecida solamente a efectos económicos.

Se reconoce en el fuero un derecho señorial, por la cocción del pan, a favor de la Orden. El Comendador (nombrado por el Maestre) y el consejo de hombres buenos de la villa, debían nombrar alcaldes y juez, cada año. El tipo de elección era castellana y no leonesa.

Los vecinos no tenían que ir en fonsado. A los caballeros de la Orden correspondía el comercio y tiendas del lugar, que ellos alquilarían.

Al vecino demandado ante la justicia y que diese fiador no se le podía forzar; excepción en la aplicación en lo penal y procesal del fuero de Toledo. Lo que viene a reforzar su carácter privilegiado.

Establece, pues, la convivencia entre la villa y la Orden, la protección de ésta a aquélla, y debido a su emplazamiento frontero las ventajas que como atractivo se mostraban a sus habitantes para que siguieran residiendo en ella y a los presuntos moradores para que fueran a ella. Esto es lo que debería haber mayormente considerado y tratado el A., así como el aspecto relativo a la protección y seguridad que dispensaba la Orden.

En 1288 temporalmente vuelve a Señorío particular al enriquecerse la Orden con tierras en Ecija, que poseía el repostero mayor del rey don Sancho.

Al pasar los Maestrazgos de las Ordenes españolas a la Corona, sus tierras fueron repartidas como lotes a la nobleza que la servía. Con ellas se constituyeron mayorazgos.

Carlos I vendió la encomienda de Valdecarábanos en 1539 a Alvaro de Loaysa y sus sucesores. Estos nombraban la justicia y los alcaldes.

El cardenal arzobispo de Toledo García de Loaysa fundó el mayorazgo de Huerta en favor de su sobrino y sucesores.

Al crearse la Universidad de Alcalá, tuvo que hacer aquella villa aportaciones en especie, particularmente trigo.

En el siglo XVII sigue perteneciendo a los Loaysa, pasando luego a los vizcondes de Salmes, y otros señores, hasta los condes de Salvatierra y los duques de Hijar, y la hacienda a propiedad de Adolfo Bayo por compra realizada por éste.

Termina el A. con una descripción de las ruinas de la fortaleza.

El título de la portada exterior, «Repoblación en la zona del Tajo», no es definidor en manera alguna del contenido, ya sea por su imprecisión y vaguedad, ya por no ocuparse ampliamente de la repoblación en toda la zona. Siendo más que monografía sobre la repoblación en Huerta, monografía sobre la historia de esta localidad.

TEODORO LÁSCARIS COMNENO MICOLAW.

CICERÓN, M. Tulio: *Defensa de L. C. Balbo*. Introducción, edición y comentario por Lisardo Rubio. C. S. de I. C. Clásicos "Emerita". Barcelona, 1954. 158 páginas.

Entre las fuentes literarias de conocimiento de la Historia del Derecho ocupa un lugar destacado el discurso de Cicerón en favor de L. C. Balbo por las interesantes noticias que suministra sobre algunos aspectos el Derecho público romano, especialmente desde el punto de vista español. Es, pues, natural que haya merecido la especial atención de juristas e historiadores, y que en la antología de textos jurídicos del profesor García Gallo se inserten sus capítulos más significativos. Como indica el título del discurso, fué pronunciado en defensa de L. C. Balbo *maior*, así llamado para distinguirlo de un sobrino de igual nombre. Fue Balbo un antiguo compatriota nuestro nacido en Cádiz, hacia el año 95 antes de J. C., de noble familia indígena. Por los servicios prestados a Roma durante las guerras sertorianas le fué concedida por Pompeyo a la terminación de las mismas la ciudadanía romana. Después se ligó estrechamente a César, llegando a ser uno de sus más íntimos y eficaces colaboradores en las tareas militares y civiles. Por torpes motivaciones de índole política, en el año 56 antes de J. C. le fué discutida la legitimidad

de la concesión de ciudadanía hecha a su favor, siendo defendido por Craso, Pompeyo y Cicerón en la causa que contra él se promovió. Aunque el discurso no lo dice, salió triunfante de ella, y siguió su brillante carrera política hasta alcanzar el consulado el año 40, honor hasta entonces no conseguido por alguien de origen provincial.

La defensa de Cicerón contiene numerosos datos de gran interés jurídico, entre los que debemos destacar los referentes a la naturaleza del derecho, el ámbito de vigencia de las leyes romanas, su alcance respecto de los tratados suscritos por Roma y al derecho sobre el cambio de ciudadanía. En cuanto a lo primero, dice Cicerón que «todo nuestro derecho se funda no sólo en las leyes públicas, sino también en la voluntad de los particulares» (capítulo 11). El ámbito de vigencia de las leyes romanas es personal (caps. 13 y 14), y su aplicación a los pueblos confederados y libres depende del consentimiento de éstos (*populus fundus fieri*), salvo cuando se trata de las que se refieren a los intereses fundamentales del pueblo romano, en el cual caso no se requiere esa previa aceptación de las mismas (caps. 8 y 17). Las leyes romanas no parecen tener efecto derogatorio de las cláusulas que se les opongan de los tratados sancionados por el pueblo o la plebe romanos, pero sí cuando éstos no han adoptado decisión ninguna (caps. 14, 15, 17 y 18). En cuanto al cambio de ciudadanía, los principios fundamentales son los siguientes: la prohibición, a diferencia del sistema de algunas ciudades griegas, de la doble ciudadanía (caps. 11 y 12); el de que los cambios de ésta son absolutamente voluntarios (cap. 12), y la existencia de tres formas de pérdida de la cualidad de ciudadano romano: el destierro, el regreso a la ciudad nativa, para los de origen extranjero (*postliminio*), y la renuncia, seguida de la adquisición inmediata de otra distinta (caps. 11-13). Son también especialmente interesantes para nosotros las noticias que trae sobre las relaciones de César con lo gaditanos cuando fué pretor en España. Dice Cicerón que apaciguó sus discordias, les dió leyes, abolió algunas de sus rudas costumbres y mostró siempre gran interés por ellos (cap. 19).

De esta importante fuente se ha hecho recientemente una edición española por don Lisardo Rubio, catedrático de la Universidad de Barcelona. Toma éste como base el texto de G. Peterson (*Scriptorum classicorum Bibliotheca Oxonienis*, 1952), mas introduce en él algunas modificaciones, de las que expresa las más importantes. La edición va acompañada, a pie de página, de un valioso comentario, primordialmente histórico y gramatical, que contribuye a la perfecta inteligencia del texto del discurso. Precede a éste una introducción, en la que el profesor Rubio estudia la vida de Balbo, los conceptos básicos de la discusión jurídica, los alegatos del acusador y la defensa y el estilo y la tradición manuscrita del discurso. Termina con dos amplios índices, de nombres uno y del comentario el segundo. Se trata, en resumen, de una edición correcta, cómoda y bien presentada de una fuente importante, cuya utilidad no es preciso destacar.

M. A. Pérez de la Canal

Colección diplomática de Sepúlveda. Vol. I. Editada por EMILIO SÁEZ. Prólogo de D. PASCUAL MARÍN PÉREZ. Publicaciones históricas de la Excma. Diputación Provincial de Segovia. Segovia, 1956; XLV + 733 págs.

Apenas transcurridos tres años de la aparición de aquellos *Fueros de Sepúlveda*, saludados con elogio unánime por la erudicción española y extranjera como edición modélica y exhaustiva de unos textos jurídicos medievales *, nos sorprende la Diputación segoviana con un nuevo volumen de la serie, continuación de aquel primero y, en cierto modo, su complemento lógico, dotado de análogas características y cualidades. A los textos preferentemente normativos referentes a Sepúlveda, incluídos en el antedicho volumen, sigue ahora un acopio de documentos de índole más bien diplomática, como reflejo de la vida del derecho en el ámbito local sepulvedano, aunque sustancialmente emanado de la autoridad real u organismo concejil. Se ha intentado con ello ofrecer un «corpus» documental que permita con la indispensable adición de las noticias de las crónicas y los datos de los monumentos antiguos, la elaboración científica de la historia de la villa. Podemos adelantar que el propósito, aparte de bien concebido, no ha pecado de mezquino en su realización. La competencia y la atención del editor, Emilio Sáez, que ya cuidó de la preparación de los textos de los Fueros, se han puesto nuevamente de relieve en la acabada presentación del nuevo libro.

La *Colección diplomática* ha de comprender dos volúmenes, de los cuales el primero, actualmente publicado, abarca cronológicamente los años 1076-1454, dejando para el segundo el período 1454-1504.

Para la formación de la misma —en lo que atañe al volumen I, objeto de la presente nota— se ha apurado la investigación del archivo municipal sepulvedano —de cuya historia y vicisitudes se hace en el proemio una sucinta reseña— y de aquellos otros fondos (Madrid, Simancas, Silos...) que podían ofrecer documentación de interés para la villa. Labor ímproba y paciente que ha dado por resultado la obtención de 231 documentos, más de la mitad inéditos todavía. La publicación se hace, salvo raras y obvias excepciones, de la integridad del texto, incluso de los ya publicados, cuyas distintas versiones se ofrecen minuciosamente compulsadas y colacionadas. Un aparato erudito completo y escrupuloso, unos índices de fondos utilizados, de documentos y de bibliografía y, en general, un cuidado ejemplar en la presentación diplomática de los textos, presta a esta colección una indiscutible categoría en la serie —ya nutrida— de repertorios documentales hispánicos.

Todas las piezas reunidas van precedidas de sendos prolijos extractos, con cabal resumen de su contenido. Acertadamente, E. Sáez, con la preocupación de presentar un verdadero *corpus* documental sepulvedano de

---

* La correspondiente recensión en este ANUARIO, a cargo de J. García González, se publicó en su vol. XXIV (1954), págs. 673-676.

la Reconquista, ha incluído de nuevo en la colección aquellos documentos que ya se habían integrado en el volumen de *Los Fueros*, salvando los textos de los dos fueros básicos de Sepúlveda (1076-1300), cuya referencia ocupa, sin embargo, el lugar que cronológicamente les corresponde mediante sus extractos. Así el panorama histórico se ofrece en la plenitud de sus elementos conservados, y sólo es de lamentar que al lado de tan copioso caudal de documentos de naturaleza marcadamente pública, no abundaran los diplomas de índole privada, reflejo de la actividad jurídica particular de la población en sus distintas capas, y del desarrollo práctico de las variadas modalidades de la aplicación del derecho. Pero la riqueza de los textos forales bien puede compensar la escasez de esta otra clase de fuentes.

Según ya hemos insinuado, predominan en la serie del presente volumen los privilegios, franquicias y, en general las disposiciones de la autoridad soberana, y los acuerdos y actos de autoridad del organismo municipal. Con respecto a los primeros, abundan extraordinariamente las confirmaciones y reiteraciones posteriores, a veces muy tardías, de los privilegios expedidos, con la frecuente inclusión de los mismos en los nuevos otorgamientos. También, y no raras veces, los acuerdos municipales son objeto de posterior aprobación real. Estas modalidades son reflejadas debidamente en la presentación diplomática de los textos, dentro la *Colección*, rehuyendo con buena técnica, la repetición enfadosa de su contenido. También, a guisa de apéndice, se han añadido algunas decenas de documentos, sin relación directa con Sepúlveda, por el hecho de custodiarse en el archivo de la villa.

El interés histórico-jurídico e institucional de este conjunto diplomático es evidente, no sólo para la villa, sino para el reino castellano. No es propio de estas líneas ahondar sobre la utilización efectiva de su contenido particular, la que, por otra parte, ha de corresponder a otras manos. En cierto modo —y habida cuenta de las 28 piezas ya incluídas en el volumen de *Los Fueros*— ya se acometió la tarea por R. Gibert, al reconstruir tan magistralmente con aquellos elementos, complementarios de los dos *fueros*, la sistemática de derecho público, privado y de las instituciones sociales de la villa de Sepúlveda en los siglos medievales. En líneas generales puede afirmarse que los nuevos textos vendrán a completar y perfilar aquel cuadro tan rico y variado de la vida jurídica sepulvedana trazado por Gibert en el estudio jurídico integrado en el mentado volumen. Tan sólo con el ánimo de anticipar algunas impresiones en torno al contenido del presente, nos permitimos apuntar algunos aspectos entre los más señalados, que se esconden en la frondosa selva de aquellas actas sepulvedanas.

En orden a la promulgación del derecho, dejando aparte los otorgamientos de fueros, sus confirmaciones, sellos, etc. —destacados ya en el primer volumen— debe señalarse la inclusión de varios Cuadernos de Cortes, reflejo de la participación de la villa en las mismas (docs. 8 del

año 1258; 24, de 1351; 26, de 1367, etc.). A este capítulo pueden reconducirse también varias concesiones reales de exención de tributos a los moradores de «muros adentro», ya con cierto carácter general (docs. 5 de 1201; 28, de 1367), ya relativas a la moneda forera (docs. 29 de 1367; 56, de 1387 y 114, de 1416),

Los privilegios y operaciones relativos a *repoblación* son en extremo interesantes, aunque algunos ya fueron objeto de consideración en la obra aludida. Junto a la repoblación de términos particulares, por señores u otras entidades (docs. núms. 1, 2, 4), merece destacarse el de núm. 15, que atestigua una repoblación por el propio Concejo mediante otorgamiento de franquicias a los nuevos moradores de unas aldeas de su término (1305). La relación entre la villa y su aldea, tema tan sustancioso en la configuración municipal castellana, halla un reflejo en el documento 111 del año 1415, en torno a un extremo particular.

Nuevos perfiles a la estructura y fisonomía de la entidad local brindan un buen número de documentos relativos a las relaciones entre concejos vecinos con miras a ordenar la común utilización de tierras, pastos, maderas, por los respectivos moradores y sus ganados. Es un capítulo sugestivo que presenta matices de gran vigor y relieve en los diplomas de la Colección. El Fresno, Cuéllar, Riaza, Pedraza, Buitrago, Fuentidueña, Ayllón, entran en contacto pacífico o litigioso con el potente Concejo sepulvedano por razón de estos usos comunales, o por necesidad de amojonamiento de sus términos. Unas veces se trata de acuerdos entre concejos (docs. núm. 6, de 1207, 9 de 1258, 85 de 1398, 196 de 1409...), otras de Ordenanzas redactadas conjuntamente tras negociaciones formales (documento núm. 54 de 1381) o bien de modo unilateral (doc. núm. 60 de 1390), o de Sentencias judiciales acabando con viejas contiendas (así el doc. 171 de 1452, de gran interés como detallado amojonamiento de Sepúlveda y Fuentidueña, con posible valor actual), sin contar con las protestas, reclamaciones, etc., por infracciones concretas (docs. 94 a 96 de 1402). Y no es raro que la autoridad real intervenga en la solución de tales conflictos, según muestran los docs. 62 de 1390, ó 177, de 1453). La misma organización y funcionamiento del régimen concejil viene matizada en algunos diplomas de los aquí reunidos, que complementan la básica estructuración del Fuero externo. Se trata por lo regular (salvo el núm. 7, de 1257, relativo al almotacén) de innovaciones o modificaciones tardías a la misma, que reflejan la intromisión real en la vida interna de la municipalidad, ya por la regulación o designación de oficios (escribano, pregonero —éste gramático al mismo tiempo—), ya principalmente por la nominación de *regidores*, acusada en Sepúlveda hacia fines del siglo XIV a pesar de la resistencia del consejo (docs. 71 de 1394; 81, 82 y 83 de 1397; 91 de 1401), aspecto altamente ilustrativo para la evolución del municipio castellano. También nos llevan de la mano, los documentos examinados, a contemplar las relaciones de dependencia del municipio respecto a la autoridad soberana, y a la interferencia señorial en esta relación, manifiesta en in-

tervalos distintos. En este punto, ya tratado ampliamente por Gibert, cabe señalar, sin embargo la novedad que nos revelan varios documentos (155 y siguientes), con la aparición de D. Alvaro de Luna como señor de Sepúlveda (de 1438 a 1453), inadvertida hasta ahora.

Todavía puede extenderse al campo económico-social la proyección informativa de la diplomática sepulvedana. Una organización asistencial, estrechamente vinculada al consejo, la «Casa de Caridad», halla una amplia acogida en los documentos, como poseedora de importantes heredades en diversas aldeas y cuyo deslinde, defensa, etc., da lugar a reiteradas actuaciones (docs. 120 a 133, de los años 1423-28, y 141 a 150, de los años 1436-37). Menores alusiones tienen las clases ciudadanas: *clérigos* de Sepúlveda (doc. 10 de 1259, 19 de 1311) con sus Ordenanzas, presuntos *fijosdalgos* (doc. 25 de 1361), casi todos a la caza de exenciones pecheras, *judíos*. doc. 7 de 1257), y *moros*, con el doc. 161 (1414-1440 ?) de especial interés por revelarnos la existencia de un alcalde mayor de las aljamas de moros de los reinos de Castilla, con cierta jurisdicción, sobre las aljamas locales. Y finalmente, debemos llamar la atención, como lo hace el autor en las páginas introductorias, de la peculiar significación de unos 30 documentos extractados en el apéndice final (años 1273-1401), relativos al Concejo de la Mesta, buena parte de procedencia real e inéditos casi todos, y sin efectiva utilización en los estudios sobre este instituto.

Esta somera revista a los aspectos más salientes del diplomatario comentado, si insuficiente para valorarlo en sus justos términos, creemos con todo que es bastante para dar a entender el interés positivo que ofrece a los estudios sobre el derecho e instituciones medievales castellanas. Esperamos que no se demore la aparición del segundo volumen, con el complemento de los fecundos años de los Reyes Católicos, y el índice general temático anunciado, broche de oro a este repertorio jurídico con que la Corporación provincial segoviana ha querido honrar a una de las villas de más solera en el ámbito de su tierra.

J. M.ª Font Ríus

Estudios visigóticos. I. Prólogo, por Alfonso García Gallo. *El Cristianismo en la España visigoda*, por José Orlandis. *El reino visigodo y el particularismo español*, por Rafael Gibert. *El «Edictum Theodorici»*, por Giulio Vismara. *La territorialidad del derecho de los visigodos*, por Alvaro d'Ors. *Apéndices*, por A. d'Ors: *El capítulo 327 del Código de Eurico. Un manuscrito de la Interpretatio: Vat. Reg. Lat.* 1050. Cuadernos del Instituto Jurídico Español núm. 5, C.S.I.C. Delegación de Roma. Roma-Madrid, 1956.

Se reúnen en este quinto volumen de los Cuadernos del Instituto Jurídico Español, en Roma, varias ponencias presentadas en la Tercera Semana Internacional organizada en Spoleto por el Centro Italiano di Studi sull'Alto Medioevo (29 de marzo a 15 de abril de 1955). El tema general era *I Goti in Occidente.*

De la primera ponencia recogida es autor José Orlandis y lleva por título *El Cristianismo en la España visigoda.* Insiste en especial el profesor Orlandis en mostrar de forma convincente cómo la profesión religiosa estuvo íntimamente ligada en el Estado visigodo a la vida política. Así, advierte que los visigodos adoptaron el arrianismo como «un elemento fortalecedor de su personalidad nacional» frente al Imperio romano, sin pretender nunca desarrollar una política sectaria y proselitista. Postura que adoptaron igualmente frente a los hispanorromanos, mientras no se pretendió realizar la unión de los pueblos asentados en la Península. Cuando esta idea cala ya en la mente de los dirigentes visigodos, repercute en seguida en el aspecto religioso, siguiendo dos direcciones sucesivas. La primera, mantenida por Leovigildo, que trata de lograr la unificación religiosa a base de la extensión general del arrianismo. La segunda, seguida a partir de Recaredo, que trata de conseguir la conversión al catolicismo de los arrianos y que será la que acabará por triunfar.

Interesantes datos reunidos contiene también la ponencia acerca de los primeros tiempos de la Iglesia española, su pujanza, las luchas contra las primeras herejías, el priscilianismo, situación posterior a la conversión al catolicismo, política antisemita de los reyes visigodos—que el profesor Orlandis considera con un fundamento religioso y no racial—, compenetración de la Iglesia y el Estado en la época isidoriana, vitalidad manifestada en la gran actividad conciliar y en sus abundantes frutos, elaboración de una liturgia propia y de un régimen monástico también peculiar, que sobrevivirán a la caída de la monarquía y tendrán larga vida en los siglos posteriores. La ponencia del profesor Orlandis es sin duda—y se repiten aquí las palabras de García Gallo en el prólogo a este volumen de Cuadernos—«una precisa y nítida exposición de conjunto, puesta al día, de uno de los temas más apasionantes de la España visigoda.»

Rafael Gibert, en su ponencia titulada *El reino visigodo y el particularismo español,* lleva a cabo la tarea de romper definitivamente—ruptura iniciada ya por Sánchez Albornoz y García Gallo—la tradicional contraposición de España visigoda-España medieval, basada en el carácter unitario de la primera frente a la fragmentación territorial de la segunda. Esta fragmentación—afirma—no es un resultado de la destrucción del reino visigodo por los musulmanes, sino la consecuencia de algo ya delineado en aquél con anterioridad.

Dibuja con toda precisión el proceso de formación del reino visigodo, proceso que culmina con Eurico y que considera como «una verdadera sucesión en el poder político de Roma». Esta sucesión va a tener especiales consecuencias ,ya que contribuye a configurar con un carácter unita-

rio el poder y el gobierno de los visigodos representado en la figura del rey; pero frente a este elemento de unión está la diversidad de las «provincias». Por lo pronto, como advierte claramente el profesor Gibert, hay que anotar una primera división—fruto de esta diversidad—: el reino visigodo es un grupo de «provincias», las Galias e Hispania. Y esta distinción territorial tendrá vigencia, con rasgos más o menos acusados, a todo lo largo de la Monarquía visigoda—desastre del reino de Tolosa, división del reino bajo Liuva, rebeliones en las Galias—. Precisamente la más importante de estas rebeliones, la del duque Paulo contra Wamba, es aquella en la que el factor territorial, con toda probabilidad, es más decisivo.

Un elemento de disociación importante en el reino visigodo es el reino suevo de la «Gallecia». Y esta disociación procede no sólo del hecho del largo período durante el cual los suevos permanecen independientes, sino por estar asentados precisamente en un territorio que ofrecía características peculiares dentro del régimen provincial hispánico, características que se continúan ahora. Este asentamiento en la «Gallecia»—dice Gibert—no hizo otra cosa sino «reforzar la característica autonomía de la región», debiéndose notar una indudable fusión galaico-sueva frente al resto del territorio visigodo. Señala que aún en la última época de la Monarquía visigoda tiene cierta vigencia esta peculiaridad, según informa el llamado «Cronicón de Sebastián».

Otra región nunca integrada en el reino visigodo es Vasconia. Pinta el profesor Gibert, en una acertada comparación, los movimientos migratorios de los vascones como los de los pueblos germánicos y considera que frente a ellos los visigodos representan «las ideas y el régimen del Imperio». A través de las continuas campañas que los reyes visigodos han de sostener contra los vascones se muestra la no integración en ningún momento de estos territorios en el seno del reino visigodo.

En la Bética concurren también una serie de circunstancias que hacen difícil su integración. En primer lugar, su profunda romanización, que la diferencia del resto de las provincias. Después, el asentamiento de los bizantinos. Junto a esto, hay dentro de ella una región de límites imprecisos, la Oróspeda, en la cual son frecuentes las rebeliones de rústicos. En la Bética hay una rebelión en tiempos de Agila, después tiene lugar la de Atanagildo. Y por último la muy importante de Hermenegildo. En ésta hace hincapié el profesor Gibert, al afirmar que en ella «no puede reducirse la cuestión a una infidelidad personal, sino que el factor territorial tiene un relieve notable».

Como último factor de disociación, se considera a los duques al frente de sus circunscripciones. El carácter originario de autoridad suprema en los duques es innegable; por ello, cuando se les pone al frente de una provincia, se colocan en una posición que «facilmente tiende a la autonomía y que debía facilitar el uso de atribuciones soberanas». Aparte de las rebeliones ya conocidas, hay un hecho interesante: el tratado de paz entre Abd-al-Aziz y Tudmir, señor visigodo en Murcia, que

tiene unos derechos de soberanía y unos súbditos y que celebra un pacto con un jefe militar. Dice Gibert que «la entrega de provincias *ad regnandum* con el mantenimiento de fidelidad al monarca es algo de lo que ni las leyes ni las crónicas nos dan noticia directa, pero reuniendo estos testimonios aislados puede llegarse a la conclusión de que fué una práctica normal en la monarquía visigoda».

El trabajo del profesor Gibert es de los que convencen plenamente al lector. La correcta y exhaustiva utilización de todas las fuentes disponibles produce la tranquila seguridad de que—mientras no aparezcan otras nuevas—no habrá ya que volver otra vez sobre este tema.

El tercer estudio se titula *El Edictum Theodorici*. En él, su autor, Giulio Vismara, se muestra partidario de la reciente tesis de P. Rasi, que niega la tradicional atribución del llamado «Edicto de Teodorico» a Teodorico el Amalo, rey de los ostrogodos. Pero lo interesante de su trabajo es que no sólo aporta nuevos elementos para negar esta paternidad, sino que además acomete la difícil tarea de encontrar a su autor. El Edicto—según Vismara—no puede ser de Teodorico, ostrogodo, por las siguientes razones fundamentales: Su contenido refleja la existencia de una situación de anarquía y violencia que contrasta con la paz y el orden imperantes en el reinado de Teodorico el Amalo. En el Edicto se habla frecuentemente de *romani* y de *barbari* como súbditos del reino, y resulta anómalo que se emplee precisamente en este texto legal la designación de *barbari*, que en otras fuentes se utiliza con sentido peyorativo para designar a otros pueblos germánicos enemigos, excluídos de la civilización romana. Inexplicable desconocimiento de algunas constituciones imperiales como las novelas de Livio, Severo y Antemio. No sólo no hay datos a favor, sino expresamente en contrario, de que a Teodorico le fuese concedido por Roma el poder de promulgar leyes—el Edicto es una lex—, o de que él libremente se hubiera arrogado esta facultad.

Negada la paternidad del ostrogodo Teodorico, emprende la búsqueda del verdadero autor. Para ello va examinando todas las posibilidades normales que pueden darse. Resultado de esta labor es rechazar las siguientes posibles atribuciones en favor de: sucesores de Teodorico en el reino ostrogodo; algún jurista privado; Odoacro; Todorico el Amalo como regente de los visigodos y para éstos, pues es casi imposible introducir el Edicto en la historia del derecho visigodo con posterioridad al código de Eurico; el mismo Teodorico, para los súbditos de la Provenza; algún emperador ligado al ambiente de las Galias, como Avito o Mayoriano.

Llegado a este punto parece indudable—en parte por exclusión—que el Edicto se ha debido de formar en los reinos bárbaros constituídos en las Galias durante el siglo V: el reino borgoñón y el visigodo, y con toda probalidad sus autores deben ser el rey borgoñón Gundobado o el visigodo Teodorico II. Respecto al primero su exclusión no parece difícil a Vismara, ya que existe una completa divergencia entre la concepción ostrogoda del derecho, manifestada en el Edicto, y la burgundia, tal como se conoce a través de la Lex Burgundionum ya que en aquél «lex» es el

derecho romano y en ésta es la ley del rey bárbaro. Sólo resta, por tanto, defender la posible paternidad del Teodorico II.

Es más fácil, según Vismara, encajar el Edicto en la línea histórica del derecho visigodo, en el cual se alternan las direcciones políticas filo-romana y nacionalista gótica, junto a un proceder constante hacia la unidad del derecho, todo ello mediante un «persistente esfuerzo de imitación del derecho romano»; y dentro de esa línea histórica cree que Teodorico II es el rey que aparece como el más probable autor. En efecto, de la actividad legislativa de este rey no cabe dudar, después del testimonio de Sidonio Apolinar, y a pesar de la falta de mención de la misma por parte de San Isidoro. Su estrecho contacto con Roma y probable interés por su derecho se reflejan en el Edicto, de contenido romano. «La transformación de los textos jurisprudenciales en otros tantos preceptos de la autoridad» sólo es explicable en un rey que haya roto toda relación de dependencia con el Imperio, lo cual—en cierto modo—se adapta el reino de Teodorico. Además, con esta atribución se ve claro el porqué de la no utilización de ciertas constituciones imperiales. No tan clara resulta la razón que del empleo del término *bárbarus* indica Vismara. Dice que los reyes que desarrollan una política filo-romana lo utilizan, al contrario de lo que ocurre con los que son nacionalistas como Eurico. Y añade que es natural que Teodorico II lo emplee porque sus súbditos de estirpe germánica «no constaban de una sola estirpe ni todavía se habían constituído sólidamente en un estado». Agrega que con esta atribución se explican varios enigmas: así se ve el porqué de la aparición de los únicos ejemplares conocidos, en tierras de Francia, y se explica la cita en fuentes medievales posteriores como la Lex romana Raethica curiensis, y se justifica el contenido de los Capitula Gaudenziana y la Lectio Legum, que ya se considerarán como textos claramente visigodos, etc., etc.

No hay duda de que la tesis de Vismara tiene importantes fundamentos para ser defendida, pero es indudable también que la cuestión queda en pie todavía. Probablemente, el aspecto de la negación de la paternidad de Teodorico el Amalo esté más resuelto; más dificultades presenta, en cambio, la atribución a Teodorico II, y serán necesarios nuevos estudios que traigan a colación nuevos argumentos más poderosos, siempre que la escasez y poca expresividad de las fuentes lo permitan.

Nuevamente el problema de la territorialidad de la legislación visigoda ha sido planteado. Esta vez ha sido por obra de un eminente romanista, el profesor Alvaro d'Ors, que ha traído al estudio de esta cuestión originales soluciones en su ponencia *La territorialidad del derecho de los visigodos*.

Por todos es sobradamente conocido el estado actual de la investigación en este problema. Las críticas de Merea a los puntos más fundamentales de la argumentación de García Gallo en pro de la territorialidad, habían colocado a ésta en la necesidad de ser parcialmente revisada. Ahora bien, era fácil observar que los puntos más débiles de la

tesis del profesor García Gallo se encontraban cuando quería armonizar la territorialidad con las sucesivas derogaciones de los textos legales por los que les seguían en el tiempo. Especialmente la derogación del Código de Eurico por el Breviario y la de éste por el Códex Revisus de Leovigildo. Merea, que se sentía íntimamente convencido de la verdad de la tesis de la territorialidad, lanzó una sugerencia de incalculable valor: «...o que poderia admitir-se era que o Código a Eurico tivesse continuado a vigorar como lei geral, e a par dale entrasse em uso o Breviário, como fonte subsidiária e destinada principalmente á população romana. A finalidade deste código complementar seria evitar os inconvenientes de livre alegaçao de fontes romanas». El profesor d'Ors recoge esta insinuación del profesor portugués y consigue, aportando valiosos argumentos, demostrar la efectiva coexistencia del Breviario con el Código de Eurico y con su revisión Leovigildiana.

Los puntos en los que apoya la creencia de no derogación del Código de Eurico por el Breviario son los siguientes: El «commonitorium» no deroga el Código de Eurico, sino que prohibe alegar las fuentes romanas, no incluídas en el Breviario. La inserción de la ley de Teudis, sobre las costas procesales, en el Breviario, lo fué no porque estuviera derogado el Código de Eurico, sino porque, probablemente, en él no se trataba de esta cuestión, y en cambio en el Breviario cumplía claramente la misión de completar y enmendar otras dos leyes que se referían a ella y que se encontraban precisamente en el título en el cual se mandó incluirla. La copia que se conserva del Código de Eurico es casi con toda seguridad posterior al Breviario y lo más probable es que si hubiera estado derogado aquél no se habría hecho. La preferencia de los miembros de los concilios por citar el Breviario en los cánones conciliares puede explicarse tanto *ratione personae*, como *ratione materiae*. Carácter didascálico del Breviario, semejante al que poco más tarde tendría el Digesto de Justiniano, o mucho después las Partidas. Este último argumento puede ser utilizado también para justificar la no derogación del Breviario por el Código de Leovigildo. Y este hecho puede, según el profesor d'Ors, ser fundamentado además con los siguientes argumentos: Dado el carácter que el Breviario tenía de no ser una obra nueva, no es raro que San Isidoro no lo mencione al hablar de la legislación Teodosiana, del Código de Eurico y del de Leovigildo. Las citas del Breviario en los cánones conciliares no significa intención de dar a sus normas una vigencia—supuéstamente perdida después de Leovigildo—, sino simplemente, dado su carácter didascálico, utilizarlo como fuente informativa. Admitiendo que los «Fragmenta Gaudenziana» sean posteriores a Leovigildo, la falta en ellos de citas ciertas del Breviario no es argumento decisivo en favor de su derogación. Si se admite que la Antiqua 3, 1, 1, que suspende la prohibición de matrimonios mixtos, es de Leovigildo, resultaría que la «Prisca lex» derogada es la C. Th. 3, 14, 1, del Breviario, y por tanto la necesidad de derogar expresamente una ley de éste, indica que esta en vigor el resto de la Recopilación. Derogado el Breviario por Leovigildo

no tendría sentido la derogación de las mismas leyes romanas que llevó a cabo Recesvinto.

Aunque ya queda bien despejado el problema de la territorialidad, enfocado de esta forma el profesor d'Ors lo simplifica aún más haciendo ver que sin necesidad de buscar argumentos de difícil apoyo se puede fundamentar. Y muestra, además, que es posible prescindir de algunos de ellos, como es el intento de demostrar la igualdad social entre visigodos e hispanorromanos, que indudablemente no existía en el siglo V, sin que ello sea óbice para una legislación territorial. Igual sucede con el problema de la prohibición de los matrimonios mixtos, cuya existencia en ningún caso considera pudiera ser impedimento para el sometimiento a una misma legislación; y esto le permite determinar más cómodamente la paternidad de la Antiqua 3, 1, 1, que considera de Leovigildo y la de la «Prisca lex» derogada, que atribuye a Valentiniano y Valente, incluída en el Código Theodosiano y que Leovigildo conocía como ley del Breviario. Prohibición del Breviario que el profesor d'Ors reconoce de valor puramente teórico y cuya inserción justifica, porque al ser el Breviario de inspiración católica, se pretendía con la inclusión de esta ley en el mismo, un apoyo de la legislación civil a la canónica.

Se insertan al final de los *Estudios* dos apéndices, ambos redactados por Alvaro d'Ors. En el primero, *El capítulo 327 del Código de Eurico*, realiza su autor una cuidadosa reconstrucción del capítulo 327, que afecta especialmente a la primera parte del mismo—la peor conservada—y que varía sensiblemente de la hecha por Zeumer. Esto le permite dar una nueva y más lógica interpretación al contenido de dicho capítulo, rectificando las hechas por el mismo Zeumer, por García Gallo, Merea, Beyerle y Braga da Cruz. En el segundo apéndice, titulado *Un manuscrito de la Interpretatio: Vat. Reg. Lat.* 1050, el profesor d'Ors señala que en el códice misceláneo Reg. Lat. 1050 de la Biblioteca Vaticana se contiene la *Interpretatio*, pero con importantes variaciones respecto a la del Breviario. Esto le lleva a hacer interesantes advertencias acerca de los distintos tipos de *Interpretationes*, ampliando y completando las anteriores aportaciones de Wieacker.

JUAN GARCÍA GONZÁLEZ

FERNÁNDEZ ALONSO, Justo: *La cura pastoral en la España romanovisigoda*, XXIV, 628 págs. Publicaciones del Instituto Esp. de Est. Eclesiásticos. Sección: Monografías, núm. 2, Iglesia Nacional Española. Roma, 1955.

El autor ha creído acertadamente que era oportuno, e incluso necesario, precisar en la introducción el concepto de *cura pastoral* para delimitar el alcance y extensión del tema objeto de su investigación. De los dos aspectos que ofrece la vida interna de la Iglesia, expasión misionera

y cuidado de las almas ya ganadas para Cristo, pretende ocuparse tan sólo del segundo. Este—la cura pastoral—lo define como «el trabajo realizado por la Iglesia a través de sus ministros y aun comenzando por éstos para cultivar la vida espiritual de la comunidad cristiana en general y de los grupos o estados especiales de ella».

Consecuente con este planteamiento, el autor divide su trabajo en dos grandes secciones: el estudio de la formación y organización del clero y el ejercicio por éste de su actividad específica, la cura pastoral. Advierte que, de intento, ha omitido cuanto hiciese referencia a la actuación caritativa y asistencial de la Iglesia, deliberadamente dejada al margen por razón de espacio, pese a caer en rigor dentro del concepto dado de cura pastoral, añadiendo, en cambio, un capítulo consagrado al examen de la virginidad y el ascetismo, que tan destacada importancia alcanzó en la vida de la Iglesia española de aquel período. La obra estudia, en fin, el período comprendido entre los siglos IV y VIII, desde el Concilio de Elvira a la invasión musulmana, y enlaza con otros estudios similares realizados en el ambiente de la Universidad Gregoriana de Roma, relativos al mismo tema en diversos territorios de la antigua Iglesia occidental.

Satisface el comprobar que nos encontramos ante una obra que con toda justicia merece ser calificada de importante y que enriquece notablemente el conocimiento de unos de los períodos más sugestivos de la Historia eclesiástica española. Don Justo Fernández Alonso ha trabajado con ejemplar honradez, con un rigor y seriedad que hace concebir las mayores esperanzas de la actividad científica de los investigadores que desarrollan su tarea en la romana iglesia española de Montserrat.

Los cuatro pimeros capítulos de la obra los consagra el autor al estudio del clero, sus distintos grados y la selección de sus miembros, su educación, vida y organización. Los siete capítulos restantes tratan de la cura pastoral propiamente dicha, desde la iniciación cristiana hasta la liturgia funeraria, intercalando uno dedicado a la vida de perfección de los fieles, ascetas, vírgenes y monjes.

Esta simple enunciación del contenido basta ya para dár idea de la vastísima materia comprendida en el libro de Fernández Alonso. No puede, por tanto, extrañar que el estudioso conocedor de los problemas histórico-canónicos de la época disienta quizá del autor en ciertos planteamientos o interpretaciones, o bien eche de menos los resultados de recientes investigaciones sobre algún que otro aspecto concreto de una determinada cuestión, como sucede, por ejemplo, en lo relativo al problema de la «iglesia propia», en que el autor sigue de cerca la exposición del Padre Bidagor sin recoger los resultados de una investigación tan notable y acertada sobre el tema como la realizada por García Gallo en su reciente estudio acerca de «El Concilio de Coyanza». Pero estas pequeñas lagunas, inevitables en una empresa de tan amplias proporciones, en nada disminuyen el valor de la obra, que con pleno derecho ha de ocupar un lugar de honor en la historiografía eclesiástica española.

Fernández Alonso ha construído su trabajo sobre la base de un copioso material, que acredita la exhaustiva consulta directa de un extensísimo repertorio de fuentes. La bibliografía consultada ofrece semejantes características y acusa una lectura muy amplia de publicaciones españolas y extranjeras relacionadas con las múltiples facetas que presenta el tema de la cura pastoral. Dos cuidadosos índices, uno onomástico y otro por materias facilitan el manejo de la obra.

JOSÉ ORLANDIS

GIL DE ZAMORA, Fray Juan: *De preconiis Hispanie*. Estudio preliminar y edición crítica por Manuel de Castro y Castro, O. F. M. (Madrid, Facultad de Filosofía y Letras, 1955.) CCXXIII + 428 págs.

Queremos llamar la atención de los lectores del ANUARIO sobre esta tesis doctoral publicada por la Universidad de Madrid, que fácilmente puede pasar inadvertida por lo limitado de su distribución.

El Padre Castro ha realizado una labor meritoria, tanto como editor de la obra de Gil Zamora, para lo que ha confeccionado un aparato crítico con gran escrúpulo y minuciosidad—casi diría excesivos para un texto que, como éste, no tiene especial valor filológico—, como al introducirnos en la personalidad del autor con un capítulo especial dedicado a los orígenes de la provincia franciscana de Santiago, a la que pertenece el Padre Castro y de la que Gil Zamora llegó a ser Superior (a fines del siglo XIII), y en el carácter de su obra. Trata a este respecto de los manuscritos, del texto, de la composición y plan de la obra, de sus fuentes y de su valor histórico. Utiles índices, al prólogo y al texto, hacen más valioso este libro. Unicamente se echa de menos un comentario que aclarara algunas dudas que se pueden presentar respecto a ciertas referencias y pasajes del texto editado. En especial hubiera sido interesante para señalar algunas fuentes de lugares concretos, aunque en este tema el P. Castro confiesa no haber podido hacer—y realmente es difícil—un estudio exhaustivo. Al hablar de la cuestión, en la introducción, destaca (p. clxxxvi s.) la influencia especialmente intensa del *polycratius* de Juan de Salisbury (que Gil de Zamora llama *De nugis philosophorum*) y, naturalmente, de los cronistas hispanos, principalmente el Tudense y el Toledano, y algunas de estas fuentes no dejan de aparecer anotadas en los lugares oportunos.

El *De preconiis Hispanie* fué terminado de escribir, según el Padre Castro, el año 1282, antes de las Cortes de Valladolid, con las que surge la escisión entre Don Sancho y su padre, Alfonso el Sabio, por cuyo partido se inclinó nuestro franciscano. Según el P. Castro, contra lo que había dicho el P. Fita, la otra obra de Gil de Zamora, que aparece con el título *De preconiis civitatis Numantine* (identificado Numancia

con Zamora), y coincide con parte de esta más extensa, no sería anterior, sino posterior a ésta. La finalidad de la obra fué la instrucción del Infante Don Sancho, y resulta así una miscelánea de historia moral política (el tract. X versa *de iuribus magnorum et obligationibus vassallorum*), en fin, cultura general, todo desde el punto de vista español y, más concretamente, de un leonés anti-castellano.

Acerca de su valor histórico da una idea el dicho del exigente Nebrija, que incluía a nuestro autor entre aquellos «ignorados escritores... a los que yo nunca he leído ni me avergüenzo de no haberlos leído». Pese a este juicio, evidentemente apriorístico, la lectura de esta obra, en parte amena, en gran parte aridísima, nunca carece de todo interés.

Un historiador del Derecho siempre leerá con provecho una crónica de este tipo, a pesar de toda la ganga de fábula y de que la mayoría de los datos están tomados de fuentes conocidas. Con todo, siempre se pueden encontrar detalles de interés. Ofreceré uno, como ejemplo, que me ha llamado la atención. En el tract. VIII, cap. 10, in fine (pág. 249) se dice cómo Fernando I *Zamoram ad preces Legionensium reparavit... constituit ut in toto regno Legionensi Leges Gothice servarentur*, y lo que me parece intrigante: *Extiterant quippe ab antiquo Legionenses ac Zamorenses fibula copulati*. ¿Qué tipo de unión podía ser ésa, tan antigua, entre las dos ciudades? ¿Qué valor tiene ahí la palabra *fibula*? ¿Se trata de una simple metáfora? Es posible que esto tenga otra explicación más sencilla, pero no puedo ocultar que la lectura de este pasaje me hizo pensar en aquellas téseras de recíproca hospitalidad como las que se nos consevan de la España céltica.

Una observación: el editor se refiere al texto editado por el número de la página y línea (las líneas aparecen numeradas de cinco en cinco) de su propia edición. Este me parece un procedimiento inadecuado. En mi opinión, no hay motivo para no introducir en textos de este tipo una numeración por párrafos dentro de cada capítulo. Las citas resultan así más prácticas y permanentes. Por lo demás, en los folios, debería aparecer siempre, no sólo el número del capítulo, como ocurre aquí, sino el del libro (*tractatus*). Una vez más: los medievistas deben seguir la pauta de los filólogos de la Antigüedad, maestros de acribia.

A. O.

Homenaje a la memoria de don Juan Moneva y Puyol. «Estudios de Derecho Aragonés». Consejo Superior de Investigaciones Científicas. Zaragoza, 1954, 688 págs.

La primera parte de esta obra está dedicada a exaltar la personalidad del que fué fundador y primer Presidente del Consejo de Estudios de Derecho Aragonés. En ella D. SALVADOR MINGUIJÓN ADRIÁN, D. EMILIO LAGUNA AZORÍN, D. LUIS HORNO LIRIA y D. JOSÉ LORENTE SANZ, nos presen-

tan a Don Juan como maestro, como jurista y como representante de las tradiciones humanas aragonesas..

La segunda parte contiene una serie de trabajos con los cuales sus compañeros, discípulos y amigos le rinden homenaje; procuraremos dar una idea del contenido de cada uno.

SERRAHIMA BOFILL, Mauricio: *El concepte juridic de l'«entrada» en l'enfiteusi catalana* (pág. 65-84). Tras comparar las diversas teorías que, sobre la entrada, se han construído en Derecho catalán, el Sr. Serrahima define la entrada como una cantidad en metálico pagada en virtud de un pacto no esencial a la enfiteusis; aparte de esta finalidad básica, los contratantes pueden configurar dicho pacto de diversas maneras especiales, pero, sin pacto expreso, se entenderá que su finalidad se agota en lo antedicho.

PASCUAL SERRES, José María: *Los límites de Aragón y Cataluña en el rio Algás en el siglo* XII (págs. 85-117). Describe este estudio las influencias geográfico-políticas que determinaron la adscripción de esta comarca a Cataluña, definitivamente conseguida con la sanción de las *Costums* de Miravet hecha por las Cortes de Cervera de 1359.

SANCHO IZQUIERDO, Miguel: *El Derecho natural en el ordenamiento jurídico aragonés* (págs. 119-130). El Derecho natural ha informado el ordenamiento jurídico aragonés por tres distintos caminos: inspirando las Intituciones jurídico-positivas, supliendo las lagunas de la ley, y limitando el Derecho positivo y la libertad individual. Ejemplos de esta triple influencia los encontramos en la familia aragonesa, en las normas del Proemio de la Compilación de Huesca y en las resoluciones de los Tribunales.

VALENZUELA LA ROSA, José: *Los laudos de la Cámara del Comercio* (págs. 131-141). El procedimiento seguido para el dictamen de estos laudos se distingue por su simplicidad y consta de los siguientes trámites: aceptación del asunto por el pleno, nombramiento de un tribunal de tres miembros en el seno de la comisión de arbitrajes, fallo del tribunal y confirmación del fallo por el pleno.

El Tribunal Supremo incluye estos laudos en los llamados arbitrajes atípicos, sin que, por tanto, tengan que ajustarse a la Ley de 22 de septiembre de 1953.

ALONSO Y LAMBÁN, Mariano: *Sobre la ausencia en el Derecho civil aragonés* (págs. 143-214). Estudia el autor los fueros *De privilegio absentium causa Republicae y Ut fratres vel propinqui absentis*, analizando las relaciones jurídicas a las que daban lugar estas normas legales y distinguiendo entre ausencia en sentido general y ausencia en servicio del Estado.

El problema principal que plantea el Derecho vigente es el de la aplicación de la Ley de 8 de septiembre de 1939 a Aragón; para el Sr. Alonso esta Ley no deroga los preceptos del Apéndice sobre la materia.

Termina el trabajo con un proyecto de articulado, a título de conclusiones.

CAMÓN AZNAR, Leonardo: *Regulación de la sociedad conyugal continuada, en Aragón* (págs. 215-233). Los temas tratados en este estudio son:

1. Trascendencia y actualidad del patrimonio familiar.— 2. Derecho foral de Aragón.— 3. La sociedad continuada en el Apéndice foral aragonés.— 4. Modificación de la sociedad conyugal.— 5. Personalidad y contenido de la sociedad conyugal continuada.— 6. Naturaleza jurídica de esta institución.— 7. Desarrollo y regulación de la sociedad conyugal continuada: A) Consideraciones generales. B) Elementos que la integran. C) Elemento patrimonial. D) Disolución de la sociedad. Conclusiones.

ORLANDIS ROVIRA, José: *Los orígenes del monaquismo dúplice en España* (págs. 235-248). La «tuitio» de los Monasterios de Vírgenes, el establecimiento de monasterios familiares, y las audaces reformas introducidas por San Fructuoso de Braga, fueron las causas de este fenómeno, tan característico de nuestra historia eclesiástica.

ALBALATE GIMÉNEZ. Germán: *Relaciones jurídicas entre ascendientes y descendientes legítimos* (págs. 249-302). Estudia el Sr. Albalate las modernas tendencias en orden a la regulación de la patria potestad, afirmando que la regulación aragonesa se acercó, y se acerca, a este moderno concepto de la autoridad paterna. Trata también de la coexistencia, en nuestro Derecho, de tutela y patria potestad; analiza las relaciones patrimoniales a que puede dar origen y presenta un proyecto de articulado.

FAIRÉN GUILLÉN, Víctor: *El régimen de pastos de alera foral en la actualidad* (págs. 301-319). El Sr. Fairén hace un estudio exhaustivo de los diversos problemas que puede presentar la alera foral en orden a su naturaleza jurídica, la titularidad del Derecho y su disfrute.

Conceptúa la alera foral como una servidumbre predial, discontinua y de carácter positivo.

MARTÍN-BALLESTERO Y COSTEA, Luis: *Los Derechos forales en la primera mitad del siglo* XX, (págs. 321-340). Nos describe el Sr. Martín-Ballestero la labor realizada, tanto en el campo legislativo como en el doctrinal, en lo que va de siglo. Acaba señalando la importancia que, para el desarrollo de nuestras Instituciones jurídicas, tuvo el Congreso Nacional de Derecho Civil.

SANCHO REBULLIDA, Francisco de Asís: *La edad en Derecho aragonés* (págs. 341-391). I. Derecho histórico: Derecho anterior a la Compilación de Huesca.—Los textos de la Compilación oscense.—Fueros y Observancias posteriores.—Determinación de la edad en los Fueros y Observancias.—Etapas que pueden distinguirse.—II. Proyectos de Apéndice y Derecho vigente.—III. Apreciaciones críticas y *de lege ferenda*: Edad de mayoría. Mayores por matrimonio. Limitaciones a la capacidad de los mayores. Capacidad general de los mayores de catorce años y menores de veintiuno.— Emancipación expresa y tácita. El privilegio de ilesión. Normas de capacidad contenidas en los artículos 4 y 7 del Apéndice.

CASTÁN TOBEÑAS, José: *Los problemas civiles de la llamada «inseminatio artificialis» en los seres humanos* (págs. 393-411). La separación de procreación y amor supone una desviación del orden natural, siendo con-

trario a la moral católica y al sitema del Derecho civil positivo; en consecuencia, no cabe deducir efectos civiles en beneficio de las partes.

El problema principal que se plantea es la condición de los hijos artificialmente engendrados; para resolverlo, el señor Castán distingue los siguientes casos:

a) Mujer soltera o viuda al tiempo de la fecundación: No cabrá reconocimiento por el dador; los hijos deberán equipararse a los ilegítimos no reconocidos.

b) Mujer casada.—a') Semen perteneciente al marido: el hijo será legítimo; sin embargo, en caso de ausencia del marido parece ser que éste podrá impugnar la paternidad. b') Semen de un tercero: difícil será la impugnación en virtud del principio *Pater is est.*

PALÁ MEDIANO, Francisco: *La insinuación de donaciones en Aragón* (págs. 413-478). Afirma el señor Palá que la insinuación se establece en Aragón como forma habilitante para establecer de antemano la solvencia del donante. A probar esta tesis está dirigido este trabajo, de cuyo extenso contenido nos da idea el siguiente índice: I. Preliminar, la insinuación y el fraude de los acreedores.—II. Los actos jurídicos y los terceros; conciliación de intereses. Hechos dañosos, medidas de protección. Las formas.—III. El acto fraudulento y el fraude pauliano: la *scientia fraudis* y la *participatio fraudis*; la insolvencia y las presunciones de fraude. El fraude en el Derecho aragonés.—IV La insinuación en el Derecho romano.—V. La insinuación en la Edad Media; en las Partidas del Rey Sabio; en el Estatuto de Bolonia.—V. Las formas de las donaciones en Aragón. La introdución de la insinuación. Exégesis del fuero de 1398; su aplicación y observancia.—VII. Nuevas formas de insinuación en otros países.—VIII. Conclusiones.—IX. *De lege ferenda.*

IRIBARREN RODRÍGUEZ, Jesús Luis: *Las segundas nupcias en el Derecho navarro y en la costumbre* (págs. 479-491). Estudia los problemas que en Derecho navarro presentan las segundas nupcias en relación con la patria potestad, la legítima, la colación de bienes y el usufructo vidual; su repercusión en el usufructo de administración de los bienes de los hijos y en el régimen económico del segundo matrimonio; su relación con las reservas hereditarias y la eficacia de los pactos en capitulaciones matrimoniales autorizando las segundas nupcias.

LORENTE SANZ, José: *La omisión del inventario en la viudedad* (páginas 493-515). La exigencia de inventario y caución al cónyuge supérstite, introducida en nuestro Derecho en fecha muy tardía, presenta un problema fundamental: ¿cabe que el concedente otorgue dispensa de inventario? El señor Lorente Sanz lo afirma fundándose en la analogía con lo dispuesto para la fianza, en el margen de confianza concedido al cónyuge viudo por el artículo 69 del Apéndice y, por último, porque en todo caso quedarían las salvaguardas contenidas en la Ley de Enjuiciamiento civil.

Se estudian también los actos u omisiones determinantes del incumplimiento; el requisito de requerimiento del artículo 73; la dispensa por los herederos; los efectos de la omisión; su reflejo con respecto a terceros; la

jurisprudencia; efectos en relación con la prescripción y el desuso de la norma.

BELLED HEREDIA, José María: *Un problema en la adveración del testamento ante Párroco, en Aragón* (págs. 517-560). El problema presentado por el señor Belled es «el que se plantea cuando el Párroco o uno de los testigos, o ambos conjuntamente, o los dos testigos, o éstos y aquél, no pueden concurrir al acto de la adveración».

En el Derecho vigente podremos decir que el testamento será ineficaz si hubieran fallecido el párroco, uno de los testigos, o éstos y aquél; en los dos primeros casos el testamento podrá tener eficacia en virtud del artículo 27 del Apéndice y de los 700 y sigs. del C. c. En caso de imposibilidad de concurrir, la herencia se atribuirá a aquellos a quienes correspondería si el testamento fuera ineficaz, pero sujeta a la condición resolutoria de la adveración.

VICENTE Y GELLA, Agustín: *La doctrina de los vicios y el cumplimiento «aparente» de los contratos* (págs. 561-574). El Tribunal Supremo, en sentencia de 1 de julio de 1947, ha afirmado la equivalencia entre los defectos de gran importancia y la falta de entrega, mas el autor del presente trabajo se opone a dicha doctrina jurisprudencial por juzgarla opuesta al espíritu de nuestras leyes.

Estudia también la relación entre los artículos 1.266 y 1.484 del Código civil, demostrando que el segundo supone una aplicación especial de la doctrina sobre el error.

LACRUZ BERDEJO, José Luis: *La cláusula «Si sine liberis decesserit» en el Derecho aragonés* (págs. 575-631). A. *Naturaleza y contenido.*—Siguiendo la opinión de Gangi, el señor Lacruz concibe la clausula citada como un eventual fideicomiso sujeto a condición suspensiva.

B. *Duración de las instituciones en el Derecho anterior al Apéndice.*—Expone el primitivo sistema legitimario aragonés, la ampliación de la libertad de disponer realizada por las observancias *De rebus vinculatis* y el fuero *De testamentis*, y la interpretación doctrinal y jurisprudencial, para acabar estudiando los gravámenes sobre la legítima en el Apéndice.

C. *La regla «positus in conditione, positus in substitutione» en el Derecho histórico.*—Afirma el carácter relativo de esta regla, estudiando la jurisprudencia recogida por los decisionistas y los preceptos concordantes del Derecho común y el navarro.

D. *Los hijos puestos en condición, el Código civil y el Derecho aragonés vigente.*—Analiza los artículos 784, 759 y 799 del Código civil proponiendo diversas objeciones a sus resultados. Trata de las distintas posibilidades de acceder a la herencia, a saber: sustitución fideicomisaria, sustitución vulgar, derecho de representación en la sucesión forzosa.

E. *Derecho transitorio.*

RIVAS PÉREZ, José Enrique: *Esquema de la comunidad legal continuada aragonesa en el Derecho de los Fueros y Observancias* (págs. 633-657). Consta este trabajo de seis partes, con el siguiente contenido:

1. Cuestiones previas: el nombre de comunidad continuada. Natura-

leza y fundamento.—2. Cuándo continúa la comunidad y cuándo no.—3. Activo de la comunidad: Mientras el sobreviviente no pasa a segundas nupcias. Durante las segundas nupcias del sobreviviente. Después de disueltas las segundas nupcias del cónyuge sobreviviente. Cuando el sobreviviente pasa a terceras o ulteriores nupcias.—4. Administración de la comunidad y poderes del cónyuge.—5. Disolución de la comunidad.—6. División de la cosa común: Forma de realizarla. División antes de las segundas nupcias. División durante las segundas nupcias. División después de las segundas nupcias. División en terceras o ulteriores nupcias. Efectos de la división. La observancia décima *De secundis nuptiis.*

GUALLART Y LÓPEZ DE GOICOECHEA, José: *El principio «Nullum crimen, nulla poena sine previa lege» en los Fueros de Aragón* (págs. 659-682). Hace historia el señor Guallart del desarrollo de este principio desde su iniciación en las fuentes romanas hasta la Convención europea de 1950, último texto en que se recoge.

En Derecho aragonés lo encontramos en el prólogo de la compilación de Huesca de 1247 y en varios pasajes de sus leyes, rebrota en el privilegio general, se garantiza con el Justiciazgo y la Manifestación, teniendo su expresión firmísima en el *Standum est Chartae.* Clarísimo es, para terminar, el fuero *De la prohibición de cárceles,* dado por Carlos I en las Cortes de Zaragoza de 1528.

DAVID PÉREZ MAINAR

IBN AZZUZ HAQUIM, Mohamed: *Historia de Marruecos hasta la dominación almorávide.* C. S. I. C., Instituto de Estudios Africanos. Madrid, 1955; 109 páginas.

Desde hace algunos años venimos asistiendo a un despertar cultural en Marruecos, debido en buena parte a la labor que realiza el Instituto de Estudios Africanos con éxito creciente, a través de sus numerosas publicaciones.

La obra objeto de nuestro comentario es una clara muestra de lo que anteriormente expusimos. Está escrita más bien con propósito divulgatorio, que con carácter de investigación científica. Casi todo el volumen está dedicado a la Historia política, y únicamente en el último capítulo se comentan algunas instituciones político-administrativas.

En resumen, podemos concluir diciendo que se trata de una síntesis muy esquemática, tal vez demasiado simplista en algunos capítulos, como por ejemplo, el dedicado al período preislámico, pero que responde al propósito del autor.

El sistema de citar que utiliza, así como la impresión, no nos parecen muy correctos.

D. RAMOS LISSON

IMBERT, Jean; SAUTEL, Gérard, et BOULET-SAUTEL, Marguerite: *Histoire des institutions et des faits sociaux* (X-XIX *siegle*). "Themis", Textes et documents. Presses universitaires de France. París, 1956; 404 págs.

La reforma de los estudios en licenciatura de Derecho realizada en Francia por Decreto de 27 de marzo de 1954, incluye en el segundo año de licenciatura una historia de las instituciones y de los hechos sociales, que abarca desde la antigüedad hasta nuestros días; a partir de la disolución del reino franco, se reduce a límites nacionales. Ejemplo de libro para servir a esta enseñanza, la *Histoire des Institutions et des faits sociaux des origines a l'aube du M. A.* (París, 1956), compuesto por R. Monier, G. Gardascia y J. Imbert.

Como instrumento de trabajo práctico, que se acentúa en ese plan, tres profesores de la Universidad de Nancy han preparado un volumen de textos y documentos de la colección Themis. Los tres autores son ventajosamente conocidos en el campo de nuestros estudios. Mme. M. Boulet-Sautel, a quien se deben valiosos estudios sobre derecho romano medieval, ha seleccionado los textos correspondientes a esa misma época. M. G. Sautel, especialista del de los antiguos países del Derecho escrito y de la Francia monárquica, el antiguo régimen; J. Imbert, cuyo último libro sobre los hospitales penetraba agudamente en la Revolución y el Imperio, lleva hasta más de la mitad del siglo XIX. La riqueza de textos recogidos reside más en su calidad que en su cantidad. Aparecen agrupados bajo 167 números; extensión, de media a seis páginas. La índole de los textos es muy variada: diplomas, redacciones consuetudinarias, preceptos reales y señoriales, literatura teológica y jurídica, actas de corporaciones, ordenanzas, versos, leyes, crónicas, cartas, memorias, discusiones parlamentarias, proclamas, panfletos, periódicos, utopías. Los textos en latín van seguidos de una traducción francesa. Todos los territorios y las más importantes localidades van desfilando ante el lector; el proceso de centralización avanza con etapas perfectamente caracterizadas.

La estructura y los temas responden a cada una de las épocas, con inteligente equilibrio entre los factores espirituales e intelectuales, sociales y económicos, políticos y jurídicos. La Francia medieval aparece dividida en cuatro capítulos: en el primero contemplamos las bases de renovación, que van desde el concepto teológico de la realeza, hasta la constitución de inmunidades, la roturación de un monte, la fundación de una villa, los comerciantes extranjeros. En el segundo, la evolución del régimen feudal: los castillos, la jerarquía feudal, el dominio, la justicia y la reglamentación económica señorial; el doble régimen de bienes feudales y alodios; las clases sociales; las ciudades y las instituciones municipales, las corporaciones de oficios. El tercer capítulo se centra en la reconstrucción del poder real observada en diversos aspec-

tos, su fundamento, el orden de sucesión y la consagración, manifestaciones del poder. Como consecuencia, principalmente de ese poder, se realiza la restauración de un orden estatal: defensa del orden público, luchas con el poder espiritual, el régimen representativo en los Estados generales y particulares y la decisiva intervención en las jurisdicciones territoriales y en las autonomías urbanas. Como instrumento de ese poder: la reorganización de los servicios, Consejo real, el Pairato, el tribunal del Parlamento, los Contadores, pesquisidores, bailiatos y prebostazgo de París. El capítulo IV atiende a las instituciones eclesiásticas.

La Francia monárquica es un edificio grandioso y de líneas muy simples: los textos que nos informan sobre ella aparecen repartidos en tres capítulos. El primero se refiere a la vida económica, la producción de riquezas, el cambio y la coyuntura, y la estructura social desde sus fundamentos ideológicos hasta su ordenación legal, desde el estatuto de la nobleza cortesana a la esclavitud colonial. El segundo capítulo comprende de la vida económica y administrativa en tres grandes secciones: el poder real y sus prerrogativas, los órganos de gobierno y el sistema representativo de los Estados generales. El tercer capítulo, el régimen eclesiástico y las relaciones con el Estado.

La Francia moderna aparece reflejada en dos etapas: Revolución y Orden napoleónico, siglo XIX. Una serie de textos fundamentales nos ofrece la liquidación del antiguo régimen, como poco más de una línea en que la Convención decreta la abolición de la monarquía; los nuevos principios de Derecho público, y la nueva sociedad, propiedad y economía; la creación de la moderna Administración y régimen eclesiástico. Para el siglo XIX, más que el movimiento de las ideas políticas, la cuestión social con sus aspectos económicos y su regulación jurídica, es el centro de atracción de los textos seleccionados.

El libro hace honor a la buena tradición de las crestomatías francesas. Difícilmente otro libro de la misma extensión podría, más que este, dar una impresión viva, expresiva y exacta de la historia de las instituciones y de los hechos sociales de Francia.

R. GIBERT

LÓPEZ MARTÍNEZ, Nicolás: *Los judaizantes castellanos y la Inquisición en tiempo de Isabel la Católica*. Publicaciones del Seminario Metropolitano de Burgos. Burgos, 1954; 451 páginas.

La tesis que trata de demostrar el autor es el peligro que representaba para Castilla la existencia de un crecido número de conversos procedentes del judaísmo, que seguían practicando en secreto su antigua religión y que, por su preeminencia social, política y eclesiástica, originaron un grave problema durante todo el siglo XV, obligando a los Reyes Católicos

SOCIEDAD DE

para resolverlo, a implantar la Inquisición Nueva en Castilla y, en definitiva a expulsar de España a los judíos

Se divide la obra en dos partes: la primera, consagrada a estudiar los supuestos sociales y religiosos del problema, y la segunda, dedicada a exponer las soluciones que se dieron al mismo.

Comienza el autor por advertirnos acerca de la incompatibilidad racial que, a lo largo de varias centurias, existía entre cristianos y judíos. Esta enemistad se acentuó con la matanza de judíos de 1391 y con diversos alborotos durante los reinados de Juan II y Enrique IV.

A través del capítulo segundo analiza la importancia social y económica alcanzada por muchos conversos.

Destaca en el capítulo tercero la vida religiosa de los conversos judaizantes. En la mayoría se daba el tipo descrito por Jacobo Shatzky: «El *marrano* católico era un católico sin fe y un judío sin judaísmo.»

Termina la primera parte aludiendo al peligro religioso y político, haciendo hincapié en la posible contaminación de herejía al resto de la población.

La segunda parte está centrada sobre la necesidad de establecer la Inquisición. Desarrolla con criterio objetivo las distintas posiciones de crítica y defensa de esta institución y pasa luego a estudiar algunas de sus manifestaciones jurídicas.

A este respecto es particularmente interesante el capítulo VII, dedicado al Derecho inquisitorial antijudaico, en el que examina las diferentes partes del proceso: edictos de fe y de gracia, denuncias, sistema cautelar, encarcelamientos, moniciones, defensas, y penas inquisitoriales.

El último capítulo, referido a la expulsión de los judíos, señala para el autor el término de la cuestión judaizante.

A continuación se incluyen las conclusiones y unos apéndices documentales sobre procesos inquisitoriales, en su mayoría inéditos.

Cremos que el autor ha realizado un esfuerzo notable manejando con agilidad y buen método las fuentes y la bibliografía, lo que le ha permitido llegar a conclusiones muy acertadas.

Tenemos, sin embargo, que hacerle algunas observaciones. Concede demasiada importancia a los problemas sociales y religiosos creados por los conversos, si tenemos en cuenta su número, que era reducido en comparación con el total de la población y las escasas dignidades, tanto eclesiásticas como señoriales alcanzadas por los judaizantes. Por otra parte, conviene no perder de vista que la mayor parte de los alborotos y turbulencias causados por los conversos tuvieron lugar durante los reinados de Juan II y Enrique IV, como una secuela más del desgobierno y el desorden político.

Hubiera resultado de interés realizar un análisis comparativo entre las actuaciones de los conversos sinceros y de los judaizantes y, de esta forma, inferir las conclusiones más definitivas.

Anotemos también, en el capítulo VII, ciertas impropiedades en el manejo de la terminología jurídica, llegando en alguna ocasión, a sostener

afirmaciones discordantes con la realidad. Así, por ejemplo, cuando en la página 346 dice que «el tormento, como sistema oficialmente reconocido para hallar la verdad en los procesos, había surgido en la Edad Media, al renacer el Derecho romano y prevalecer sobre el germánico». Estimamos que el tormento, como sistema oficialmente reconocido, no surge con la Recepción del Derecho romano, sino que es anterior. De la época visigótica tenemos datos concretos y numerosos, como lo demuestran, entre otras, las disposiciones del *Liber Iudiciorum*, II, 4, 4 y IX, 1, 21. Lo que sucede es que en la Alta Edad Media no se utiliza este procedimiento, reanudándose su empleo con la Recepción.

No compartimos la opinión del señor López Martínez, cuando dice que prevalece el Derecho romano de la Recepción sobre el Derecho germánico, puesto que el Derecho español altomedieval no se puede identificar en su totalidad con el Derecho germánico. Sobre este particular, el profesor García Gallo acaba de publicar un interesante estudio [1].

La obra, en su conjunto, la juzgamos de interés para los estudiosos.

Vemos también con satisfacción que instituciones de índole cultural, como el Seminario Metropolitano de Burgos, inician una serie de publicaciones, fruto de la labor investigadora realizada en sus claustros.

D. Ramos Lisson

Mansilla, Demetrio: *La documentación pontificia hasta Inocencio III* (965-1216). Instituto Español de Estudios Eclesiásticos. Roma, 1955, XXXVII + 665 págs.

La necesidad de una publicación sistemática de las fuentes hispano-vaticanas para el estudio de nuestras instituciones político-religiosas era un hecho apuntado, ya de antiguo, por diferentes autores españoles (Ricardo de Hinojosa, P. Serrano). El archivo vaticano es, sin duda, tanto para la Edad Media como para la Moderna, la fuente más valiosa para conocer los aspectos más importantes de las relaciones entre la Iglesia y un Estado determinado. Esta fuente aumenta de valor tratándose de España. Los siglos de dominación española en Italia y la importancia que tuvieron siempre las relaciones entre España y el Vaticano lo justifican. En este sentido la obra de Demetrio Mansilla, primer volumen de los *Monumenta Hispaniae Vaticana*, viene a cubrir, en parte, esa necesidad sentida, ofreciendo a los investigadores un precioso material para sus trabajos.

La colección editada por Mansilla ha sido llevada a cabo sobre los

---

1. Vid. García Gallo, A.: *El carácter germánico de la épica y del Derecho de la Edad Media española*, en A. H. D. E., XXV, 1955, págs. 583-679.

registros vaticanos, excepcionales, con anterioridad a Inocencio III. Abarca dos partes perfectamente diferenciadas: la documentación anterior a Inocencio III y la documentación inocenciana. De la primera publica, exclusivamente, los documentos conservados en los archivos romanos. De la segunda se recojen también otros documentos no conservados en Roma, superando así la obra de Potthast, y que en la obra aparecen numerados en cursiva. En la edición se ha seguido un orden cronológico, con un total de 568 documentos.

La organización de las diócesis, la historia del Primado, el régimen monacal y las relaciones entre Iglesia y Estado son los temas que gozan de mayor representación en la documentación pontificia editada por Mansilla.

La restauración de las sedes episcopales visigodas es el primer problema que se plantea en la organización eclesiástica medieval. En este sentido, a partir del año 971, queda restablecida la provincia Tarraconense, siendo Vich la metrópoli por hallarse Tarragona en poder de los árabes (docs. núms. 1 y 32). Hasta 1174 no aparece Tarragona como metrópoli (92). Durante ese período de tiempo la iglesia de Tarragona ha pertenecido a la provincia eclesiástica de Narbona (29, 30 y 31).

La provincia de Gallecia es reorganizada muy pronto. Los datos que nos brinda la documentación pontificia son algo tardíos. En 1124 el Arzobispo de Santiago es considerado metropolitano (63). Sin embargo, Braga es también metrópoli (204), radicando sus diócesis sufragáneas en Galicia (215), mientras que las de Compostela pertenecen a Portugal (198, 205 a 207). La determinación de que diócesis están comprendidas en una u otra provincia eclesiástica ha sido a veces fruto de una concordia entre los arzobispos de Compostela y Braga y aprobada por la Santa Sede (204).

Han sido frecuentes los conflictos entre diversas metrópolis sobre la pertenencia de una determinada diócesis. Ejemplos ofrecen las diócesis de Zamora, Burgos y Plasencia. El obispado de Zamora parece ser que perteneció en un principio a Braga (568). En el año 1199 fué adjudicado a Compostela (199). Pero la cuestión no aparece clara y, en el mismo año, se nombra una comisión para que decida definitivamente a qué provincia eclesiástica debe pertenecer (216). En 1096 la diócesis de Burgos queda exenta de todo metropolitano y sometida inmediatamente a la sede apostólica, para zanjar las disputas entre Toledo y Tarragona (37 y 47). En 1213 se discute si Plasencia pertenece como sufragánea a Toledo o Santiago (511).

De otra parte, poco a poco, se ha ido llevando a cabo la fijación del territorio de cada diócesis, cuya indeterminación originaba en la práctica constantes disputas (40, 41, 46, 147, 148, 268, 271, 456 y 520).

Por último, en este período, se han creado nuevas diócesis: en 1017 la de Besalú (3) y en 1205 la de Mallorca (318).

De gran interés es el examen de la historia del Primado a través de

la documentación pontificia *. Hasta 1192 la Curia Romana ha reconocido la primacia en el arzobispo de Toledo, exigiendo de los restantes obispos obediencia y sumisión, especialmente de los de Braga, Compostela y Tarragona. Particularmente interesantes en este sentido son los documentos pertenecientes a los reinados pontificios de Urbano II (24 a 27, 33 y 38), Pascual II (45), Gelasio II (52, 53, 55 y 57), Calixto II (59 a 61), Honorio II (64, 65, 68 y 70), Lucio II (72 y 73), Eugenio III (74, 75, 79 y 82 a 89), Anastasio IV (90 y 93 a 97), Adriano IV (99 a 102), Alejandro III (104 a 106, 109, 110, 112, 114, 115, 117 y 118), Urbano III (125 y 126) y Celestino III (127).

Durante el pontificado de Inocencio III la cuestión de la primacía fué objeto de una constante discusión entre los arzobispos de Toledo y Braga (445 y 455). En 1215 ó 1216 Inocencio III ha reconocido como primado al arzobispo de Toledo y exige el mismo reconocimiento de los restantes arzobispos y obispos. Parece ser, sin embargo, que el hecho no tuvo gran trascendencia, puesto que la disputa continúa entre las metrópolis citadas (533 y 545).

La existencia de un régimen monacal independiente del episcopal se manifiesta en una serie de documentos en los que la Santa Sede confirma los privilegios, las libertades, las exenciones y las posesiones de determinados monasterios u órdenes militares, que quedan bajo la protección directa de aquéllas (2, 54, 77, 107, 108, 120 a 122, 128, 129, 161, 171, 182, 192, 221, 226, 252, 259, 267, 288, 365, 387, 393, 417 y 543; 119, 123, 124, 186, 253, 283, 296, 317, 324, 358, 361, 403, 404 y 519). Durante el pontificado de Inocencio III es posible apreciar cierta intervención de los obispos en el régimen monacal, declarándose expresamente el sometimiento de algunos monasterios a la autoridad del obispo (130, 136, 137, 201, 247, 249, 290 y 429). No faltan, sin embargo, en este momento documentos confirmatorios de exención (187 y 544). Consecuencia de esta indeterminación de las facultades de los Obispos sobre los monasterios: los pleitos surgidos entre unos y otros, principalmente sobre derechos de jurisdicción (132, 145, 149, 203, 214, 234, 246, 282, 424 a 427, 430, 431 y 522).

Las relaciones entre Iglesia y Estado adquieren marcado interés a partir de Inocencio III. La política de este Pontífice se orienta a fomentar la paz entre los diversos reyes peninsulares.

La legación de Rainero tiene como fin hacer observar la paz entre los diferentes reyes de España (138) y, más concretamente, entre los de Castilla con los de Portugal (157) y los de Navarra (315). Las relaciones entre Castilla y León se ven gravemente amenazadas ante la negativa de Inocencio III a dispensar el impedimento canónico que se oponía a la continuidad del matrimonio celebrado entre Alfonso IX de León y la hija del rey castellano doña Berenguela (138, 140, 196, 251, 276 y 296)

---

* Un punto de vista original en esta materia ha sido sostenido por Mansilla, para quien la consideración del factor político es imprescindible en el estudio de la primacía española. Vid. MANSILLA, *Inocencio III y los reinos hispánicos*, en «Anthologica Annua», 2, Roma, 1954, págs. 9 a 49.

y también por la necesidad de que doña Berenguela devuelva los castillos que recibió en dote (305 y 331).

El reino de Navarra estuvo seriamente amenazado a fines del siglo XII por parte de Castilla y de Aragón. Como consecuencia, Sancho el Fuerte se vió obligado a pactar unas treguas y a concertar un matrimonio entre su hermana Constanza y Pedro II de Aragón, que para mayor garantía de los reyes de Castilla y Aragón tuvo que jurar solemnemente, aunque en contra de su voluntad. Inocencio III vela por la independencia del reino y exime al rey de Navarra del juramento prestado coaccionadamente (181) y también se opone al matrimonio de Pedro II con la infanta Constanza por ser primos hermanos.

Aragón ha sido feudatario de la Santa Sede desde 1094, pontificado de Urbano II (34 y 39). Más tarde esas relaciones adquieren nueva vida. El 10 de noviembre de 1204 Pedro II es coronado por Inocencio III (307), al mismo tiempo que concedía también que los reyes fueran solemnemente coronados en lo sucesivo por el metropolitano de Tarragona en la ciudad de Zaragoza (314 y 346). No sólo los reyes aragoneses aparecen como feudatarios en la documentación pontificia. En 1116 Pascual II toma bajo la protección apostólica la persona de Ramón Berenguer III que, por su parte, se compromete a pagar a Roma treinta maravedises de oro anualmente (50); en 1198, el rey Sancho de Portugal, por mediación del maestre de los hospitalarios en España entrega a Inocencio III la cantidad de quinientos maravedises, correspondientes al censo que debe a la Iglesia romana (170).

La Santa Sede ha estimulado siempre el desarrollo de la Reconquista, dándole a veces el carácter de verdadera cruzada mediante la concesión a los que lucharan contra los moros de las mismas indulgencias que a los cruzados de Oriente (62). Propósito de Inocencio III fué la unión de los reyes cristianos españoles en su lucha contra el Islam, facilitando así la victoria de las Navas de Tolosa (321, 416, 442, 447, 448, 471, 473 y 483).

De gran interés son los documentos que se refieren a la elección de obispos. Normalmente es el cabildo quien elige al sucesor (67, 168, 169 y 461). Excepcionalmente el obispo anterior ha propuesto a la Santa Sede la persona que ha de sucederle, que no ha sido aceptada por tratarse de un hijo ilegítimo (11). La intervención del rey en el nombramiento de obispos ha debido ser práctica frecuente; en 1207, el rey de Aragón renuncia a intervenir en las elecciones episcopales (373).

Diversos aspectos del patrimonio de la Iglesia han sido recogidos también en la documentación: pago de diezmos y primicias (36, 142, 150, 185, 193, 194, 243, 244, 297, 348, 350, 402, 419, 527, 535 y 536); derechos de patronato (23, 176, 397 y 418); pleitos sobre propiedad de iglesias, frecuentes entre otras iglesias y monasterios (156, 172, 173 y 364), o entres obispos (262, 269, 336, 338, 464, 485, 499 y 547); confirmaciones de donaciones en favor de iglesias o monasterios (69, 209, 211, 235, 414 y 439) y,

finalmente, intimaciones a los reyes para la devolución de bienes eclesiásticos usurpados (311, 326, 354, 436, 449, 450 y 525).

De forma aislada, sin formar cuerpo documental aparecen regulados otros problemas referentes a la organización eclesiástica: introducción del rito romano por Gregorio VII (8 a 10, 12 y 22); consultas elevadas a la Santa Sede sobre cuestiones diversas (189, 220, 237, 256, 280, 298. 329, 332, 334, 371, 390 y 497); fuero de clérigos (197, 218, 236, 277, 330, 352 y 443); conflictos entre obispos (240, 264 y 265); herejía (141, 319, 320, 322, 344, 394 a 396, 404, 405, 410, 411, 447 a 480, 494 a 496, 505, 513 y 514); canónicas (39, 151, 163 y 188); reformas de iglesias (166) y de monasterios (469); celebración de sínodos y concilios (313 y 513); etc. etc.

Finalmente, una bibliografía cuidadosamente escogida y diferentes índices completan la obra que reseñamos.

J. Martínez Gijón

Marín y Peña, Manuel: *Instituciones militares romanas*. Número segundo de la «Enciclopedia clásica», publicada por el Patronato «Menéndez Pelayo», del C. S. I. C. Madrid, 1956. XXIII + 511 páginas, 24 láminas y un mapa.

Nos encontramos ante un excelente Manual que, sin duda, cumple el fin que su autor se ha propuesto, esto es, «presentar en visión ordenada y en conjunto abarcable y de fácil lectura y manejo, el estado actual de la cuestión sobre los puntos más salientes de la institución militar romana». Se trata, pues, de una obra en la que, de intento, se ha huído de toda revisión e incluso en los temas en que la polémica parece inevitable no existe la pretensión de un nuevo planteamiento ni se aportan sugerencias inéditas. El mismo autor señala lealmente su propósito de «marchar por caminos trillados» (p. XVII). Ello no impide, sin embargo, la alusión a los diferentes puntos de vista cuando el tema no suscita una explicación unánime. En tales casos, aunque de pasada, el autor suele señalar sus preferencias, deslizándose a veces alguna ligera observación crítica. Así, por ejemplo, al abordar el problema de la significación de los *antesignani* en la época de César es patente la inclinación hacia la tesis de Sander, según la cual constituyen aquéllos una centuria reforzada de la primera cohorte (p. 168). Pero el autor no deja de expresar sus dudas cuando se pretende atribuir al *hastatus prior* la jefatura de los *antesignani* (p. 168, nota 26).

Tras la *Introducción*, en la que se indican los propósitos de la obra y se alude a la bibliografía fundamental, se inicia la exposición con arreglo a un esquema cronológico en el que se encasillan los diferentes tipos de organización militar conocidos por los romanos. En estos siete primeros capítulos, que constituyen la primera parte de la obra (pp. 1-109), son sucesivamente tratadas las siguientes etapas: I. La época primitiva. II. La

introducción del sistema manipular. III. La época de las guerras púnicas. IV. La llamada reforma mariana. V. La época de Pompeyo y César. VI. Las reformas de Augusto. VII. El ejército postaugústeo. En la segunda parte (pp. 111-478) se sigue, en cambio, un tratamiento por materias relativamente detallado. Así son considerados en concreto los siguientes temas: Mandos superiores; mandos inferiores; organización, encuadramiento, efectivos; condiciones del servicio; disciplina; las fuerzas de la guardia y la guarnición de la urbe; orden de combate; técnica del combate; márchas; paso de ríos; campamentos; caballería; intendencia y sanidad; enseñas y señales; armamento y equipo; guerra de posicion y poliorcética; el *limes*; estrategia y acción política; marina.

Para el historiador del Derecho, y especialmente para el estudioso del Derecho público de Roma, esta obra de Marín y Peña constituye un medio auxiliar no desdeñable no sólo por su fácil utilización, sino también por las ricas noticias bibliográficas aportadas. El historiador del Derecho no encontrará, en cambio, una referencia a aquellas peculiaridades jurídicas que acompañan a la condición de soldado. Hay breves alusiones al tema de la adquisición de la ciudadanía y al de la obtención del *conubium* tras el licenciamiento (vid. especialmente cap. XI), pero se silencian otros aspectos que para el jurista tienen un decidido interés. Así, por ejemplo, falta toda mención al régimen privilegiado que implica el testamento militar, y no hay tampoco referencia alguna a la institución del *postliminium*. Sin duda el autor, en su afán de ceñirse a sus propósitos de síntesis y divulgación, ha preferido dejar a un lado tales aspectos, decisión que es difícilmente reprochable.

A facilitar el manejo de la obra están destinados un *index rerum* y un *index nominum* que figuran al final de la misma. Algunos de los capítulos aparecen divididos en secciones con su correspondiente rúbrica, de las que, sin embargo, no hay constancia en el índice sistemático. Por otra parte, no se ve qué ventaja puede ofrecer la numeración correlativa de los párrafos.

Aun con las limitaciones que el mismo autor se ha señalado estimamos que la obra es realmente útil como instrumento de consulta ocasional, habiéndose alcanzado, a nuestro juicio, la meta propuesta. Para más amplia información acerca de las instituciones militares romanas y contando siempre con la exposición general de Kromayer-Veith, *Heerwesen und Kriegführung der Griechen und Römer*, la misma obra que reseñamos es una valiosa guía merced a sus abundantes indicaciones bibliográficas.

J. A. Arias Bonet

MILLARES CARLO, Agustín, y MANTECÓN, Juan Ignacio: *Album de Paleografía Hispanoamericana de los siglos* XVI *y* XVII Instituto Panamericano de Geografía e Historia. México, D. F., 1955; 3 fascículos: I, Introducción, X + 187 páginas; II, Láminas, XV + 93 láminas; III, Transcripciones, XVI + 132 páginas. 19,5 por 29,5 cm.

Se proponen los autores de este libro ofrecer la evolución de la escritura en Hispanoamérica durante el periodo colonial y los medios precisos para la práctica de la lectura de los documentos de esa época. En el desarrollo de la obra parten del hecho de la identidad existente entre la escritura hispanoamericana y la española en el periodo estudiado. Por ello, en el primero de los tres fasciculos, después de algunas nociones preliminares sobre el concepto, límites, origen, nuevas orientaciones y bibliografía de la Paleografía, describen la historia de las escrituras latina y española hasta el siglo XV. Sigue después una sistemática y detallada exposición de los caracteres, sistemas abreviativos y signos numerales de la escritura española en el siglo XV, y unos trazos sobre la escritura colonial hispanoamericana. Contiene esta parte un interesantísimo capitulo en el que se fija el criterio que, según los autores, debe seguirse en la transcripción y edición de los documentos de este tiempo. Concluye el volumen con diversos cuadros de las formas más características de las letras, nexos, signos abreviativos y abreviaturas. El fasciculo segundo comprende 93 láminas, en las que se reproducen magníficamente tres documentos del siglo XII, cuatro del XIII, dos del XIV, cinco del XV, sesenta y cuatro del XVI y quince del XVII; muy bien seleccionados y de gran interés jurídico. Estas láminas se presentan sueltas, a fin de facilitar su cotejo con las transcripciones de la misma. Integran éstas el fasciculo último; todas están hechas con la máxima corrección y van seguidas de un comentario paleográfico referido a los cuadros de la introducción; muchas llevan, además, otro comentario diplomático y notas gramaticales y lexicográficas de gran interés.

La presente obra, en la que se ha seguido un método fundamentalmente didáctico, puesto que la exposición teórica se endereza primordialmente a facilitar la interpretación de las láminas, no establece, a nuestro juicio, ninguna aportación fundamental con respecto al excelente tratado con que el señor Millares hace algunos años renovó los estudios paleográficos en España, y que ha sido ampliamente utilizado ahora. Al igual que en aquél, notamos en este trabajo la falta de un mayor intento de fijar los elementos precisos para la cronologia dentro de las dos centurias que abarca el estudio de los documentos no fechados. No obstante, mejora notablemente esta obra los capítulos correlativos del tratado, por lo que sin duda alguna debe ser considerada como una valiosa contribución a estos estudios, principalmente al de la escritura procesal, objeto preferente de la misma. A propósito de la denominación de procesal, que según Burriel y, siguiéndole, los paleógrafos posteriores, fué dado por

los Reyes Católicos a ese tipo de escritura en la Carta-arancel de 3 de marzo de 1503, debemos advertir que nosotros la hemos visto empleada con anterioridad a esa fecha, en el capítulo 27 de las Ordenanzas de la Corte y Chancillería de Valladolid, dadas por los expresados monarcas en Córdoba, en 1485, las cuales se conservan inéditas, según creemos, en el Archivo General de Simancas (Diversos de Castilla, leg. 1, folio 62), capítulo que se corresponde con el 32 de las Ordenanzas de 1486—conservadas, también inéditas, en el mismo fondo, leg. 1, folio 63—, y con el 34 de las de 1489, publicadas en el *Libro de las bulas y pragmáticas*, ed. de 1503, folios 54 v.-55.

M. A. Pérez de la Canal

Nicolini, Ugo: *Il principio di legalità nelle democrazie italiana*. Legislazione e dottrina politico-giuridica dell'eta comunale. 2.ª ed. Padua, 1955, XXIII; 418 págs.

Este amplio estudio aborda uno de los más importantes y siempre vivos problemas de la historia del derecho, que se intenta resolver mediante el principio de legalidad, o sea, la necesidad que tiene el poder público, y concretamente el poder judicial, de someterse a las leyes en sus actuaciones; principio, que cuando se trata de actuaciones frente al individuo funciona como garantía de la libertad. La investigación se ha realizado sobre dos grandes grupos de fuentes: los estatutos municipales italianos y las obras de la literatura jurídica. La formación histórica del principio, se observa a partir del derecho justinianeo, en las legislaciones longobarda y franca. El «nullus iudex causam audire presumat, que in legibus non continetur». (Lex Vis, 2, 1, 13) es atribuido al Cod. Euricianus por Zeumer (Historia, p. 154), quien señala como particularidad visigótica, respecto al precedente del tardío derecho romano, el que las decisiones del soberano, en causas no reguladas legalmente, adquieren fuerza de ley mediante su inserción en el código. El autor encuentra vigente el principio de legalidad en la monarquía feudal; aunque en la práctica judicial del señorío los métodos arbitrarics se imponen. En la edad comunal el principio adquiere un renovado y decisivo florecimiento. El autor lo considera estrechamente relacionado con el principio democrático de los municipios y el principio de responsabilidad de los funcionarios públicos. «E chiaro dunque come soltando nell'etá comunale il generico principio di legalitá fosse sostanzialmente efficienti, sposato com'era al principio democratico». Registremos el contraste que en este punto ofrece la historia del derecho español en el que el principio de legalidad está ligado a la monarquía. Y en cuanto a la responsabilidad de los funcionarios públicos, se encuentra efectiva, bajo la forma de «juicio de residencia», al término de su gestión, precisamente para los jueces y otros funcio-

narios regios. Una peculiar manifestación del principio de legalidad, en la monarquía leonesa, es el «juicio del libro», que se practica en León, y en el cual son revisadas las causas de los jueces e incluso los fallos del tribunal de la corte del rey (cfr. este ANUARIO I, 1924, 832). El Fuero de Cuenca que representa entre nostros la máxima expresión legalista del derecho municipal, conoce una *apellatio ad cartam* (24, 2), que reproduce en el ámbito local el juicio del libro leonés. No debe olvidarse el carácter regio de este código; en él ha adquirido una expresión legal un derecho castellano, que como tal (Castilla, tierra sin leyes) era un derecho judicial, mientras que en León preside siempre el legalismo visigodo, incluso en la esfera local: «nuestros alcaldes juzguen lo que yace en la carta» (F. de Salamanca) «cuanto mandaren los alcaldes o el fuero o la real potestad o el libro de León» (F. de Ledesma).

El juez municipal italiano estaba fundamentalmente sujeto a la ley; sobre ello versaba su juramento; estaba prohibida toda interpretación que falsease o eludiese la ley; a ello no se opone la admisión del principio de analogía, ni el poder discrecional del juez en cuestiones de hecho y sobre todo en materia penal, cuyos límites son minuciosamente analizados. Consecuencias de la actividad ilegal del juez son la nulidad de la sentencia *contra ius* y la responsabilidad del juez. Especial relieve adquiere en este punto la institución del *sindicato*, que es esenciamente una función de control de la legalidad de los actos públicos, ejercida por los síndicos del común, movida por una acción popular.

Los mismos puntos hasta aquí reseñados son objeto de una descripción sobre la base de la rica doctrina italiana, que tiene precedentes clásicos en Aristóteles y en Séneca, y alcanza sus más revelantes expresiones en Marsilio de Padua, que subordina el príncipe a la ley, mientras que Egidio Romano y el Dante colocan a aquél por encima de la ley en favor de la justicia. Bartolo plantea diversamente la cuestión al considerar el *non iuste principari* como tiranía de ejercicio y el *non iure principari*, como tiranía de origen, mientras Coluccio Salutati, en la misma sede, define al principio tirano como aquel que desprecia, no sólo la justicia, sino las leyes. Especial mención en favor del principio de legalidad merecen otros autores, también menos conocidos, florentinos y venecianos, de los siglos XIV a XVI; Sansovino, Cavalcanti, Contarini, Gianooti. En el análisis detenido de las doctrinas se revela el paralelismo que guardan los autores respecto a las realidades del régimen comunal, y especialmente la trascendencia que en aquella tiene la institución del *sindicato*, que en general, para la época en que estos autores escriben se había integrado en la estructura jerárquica y autoritaria de la monarquía, pero cuya vinculación a la democracia italiana, sostiene el autor como idea central y directriz de su estudio sobre el principio de legalidad.

Un índice de juristas (sobrepasan los doscientos, casi todos, de varias obras) y de estatutos municipales consultados (cerca de ciento cincuen-

ta) revela la amplia base de fuentes sobre la cual se ha construído esta obra, que forma pareja, por el tema y la idea que la inspira, con otra del mismo autor: *La proprietá, il Principe e l'espropiazione per publica utilitá* (Milán, 1952).

R. GIBERT.

PASCUAL QUINTANA, J. M.: *La desheredación en el Derecho español; su desenvolvimiento histórico*, en «Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Oviedo», junio, 1955, págs. 227-343.

El estudio histórico de cualquier institución del derecho privado es sumamente atrayente, en principio, para toda persona que se interese por los problemas de la Historia del Derecho. Y, precisamente, en este sentido, el trabajo del doctor Pascual Quintana debe ser tenido en cuenta, como contribución al esclarecimiento de la historia de nuestras instituciones civiles.

Dos partes, netamente separadas, es posible distinguir en el estudio citado. La desheredación en el Derecho antiguo, en el romano y en el germánico forma la primera; la historia del instituto en el Derecho español, desde la época visigoda hasta el proyecto de 1851, la segunda.

¿Se conoció la desheredación en el Derecho antiguo o su origen se encuentra en el Derecho romano?. Este es el primer problema planteado por el autor. Para resolverlo considera necesario una exposición —a nuestro entender, excesivamente amplia (págs. 227-289)— de los principios fundamentales que rigieron en materia de sucesiones en los pueblos antiguos. Entre los mismos ha regido el sistema de sucesión necesaria, que, según nuestro criterio, no implica de manera absoluta, como quiere el autor, una contradicción con la existencia de la desheredación. En este sentido, el Derecho antiguo español nos brinda un ejemplo: entre los cordobeses existió la costumbre de desheredar a la hija que se casaba en contra de la voluntad paterna. Sin embargo, estos precedentes que de la institución encontramos en este derecho no autorizan a reconocerla con una personalidad definida dentro del marco del Derecho sucesorio.

En el Derecho romano el problema aparece con mayor claridad: el concepto del instituto se fija paralelamente al de la legítima. Al existir unos herederos necesarios, el testador no puede privarles de la herencia sin desheredarles de manera expresa. El autor sigue después la evolución de la institución a través del *ius civile* y del *ius honorarium*, para desembocar en las reformas introducidas por Justiniano, que pueden reducirse a las siguientes: la desheredación debe hacerse nominal y puramente, sobre toda la herencia y, siempre, con justa causa expresada en el testamento.

En el Derecho germánico la desheredación de los descendientes dependía de la libre voluntad del padre. Un adelanto significa en este punto el Edicto de Teodorico al prohibir la desheredación sin una causa grave. Esta parte del trabajo, a nuestro modo de ver, es incompleta. Se ha limitado al examen exclusivo del Derecho longobardo. De otra parte, notamos en ella la ausencia de la bibliografía clásica en esta materia. Nos referimos a las obras de Pertile, Besta, Chenon, Oliver-Martin, Planitz, Schupfer, etc., cuya consulta podría dar una yisión más acabada de la institución en los derechos de los países dominados por pueblos de origen germano.

La segunda parte del trabajo, titulada «Génesis de la desheredación en el Derecho español», reviste mayor interés para nosotros.

La desheredación en el Derecho visigodo tiene como fundamento el respeto a la potestad paterna. Sin embargo, depende de la libre voluntad del ascendiente desheredar a dos descendientes que hubieran infringido, de la forma expresada en la ley, la consideración debida a los ascendientes. Parece ser que la desheredación visigoda no es copia de la romana. Es una institución conocida ya de los germanos y que, en el Derecho visigodo, no alcanza la evolución que en el romano. El estudio de la institución ha sido realizado sobre la redacción romance del *Liber Iudiciorum*, es decir, sobre el Fuero Juzgo; quizá fuera más adecuado utilizar el *Liber* en su redacción latina, edición de Zeumer.

El estudio de la institución en el derecho de los fueros municipales adolece de todo intento de sistematización. Han sido recogidos los textos referentes a la desheredación, uno tras otro, sin tener en cuenta sus relaciones y sin procurar dar una visión de conjunto. Reconocemos con Pascual Quintana el problema que plantea la «disgregación de fueros», pero es de todo punto interesante procurar reducir a unidad esa variedad. De otra parte, sólo se ha examinado el Derecho castellano-leonés, también el aragonés, omitiéndose, en cambio el referente a Navarra (Cf. Fuero General II, 4. 3) y Cataluña. Sobre los datos aportados por el autor podemos llegar a la conclusión de que ha sido causa general de desheredación en el Derecho de Castilla y León, que la manceba contraiga matrimonio sin consentimiento de sus parientes; en algunos fueros las heridas causadas a los ascendientes producen el mismo efecto. De todas formas la regulación de la institución ha tenido poco desarrollo en este Derecho. F. Soria, F. Real y F. Briviesca representan una excepción hasta el punto de que en ellos se nota una clara influencia justinianea que sorprende más aún cuando el *Liber* no ha sido en este caso—de la ley IV, 5, 1 puede deducirse—el vínculo de enlace entre uno y otro Derecho

Las Partidas han recogido el sistema romano justinianeo. Persiste como causa de desheredación propia del Derecho anterior el matrimonio de la mujer en contra de la voluntad paterna, limitada, sin embargo, a la menor de veinticinco años. Al comparar el derecho de los Fueros y el de las Partidas, Pascual Quintana llega a la conclusión de que existe una gran diferencia entre uno y otro «debido a la discrepancia planteada en-

tre el elemento germánico y romano». La causa en que fundamenta su afirmación nos parece, después de leer el trabajo del profesor García Gallo sobre *El carácter germánico de la épica y del Derecho en la Edad Media española* (en este ANUARIO, XXV, 1956, págs. 583-679), de difícil comprobación.

La legislación posterior a Partidas—Ordenanzas Reales y Novísima Recopilación—no enlaza con este cuerpo legal, aunque se remite a las mismas en algunos casos. Subsiste la posibilidad de desheredar a la hija que casa sin consentimiento del padre o de los parientes, que ahora se especifica más, ya que se prevé el supuesto de que el matrimonio se contraiga con cualquier hombre de los que están al servicio del padre. Las leyes de Toro, por influencia canónica, establecen como única causa de desheredación el matrimonio clandestino, tanto del hijo como de la hija.

El Proyecto de Código civil de 1851 adopta el sistema romano, pero sin despreciar el Derecho tradicional castellano. Se excluven determinadas causas de desheredación que su sentido progresista le impedía admitir. De otra parte, no es copia del francés: la desheredación aparece reconocida con propia individualidad, si bien asemejada a la indignidad, ya que «todas las causas de indignidad para suceder lo son también respectivamente de desheredación» (art. 671).

J. MARTÍNEZ GIJÓN

PERICOT GARCÍA, Luis: *Las raíces de España*. Discurso pronunciado en la sesión de clausura del XII Pleno del Consejo Superior de Investigaciones Científicas. Madrid, 1952. 63 páginas.

La ciencia prehistórica, nacida a mediados del pasado siglo, ha adquirido en los cien años que tiene de vida un desarrollo tan considerable que con razón puede tratarse de igual a igual con las demás. Por eso no puede extrañar que un prehistoriador, el profesor Pericot, fuera encargado de hablar, en 1952, en un acto de tanta trascendencia en el orden cultural español como es la clausura del Pleno del Consejo Superior de Investigaciones Científicas. La redacción del discurso que pronunció en aquella sazón constituye la obra que ahora reseñamos.

El tema estudiado es, sin duda, el más atrayente de la Prehistoria: el proceso de formación de los pueblos históricos españoles; el examen de todos aquellos elementos étnicos y culturales que en el transcurso de los siglos que preceden a la conquista romana han ido entrelazándose hasta formar el pueblo español, tal como hoy le concebimos; el problema, en suma, de las ocultas raíces humanas del que ha salido España.

Para el profesor Pericot, los habitantes más antiguos de nuestro suelo (primeros pobladores, neandertalenses) nada tienen que ver con los españoles actuales; representan una ramas extinguidas, como tantas otras,

del tronco humano; son, a lo sumo, unas raíces largas, mas de gran tenuidad. Según él, la raíz principal de nuestro pueblo la constituyen los gravetienses procedentes de Asia que traen a Occidente, entre los años 25000 y 50000, una nueva técnica en la talla del sílex. Los gravetienses constituyen una población de cierta densidad que ocupa la mayor parte de la Península y no ofrece grandes diferencias con la masa principal de los españoles actuales. Sobre esta población que domina en la Peninsula se superponen después algunos elementos étnicos y culturales (solutrenses, magdalenienses) que no la modifican de manera notable. Nos acercamos así al año 8000 antes de J. C., en el que tiene lugar la primera llegada de elementos africanos que registra la Prehistoria: los capsienses. A lo largo de los milenios que siguen al final de las glaciaciones europeas se funden esas raíces, y puede imaginarse el territorio español habitado por una población graveto-capsiense, salvo en las zonas cantábrica y Noroeste, en las que se advierte la presencia de gentes arcaicas recolectoras y cazadoras. Esta situación se mantiene hasta el final de Paleolítico y de su consecuencia el Epipaleolítico, y se ve alterada alrededor del año 4000 antes de J. C. con la venida de los primeros elementos neolíticos. Llegan éstos de Africa, trayendo la agricultura, la cerámica y la metalurgía, y lentamente se imponen en toda la Península. Sólo en algunas zonas extremas siguieron viviendo grupos de cazadores. Otros rasgos étnicos y culturales llegan en esta época por el Mediterráneo y los Pirineos, así como una población de pastores que encontramos en esta última zona y que ha sido puesta en relación con el pueblo vasco actual. A partir del segundo milenio, en plena Edad del Bronce, las nuevas influencias que penetran por las vías del Mediterráneo, los Pirineos y el Atlántico no alteran el crecimiento natural de la población indígena. Por último, en lo que el autor denomina «la etapa final», tienen lugar entre los años 900 y 800 las invasiones célticas. En tres o cuatro siglos estas gentes se extienden por la mayor parte del territorio español, produciendo la alteración más trascendental de la historia étnica de España. No llega a producirse una sustitución de la población autóctona, pero sí un cambio étnico, resultante de la fusión de aquélla con los invasores. Dos zonas, sin embargo, hicieron frente a las invasiones célticas, aunque no quedaron por completo libres de su influjo: Tartessos y los iberos de Levante, ambos estrechamente emparentados. Estos iberos representan, en opinión del autor, la población mediterránea española desde el Neolítico hasta la época histórica. Las íntimas relaciones entre celtas e iberos crean en España una nueva unidad, la celtiberia, que resulta de la fusión de esos viejos elementos. Las posteriores aportaciones de fenicios, griegos, cartagineses y romanos no modifican el fondo étnico más que en escasa medida, pero producen, sin embargo, el abandono total de la cultura indígena, que quedará olvidada hasta que en los últimos cien años los prehistoriadores han presentado el cuadro de ese remoto pasado. Termina la obra con unas breves consideraciones sobre la valoración de lo indígena. Según el autor, no cabe añorar lo antiguo y renegar

de la cultura romana impuesta a los indígenas, porque ésta preparó a los pueblos españoles para más altos fines.

Con lo que precede hemos querido dar un somero resumen de esta admirable síntesis que el profesor Pericot ha hecho del estado de investigación sobre un problema que ofrece gran interés para el historiador del derecho, pues el conocimiento de la distribución de razas y culturas constituye un dato de gran importancia cuando se trata de dilucidar los orígenes de normas e instituciones. Por eso la lectura de este trabajo no carecerá de utilidad e interés.

M. A. PÉREZ DE LA CANAL

Recueil de Mémoires et travaux publiés par la Société d'Histoire du Droit et des Institutions des Anciens Pays de Droit Ecrit. Universidad de Montpellier, fascs. I-1948, II-1951, III-1955.

Muestra de la ponderada, pero constante fecundidad de la Sociedad de historia del derecho y las instituciones de los Antiguos países de Derecho escrito, radicada en la Universidad de Montpellier, son los tres fascículos de sus memorias y trabajos, en los que se admira la calidad de estos y el número relativamente elevado de sus cultivadores. En el tercero, una crónica de las tesis doctorales realizadas o en preparación, en torno a los mismos temas, revela el amplio aprovechamiento de que son objeto los archivos regionales, así como la orientación de los investigadores, preferentemente hacia el régimen agrario, industrial y corporativo, durante la edad media y en vísperas de la Revolución. Ocupan como es lógico, un lugar preferente entre todos estos trabajos, los relativos a la tradición romanista, tan vigorosa en los países de derecho escrito. Marguerite Boulet-Sautel (II-1-11,) analiza los conceptos de equidad, justicia y derecho en los glosadores del siglo XII y sus consecuencias prácticas. P. Tisset (II, 67-94) junto a una semblanza de Placentino y la descripción de su enseñanza en Montpellier, dictadas con motivo de haberse rendido un homenaje por los actuales estudiantes a aquel antiguo maestro, ha aportado interesantes datos y puntos de vista sobre la práctica jurídica meridional, con especial interés para el tema de la persistencia de las fuentes visigóticas en la Septimania. Carlo G. Mor (III, 47-61), presenta, envueltas en buen humor, precisiones sobre la eterna cuestión crítica de las *Exceptiones Petri* y textos emparentados.

Sobre fuentes, Hildesheimer (III, 39-45) describe la Coutume del Condado de Beuil, de 1608, que presenta particularidades en cuanto a bienes dotales, tulela, etc. Varios trabajos sobre instituciones de derecho privado: A. Dumas (I, 39-53), la nulidad de los contratos, las cláusulas de renuncia y las cartas regias de rescisión; Ourliac (I, 55-61), el matrimonio en Avignon en el siglo XV; J. Hilaire (III, 15-37), los re-

gímenes matrimoniales en la región de Montpellier, siglos XI y XII; Aubenas (III, 1-3), la investigación de la paternidad; Marguerite Gonon (III, 11-13), los hijos espúreos; Tímbal (I, 69-76), la tutela J. Bry (I, 13-19), estudia varias sentencias arbitrales en materia mercantil. Otros, sobre instituciones económicas: Combes (II, 21-28), las inversiones mobiliarias de los comerciantes; Gouron (II, 29-35), la estimación de los bienes nobles; sociales: Aubenas y Guenoun (I, 1-3), la condición de los judíos. Todos estos trabajos abordan las instituciones, en límites muy estrictos de lugar y tiempo, dentro de la región meridional francesa y la edad media. En cuanto al derecho público: G. Boyer (III, 5-10), glosa un momento de la administración municipal de Toulousse, a fines del siglo XIV; A. Roux (I, 5-8; II, 41-46), estudia la ingerencia del poder central, mediante los «subdelegados», en la administración municipal de Provenza en la primera mitad del siglo XVIII. Del derecho canónico, por último, se ocupan: G. Chevrier (I, 9-27) la *donatio pro anima*, en el Delfinado, siglos VII-XI; N. Didier (I, 29-38), un proceso de anulación de una sentencia pontificia en 1276; P. Petot (I, 63-67), un aspecto local del derecho de sepultura; E. Hildesheimer (II, 37-39), el privilegio de jurisdicción de los clérigos en Provenza, según un edicto regio de 1298 y G. Sautel (II, 47-65), un modelo de jurisdicción parroquial en la edad media: el tribunal San Fermín en Montpellier.

El conjunto de esta colección de memorias y trabajos —que deseamos vivamente siga publicándose— está dotada de la interna unidad que le dan, de una parte, la sociedad científica a cuyo calor han surgido, y de otra, la misma tradición de los Antiguos Países de Derecho Escrito.

R. GIBERT.

Reformación del Repartimiento de Tenerife en 1506 y Colección de documentos sobre el Adelantado y su gobierno. Introducción por ELÍAS SERRA y LEOPOLDO DE LA ROSA. Cabildo Insular de Tenerife. Instituto de Estudios Canarios de la Universidad de La Laguna, «Fontes Rerum Canariarum», tomo VI, Santa Cruz de Tenerife, 1953.

No podemos decir que constituya un nuevo método de trabajo para la historia de Canarias la publicación de textos documentales porque ya desde el siglo XVII el cronista Núñez de la Peña en su obra, calificada por Menéndez y Pelayo, como curiosa fuente para el estudio del régimen municipal de las Islas, intercalaba más de una vez copias literales de reales cédulas sobre la materia, y todavía en el siglo XIX y principios del actual, Chil y Naranjo, Millares Torres, Wangüemert y Poggio, Torres Campos y otros cuidaron de transcribir notables documentos, aunque no

siempre aprovechados suficientemente en la exposición histórica que acompañaban. La novedad que sí estimamos digna de destacar es que con la fundación del Instituto de Estudios Canarios en 1932 y posteriormente con la labor que se realiza en el Seminario de Historia de la Universidad de La Laguna, bajo la sabia dirección de don Elías Serra, catedrático y decano de la Facultad de Letras, ha sido posible el ir editando valiosas fuentes que ya no tienen el carácter de accesorias a la construcción histórica, sino que representan sólida base para ulteriores trabajos, máxime cuando, además, se las hace preceder de un detenido estudio de los textos, a veces con extensas y variadas conclusiones históricas del mismo profesor Serra o de otros miembros del Instituto, especialmente del doctor La Rosa. La aportación a que nos referimos y que forma ya una serie se titula «Fontes Rerum Canariarum», y a ella aún cabe añadir otra fuente, también de carácter documental, publicada por nosotros bajo el patrocinio del propio Instituto en la sección de Ciencias Económicas y Jurídicas.

El volumen que ahora reseñamos corresponde al número VI de la citada colección y ha sido publicado a expensas del Cabildo Insular de Tenerife como contribución de éste al V Centenario del nacimiento de los Reyes Católicos, don Fernando y doña Isabel, verdaderos creadores de las Canarias cristianas y españolas, como se afirma en la Introducción. Su contenido se debe a la generosidad del ilustre etnólogo austríaco doctor Dominik Josef Wölfel, miembro de honor del Instituto, el que cedió para su publicación las copias de los documentos a que se contrae dicho volumen, fruto de sus investigaciones en el Archivo de Simancas, y material todo inédito salvo uno que el propio donante estimó que también debía publicarse para la recta valoración de los demás y que se refiere a una probanza practicada en la Gomera en 1498.

Los primeros documentos que se transcriben pertenecen al proceso de reformación del repartimiento de tierras y aguas de Tenerife hecho por don Alonso de Lugo a raíz de la conquista de la Isla, reformación encomendada por el rey al licenciado Juan Ortiz de Zárate en 1506, atendiendo a repetidas quejas que se habían recibido en la Corte. El expediente ocupa las 146 primeras páginas, y su contenido, según observan los doctores Serra y La Rosa, no es, al parecer, todo lo actuado por Ortiz de Zárate en relación con su cargo, pues según las instrucciones que recibió había de reformar los repartos de las tres islas realengas, Gran Canaria, La Palma y Tenerife, y de hecho es poquísimo y accidental lo alusivo a las dos primeras; acaso no llegó a incoar estas reformaciones según sugieren los mismos autores. Tal texto ya había sido aprovechado por Wölfel en sus escritos históricos (*La Curia Romana y la Corona de España en la defensa de los aborígenes canarios*, «Anthropos», Viena, XXV, 1930, y *Un episodio desconocido de la conquista de La Palma*, «Investigación y Progreso», Madrid, V, 1931), y con base en él emitió su juicio adverso a la conducta que en conjunto observó el Adelantado.

Serra y La Rosa, al comentar el proceso, convienen en que el mismo

arroja la realidad de los abusos de poder contra la raza indígena, pero que también acusa la sensación reconfortante de que existía en aquel rudo ambiente de rapaces conquistadores gentes capaces de sentir y condenar estos atropellos con el vencido y, además, que en la Corte, esto es, en la Cámara Real, serían también sentidos y por ello constituían un arma aprovechable contra el Adelantado. Concluyen en que el licenciado Zárate no estaba autorizado para ningún fallo político y que no corrigió los posibles abusos en el repartimiento, sino que se ciñó a desposeer de sus datas a algunas personas que sin calidad de vecinos las habían obtenido.

En cuanto a la valoración de ciertos actos, se enfoca su alcance desde el punto de vista práctico, y en nuestra opinión generalizando con exceso, pues se dice que probablemente lo ocurrido en el reparto de mercedes como resultado de la Reformación consistió en el nacimiento de censos a favor de los intrusos. Los términos en que se expresan en este particular son los siguientes: «Por fortuna estas arbitrarias datas a cortesanos ausentes no suponen realmente la expulsión de los que con o sin título bastante habían ya ocupado y beneficiado la tierra, sino que en la práctica estos perjudicados se ven simplemente constreñidos a pagar un canon al nuevo señor, así caído del cielo. En fin de cuentas, una carga más a pagar a costa del sudor del campesino, cifrada después de transacción razonable.»

Del interrogatorio de la Reformación se ve que estaba prohibida la enajenación de las datas por el plazo de cinco años, y del texto de las declaraciones de algunos testigos (pág. 80) resulta que la dación a censo se estimaba también como forma de enajenar, por lo que no consideramos probable la extensión de situaciones censuales que se supone, y, por otra parte, si legalmente habían merecido el despojo, independiente de las normas generales establecidas para los pobladores, que al parecer fueron incumplidas por los nuevos favorecidos, la posición de los que quedaron como censatarios fué, sin duda, la mejor que podía ofrecérseles.

Con certera visión de la realidad los autores de la Introducción advierten su discrepancia con el juicio de los contemporáneos sobre la conducta de don Alonso de Lugo, pues no se puede negar que la opinión acerca de una vida en su conjunto siempre es más exacta cuando se examina sin las pasiones del momento, por ello aunque hay pruebas suficientes de sus arbitrariedades, otros testimonios destacan la independencia con que los regidores ejercían la función durante su época; así en una información practicada pocos años después de la muerte del conquistador se afirma que «muchas veces los dichos regidores se ponían barba a barba con el adelantado viejo» y que éste sólo con la opinión en contra de un capitular había cambiado de parecer (Pleito de Pedro de Trujillo con el Cabildo en 1534).

También se indica que en la Reformación quedan siempre ciertas incógnitas sobre el final del proceso. En cuanto al licenciado Zárate, únicamente sabemos que volvió a tener relación con la Isla, pues hacia 1523

obtuvo en propiedad, por real merced, el oficio de fiel ejecutor de Tenerife, aunque no llegó a ejercerlo personalmente.

En segundo lugar trae la obra amplio extracto de un conjunto de textos documentales con el título de «Proceso del Mayorazgo de doña Inés Peraza, 1503», donde además de la escritura de fundación de la Señora de Canarias a favor de su hijo Fernán Peraza de Ayala en 1488, figuran otros muchos instrumentos ligados con el señorío de las Islas, éste ya reducido por la cesión de Tenerife, Gran Canaria y La Palma a la Corona en 1477, a Lanzarote, Fuerteventura, La Gomera y El Hierro. Contiene noticias históricas de estas cuatro islas y de la vida del Adelantado por el matrimonio de don Alonso con la viuda de Fernán Peraza, doña Beatriz de Bobadilla, que le dió la tutoría de los hijos de este matrimonio. Entre las noticias de que se trata, constituyen, seguramente, las más interesantes las diligencias que se practicaron por el Adelantado para la posesión de Lanzarote y Fuerteventura en nombre de su pupilo, don Guillén Peraza de Ayala, por los datos geográficos que mencionan de esta última isla y los que ilustra la Introducción con un mapa de 1839, dibujado por el teniente Arlett, de la marina real inglesa.

Para hacer pago al referido don Guillén de ciertas deudas procedentes de dicha tutoría, el Adelantado instituyó un censo en sus propiedades a favor de aquél en 1523, escritura que citamos en nuestro trabajo *El contrato agrario y los censos en Canarias* (ANUARIO, vol. XXV, pág 287). También, en relación con el Proceso o apartado documental de que hablamos, existen bastantes notas y fieles extractos de escrituras en el Archivo del Marqués de Acialcázar (Las Palmas de Gran Canaria), legajos: «Peraza.»

En Apéndice aparecen el resto de las transcripciones, que según se indica corresponden por su contenido al gobierno de las Islas. Son trece documentos sueltos entre los cuales se halla la citada probanza de 1498 y otro anterior, o sea, del 24 de enero de 1494, que es muy interesante por referirse a época en que todavía no había tenido lugar el primer desembarco del conquistador Lugo en Tenerife. Ambos demuestran que hubo tratos pacíficos con los indígenas por resultar la existencia de un bando, el de Anaga, que ya tenía paces con los cristianos. Tiene relación, también, con el tema de la esclavitud en las Islas, sobre el que hay testimonios que aseguran haberse dispuesto en algunos momentos la libertad de todos los guanches, cuando es lo cierto que siguen habiendo esclavos naturales de Tenerife como hacen constar, asimismo, en su estudio preliminar los doctores Serra y La Rosa. Aún los últimos textos son curiosos para otras cuestiones históricas por reflejar el afán de encontrar oro y otros metales, el incumplimiento de compromisos pecuniarios del Adelantado, actuaciones de la justicia en que se ve la frecuente invocación ante los tribunales de la calidad de clérigo de corona, para sustraerse de la jurisdicción ordinaria, etc.

Con el acopio de fuentes de que hemos hecho mérito, cuidadosamente editado y precedido de orientaciones críticas, continúa el citado Institu-

to, según expresamos antes, una de las actividades que se ha impuesto y que no sólo estimamos valiosa por su método, sino también por haber despertado un mayor interés hacia la investigación de temas canarios.

JOSÉ PERAZA DE AYALA

RENOUVIN, Pierre: *Histoire des relations internationales*. Siete volúmenes. París, 1953 y ss.

La obra que reseñamos está dividida en siete volúmenes y es debida a cuatro autores: Ganshof, Zeller, Fugier y Renouvin. Hasta el momento de hacer esta nota no han aparecido más que cuatro, los tomos I, II, IV y V. Como dice Renouvin en la introducción, no pretende ser más que un ensayo de síntesis. Las relaciones internacionales desde el fin de la Edad Media hasta la segunda guerra mundial se han estudiado en trabajos que se cuentan por millares; pero las obras generales han sido muy limitadas y han olvidado a menudo la Edad Media. La concepción tradicional ha colocado en primer lugar las relaciones entre los *gobiernos*, sus negociaciones y maniobras; ha buscado las intenciones de aquéllos, porque de ellas dependen las relaciones entre los estados. Pero los autores de esta obra han abandonado esta forma limitada de estudio.

Las nuevas tendencias de la investigación histórica se fijan, por el contrario, en las relaciones entre los *pueblos* Pero esta historia reviste, de hecho, dos formas muy diferentes. Unos autores se dedican, sobre todo, a estudiar las sociedades humanas en sus relaciones con el medio geográfico, las condiciones de la vida material, las estructuras económicas, etcétera, es decir, las fuerzas subyacentes que explican la historia de los pueblos. Otros no creen que las condiciones económicas y sociales hayan jugado un papel preponderante en las relaciones entre las comunidades diversas. Las grandes fuerzas históricas son los sentimientos, las pasiones colectivas. Estas fuerzas están ligadas al temperamento, a las tradiciones, a las maneras de pensar. Conocer la historia de las relaciones internacionales necesita antes entrar en el estudio de las relaciones mentales y de los estados de ánimo: desarrollo del sentimiento nacional, cohesión moral del pueblo, etc. Estas tres posiciones constituyen tres tendencias de espíritu que se manifiestan en el estudio de las relaciones internacionales. Es un error creer que los documentos diplomáticos pueden bastar para estudiar éstas. El conocimiento del papel de los hombres es siempre importante.

La investigación de la psicología colectiva aporta al historiador una base sólida. Es imposible comprender las relaciones internacionales de la Edad Media sin estudiar la idea imperial; la política exterior del reino de Italia desde 1861 sin evocar la idea de Roma y el papel de Alemania en el siglo XIX sin tener en cuenta la metafísica hegeliana.

Pero es cierto que en la psicología colectiva hay mucha incertidumbre.

Los autores de esta obra representan cada uno un punto de vista personal, pero todos han considerado la Historia en su conjunto, sin aislar un aspecto de la realidad. Han intentado mostrar no sólo las transformaciones históricas, sino sus causas. Pero esto debe hacerse dentro del estudio de los hechos; controversias entre estados, coaliciones momentáneas, rupturas del equilibrio de fuerzas.

La idea de que parte el autor del primer volumen, Ganshof, consagrado a la Edad Media, es considerar la sociedad europea medieval diferente de la comunidad de pueblos cristianos, la *Respublica christiana*, sometida a dos jefes, el Papa y el Emperador, de la que se habla a menudo durante siglos, pero que no ha tenido nunca existencia real. La exposición de este período histórico se hace en dos tipos de capítulos: unos que siguen un orden cronológico de acontecimientos, donde se desarrollan las relaciones internacionales en su aspecto espiritual, político, económico y social. El otro tipo constituye una visión de la técnica de las relaciones internacionales, principalmente en su aspecto político y muchas veces social. Hay un hecho claro que se deduce de todo este período histórico: las tentativas hechas para poner orden en el caos que crearon en Europa las invasiones bárbaras. La primera de ellas es el Imperio de Justiniano, en el siglo VI, que intentó restaurar el *Orbis romanus*. Sin embargo, la idea del Imperio sobrevivió en Occidente, apropiada por el Papado, especialmente por San Gregorio el Grande, a fines del siglo VI y principios del VII. Aquél encontró un poder político suficientemente fuerte para mantenerlo: la monarquía francesa de los carolingios. Carlomagno se hace coronar emperador en Roma en el año 800. Pero cincuenta años después el Imperio se deshace y comienza de nuevo el caos.

La idea imperial reaparece en el año 962, en la Alemania de Otón I. Pero el Imperio se limitó a Alemania, a Italia y desde 1034 a Borgoña. No fué más que un cuadro ordenador y pacificador del mundo occidental. El Papado intentó desempeñar este papel, ejerciendo poder temporal y consiguiendo organizar la primera cruzada. En sus aspiraciones choca con los soberanos alemanes y la lucha dura de mediados del siglo XI hasta mediados del siglo XIII.

El emperador Federico Barbarroja soñaba, después de su victoria sobre el Papa, restablecer el poder imperial sobre todo el Occidente. El régimen teocrático del Papado llegó a ser una realidad con Inocencio III. Pero las luchas con el Imperio debilitaron a ambas partes. San Luis, en Francia, tomó después esta misión pacificadora y ordenadora. Había fuerza moral y autoridad suficiente para ello. La hegemonía francesa termina con la guerra de los Cien Años. Los sesenta últimos años del siglo XVI y todo el XV son de nuevo un período de anarquía, agudizado por el gran cisma de Occidente. El deseo de una autoridad fuerte lo encarna Dante en el siglo XIV. Otra tentativa de introducir un elemento regulador fué debida al clero regular, que provocó la convocatoria de

los grandes concilios del siglo XV, que restableció la concordia internacional.

La división y las luchas entre entidades políticas son las características de la Edad Media que termina. Y nada hay más lamentable que la historia de los esfuerzos para conseguir un factor permanente de orden y de paz.

El volumen segundo se debe a Gastón Zeller, y se titula *Los tiempos modernos. De Cristóbal Colón a Cromwell.* En este período las relaciones entre los pueblos han estado limitadas casi por la proximidad. A partir de ahora comienzan los descubrimientos geográficos y las relaciones internacionales se extienden al mundo entero. La cristiandad no es ya apenas más que una palabra. Pero en su área surgen en seguida los nacionalismos: en su forma lingüística, con el uso de lenguas nacionales frente al latín; en materia económica, la autarquía se impone, especialmente en Inglaterra, mientras los venecianos se esfuerzan en mantener a los extranjeros fuera de sus transacciones comerciales.

No es cierto que el Derecho internacional haya surgido en esta época, pues ya en la Edad Media las relaciones internacionales de paz o guerra estaban sometidas a ciertas reglas generalmente aceptadas por las naciones civilizadas. Estas reglas se han codificado a partir del siglo XVI. La obra de Grocio y sus predecesores ha consistido en sustitur un derecho consuetudinario por un derecho escrito. El Derecho de gentes en la época del Renacimiento es bastante difícil de conocer en razón de su carácter de derecho no escrito. En tiempos de paz el trato dispensado a los extranjeros se inspira en el liberalismo más amplio. Francisco de Vitoria habla así del derecho de comunicación, inherente a la esencia misma de las sociedades humanas. En tiempos de guerra hay, sin embargo, medidas contra los súbditos de la potencia adversaria. Pero tanto en paz como en guerra el derecho de aubana está muy extendido, especialmente en Francia.

Las fronteras tienen en época de paz poca importancia, pero, en cambio, los impuestos y tasas de peaje y paso son muy numerosos. No obstante, aquéllos no constituyen obstáculo a una peregrinación, a la asistencia a las ferias o a las Universidades. Los extranjeros constituían en cada país *naciones* dirigidas por un *cónsul.*

Los usos y costumbres de la guerra son bastante inhumanos y los prisioneros suelen ser condenados a muerte; el teatro de operaciones es devastado totalmente para impedir que el enemigo pueda servirse de algo. El pillaje de las ciudades conquistadas es la regla general. La guerra naval tiene sus prácticas particulares: las represalias, el corso. La neutralidad es aceptada, pero, a diferencia de la práctica actual, el neutral puede prestar ayuda a los beligerantes, aunque no participar en las hostilidades.

El ritmo de las relaciones entre estados tiende a acelerarse en relación a la guerra y a la diplomacia con la existencia de ejércitos per-

manentes y de embajadas permanentes. Estas han nacido en Italia y se han extendido rápidamente por todo el Occidente. La diplomacia desarrollaba una actividad incesante y necesitaba ser permanente. La Santa Sede establece también nunciaturas permanentes. La diplomacia moderna está especialmente bien organizada en Venecia. Y todo esto supone un progreso en la vida de las relaciones internacionales.

La institución consular presenta, en cambio, una gran indeterminación y tiene esencialmente un carácter comercial. Los grandes comerciantes, delegados por sus principales, llevan el título de cónsules. A su alrededor se agrupan los súbditos de su país. En cada territorio su desarrollo es muy diferente. A fines del siglo XVI los cargos empiezan a venderse, como la mayoría de las funciones públicas.

Desde el punto de vista económico no existían dificultades para el intercambio de productos. Cuando surgen los grandes Estados empiezan las prohibiciones, comienzan las aduanas con tarifas diferenciadas a principios del siglo XVI, aunque la institución haya existido en los siglos anteriores. Las primeras surgen en los puertos, con objeto de cubrir los gastos de las instalaciones portuarias. En Inglaterra cobran especial importancia. En España, con el nombre de diezmos de aduanas, gravan todas las mercancías, tanto a la entrada como a la salida. En Francia las primeras tasas aparecen a fines del siglo XV, y gravan las mercancías de gran valor, las especias, las sedas. Desde el punto de vista de las relaciones internacionales, la consecuencia principal de las barreras aduaneras es que los privilegios a los comerciantes se transforman después en acuerdos bilaterales. Así, las cuestiones comerciales pasan al dominio de la diplomacia.

El siglo XVII representa la continuación de la política internacional del siglo XVI. La política francesa continúa siendo la de los Valois; la española, la de los Reyes Católicos. La política extranjera en Inglaterra está dominada con Enrique VIII por los afanes puramente personales del rey; en Francia los Estados generales reservan este dominio al monarca. Los años 1603-1605 representan un estado de tensión con España. Y aumentan las polémicas en torno a la política exterior. El público participa también en ellas a través de la aparición de los primeros periódicos.

Otro trazo de este siglo es la idea de una balanza necesaria de fuerzas entre los estados demasiado poderosos. La mayoría de los autores desarrollan en sus obras este principio. Los adversarios de la política francesa tienden a equilibrar el poder hegemónico de Luis XIV.

Los descubrimientos geográficos no plantearon en sus primeros momentos grandes problemas jurídicos. Pero en el siglo XVII empieza a hablarse ya sobre la libertad de los mares y los derechos de los Estados ribereños. Ingleses, daneses y holandeses pretenden atribuirse derechos exclusivos sobre el mar. Grocio, en su *Mare liberum,* y Selden, en su *Mare clausum,* representan dos puntos de vista contrarios.

El tomo cuarto se debe a André Fugier, y comprende la Revolución

francesa y el Imperio napoleónico. Cuando termina el siglo XVIII, la humanidad vive aún fuera de las relaciones internacionales y el mundo permanece encerrado en grupos separados. Desde 1790 la fe islámica se renueva en Arabia, penetra en Marruecos, se encierra en sí y no mantiene con Occidente más que las indispensables relaciones económicas. En Extremo Oriente, China y Japón comienzan a abrirse a las relaciones internacionales. Hacia fines del siglo exploraciones y descubrimientos en Oceanía ensanchan el mundo conocido. Europa se siente atraída por tierras lejanas, lo que explica en parte, según Fugier, las tendencias intelectuales del siglo. Pero aquellas exploraciones provocan abusos y originan en Europa la denuncia de los excesos del colonialismo mediante multitud de publicaciones. Los países de ultramar atraen también por el deseo de ganancia y las exigencias del capitalismo de una expansión rápida.

Desde el punto de vista económico, este período conoce una gran riqueza cerealista en la gran planicie septentrional de Europa oriental y Francia, mientras el desarrollo industrial aparece en el Ural, el Volga, la región prusiana, Renania, Westfalia, etc.

El cuadro político y social es muy diferente. En gran parte de la Europa oriental se mantienen aún derechos señoriales; la división de Italia y Alemania opone al progreso económico los obstáculos más serios. Por otra parte, los medios de acción militares de las grandes potencias traducen parcialmente su fuerza económica, aunque estados como Prusia tenga un buen ejército y esté al mismo tiempo necesitada. Las potencias se reparten en grupos diplomáticos, consecuencia del deseo de mantener un equilibro en Europa, e indicio de éste son las uniones dinásticas, como el Pacto de Familia de 1761 entre los Borbones de Versalles y de Madrid. Después las intrigas en las cancillerías de Europa no presienten el huracán que se aproxima: la Revolución francesa.

Los desarrollos iniciales de ésta parecían indicar un retroceso de Francia al último puesto de los estados europeos. Pero sus recursos lo impidieron: su población concentrada y homogénea, su pensamiento vigoroso, sus terratenientes, liberados de las cargas feudales, que aumentaron la riqueza agrícola, su burguesía activa y emprendedora. Los primeros años de la Revolución significan la victoria de ésta.

Con la era napoleónica terminaron muchos valores muy venerados en la Europa del antiguo régimen. Las dinastías europeas empiezan a resquebrajarse, la aristocracia de nacimiento pierde también importancia. Pero desde el punto de vista cultural, al terminar este período en 1815, París continuaba siendo una capital de la civilización, aunque una gran reacción contra las doctrinas jacobinas tendiera a quitarle alcance intelectual. Francia continuaba siendo en las conciencias militares fuerte, a pesar de las derrotas del Emperador. Una opinión pública más accesible a la pasión intervenía en los asuntos internacionales.

Junto al desarrollo de las nacionalidades, Austria, Alemania, Italia, Rusia, el auge del capitalismo no fué excesivamente grande porque éste

oponía a la idea nacional el cosmopolitismo de los intereses que ligaba por encima de las fronteras; los principios mismos sobre los que se funda el capitalismo se avienen mal con la pasión nacional desinteresada y el sacrificio del país. En el dominio de las relaciones internacionales, guerra o paz, el factor económico avanzaba al primer plano.

La derrota militar de Francia, la reacción contra los principios de la Revolución, la redistribución de los territorios por el Congreso de Viena establecieron el mundo sobre bases nuevas. El centro de gravedad europeo se desplazaba hacia el Este: victoria de Austria, resurgimiento de Prusia. Después de la conmoción revolucionaria las relaciones internacionales son más extensas y amplias en el espacio que antes, sujetas a la acción de fuerzas más violentas, frente a problemas más amplios y de una complejidad creciente.

El tomo V de la obra que reseñamos se debe a Renouvin y comprende el siglo XIX, desde 1815 a 1871. Desde la caída de Napoleón el papel de Europa en la vida del mundo ha disminuido, América es casi independiente y ni Asia ni Africa ofrecen aún compensaciones a la expansión europea. Austria tiene entonces un papel preponderante en Europa; España declina; Francia está reducida a la impotencia; la situación parece ofrecer ocasiones favorables a una expansión rusa, lo que provoca inquietud en Inglaterra. La unidad italiana y la alemana transforman el mapa de toda la parte central del continente. Las relaciones internacionales entre continentes cobran importancia: desarrollo de los Estados Unidos, independencia política de la América hispana, *apertura* de China, Japón e Indochina a la influencia económica y política de Europa y de Estados Unidos, contactos entre los europeos y Africa.

El estudio de las transformaciones internacionales y sus causas es inseparable para Renouvin, como ya hizo constar en la introducción general, de las fuerzas ocultas y más profundas, materiales o espirituales, que contribuyen a determinar la política exterior de los estados. Por esto, al final de cada una de las tres partes en que divide el libro, el autor traza un esquema de estas fuerzas, insistiendo en este aspecto, a nuestro parecer, más que los autores de las restantes partes de la obra.

En conclusión, Renouvin, como trazo esencial de este período, considera las relaciones entre continentes en vez de las relaciones entre estados. En Europa el hecho más importante es la unidad alemana; en América, el desarrollo de los Estados Unidos; en Asia las grandes potencias continúan su penetración económica en China; los extranjeros desean obtener allí residencia permanente que les permita poder instalar establecimientos en el interior de país. Estos grandes cambios tienen sus causas: en Europa el movimiento de las nacionalidades unido al factor religioso que tendía a proteger a las minorías nacionales. Los factores económicos han contribuído también a provocar la protesta de las minorías, han favorecido algo en Italia y mucho en Alemania, la marcha hacia la unidad nacional. Lo esencial ha sido el impulso del sentimiento nacional.

Estas fuerzas económicas y espirituales están asociadas en América tanto en la independencia de las colonias españolas como en el crecimiento de los Estados Unidos. En cambio, en Extremo Oriente los beneficios comerciales han ido el móvil principal de los esfuerzos de expansión llevados por los estados europeos. No podría, sin embargo, comprenderse la acción de estos factores si se olvida la iniciativa de los hombres de Estado. Nadie puede dudar de esto cuando se trata de Cavour, Bismarck o Napoleón. Pero las iniciativas de aquellos hombres no han tenido éxito más que cuando han estado preparadas por el juego de fuerzas profundas.

En suma, la historia de las relaciones internacionales no se propone establecer leyes históricas ni dar lecciones, se limita a tratar de comprender el juego complejo de las causas que han originado las grandes transformaciones del mundo.

La excelente obra que acabamos de reseñar es un estudio acabado de las relaciones internacionales en su aspecto histórico. Debida a autores bien conocidos en el dominio de la Historia, sus diferentes volúmenes mantienen, bajo la direción de Renouvin, una unidad total. Mapas, bibliografía por capítulos e índices completan esta espléndida obra.

ANTONIO MARÍN LÓPEZ

SÁNCHEZ BELLA, Ismael: *Los Reinos, en la historia moderna de España*. Col. "O crece o muere". Madrid, 1956.

I. Sánchez Bella, que se había especializado principalmente en el estudio del derecho indiano, ha ampliado el campo de sus investigaciones históricas, que tienen ahora por objeto fundamental las instituciones políticas de la Edad Moderna española. Este trabajo —que recoge una conferencia pronunciada en el Ateneo de Madrid en el ciclo «Tendencias actuales del pensamiento europeo», el 10 de marzo de 1956—, es un avance de la fructífera labor que está desarrollando y muestra la forma original con que ha planteado el examen de numerosas cuestiones hasta ahora mal comprendidas y muchas veces olvidadas. Su fin es hacer resaltar el importante papel que los Reinos tienen en la historia moderna de España. Según advierte, el estudio de esta cuestión es de especial importancia y nace como consecuencia obligada de la realización de otro estudio previo y principal, que todo historiador de la Edad Moderna ha de hacer, el proceso histórico de la unidad española que transcurre entre la unión política de los Reinos españoles y su posterior unión jurídica. Al conocer bien los diversos aspectos de la continuidad de esos Reinos a lo largo de la Edad Moderna se comprenderán muchos hechos que habían sido débilmente justificados. La relación que de estos presenta el profesor Sánchez Bella es muy expresiva y vale la

pena recogerla aquí: fundamento jurídico de la actual situación de Navarra, exclusión de aragoneses y catalanes de las Indias durante muchos años, falta de un concepto doctrinal de nación en nuestros tratadistas políticos del XVII, superficialidad de los economistas de este siglo al plantearse el problema de la desigualdad tributaria y limitación espacial de su doctrina aplicable sólo al reino castellano, mayor ruina de Castilla, actitud aparentemente demasiado paciente de Felipe II ante las Cortes aragonesas.

Las manifestaciones de la personalidad de los Reinos son numerosas y el profesor Sánchez Bella se detiene en las que considera más importantes y significativas: las fronteras aduaneras, la existencia de Cortes en los Reinos con atribuciones mucho más amplias que las de Castilla, la exención del servicio militar, las peculiaridades de su administración de justicia, y la existencia de una «naturaleza» distinta en cada Reino. Y esta personalidad no sólo se manifiesta frente a Castilla sino también entre sí, cuestión en la que el autor hace interesantes advertencias. Después de indicar que a pesar de este particularismo existen importantes lazos de unión espiritual y material, termina su trabajo haciendo algunas sugerencias valiosas, entre las que cabe destacar la de que el celo de los Reinos por mantener su estructura es posible que no sea otra cosa que el reflejo del interés de su nobleza por continuar en su privilegiada situación.

JUAN GARCÍA GONZÁLEZ

SÁNCHEZ BELLA, Ismael: *Génesis del Estado moderno en España.* Publicaciones del Estudio General de Navarra. Pamplona, 1956.

Este libro es también una conferencia pronunciada por I. Sánchez Bella. Esta vez, dentro del ciclo «Formación del mundo moderno», organizado en el curso 1955-56 por el Estudio General de Navarra. En él se describen las vicisitudes del Poder real desde el principio de la baja Edad Media hasta Alfonso XIII. Y se muestra con toda claridad cómo el fortalecimiento de este poder se inicia ya en esa primera época, y por tanto, el reinado de los Reyes Católicos representa tan solo un paso más en ese proceso. El profesor Sánchez Bella cuida en todo momento de señalar la distinta naturaleza del mismo en Castila y en los demás reinos peninsulares. En estos es mucho más lento, ya que paralelamente se produce un fortalecimiento del Reino que restringe el aumento del Poder real. Esta situación se mantiene durante el reinado de los reyes de la Casa de Austria. Considera en términos elogiosos el gobierno de estos reyes, negando el carácter arbitrario y despótico que les han atribuído los autores liberales. No deja, sin embargo, de reconocer algunos defectos, como intromisiones en la vida de los Reinos —aparte de Castilla, «donde, de hecho, hicieron cuanto quisieron»— o la postura inter-

vencionista seguida frente a la Iglesia a través del abusivo ejercicio del derecho de patronato y de los recursos de fuerza y pase regio. El siglo XVIII representa el triunfo del absolutismo y es ahora cuando los Reinos de la antigua Corona de Aragón sufren la pérdida de la mayoría de sus prerrogativas. Sólo Navarra se mantiene en su misma situación hasta 1841. Después de explicar las causas del desprestigio de esta Monarquía absoluta, coincidente con la crisis política iniciada en el año 1808 y la aparición de la idea de soberanía nacional, hace un resumen de los principales aspectos del Constitucionalismo. Pone fin a su interesante estudio señalando que en España se camina ahora hacia el restablecimiento de la Monarquía: la Monarquía tradicional. Advierte Sánchez Bella que esta Monarquía tradicional habrá que entenderla adaptada a las nuevas circunstancias y teniendo en cuenta los frutos de la experiencia histórica.

JUAN GARCÍA GONZÁLEZ

SUÁREZ FERNÁNDEZ, Luis: *Estudios sobre el régimen monárquico de Enrique III de Castilla*. Consejo Superior de Investigaciones Científicas. Instituto Jerónimo Zurita.

El trabajo de Suárez Fernández a que nos referimos es la refundición de dos artículos suyos ya publicados en la revista «Hispania», editada por el «Instituto Jerónimo Zurita», en sus números XLVII y XLVIII. Ambos suponen un gran avance en la historia de nuestras instituciones y fundamentalmente para la monarquía del rey Doliente. El trabajo está dividido en dos apartados, referido el primero a la minoridad del monarca y el segundo a las relaciones entre la nobleza y la monarquía en la política de Enrique.

Es, sin duda, la minoridad de Enrique III una de las más complicadas de nuestra historia, dadas las poderosas fuerzas políticas que en ella actuaron y las vicisitudes por las que hubieron de atravesar los castellanos hasta la definitiva formación del discutido Consejo de Regencia. De ella se ocupa el autor en esta primera parte de su libro, abarcando con indiscutible acierto los primeros años del monarca, su nacimiento, su subida al trono y la división de la nobleza. Es interesante también porque en ella se toca el problema testamentario de Juan I, que traería como consecuencia el planteamiento de la grave cuestión de la Regencia ante las Cortes reunidas en Madrid en 1391, sin precedentes en la historia castellana, y que pone de relieve la extraordinaria importancia que dicha institución ha llegado a conseguir bajo los Trastamaras, a la vez que ayuda «a comprender el concepto político de la monarquía en los últimos años del siglo XIV». Suárez Fernández se detiene en analizar uno de los personajes centrales del reinado: el Arzobispo de Toledo, don Pedro Tenorio, y sus proyectos e intervenciones continuas en la vida polí-

tica del momento, que le llevaron a negar incluso la obediencia al Consejo de Regencia constituído. Es de destacar esta figura por el doble carácter de que participa, pues a la par de ambicioso político fué, sin duda, uno de los mejores juristas del momento, discípulo de Baldo y profundo conocedor del espíritu de Bolonia, que no duda en esgrimir contra la legalidad del Consejo de Regencia el testamento de Juan I, a la vez que abandonaba el camino que a la sombra de las Partidas había iniciado.

No faltan tampoco en este primer artículo el análisis de las numerosas discordias nacidas en el reino, las persecuciones de los judíos y la decisiva intervención de Burgos al convocarse unas segundas Cortes. El 2 de agosto de 1393 el joven monarca se hace cargo del poder, con lo que termina su minoría y el estudio primero de Suárez Fernández, que va seguido de su correspondiente apéndice documental.

Comienza la segunda parte del trabajo describiendo una visión panorámica de Castilla al comenzar el reinado efectivo del joven monarca, en el que puede decirse que cristalizan de hecho los principios políticos imperantes en Europa dúrante los siglos XIV y XV, de la legitimidad dinástica por un lado y de la colaboración de las Cortes por otro, que fueron formulados por Juan I en las Cortes de Valladolid y Briviesca, de los años 1385 y 1387, respectivamente, y que traerán como consecuencia la debilitación de la autoridad real. Se fija el autor en las Cortes de Madrid de 1393, en las que indudablemente se produce el choque entre una monarquía que intenta reaccionar contra el excesivo poder que las Cortes habían logrado alcanzar y el intento de éstas de controlar el gobierno. No escapa tampoco de la atención de Suárez Fernández la creación del equipo de colaboradores de que Enrique III se rodeó y la reorganización de la Corte. Se han puesto de nuevo en vigor los Ordenamientos de Guadalajara prohibiéndose las ligas de nobles; don Juan García Manríquez muestra su hostilidad; la reina de Navarra propone una liga de parientes del rey y a su sombra se reúnen los rebeldes en Lillo. La solución del desconcertante panorama parece que se va a encontrar en la concordia de Valladolid, pero Enrique se da cuenta «que los nobles de Castilla son más reyes que él» y se decide a actuar enérgicamente contra los rebeldes y como primera medida encarcela al duque de Benaveńte, captura a la reina de Navarra y se dirige contra Gijón, donde el conde Alfonso resiste a su autoridad. Consolidada su posición, en 1395 y en la cumbre del poder, Enrique se dedica a «su obra más oscura y fecunda», como dice Suárez Fernández, «hincando las raíces dinásticas en tierra tan profunda que ningún movimiento nobiliario pueda desarraigarlas». Enrique intenta intervenir en la vida de las ciudades con el proyecto de establecer corregidores, pero abandona la idea ante lo oposición de las ciudades; ante la situación que el Cisma de Occidente ha creado publica en Segovia, en Cortes de 1396, el Ordenamiento, que junto con la ley contra los beneficios extranjeros constituirán la exteriorización de su proyecto de creación de un *Corpus* le-

gislativo. Los deseos del rey Doliente no se han consumado por entero y se adivina una crisis interna que el propio autor considera imposible de definir, pues «las noticias referentes a la política interior se hacen más escasas». Con un epígrafe titulado «los últimos años de Enrique III» acaba esta segunda parte, que va seguida, como la anterior, de importantes documentos.

Dentro de la brevedad de sus páginas, redactadas en buena literatura y con numerosas citas, no hubiera podido su autor lograr mejor realización.

PABLO SÁNCHEZ MONTES

TJADER, Jan-Olof: *Die nichtliterarischen lateinischen Papyri Italiens aus der Zeit* 445-700. I (Papyri 1-28), Lund, Gleerup, 1955 (Skrifter utgivna av Svenska Institutet i Rom, 4.° xix : 1), 522 págs.; [III] Tafeln. Lund, Gleerup, 1954 (Skrifter..., 4.° xix:3), xiii págs. + 160 láminas.

Hace varios siglos que son conocidos de los estudiosos los papiros conservados en los archivos y bibliotecas, provenientes del primer milenio de nuestra era en su mayor parte, alguno de los cuales contiene obras literarias, siendo la mayoría documentos que se escalonan del siglo I al XII; de entre estos papiros, la mayor parte de los cuales han sido sólo hallados recientemente, son sin duda los más famosos los procedentes del Archivo de Rávena, muchos de los cuales hoy se encuentran en diversos lugares de Europa. A comienzos del siglo pasado fueron definitivamente valorados todos estos papiros por el estudio y edición, espléndidos para la época, de Marini, que puso a disposición de los eruditos tan maravilloso material. La obra que comentamos pone al día la de Marini mediante un estudio concienzudo y global, con las técnicas y métodos de hoy, de los papiros no literarios de origen italiano, comprendidos entre los años 445 y 700. Estos límites hacen, de una parte, que queden fuera los papiros ya numerosos que conocemos de época imperial romana, descubiertos en época próxima, generalmente, en Egipto, y de otra parte, los no menos valiosos de época totalmente medieval.

La monumental obra del Dr. Tjäder comprende una introducción eruditísima, en que estudia, ante todo, el descubrimiento y conocimiento que se tuvo en los siglos anteriores a Marini de los papiros de Rávena así como un estudio del Archivo de esta gran ciudad. Una novedad interesante presenta esta introducción por cuanto Tjäder da cuenta no solamente de la enorme bibliografía nacida para el estudio de los múltiples problemas planteados por los documentos y su contenido, sino, además, de los trabajos que se planearon para investigarlos más de cerca o editarlos, pero que por diversos motivos no se llegaron a realizar: es, sin duda ninguna, uno de los momentos más interesantes de esta

sugestiva introducción. Tras una historia del trabajo emprendido, de sus etapas y del plan seguido, se da una justificación del método empleado. Naturalmente, al autor no ha escapado que al hacer una delimitación en el espacio y en el tiempo de los papiros que va a editar y estudiar, sería conveniente completar la relación de Marichal sobre los papiros de que disponemos en la actualidad; a ello vienen a dar respuesta cuatro completas listas: de los papiros ofrecidos en la edición de T., de todos los papiros medievales conservados pero que por rebasar los límites establecidos no se incluyen en su obra, de los papiros no literarios italianos que debieran figurar en ella pero que se han perdido o han desaparecido aunque se conservan noticias más o menos detalladas sobre ellos, y, finalmente, una lista de los papiros medievales de todo origen y época de los cuales hay noticias, sobre todo, por eruditos de siglos anteriores, pero que no se nos han conservado. Completa esta serie de cuatro listas, un repertorio de los lugares donde se conservan papiros latinos medievales, otro de los lugares donde existieron papiros que se han perdido, y, finalmente, unas concordancias con la edición Marini. De interés menos general, pero apreciable, es una historia de la colección papirológica de la Biblioteca Vaticana.

A estos materiales sigue un capítulo sobre la materia escriptoria y la escritura, ésta de enorme importancia paleográfica porque pone de relieve la conservación, en ciertos aspectos hasta hoy no bien aclarados, de la vieja cursiva romana, frente a la nueva que se usa de modo general, coincidiendo, en general, las conclusiones que del estudio de los papiros italianos nos da T., con lo que los historiadores de la escritura habían señalado en el paso de Oriente a los diplomas merovingios; en este aspecto se sigue de cerca la doctrina y resultados de las investigaciones de Mallon.

Este primer volumen que comentamos contiene solamente los 28 primeros papiros de la colección de 55 que edita T.; los restantes aparecerán en el segundo volumen de esta obra, siendo el tercero que ha aparecido hace poco una serie de magníficas reproducciones fotográficas de los papiros incluídos en la colección, reproducciones excelentes incluso en el caso de los papiros más deteriorados que demuestran bien el cuidado sumo que se puso en la elaboración y presentación de la obra. Lós documentos van publicados de acuerdo con la moderna técnica papirológica y llevan enfrentada una traducción al alemán. Cada documento va precedido de un aparato que señala sus características y nos da su regesta, junto con una detallada bibliografía indicadora de las impresiones, reproducciones, repertorios en que se citó, y alusiones a él en distintas obras, lo cual constituye un alarde de precisión y de erudición que hacen de la obra justamente, a nuestro modo de ver, ya desde ahora, lo mismo que desea el A.: que su libro responda suficientemente a las modernas crecientes exigencias de la crítica como para que pueda durar de modo semejante a los ciento cincuenta años que cumplió la edición y estudio de Marini al salir la que reseñamos.

Es muy importante para los historiadores del Derecho el hecho de que cada grupo de documentos (1. Administración de fundos, 2. Testamentos, 3. Nombramiento de tutor, 4. Cartas de seguridad, 5. Acta de libertad, 6. Donaciones) va precedido de una larga introducción en que se estudian los problemas jurídicos que ellos plantean; entre estas introducciones destacan la referente a los testamentos ya que completando las fuentes de Arangio-Ruiz se da una lista de los documentos conservados de época antigua, sea en originales o transmitidos por códice o fuente literaria, y la larga introducción a las donaciones que estudia la evolución de ellas, su situación en el derecho prejustinianeo y posjustinianeo. así como el formulario típico de estos actos, en un planteamiento muy documentado que no es fácil superar por lo sistemático, lo claro de las conclusiones a que T. llega y la sencillez de su esquema.

Finalmente, el A. ha puesto una larga serie de comentarios a cada uno de los papiros editados; estos comentarios son a veces de tipo paleográfico, reduciéndose a justificar la lección adoptada, discutiendo otras lecciones o expresando las dudas que la lectura y estudio escrupuloso de los originales sugieren al A.; muchas veces los comentarios son lingüísticos, bien sobre palabras cuya historia se hace—y digamos que el léxico de las donaciones o relaciones de bienes no pocas veces producen dificultad por la presencia de palabras en formas muy romanceadas, o por longobardismos o vocablos de otros orígenes—muchas veces con la aportación de materiales inéditos o selectos de los ficheros del *Thesaurus Linguae Latinae*, que el A. ha puesto con todo fundamento y mérito a contribución de su estudio, a veces con estudios sintácticos que expliquen las construcciones no pocas veces chocantes que ocurren en los diplomas, y en bastantes ocasiones con el estudio jurídico o institucional de los conceptos vertidos en los textos. De esta manera, además, el A. ha tenido ocasión de no individualizar aquí los 28 papiros editados en este volumen porque las citas de los restantes son frecuentes en todo momento.

Para el historiador, para el romanista, esta publicación es una novedad muy apreciable por la enorme cantidad de material utilizado, por el cuidado sumo puesto en la recogida de la bibliografía, en los comentarios y en las introducciones, y, además, porque el confrontamiento de la moderna situación de los estudios de Derecho Romano y germánico con lo que resulta que estos documentos, tan bien editados y comentados, no puede por menos de abrir nuevas perspectivas.

Comoquiera que muchos de estos estudiosos sabrán aprovechar mejor que yo pudiera ponderar aquí el rico contenido de este libro, me resta sólo, para mayor información y en obsequio a la riqueza de materiales manejados y utilizados por el Dr. T., aportar datos que él no parece conocer: del papiro 70 de su lista B, que es el papiro literario conservado en Zürich, conteniendo un pequeño fragmento de los *synonima* de Isidoro de Sevilla, además de la edición de Postgate, hay una transcripción inédita hecha por L. Delisle, que por la calidad del autor me-

rece citar, y que se conserva manuscrita, del año 1883, en la biblioteca de los *Monumenta Germaniae Historica*, en Munich, con la signatura Eb. 617; entre los documentos de donaciones latinos hay que incluir el del año 551 (?) del entonces diácono Vicente otorgado hológrafo al abad Victoriano de Asán haciendo renuncia de sus bienes a favor de aquel monasterio, de corte clásico prejustinianeo, cuyas partes se ajustan rigurosamente a lo fundamental del esquema propuesto por T., que editó el P. Fidel Fita en el *Boletín de la Real Academia de la Historia*, 49, 1906, págs. 151-154, transcribiéndolo de la guarda de la Biblia de Huesca, escrita en el siglo XII, hoy en el Museo Arqueológico Nacional en Madrid, copia quizá de un documento antiguo, como se deduce de sus errores de transcripción; no hay duda de que el documento es auténtico, si bien es posible que haya sido rehecho en la descripción de las tierras de posesión de Vicente para sostener posibles reivindicaciones territoriales de la iglesia de Huesca siglos adelante; en el mismo artículo y del mismo manuscrito edita Fita el testamento de Vicente, ya entonces obispo de Huesca, dictado en momentos de enfermedad y desde el lecho, a su diácono Esteban, quizá de 576, y cuyas cláusulas convienen también con el esquema que presenta el A.; asimismo, es posible aquí una reelaboración de ciertas cláusulas en que se hace demasiado hincapié en que se mantengan para siempre adscritas a la iglesia de Huesca determinadas posesiones; pero en lo fundamental es innegable que el documento es auténtico, pudiendo justamente ser incluído en la lista de testamentos latinos conservados de los siglos I-VI que hace Tjäder en las páginas 191-193.

Sirvan estas notas de incentivo a la curiosidad de los estudiosos para tomar contacto con esta obra tan densa, en la que esperan de continuo al lector datos y visiones muy bien fundamentadas.

M. C. Díaz y Díaz

Torres Fontes, Juan: *Don Pedro Fajardo, Adelantado Mayor del Reino de Murcia*. C. S. I. C. Biblioteca «Reyes Católicos». Madrid, 1953, 322 páginas.

En esta obra, Juan Torres Fontes nos da un acabado estudio de un miembro de la familia de los Fajardos, que tan vinculada aparece a la Historia de Murcia y de Castilla en la Baja Edad Media y Moderna. No hace mucho tiempo nos había presentado una monografía sobre otro Fajardo, «el Bravo».

Pedro Fajardo fué, durante casi toda su vida, Adelantado Mayor del Reino de Murcia. Nace en la primera mitad del siglo XV, reinando Juan II, y en el ejercicio de su Adelantamiento sirve al citado monarca durante once años, y después, a lo largo de veinte, a Enrique IV, y de ocho, a los Reyes Católicos hasta que muere en 1482.

Esta obra de Torres Fontes es algo más que la simple biografía de un alto personaje de la nobleza y corte castellana, pues nos ha sabido exponer a lo largo de una vida, la de don Pedro Fajardo, las incidencias, guerras, levantamientos, banderías, desórdenes de todo un reino junto a la permanencia o reforma de sus órganos político-administrativos.

A este Adelantado le cupo vivir en una época de turbulencias políticas que se reflejaban en discordias familiares—las hubo en la familia de los Fajardos entre don Pedro y don Alonso—y éstas trascendían a la vida de las ciudades y villas de su Adelantamiento, las que no lograron pacificarse hasta los últimos años de su mandato, cuando reinando los Reyes Católicos, ya en su vejez, desaparecido Alonso Fajardo, pudo servir pacíficamente a sus monarcas, paz que se reflejó en la capital y ciudades del antiguo Reino de Murcia.

Parte Torres Fontes de una visión de conjunto del Reino castellano a lo largo de los períodos en que vive y actúa el Adelantado P. Fajardo. Y así se fija cómo durante los reinados de Juan II y de Enrique IV la monarquía se encuentra debilitada y va perdiendo paulatinamente derechos que hasta entonces se consideraban como inherentes a la Corona. Hay una lucha entre el poder real—a veces defendido por el privado o favorito más que por el propio rey—y el poder de la nobleza; son momentos de turbulencia en todo el reino, de verdaderas discordias civiles. Los cargos u oficios reales adquieren una mayor o menor importancia, atendiendo sólo a las personas que los ostentan, a la realidad de mandato o poder de las mismas, a su dominio en tierras y ciudades. Señores nobles y de Ordenes Militares actúan en sus dominios, a veces, con autonomía casi plena e independiente. En estos tiempos las ciudades y villas se desenvueven de muy diversa manera, según la situación estratégica, política o económica, etc... y así unas aparecen subordinadas al poder de un señor, otras se supeditan al poder de la corona.

Con los Reyes Católicos la situación cambia, la monarquía castellana se ve fortalecida por la unión personal con la corona aragonesa y «el Estado dejó de ser una múltiple gobernación y quedó en las manos enérgicas de unos monarcas dispuestos a evitar el desmoronamiento interior con un gobierno centralizador, único, firme y estable». Se tiende a sustituir el gobierno en torno a los intereses de las minorías señoriales de nobleza y clero por el realizado en beneficio de toda la comunidad política. Hay un cambio en los principios políticos, en la conducta de los Reyes, que se refleja asimismo en la forma de comportarse una buena parte de la nobleza.

En los sucesivos capítulos Torres Fontes estudia la figura de Pedro Fajardo desde su nacimiento hasta su muerte, buscando la conexión de sus actuaciones con los sucesos políticos locales y territoriales. Resumiendo este punto podemos destacar su gran personalidad, la forma de desenvolverse en cada momento demuestra su gran habilidad y tacto político-social. Siendo todavía menor, fallece su padre, el Adelantado Alonso Yáñez Fajardo—cuando el Reino de Murcia se encontraba engarzado en una

serie de violencias, pasiones y ambiciones de poder—; le sucede en el adelantamiento su hijo Pedro Fajardo, bajo la tutela de su madre, doña María de Quesada. Con este acto las pretensiones de su primo Alonso Fajardo a dicho cargo le resultan fallidas, por lo que pasaría, como alcalde de Lorca, a ser en el futuro el elemento más hostil y perturbador de la paz del reino y con el que casi siempre estaría en discordia y lucha nuestro Adelantado.

En otros apartados, nos señala las intervenciones, de diversa índole, de ambos Fajardos, a los que describe: don Alonso, «plenamente medieval y con la mirada vuelta al pasado; guerrero, ambicioso, pero sin la ductibilidad necesaria en aquellos tiempos». Don Pedro, «también ambicioso de poder, pero como buen renacentista, más político que guerrero, se doblega a los avatares del presente buscando la posición fructífera del futuro», cualidades las de este último que le harían destacar no sólo como Adelantado Mayor, sino, en determinados momentos, como jefe autónomo, «casi por Virrey» se diría en algún texto, y llegó a gozar del favor y privilegios de los Reyes Católicos. He aquí donde encontramos la habilidad de P. Fajardo, pues si en su juventud y madurez actuó más como poderoso señor que como alto funcionario real (llegó a ser junto a Adelantado Mayor, Señor de Cartagena y Regidor del Municipio murciano), supo después, reinando los Reyes Católicos, comportarse como fiel súbdito, cumplidor de todas las órdenes y mandatos reales. No le sucedió lo mismo a su primo don Alonso, que no supo virar o cambiar al compás de las circunstancias y terminó su vida como «un hombre desvalido y errante sin más recuerdo de su pasado esplendor que la insolencia de sus palabras», según nos dice Alonso de Palencia.

Don Pedro Fajardo tiene, a lo largo de su vida, una actuación militar muy destacada (en guerras contra los musulmanes granadinos, contra la corona de Aragón, contra su primo don Alonso y contra el marquesado de Villena, entre otras) y al mismo tiempo desarrolla una actividad política y señorial importante; dentro de ella merece destacarse el periodo de verdadera y efectiva independencia del Reino de Murcia de la corona de Castilla (1469-1474), el que aparece regido por su Adelantado Mayor.

El profesor Torres Fontes en esta monografía sigue un método histórico por el que en los distintos capítulos nos narra la vida de P. Fajardo con sus incidencias militares, políticas y administrativas o de tipo señorial, abarcando desde el 1444 hasta el 1482 en que fallece. La base de su trabajo es esencialmente documental, aprovechando las cartas reales, privilegios, actas del concejo, etc., fondos del Archivo Municipal murciano. Como apéndice publica cincuenta y dos documentos hasta ahora inéditos, la mayoría de gran interés para la historia nacional.

La importancia de esta monografía para un historiador del Derecho no estriba en la vida en sí de Pedro Fajardo, ni en sus intervenciones puramente militares, sino en el conocimiento—con apoyo en documentos—de cómo se desenvuelven las instituciones político-administrativas de la baja Edad Media en la vida de las ciudades y pueblos castellanos. En

este sentido esta obra tiene gran interés, pues aparece llena de datos que nos pueden aclarar importantes problemas en torno a organismos reales o locales, que como: Adelantados Mayores, Corregidores, Concejos, Señoríos... tan apreciable papel desempeñaron en la política y administración del Estado.

A continuación queremos destacar especialmente cómo se configura la institución de los Adelantados Mayores, tomando como base la vida de uno de ellos, don Pedro Fajardo, Adelantado Mayor del Reino de Murcia a fines de la Edad Media y en los comienzos de la Moderna, a través de la obra cuya recensión nos ocupa.

Primeramente podemos apreciar en esta época una doble evolución en relación con este cargo: de Adelantado Mayor como oficio real se tiende tal vez a Adelantado como título nobiliario (sin atribuciones concretas), y de Adelantado, cargo amovible a voluntad del Rey, se pasa a Adelantado, cargo perpetuo y hereditario.

Esta doble evolución la consideramos de gran interés incluso para su propia naturaleza y sólo vamos a señalar algunos textos de este trabajo que nos ayudan y sirven de fundamento.

Adelantado Mayor, oficio real, «ome puesto adelante», representante del Rey, así se concibe en los textos legales y territoriales castellanos (Espéculo, Partidas...), en los que incluso se le señalan unas atribuciones, entre las que destaca la de «juzgar», la de Justicia en sentido amplio, atribución esencial, asimismo, de los reyes medievales. En cambio, estas atribuciones específicas no las encontramos en los numerosos documentos que maneja o reproduce Torres Fontes. Evidentemente que sigue siendo Representante del Rey, así se indica por ejemplo en los actos en que participa, cuando Murcia recibe por Rey al Infante don Alfonso (1465) o cuando juran como reina a doña Isabel (diciembre 1474). Sin embargo, no tiene facultades concretas; nos parece que le ocurre lo que a los Virreyes aragoneses y más tarde en Indias, que representan a la persona del Rey, pero el oficio en sí no entraña funciones específicas de gobierno, por lo que al Virrey se le nombra también Gobernador o Presidente de Audiencia o Capitán general... (García Gallo: *Los orígenes de la administración territorial de las Indias*, en este Anuario XV, 1944, págs. 53 y sigs.)

¿Qué atribuciones tiene Pedro Fajardo? A lo largo de su vida encontramos a nuestro Adelantado Mayor que recibe el nombramiento de Capitán General o Capitán de guerra del Reino de Murcia, es decir, Jefe militar con máximas atribuciones, para ello se le nombra o encarga expresamente por el Monarca. Año 1457, en nombre del Rey, P. Fajardo hace guerra total a Alfonso Fajardo (pág. 71). «El Adelantado optó por presentar batalla», «El Adelantado alentó a sus tropas» (pág. 77). «Bajo las banderas de Pedro Fajardo y... (pág. 83). Año 1462, el Adelantado recibe orden de formar un ejército para ir contra el Reino de Valencia, y se le mandaba apercibir a la «gente de la mar» para la misma empresa» (pagina 86). Año 1464, en septiembre se firma una Hermandad general de las ciudades de Murcia, Lorca y Cartagena con el Adelantado don Pedro Fa-

jardo, a quien reconocen como Adelantado y Capitán Mayor del Reino de Murcia (pág. 95).

Sin embargo, no siempre encontramos al Adelantado como Capitan General del Reino; así antes de 1457 aparece como Capitán de Guerra del Reino de Murcia don Alonso Fajardo, que participa como Jefe en la célebre batalla de los Alporchones (págs. 51, 53, 61). En 1465, «como tenia poca seguridad de la fidelidad de su Adelantado de Murcia, Enrique IV nombró al comendador de Aledo, Alonso de Lisón, Capitán General de la frontera del Reino de Murcia... con objeto de que... combatiera a las fuerzas que le fueran rebeldes y, en especial, vigilara la actuación de don Pedro Fajardo...» (pág. 98).

Aparte de esta facultad de carácter militar que, a veces, posee concretamente el Adelantado, podemos observar cómo va adquiriendo paulatinamente un mayor poder en el Reino, no debido al cargo en sí, sino mas bien a sus cualidades de origen señorial, a su poder y fuerza y a las circunstancias políticas. Comienza el aumento de sus facultades en el año 1464 con ocasión de la firma de la Hermandad General de Murcia, Lorca y Cartagena, en donde se le reconoce como Adelantado Mayor, representando al Rey, y como Capitán General del Reino, con atribuciones concretas de muy diversa índole (Apéndice XVI, págs. 220-221). Año 1465 (10 junio), el Príncipe don Alfonso otorga al Adelantado P. Fajardo plenos poderes (Apéndice XVIII, págs. 226-228). Año 1467, encontramos como el Adelantado se impone, a veces, al Corregidor y Concejo de Murcia, tal sucede en la respuesta negativa a confederarse con otras ciudades castellanas (pág. 107). Pero sería más tarde, en el período comprendido entre 1468-1475, cuando llegase a su apogeo el poder del Adelantado sobre el Reino de Murcia y en distintos órdenes. De todos los asuntos conocia el Adelantado, e incluso en sus cartas se puede apreciar el plan dictatorial y de mando con que se dirigía a los Concejos. En 1469 se dice del Adelantado que «sin contradicción alguna seguía gobernando el reino *con entera independencia de la Corte Castellana*» (págs 115). Un conato de rebelión contra el Municipio fué sofocado y la justicia los condenó a salir de la ciudad, «por quanto con sus palabras contra ellos injuriaron a la Corona real, por cuyo poderío ellos rigen y gobiernan esta cibdad, e en presencia del señor Adelantado a quien tiene la cibdad casi por Virrey» (Acta Capitulares de mayo de 1469) (pág. 116). El Adelantado habia adoptado una postura intermedia, sin aceptar a Enrique IV ni a la Princesa Isabel, y «gobierna directamente el Reino de Murcia». Hacía caso omiso de las escasas cartas de Enrique IV, y obedecía, pero no cumplía las breves noticias de doña Isabel». Las frases de «el señor Adelantado a quien tiene la cibdad casi por Virrey», o «no tener dada esta cibdad obediencia alguna a rey alguno», o «cuando esta cibdad diera obediencia a rey o principe, el que fuere», aparecen en los documentos (págs. 117). En el mismo año de 1469 ocurre un hecho desconocido hasta entonces en el Reino de Murcia, y fué el de que P. Fajardo, Adelantado Mayor, se hace elegir Regidor por el Municipio de la ciudad para poder tomar parte en las delibe-

raciones del Concejo con los mismos derechos y obligaciones que el resto de los Regidores (es curioso cómo tras la elección en la primera acta del Concejo figura su nombre como asistente a la sesión, después de mencionar a los Alcaldes y Alguacil a la cabeza de los regidores y añadiendo su título de Adelantado y señor de Cartagena. Después, en las actas sucesivas, se le menciona ya en primer lugar). «De esta forma no sólo intervenía en los asuntos del Municipio murciano directamente, sino en los de Lorca—por la Hermandad firmada años antes— y en Cartagena como señor, lo que unido a ser Adelantado Mayor y Capitán de Guerra, le convirtieron de hecho en «Virrey» del Reino de Murcia (pág. 119). La figura del Adelantado creció incluso popularmente en todo el Reino, donde renació la paz durante estos seis años. Por último, los Reyes Católicos al principio vinieron como a legalizar el antiguo dominio de P. Fajardo, aunque disminuye su poder en provecho del poder real y lo encontramos actuando como Capitán Mayor del Reino (pág. 129).

El Adelantado era un cargo perpetuo y hereditario, así don Pedro Fajardo lo hereda de su padre, don Alonso Yáñez Fajardo, y él sintió una gran alegría en 1474 cuando nace su primer hijo varón, pensando en que heredaría su Adelantamiento, y al fallecer este de pocos años de edad pasa después a su yerno, don Juan Chacón. Tal vez este hecho de ser cargo hereditario fuese el motivo de que perdiese las atribuciones concretas, pues los Reyes no podían destituirlos, sino sólo suspenderlos en su Adelantamiento. Así durante el reinado de Enrique IV se le suspende en el cargo por haber caído en rebeldía contra el Rey (págs. 71-72).

Un cargo real que limita el poder del Adelantado en las ciudades importantes es el de Corregidor o Asistente nombrado por el Rey, por este motivo casi siempre encontramos a Pedro Fajardo opuesto al nombramiento de Corregidor para Murcia o enfrentándose a las actuaciones de los nombramientos, que muchas veces vienen expresamente a limitar el poder del Adelantado o restablecer la paz en las ciudades murcianas, alterada por las luchas de los dos Fajardos. En algunos momentos el Corregidor oscurece la figura del Adelantado.

Por último, en el régimen del Municipio murciano podemos observar, a lo largo de este período, una serie de fluctuaciones o como una línea oscilante entre el régimen de Corregidor limitando la libertad del Concejo y el de autonomía concejil en los casos de que no hubiese tal cargo, en que se volvía a la elección anual de dos Alcaldes, un Alguacil y un Mayordomo, el regimiento aparecía compuesto por dieciséis Regidores perpetuos y además existían ventiún jurados.

He aquí, muy en síntesis, lo que creemos de más interés destacar de esta obra, que nos plantea nuevamente el problema de si se conoció o no en el reino castellano, con anterioridad al descubrimiento de las Indias, la institución del Virrey. Pedro Fajardo fué Adelantado Mayor del Reino de Murcia, pero el contenido de este cargo se configura, precisamente en esta época, de una forma semejante a la del Virrey aragonés.

JOAQUÍN CERDÁ

VITUCCI, G.: *Ricerche sulla praefectura Vrbi in etá imperiale (sec. I-III)*. Roma, «L'Erma» di Bretschneider, 1956; 124 páginas.

Recién publicado el artículo «*praefectus Vrbi*», de E. Sachers, en la RE. de Pauly-Wissowa, aparece ahora esta importante monografía sobre el mismo tema, en la que el A. hace un detenido estudio de la historia de aquel cargo y viene a rectificar en bastantes puntos la doctrina que suele reproducirse en las exposiciones más generales.

La obra consta de cuatro capítulos. El primero se dedica a los orígenes de la *p. V.*; el segundo, al desarrollo de sus atribuciones a lo largo de los tres primeros siglos del Imperio; el tercero, a la relación entre el prefecto urbano y la política imperial; por último, una lista prosopográfica de todos los prefectos urbanos se recoge en el cuarto capítulo. Se echa mucho menos un índice alfabético de materias y de fuentes, que haría al libro doblemente útil.

El A. perfila rigurosamente la historia de esta prefectura de aspectos equívocos. En efecto, el *p. V.* del s. I. a. C. sólo nominalmente puede parangonarse al antiguo prefecto urbano de la época regia, ya que su función sustitutiva del magistrado supremo tiene ahora, no un carácter institucional, sino de delegación puramente personal. Este carácter fué el que permitió que César utilizara eventuamente ese cargo para prorrogar su dominio en la ciudad durante sus ausencias. Pero la institución cambia totalmente de sentido cuando, ya a fines del reinado de Augusto (y no sólo con Tiberio), se convierte en un cargo estable cuya misión principal, independiente ya de toda ausencia del magistrado supremo, es la de dar un mando único a las cuatro cohortes urbanas recientemente creadas.

Debe destacarse en especial la crítica que hace el A. de aquel punto de vista (sustentado principalmente por Durry), que tiende a configurar esas cohortes y su jefe como un poder dado al Senado en compensación al de las cohortes pretorias, y su propio prefecto, adictas a la política personal del emperador; visión ésta en la que parece sobrevivir la antigua concepción mommseniana del Principado como «diarquía». Según el A., las cohortes urbanas, con su prefecto, tenían simplemente la función de policía para la seguridad de la Urbe, y de ahí que el cargo de prefecto, pese a la digna apariencia civil, determinada por el rango senatorial que exigía, sea, en el fondo, un mando militar. En este sentido, sería el poder de *coercitio* el que explicaría las funciones jurisdiccionales asumidas por el *praefectus Vrbi*, funciones que, para determinadas materias, los emperadores habrían tendido a ampliar progresivamente * —en concurrencia con las *quaestiones*— incluso fuera de Roma,

* La competencia en materia de *falsis*, p. ej., habría determinado (observo por mi parte) la intervención en el control de pesas y medidas, según se acredita en un testimonio epigráfico hispánico (cfr. mi *Epigrafía Jurídica de la España Romana*, página 66 s.) relativo al prefecto Urbano Q. Iunio Rústico (alrededor del año 162).

hasta que Septimio Severo limitó la jurisdicción del prefecto urbano (contra De Robertis, que pensaba en una ampliación de una jurisdicción previamente ceñida a la Urbe), y en beneficio de la jurisdicción del prefecto del pretorio, al ámbito de las cien millas a la redonda de la Ciudad. Así se dice en la *epistula* al prefecto Fabio Cilón a la que se refiere Ulpiano (D. 1, 12, 1) en su monografía *de officio praefecti urbi*. Esta constitución de Septimio Severo, que vendría a dar una nueva organización, mantenida en lo fundamental en la época sucesiva, a la prefectura urbana, no sería anterior al 198, como sostenía De Robertis, sino de una fecha intermedia entre el 202 y el 208, época en la que Septimio Severo se ocupa también de otras reformas administrativas de Italia.

A. O.

RESEÑA ROMANISTICA

A. D'ORS, P. FUENTESECA y M. GARCIA-GARRIDO (Santiago)

I. LIBROS

Desde nuestra última reseña, en la que ya dimos noticia del vol. I del nuevo libro de M. KASER, *Das römische Privatrecht*, no han aparecido otras similares. Como reflejo de las labores preparatorias para el segundo volumen de aquella importante obra, el cual ha de referirse al derecho de la época post-clásica, han publicado M. KASER y F. SCHWARZ, *Die Interpretatio zu den Paulussentenzen* (Graz, 1956). Esta edición (con pocas notas críticas) resultaba muy necesaria, y he de decir que yo mismo había pensado realizarla, y desistí de ello al ver anunciada en *Gnomon* ésta de Kaser y su discípulo. Sin duda que influirá el hecho de tener a mano la Interpretatio de las PS. en una mayor atención a la misma parte de los romanistas.

Como nuevo manual, presenta especial interés la *Histoire des Institutions et des faits sociaux des origines à l'aube du Moyen Age* (París, 1955), del malogrado R. MONIER, con la colaboración de G. CARDASCIA y J. IMBERT. Se trata de una nueva sistemática determinada por la reforma de estudios de derecho en Francia (ley de 29-XII-54), según la cual hay que exponer, aunque sea de una manera elemental, los derechos de la antigüedad en los dos primeros cursos, dejando unas pocas nociones de derecho patrimonial histórico para los cursos de derecho civil que se explican en el tercero y cuarto cursos. Así, los autores presentan una exposición sintética (p. 157-520) de derecho romano público y privado, con referencias a las circunstancias sociales y económicas, inserta entre una primera parte (p. 17-155) dedicada a los llamados derechos «cuneiformes», al egipcio, al hebraico y al griego, y otra tercera parte dedicada a las instituciones de los francos (p. 521-619), en la que se incluyen algunas nociones de derecho canónico (p. 523-545). Como queda dicho, de esta exposición se elimina lo referente al derecho patrimonial. Ignoro qué resultados formativos dará esta distribución, pero mi impresión de docente es que el derecho patrimonial romano debe explicarse cuanto antes, desde luego, antes de que el alumno «caiga» en el estudio de la ley positiva. Por lo demás, yo sigo dudando mucho del valor formativo del estudio de esos derechos orientales entre los que se quiere diluir el estudio romanístico. Diríase que

la idea defendida hace algunos años entre algunos autores alemanes ha venido a triunfar en los programas oficiales franceses. Naturalmente, de esto no tienen ninguna culpa los ilustres autores de esta obra, que supieron cumplir inteligentemente su cometido de hacer un libro de texto adaptado a las exigencias ministeriales.

Si no han aparecido otros manuales de importancia, no podemos menos de referirnos a algunas nuevas ediciones, así como la de las *Istituzioni di Diritto Romano* [3] (Milán, 1956), de B. BIONDI, las lecciones de A. GUARINO [*L'ordinamento giuridico romano* [2] (Nápoles, 1956)], sobre conceptos fundamentales del derecho romano—algo similar a nuestras «memorias pedagógicas»—, la traducción (por F. PELSMAEKER) del *Compendio de Derecho Privado Romano* (Cádiz, 1956), del mismo A., y, sobre todo, la segunda edición, ya en un solo tomo, de la fundamental obra de R. TAUBENSCHLAG, *The Law of Greco-Roman Egypt in the Light of the Papyri* (Varsovia, 1955). Igualmente debemos mencionar las utilísimas nuevas ediciones fototípicas de obras importantes, como la *Geschichte des griechisch-römischen Rechts* [2], *de* ZACHARIAE VON LINGENTHAL (Aalen, 1955); el *Edictuum Perpetuum*, de LENEL (Aalen, 1956); el *Römisches Strafrecht*, de MOMMSEN (Graz, 1955) o, en fin, el *Handlexikon*, *de* HEUMANN-SECKEL. Con estas nuevas ediciones se facilita muchísimo la formación de nuevas bibliotecas.

Aunque no propiamente manual, podemos referirnos aquí al libro del catedrático de Berlín U. VON LUEBTOW, *Das römische Volk. Sein Staat und sein Recht* (Frankfort, 1955). Obra de empeño, como ya eran, en cierto modo, sus «Reflexionen» (citadas en nuestra anterior Reseña, página 942), que trata de profundizar en una visión armónica, aunque no intente ser completa ni sistemática, de la historia jurídico-política del pueblo romano. Preside la obra la idea mommseniana de la íntima conexión entre el derecho público y el privado, pero así como Mommsen parecía ver la realidad política con lentes de jurista, el A. de esta obra parece colocarse más bien en el punto de vista publicístico para ver la misma historia jurídica. En realidad, la parte principal de este libro (p. 31-468) equivale a una historia constitucional [es lástima que no se haya podido tener en cuenta la última literatura, ni siquiera «Arcana Imperii», de Francisci, y que se reduzca en exceso la información a las obras alemanas]; luego siguen otros capítulos más breves sobre «Pueblo y Estado» (p. 469-477); la personalidad jurídica del Estado como «populus Romanus» [en verdad, sería mejor prescindir del término «estado» para toda época anterior al Estado moderno]; «Pueblo y Derecho» (p. 479-603) [sobre el genio jurídico del pueblo romano, originalidad de su derecho, ley y costumbre, pretor y jurisprudencia]; dominio público (p. 605-616); ius publicum e ius privatum (páginas 617-633) [con consideraciones sobre el supuesto carácter «individualista» del derecho romano]; las comunidades de Roma e Italia (páginas 635-648); finalmente, un último capítulo (p. 649-667) sobre la organización de las provincias y la concepción del Imperium Romanum.

A algunos puntos de esta obra nos referimos después, y en sede de «Varia Romana».

En concepto de «homenajes» debemos celebrar la publicación de los cuatro volúmenes de los *Studi de Francisci* (Milán, 1956); los *Studi Paoli* (Florencia, 1956); el tomo 48, I de la revista *Eos* (Bratislavia-Varsovia, 1956), que contiene el primer tomo de las *Symbolae Taubenschlag*, y el de la *Butterworths South African Law Review* (Durban, 1956) en memoria de *H, F. Jolowicz.*

De la edición de los *Basilicorum libri LX* (Groningen-Gravenhage) que dirige H. J. SCHELTEMA, han salido ya dos tomos de texto (I-VIII [1955] y IX-XVI [1956]) y otros dos de escolios (I-XI (1953) y XII-XIV [1954]). Sean cuales sean las posibles críticas al método, debemos reconocer el gran servicio que viene a hacer esta nueva edición de los Basílicos, que quedan ahora al alcance de cualquier biblioteca.

Dejando a un lado el tomo IV de los *Studia Gaiana*, con artículos de ARCHI, DAVID, LEVY, MARICHAL y NELSON dedicados al *Frag. Leidense* de las *Pauli Sententiae* (Leiden, 1956) y el libro de F. SERRAO, *Il Frammento Leidense di Paolo* (Milán, 1956), de los que se hablará aparte, pues ese fragmento (cfr. AHDE, 25, p. 831) constituye la última novedad en orden a las fuentes del derecho romano, vamos a referirnos aquí a algunos de los más importantes libros monográficos llegados a nuestras manos.

Hay que mencionar en lugar relevante el nuevo tomo (sin numeración correlativa) que E. F. BRUCK ha dedicado a los aspectos religiosos del derecho romano, al que ya dedicó otro [reseñado en «Iura», 6 (1955), 188-195], que contenía antiguos artículos publicados en diversas revistas (*Ueber römisches Recht im Rahmen der Kulturgeschichte* [1954]). Este otro aparece con el título: *Kirchenväter und soziales Erbrecht. Wandlungen religiöser Ideen durch die Recht der östlichen und westlichen Welt* (Berlín-Gotinga-Heidelberg, 1956), y presenta estudios nuevos. El centro temático de este importante libro es el estudio de la «cuota del alma» y la «cuota de los pobres» en la doctrina de los Padres de la Iglesia y en el derecho occidental (visigótico e irlandés) y canónico. Llamo la atención de los historiadores del derecho español sobre el capítulo dedicado a la «quinta» visigótica y a su posible origen bizantino. El primer capítulo de esta obra se publicó simultáneamente en SZ, 1955, 191-210: *Kirchenväter und Seelteil.* Del mismo autor, todavía en relación con el tema de su anterior libro, se ha publicado [en RIDA., III, sér. 2 (1955), 159-166] la comunicación presentada a las «Journées» de Nancy sobre *Les facteurs moteurs de l'origine et du développement des fondations grecques et romaines.*

C. COSENTINI, *Miscellanea Romanistica* (Catania, 1956) reúne varios estudios sobre materias diversas: *Orientamenti della critica nello studio del Corpus Iuris* (p. 1-23) [prolusión académica]; *Di alcune precisazioni sul valore degli «scholia» ai Fragmenta Vaticana* (p. 25-78) [en polémica con De Dominicis, sostiene que tales escolios carecen de valor

para el estudio del derecho post-clásico: o se limitan a indicar el contenido o simplemente lo resumen; serían obra de un estudiante poseedor del ms. de los FV., en un momento posterior al 400, pero imprecisable: la inicial «b (con tilde)» valdría, no como nombre de autor de los escolios, sino como sigla de «bre(viter)» o «bre(viculum)»]; *Sull' origine dell'estensione della «cautio Muciana» all'eredità* (p. 79-116) [la extensión se debería a un error de interpretación de los juristas occidentales de la primera época post-clásica]; *In tema di operis novi nuntiatio* (*Problemi di origine*) (p. 117-179) [la o. n. n. iuris nostri conservandi gratia habría sido introducida por el pretor, no por el derecho civil. en época republicana; la o. n. n. damni depellendi gratia y la o. n. n. iuris publici tuendi gratia serían de origen post-clásico: en polémica con Lombardi]; *Ancora sull'origine e l'efficacia delle forme civili di manumissione* (p. 181-220) [contra Danieli, el A. vuelve a defender su opinión de que todas las formas de manumisión habrían servido para conceder también la ciudadanía romana; la forma más reciente sería la «testamento»; en el mismo sentido, de considerar natural la adquisición de la ciudadanía por los libertos, pues la «libertas» no se concibe sin una «civitas», principio que no sería exclusivo del derecho romano: E. VOLTERRA, *Manumissione e cittadinanza*, en *Studi Paoli*, 695-716]; finalmente, *Acta Apost.* 28, 12 *e la discussa origine del Cristianesimo in Sicilia* (p. 221-265) [se confirma la tradición de una evangelización en Sicilia por los misioneros de San Pedro].

M. TALAMANCA, *Studi sulla legittimazione passiva alla «hereditatis petitio»* (Milán, 1956), toma posición sobre un tema que ha dado lugar recientemente a una literatura muy nutrida: Dénoyez (1953), Di Paola (1954), Kaser (1955) y Schwarz (1956), con las respectivas recensiones. El tema, por su actualidad, merece una consideración independiente.

A la serie de monografías sobre contratos consensuales, debida a Arangio-Ruiz, se une ahora la de Th. MAYER-MALY, *Locatio conductio. Eine Untersuchung zum klassischen römischen Recht* (Wien-München, 1956), en que las distintas especies englobadas dentro del concepto unitario del «locare» aparecen estudiadas con buen sentido histórico.

De E. LEVI, *Weströmisches Vulgarrecht: Das Obligationenrecht* (Weimar, 1956), obra de especial importancia, proyecto dar amplia reseña en el próximo volumen del Anuario.

II. BIBLIOGRAFIAS

Las revistas *Iura* y *Labeo* continúan suministrando una información bibliográfica inigualable. F. SERRAO, en *Sudi Romani* de 1954 y 1955 publicó sendas reseñas sobre la bibliografía relativa, respectivamente, a *I iudicia repetundarum* y a *La storia della costituzione romana*. Sobre este último tema son de gran utilidad e interés las crónicas de W. KUNKEL en SZ., 72, 288 y 73, 307 [una tercera se anuncia para el 74].

G. I. LUZZATTO ha empezado a publicar su riquísima reseña de Epigrafía Jurídica Griega y Romana (IV) en *Iura* 7 (1956). Recomendable es también la *Chronique de Droit Romain*, de nuestro querido colega J. IMBERT en *Rev. de Droit Canonique* 7 (1957) 86-96 (que continuará).

III. LOS EFECTOS DE LA «CONSTITUTIO ANTONINIANA»

Vid., en la Reseña Romanística anterior, las obras citadas de LUZZATTO (p. 957), OLIVER (p. 958) y WEISS (p. 958). R. TAUBENSCHLAG, *The Law*[2] cit., se ocupa, naturalmente, de la CA., manteniendo su punto de vista de que no supone, para Egipto, una fecha que separe dos períodos históricos; bibliografía en p. 40, n. 140.

El tema sigue siendo siempre actual, y quizá porque resulta difícil alcanzar una evidencia indiscutible; pero se trata de una cuestión central para la historia del derecho romano, y de ahí que no se pueda dejar a un lado, como ocurre con otros temas, en espera de que nuevos datos puedan dar mejor luz; más o menos, todos los romanistas nos vemos obligados a tomar posición. Por mi parte, ya lo hice hace casi tres lustros, en una serie de *Estudios sobre la constitutio Antoniniana* (empezados a publicar en 1943), de los que el V acaba de aparecer en *Emerita*, 24 (1956), 1-26: *Caracala y la unificación del Imperio*. En este artículo he tratado de poner en relación una serie de fenómenos de unificación jurídica, administrativa y política, de nivelación social y económica, que se pueden observar en el siglo III d. C., y que, en mi opinión, son consecuencias, algunos de ellos no inmediatas, pues la causalidad histórica no opera nunca con tanto rigor, de la concesión a todos los súbditos libres del Imperio (nunca he creído en la supuesta exclusión de los dediticios) de la civitas romana. Contra lo que muchos autores (Sherwin-White, Taubenschlag, Schönbauer, De Visscher) vienen sosteniendo, el Edicto del 212 fué, en mi opinión, un acontecimiento de excepcional importancia para la nueva configuración del Imperio Romano y de su derecho, inspirado por una concepción teológica de sincretismo y monoteismo solar, de origen sirio, que dominaba la mente de Caracala y de su familia. Sin embargo, no toco en ese estudio la cuestión tan debatida sobre el conflicto «Volksrecht»-«Reichsrecht», que viene preocupando a todos.

Especial interés tiene para este problema la posición tomada por H. J. WOLFF en su comunicación al VIII Congreso Internacional de Papirología, celebrado en Viena en agosto de 1955, y publicada en SZ., 73 (1956), 1-28, bajo el título: *Zur Romanisierung des Vertragsrechts der Papyri*. Sin entrar en las observaciones de detalle, podemos decir que Wolff se muestra partidario de la tesis de la extensión, en principio, del derecho romano a los nuevos ciudadanos del año 212 (así, pues, con Arangio-Ruiz), aunque reconoce (con Taubenschlag, etc.) la supervivencia del derecho local después de esa fecha. En la chora se

habría dado este fenómeno como tolerancia; en las ciudades, por el contrario, el derecho que ya tenían antes de la CA. se habría mantenido, contra el principio de la personalidad, en virtud de una disposición expresa de la autoridad romana. Sería el mismo Caracala quien lo habría dispuesto así, declarando en su Edicto que respetaba el derecho, no el estatuto mismo, como habría dicho Schönbauer, de las ciudades. A esta hipótesis dedicó el A. una nota publicada en las *Symbolae Taubenschlag*, I (*Eos*, 48, 1), p. 370 s. (bajo el título *Zwei Miszellen*), donde presenta una nueva conjetura para la laguna crucial de PGiss. 40, I, concebida así: μένοντος [κυρίου παντὸς νόμου ταγμ]άτων χωρ[ὶς] τῶν [δεδ]ειτικίων, que correspondería a un original latino que rezaría así: *manente valida omni lege civitatium praeter dediticiorum*. Es decir, el mismo Caracala habría declarado vigente [κύριος] el derecho [νόμος-] de las ciudades [ταγμάτα]. Debo confesar que esta nueva conjetura no ha podido vencer todavía mi arraigado escepticismo acerca de las posibilidades del famoso papiro y su supuesta alusión a los dediticios. Una reducción de esos *dediticii* a los de la ley Elia Sencia, como ahora defiende H. W. Benario, en *TAPhA*. 1954, 188, me sigue pareciendo inverosímil. Observo, antes de nada, que, si mis ojos no me engañan, hay que leer [μ]ένοντος y [δεδ]ει[τ]ικίων, en el mejor de los casos. Pero una primera dificultad está en la traducción *civitas* -τάγμα. Francamente, lo que ha hecho que el A. rehuya otra traducción más obvia (como, por ejemplo, πολίτευμα, ya que πόλις queda excluído por el resto -ατων) es la cabida limitada de esa laguna, ya superada en una letra por la conjetura ταγμ]άτων. En segundo lugar, no sé si κύριος (ni *valida*) pasa bien para designar una vigencia legal respetada. Por último, el mismo A. repara en el inconveniente de presuponer que podía haber un νόμος τῶν δεδειτικίων y que estos mismos constituyeran una *civitas* (!). Se trataría, según el A., de una despreocupada «atracción». La debilidad de esta conjetura, que el mismo A., con su conocida probidad científica, admite, no sería demasiado trascendental, si no fuera porque una tal declaración de Caracala parece resultar necesaria en la teoría de Wolff, a fin de explicar la conservación de los distintos politikoí nómoi después del 212; «nur eine positivrechtliche Bestimmung diese Wirkung hervorbringen konnte» (Eos, 48, 370). Es decir, de no admitirse la conjetura de Wolff para la laguna principal del PGiss. 40, I, habría que suponer que la disposición imperial que positivamente declaró vigente ese derecho local debería haber sido dada en otro momento, con lo cual la tesis general parece perder apoyos. Esto hace que quede siempre cierta duda sobre este mantenimiento oficial del derecho de las ciudades, a diferencia de lo que habría ocurrido en la *chora*.

La tesis de Wolff aparece combatida por E. Schoenbauer en la primera de sus *Untersuchungen über die Rechtsentwicklung in der Kaiserzeit*, publicadas en el *Journal of Juristic Papyrology* 9-10 (1956) 15-38. El A. subraya que la romanización de Egipto había empezado ya desde

el primer momento de la incorporación, en tiempos de Augusto, pero que la concesión de ciudadanía en el 212—determinada por el afán de complacer a la masa de soldados no-romanos—no pudo implicar, ni siquiera en el plano teórico, una supeditación de los mismos al *ius civile Romanorum*. Tanto antes como después del año 212 Egipto habría vivido un derecho provincial, integrado por tradicionales normas helenístico-indígenas y todas las disposiciones dadas por la autoridad romana para aquella provincia. [El mismo WOLFF, por lo demás, reconoce la complejidad de este derecho romano y local antes de la CA.: *Zum Recht der römischen Bürger Aegyptens*, en *Annales de la Faculté de Droit d'Istambul*, 1955, 27-35.] La doble ciudadanía, con la posibilidad de elegir entre el ordenamiento propio y el derecho romano, sólo sería concebible en el caso de nuevos ciudadanos que ya pertenecían a alguna ciudad, no a los de la *chora*. Sobre el carácter autonómico de los municipios en relación con la ley municipal de Lauriacum, dada después del 212, ha insistido el A. en *Neue Rechstquellen zum Constitutio Antoniniana Problem*, en *Symbolae Taubenschlag*, I. p. 480 ss.

En la segunda de esas mismas *Untersuchungen* (págs. 39-53) Schönbauer toma posición frente a U. v. Lübtow en el libro citado cuando éste habla de una nivelación operada por la CA., a consecuencia de la cual todos los nuevos ciudadanos habrían quedado como *subiecti*, haciendo ver aquél que el estatuto de ciudadano no era tan uniforme y que las antiguas diferencias podían seguir casi inalteradas después del Edicto del 212: por otro lado, cuando v. Lübtow considera que el derecho local (Volksrecht) pudo subsistir bajo el imperio de un derecho oficial generalizado el 212, gracias a la teoría jurisprudencial del valor de la *consuetudo*. Con razón advierte Schönbauer que no todo derecho particular que pudo sobrevivir aparece como Derecho consuetudinario. Llama la atención, de todos modos, que tanto v. Lübtow (p. 520, n. 283) como Schönbauer (p. 52) hagan hincapié para afirmar el nuevo concepto del *ius civile* como derecho propio de cualquier ciudad, en Dig. 1,1,11: *...quoa omnibus aut pluribus in quaque civitate utile est, ut est ius civile*. Este frag., de no ser espurio (Albertario), procede del *ad Sabinum* de Paulo, una obra que fué escrita mucho antes del 212 (cfr. KRÜGER, *Quellen*, página 231). En realidad, la frase *in quaque civitate* no refleja una «nueva» concepción, sino la misma que ya aparece en Gayo I, 1. *quod quisque populus ipse sibi ius constituit, id ipsius proprium est vocaturque ius civile, quasi ius proprium civitatis*. La manera de expresar el frag. Dosith 1,2 (que citan ambos autores al mismo fin): *sed quidem hoc (ius civile) esse praedicant quod omnibus civibus peculiariter aut maiori parti expedit*, es tan sólo un eco del *omnibus aut pluribus... utile est* de Paulo, visto ahora desde el ángulo visual del nuevo criterio de distinción entre *ius publicum-ius privatum*, es decir, en atención a la *utilitas publica-utilitas singulorum*.

En la tercera y última de esas mismas *Untersuchungen* (p. 53-95) hace

Schönbauer un amplio estudio del *edictum de pretiis* de Diocleciano, y apunta algunas hipótesis acerca de la política monetaria de aquel emperador. La tasa dioclecianea se presenta como de precios máximos, y no es, de ningún modo, una medida de ambición unificadora, que habría fracasado por las resistencias locales, sino una prudente medida monetaria que consiguió los fines inmediatos que perseguía en orden a la revalorización del curso legal. De igual modo, sería erróneo representarse a Diocleciano como un campeón del derecho clásico romano en lucha contra los derechos locales; influido él mismo por la cultura y las formas de administración del mundo oriental; se habría limitado a imponer en todo el imperio aquel derecho romano que podríamos llamar de «orden público», pero dejando siempre un amplio margen para la aplicación de los derechos locales y provinciales.

Todavía, a propósito del testamento *per aes et libran* del 224 d. c. que tenemos en POxy. XXII 2.348 (=Amelotti, *SDHI.* 1949, 34), cree SCHOENBAUER, en *Symb. Taubenschlag,* I, p. 474 ss., que no se puede ver ahí un testamento romano de un nuevo ciudadano, pues falta la oralidad, sino una forma de derecho provincial. Esto quizá sea poco convincente.

También F. DE VISSCHER ha vuelto a tratar del tema de la CA. Aparte de su nueva aportación a la teoría de *La dualité des droits et la mutatio civitatis,* en *Studi De Francisci,* I, p. 39-62 (donde insiste sobre sus conocidos puntos de vista y adelanta algo de lo que expresamos a continuación), ha dedicado otro estudio a *La constitution Antonine et la persistance des droits locaux,* en *Cahiers d'Histoire Mondiale* 2 (1955) 788-811 [una primera redacción, menos acabada, en el *Bulletin de la Classe des Lettres,* etc. de la *Académie Royale de Belgique* 41 (1955) 29-46, bajo el título *L'Expansion de la Cité Romaine et la Difussion du Droit Ramain*]. Mostrando el carácter relativo de la *civitas romana,* extraña totalmente al concepto moderno de «nacionalidad» como «pertenencia al Estado» [sobre este punto de vid. el artículo del mismo A., en *Studi Paoli* 239-251: «*Ius Quiritium*», «*civitas romana*» *et nationalité moderne*], De Visscher presenta una interpretación personal del dicho ciceroniano (*pro Balbo* 12,29): *nos non possumus et huius esse civitatis et cuiusvis praeterea*; la exclusividad se refería tan sólo al ya *civis Romanus,* cuya incorporación a otra ciudad sería vista con recelo, pero no al que recibía la ciudadanía, que no quedaría obligado a romper con las cargas que le imponía su antigua ciudad de origen: se trataría así de una desigualdad motivada por conveniencias de orden político y diplomático. Por otro lado, el A. advierte que la concesión de la *civitas,* y también la del 212, sería, no una causa de romanización, sino más bien el premio a una romanización anterior. La historia de formación de los municipios, con su progresiva incorporación a la ciudadanía romana, demostraría esta relación y la compatibilidad con un respeto de principio por la autonomía local. La CA. no sería más que un caso agigantado de esa política de incorporación municipal con respeto por las par-

ticularidades locales compatibles con las normas fundamentales del derecho romano oficial. A ese respeto aludiría la oscura cláusula μένοντος... de P. Giss. 40 I, que De Visscher (p. 803, n. 45) se inclina a completar como hacía Wilhelm μ. [οὐδένος ἐκτὸς τῶν πολιτευμ]άτων χωρὶς τῶν [δεδ]ειτικίων; reconstrucción ésta que tiene, ante todo, el grave inconveniente de exceder demasiado (23 letras) la cabida de la laguna (20 letras). Por lo demás, lleva a considerar excluídos de la ciudadanía a los que no pertenecían a ningún *politeuma*, a los misteriosos «dediticios», exclusiva que, francamente, me parece hoy bastante superada por la doctrina. Todavía: la interpretación del pasaje del *pro Balbo* parece más aguda que convincente. ¿En qué clase quedarían los hijos de nuevos ciudadanos, nacidos ya como tales? ¿Se mantendría para ellos el mismo principo que para sus padres, o aún más alejados progenitores, en el momento en que aquéllos habían dejado de ser *peregrini*? Esto parece un poco forzado, pero, si lo es, tenemos que abandonar esa explicación como argumento a favor de la tesis de una situación estable de doble ciudadanía. Por lo demás, el A. parece derivar ese principio de una política favorable a la extensión de la ciudadanía, lo que no resulta de los datos que tenemos para interpretar el pensamiento de Cicerón.

El *Estudio V* sobre la unificación del Imperio Romano a que aludí más arriba no debería ser propiamente el último, ya que se puede echar de menos otro—que efectivamente era el sexto y último—sobre esta debatida cuestión del «Reichsrecht» «Volksrecht». Como digo en una nota inicial de aquel artículo, renuncio, al menos de momento, a publicar ese último capítulo de mis *Estudios*, y ello por la razón de que no me encuentro en condiciones de aportar una mayor claridad en una cuestión en la que se publica qüizá en exceso. Me parece que la preponderancia del «hechó egipcio» impide quizá una visión clara del problema, ya que Egipto, como es sabido, fué un caso especial dentro de la organización provincial romana. Que los nuevos ciudadanos debían seguir el derecho romano, por el principio de la personalidad, me parece probable para todo el Imperio. Las leyes municipales de España, por ejemplo, nos atestiguan una tal aplicación de derecho romano. Que la administración romana daba normas especiales, aunque de contenido romano, para las localidades incorporadas, es evidente. Los *cives de Urso*, por ejemplo, se regían, no por el *ius civile* de los Escévolas, sino por la *lex coloniae Genetivae Iuliae*. Que en tales leyes, fundamentalmente romanas, se podían introducir normas especiales de la localidad en contradicción con el derecho romano común, eso también me parece indiscutible. Que tales normas locales podían valer como costumbres locales, también. Que, ya desde antiguo, todos cuantos intervenían en la vida jurídica, y especialmente los jueces, principalmente el mismo gobernador de la provincia (con su *consilium* de ciudadanos romanos), tendían a aplicar el derecho romano, no hay que dudarlo. Los *Apokrimata* de Septimio Severo en Alejandría [sobre ellos trataré en *Emerita* 25 y en *Symbolae Taubenschlag* III] muestran la despreocupación por el posible derecho local que tenía la cancillería del empe-

rador. [Un mayor escrúpulo presupone H. KUPISZEWSKI, *Bedingte Urteile in den griechischen Papyri*, en *Jour. Jur. Papir.* 1955-6, p. 329-338. al observar que la institución no-romana de una sentencia condicionada a una ulterior prueba de hecho o juramento no es practicada antes de la CA. más que en casos de aplicación de normas provinciales.] En fin, que el proceso de romanización del derecho de los *peregrini* había empezado ya mucho antes del 212, también en eso creo que estamos ahora todos de acuerdo. En donde puede haber discrepancia es en el alcance concreto de la CA. Y en este punto creo que están tan lejos de lo cierto los que hablan de una lucha relajada por una cierta tolerancia de hecho como cuantos tienden a anular el alcance del Edicto, considerando que aquella *civitas* no pasó de ser un vano título de honor que no alteró para nada la situación jurídica del Imperio. A mi modo ver, aunque en cada provincia y en cada localidad se puedan observar efectos de distinta intensidad, la concesión del 212 tuvo una decisiva influencia en el proceso de unificación y de nivelación, como explico en el mencionado *Estudio V*, sólo que en la mente de Caracala no podemos suponer un ideal de romanización a ultranza, él que era casi diríamos un «anti-romano», ni, por tanto, la voluntad de extender el derecho romano clásico a los nuevos *cives*, sino el afán de lograr una unidad «desromanizadora» por vía de sincretismo. Del mismo modo que Caracala propago a la vez cultos romanos y cultos peregrinos, fundidos en un superador sincretismo monoteístico, así también su ciudadanía universal debía propender a integrar todos los particularismos jurídicos, sin destruirlos, en una superior unidad. En otras palabras: aquello que hasta entonces venía siendo derecho peregrino, se hizo, como los *peregrini* mismos, derecho romano; pero, naturalmente, derecho romano vulgar, no clásico. Esto hizo posible la magna continuidad del derecho romano en el proceso de particularismo que había de configurar la Edad Media.

A. O.

IV. NUEVAS FUENTES. EL FRAGMENTO LEIDENSE DE LAS SENTENCIAS DE PAULO

Desde hace algunos años el acervo de las fuentes jurídicas romanas se ha visto engrosado por novedades, algunas de las cuales constituyen una valiosísima aportación. En 1947 el mundo romanístico tuvo noticia solemne, mediante la comunicación del profesor Coli al Congreso de Derecho romano de Verona, de la denominada *Tabula Hebana*, sobre cuya interpretación se ha producido ya una abundante literatura que puede verse recogida por Tibiletti (*Principe e magistrati republicani* [Roma, 1953], 283, ss.). En 1952 fueron publicadas en París las *Tablettes Albertini*, formularios de la práctica jurídica de fines del siglo V, de uso en la provincia de Africa, bajo la denominación vándala, para la documentación de compraventas, que parecen reflejar una tradición relati-

vamente pura. También recientemente (en *La parola del passato*, 1954, fascículo 34, 54-74) apareció la edición y comentario de la cuarta serie de las *Tabulae Herculanenses* por obra de Pugliese Carratelli y Aranglo Ruiz. Estos documentos proceden de archivos privados de personalidades de Herculano y contienen, sobre todo, *mancipationes emptionis causa* de esclavos. Interesantes consideraciones en materia contractual pueden obtenerse de estos documentos. Pero hay dos nuevas fuentes cuya importancia debe ser resaltada: el nuevo fragmento de las *Pauli Sententiae* y los *apokrimata* de Septimio Severo contenidos en el papiro Columbia 123. A estas dos novedades, en especial a la primera, dedicaremos la atención que merecen. A continuación mencionaremos todavía una nueva tablilla procedente de Inglaterra.

Una nutrida literatura se ha formado ya en torno al fragmento leidense, a la que nos remitimos en todo lo que se refiere a descubrimiento, identificación y edición de los mismos. Cfr. DAVID y NELSON, *Das neue leidener Paulus-Fragment*, en *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis*, 23 (1955), 75 ss.; CASAVOLA, *Labeo* 1 (1955), 212 ss.; D'ORS, en *Estudios clásicos*, 3 (1955-56), 121 [AHDE., 25 (1955), 831-835]; SERRAO, en *Studi Romani*, 4 (1956), 201 ss.; *Il fragmento leidense di Paolo* (Milán, Giuffré, 1956); *Studia Gaiana*, vol. IV (*Pauli Sententiarum fragmentum Leidense*), contribuciones de ARCHI, DAVID y NELSON [transcripción y comentario filológico], LEVY, MARICHAL, NELSON [comentario paleográfico], (Leiden, Brill, 1956).

El interés heurístico de nuestro fragmento puede concretarse bajo tres aspectos: *a*) significa una notable aportación al conocimiento del Derecho penal romano: a los *crimina repetundarum* y *maiestatis*; *b*) arroja nueva luz sobre el problema, siempre de actualidad en los últimos años, de la transmisión y reelaboración de las Sentencias de Paulo; *c*) señala, asimismo, una posibilidad fecunda para el estudio del proceso romano. Esta última posibilidad no ha sido advertida por la literatura citada en toda la dimensión que puede atribuírsele; por ello dedicaremos en la presente reseña una atención especial a este punto de vista.

Sobre el *crimen repetundarum* se nos presenta una interesante regulación:

A) Se prohibe el decretar honores a gobernadores y a su séquito, *ex lege repetundarum*. Se hace responder a quien en la asamblea provincial haya hecho propuesta de honores, al que los haya realizado o simplemente colaborado a la realización. Ello significa una visión nueva del *crimen repetundarum* tanto desde el punto de vista de los sujetos del delito como respecto al contenido material del mismo. Delincuente no era solamente el magistrado o (desde la *lex Julia* del 59 a. C.) el titular de un cargo público, como la doctrina tradicional admitía, sino también el provincial que, en mayor o menor medida, hubiese colaborado al otorgamiento de honores a un gobernador. El elemento material del

delito se nos aparece también bajo nueva perspectiva. No consistía exclusivamente en ilícitos provechos patrimoniales (*pecunia capta*), como se pensó tradicionalmente, sino simplemente en el otorgamiento al gobernador o a uno de sus *comites* de un honor en sentido genérico, puesto que nada se especifica. SERRAO (*Il frammento leidense di Paolo*, cit., páginas 9-10) pone de relieve el paralelismo entre esta prohibición y la que figura en la *Lex Ursonensis* (cap. 130), según la cual ningún miembro del orden senatorial podía ser nombrado patrono de la ciudad. Naturalmente, la sanción prevista en nuestro estatuto municipal era una multa y no la responsabilidad *ex lege repetundarum*.

B) Asimismo se prohibe a los senadores el asumir empresas públicas y ejercer el comercio marítimo. En vez de la prohibición de comercio marítimo con naves de tonelaje superior a cierta medida—300 ánforas—, según norma vigente en cierto momento, aquí parece recaer la prohibición en la misma función económico-comercial. No se les permite *navem in quaestum habere*. Respecto a la prohibición de empresas de carácter público a los senadores, Mommsen había tenido ya la intuición de que se habría hallado incluída en la *lex Julia de repetundis*. Una extraña medida es la prohibición, contenida junto a la que acabamos de mencionar, de los contratos de provisión de caballos de carrera, referida igualmente a los senadores. Sobre este punto, cfr. SERRAO: *Il frammento leidense*, cit., ps. 22-23.

C) El senador que utilice como propio un esclavo ajeno o un hombre libre responde, no solamente *ex lege Fabia* (responsabilidad ya conocida), sino que también *repetundarum tenetur*. Esta responsabilidad concurrente, bajo dos aspectos, plantea un problema de fondo sobre el que volveremos más adelante.

D) Los magistrados que regresaban de sus provincias no podían asumir cargos *eo [an]no quo Roma redier(int)*. No se halla muy clara esta prohibición: ¿En el año en curso o desde su regreso a Roma? Por otra parte, la enumeración de magistrados no aparece suficientemente clara: *P(rae)sides pr(ovi)nciarum legati q(uae)stores prov(inciae)*... Kunkel ha sugerido a LEVY la lectura: *q(ua)stores proveq[ua]e[sto]res*. *Cfr.* LEVY, *Zur quellengeschichitlichen Bedeutung*, cit. p. 69.

E) De especial interés es la norma: *Repetundar(um) c(on)victus eam pec(uniam) q(uam) damnatus est, solvere intra diem XXX compellitur*.

Esta norma está en la línea de ideas del proceso privado y no parece, a primera vista, explicable en relación con la *quaestio repetundarum* según la concepción tradicional de ésta. SERRAO (*Il frammento leidense*, cit., 37 ss.) observa, acertadamente, el carácter extraño de esta disposición en el procedimiento de las *quaestiones*. Serrao piensa (loc. cit.) que aquí se alude a una *condemnatio*, determinada pecuniariamente, realizada por el tribunal o *quaestio*, y ello—observa dicho autor, pág. 39—parece contradecir la idea de que dichos tribunales decidían simplemente la absolución o condena del acusado, mientras en una

segunda fase se determinaba el alcance de la condena, pronunciada ésta.

Esta interpretación choca con múltiples problemas relativos al proceso criminal que Serrao trata de aclarar encuadrando en el ambiente del siglo III los principios contenidos en la líneas que comentamos. Según este autor, habría que contar con una distinción entre una pena extraordinaria establecida *pro modo delicti* y una condena pecuniaria que tendría el papel de resarcimiento. Para esta interpretación serviría de base D. 48, 11, 7, 3: *Hodie ex lege repetundarum extra ordinem puniuntur et plerumque vel exilio puniuntur vel etiam durius...* De un lado, en la *cognitio extra ordinem* se daba una penalidad y, de otro, se daría, simultáneamente, un resarcimiento pecuniario mediante una *litis aestimatio*. Este orden de ideas es el pensamiento fundamental de Serrao en todo el estudio del *crimen repetundarum* en los fragmentos que nos ocupan, como más adelante pondremos nuevamente de manifiesto. Serrao parte del prejuicio de atribuir al siglo III el contenido jurídico íntegro de nuestros fragmentos y trata de aclararlos en el ambiente de ideas de dicha época. No deja de sorprenderle el matiz privatístico de las líneas que comentamos, pero cree hallar el secreto de esta singularidad en la aludida distinción entre una responsabilidad delictual *sensu stricto* y un resarcimiento pecuniario, idea que respondería al ambiente del siglo III.

En nuestra modesta opinión, las líneas que comentamos no tienen nada que ver con la sentencia de la *quaestio repetundarum*. Se trata del *repetundarum convictus*, que se ha confesado reo, y, por tanto, ocupa el lugar del *condemnatus*. Realizada una confesión de cantidad malversada, debe pagar dentro de los treinta días. No parece viable la idea de una ejecución de sentencia como Serrao pretende. Podía pensarse también en una *litis aestimatio* a la que el *convictus* se haya avenido. En todo caso, el término *damnatus* hace pensar, más bien, en la *damnatio* misma que la sanción de la correspondiente *lex de repetundis* implicaba y no en una *condemnatio* en el proceso contra el reo.

Ahora bien, ¿a qué *lex de retundis* se deben éstas y las anteriores normas? Esta es una cuestión fundamental que hemos soslayado hasta este momento.

Nuestro fragmento no nos habla hasta este punto más que de una responsabilidad *ex lege repetundarum* sin aclararnos a cuál entre las sucesivas *leges* relativas a esta materia (cfr. F. PONTENAY DE FONTETTE, *Leges Repetundarum*, París, 1954) se refiere su contenido. Más adelante (línea 20) aparece aludida la *lex Julia repetundarum*; de ahí el problema de determinar si las normas hasta aquí comentadas han de atribuirse a la misma *lex Julia* o no. Con ello se aborda también el problema cronológico de modo indirecto.

Frente al prejuicio antes citado de Serrao, de pensar en un contenido total del siglo III, aparece la certera visión de Levy señalando en la misma terminología de nuestros fragmentos matices republicanos, y, por

tanto, su probable referencia a la *Lex Julia*. Según LEVY (*Zur quellengeschichtliche Bedeutung* cit., p. 66 ss.), presentan los fragmentos huellas del estilo legal típico de la República. La designación de la asunción de una magistratura con la expresión *capere* se halla en la línea de estilo de la más antigua legislación republicana, aparte de otras pruebas. Hay que pensar, pues, en la atribución de cuanto nuestros fragmentos nos dicen sobre el *crimen repetundarum* a la *lex Julia de repetundis*.

Con ello podemos afrontar el análisis del fragmento más interesante entre todos los que—incluídos los referentes al *crimen maiestatis*—forman parte del nuevo descubrimiento.

F) *Leg(e) Jul(ia) repetundar(rum) nemo in p[ublico iud(icio) accu]satur, sed id q(uod) dat(um) e(st) repeti p(otest).*

Aquí la procedencia de la *lex Julia* aparece fuera de duda; el contenido y la interpretación que, a primera vista, suscitan estas líneas, resulta sorprendente. De ahí que Archi haya considerado fundamental y previa la aclaración de estas líneas antes de opinar sobre el *crimen repetundarum* en nuestros fragmentos y, optando por una actitud de prudente reserva, el brillante romanista italiano se ha detenido en cierto modo ante la dificultad. (Cfr. ARCHI, *I nuovi frammenti*, cit., p. 94 ss.) Tampoco Levy emite una opinión propia ni se detiene debidamente en este punto. Unicamente Serrao intenta encuadrar en el pensamiento del siglo III la idea de estas líneas.

A nuestro juicio, en estas breves líneas se contiene la mayor aportación de estos nuevos fragmentos. Nuevas ideas para el desenvolvimiento del proceso romano surgen con toda claridad de este punto.

La lectura de los editores *nemo in publico iudicio accusatur* ha sido discutida, pero no modificada decididamente. Por nuestra parte, hemos pensado, desde el primer momento, que dicha lectura era insostenible principalmente por razones sustanciales. La contraposición que la segunda parte (*sed id quod datum est repeti potest*) permite suponer es, a nuestro juicio, otra; se trata de contraponer la simple repetición de lo malversado frente a la posibilidad de acción penal—al *duplum*, p. ej.—, que hubiera sido explicable dado el carácter delictivo de los hechos. La lectura correcta quizá sea:

Leg(e) Iul(ia) repetundar(um) nemo in p[oenali iud(icio) accu]satur, sed id q(uod) dat(um) e(st) repeti p(otest).

Los editores pensaron en esta posibilidad. También Archi, al criticar, con acierto, la expresión: *in publico iudicio*. Levy hace consideraciones respecto a la sugerencia de Kunkel: *nemo in p[rovincia accu]satur*. Para Levy la expresión *in poenali iudicio* no es enteramente aceptable en cuanto no sería compatible con *accusare*. Sin embargo, este inconveniente no nos parece insoslayable y no vemos otra posible lectura, si nos atenemos a razones de fondo. Es más: dicha lectura se nos aparece como la apertura de un horizonte nuevo que confirma una intuición que desde hace tiempo perseguimos: la de que la distinción entre *iudicia publica* y *iudicia privata* es probablemente posterior a las *leges Iu-*

liae iudiciorum y no originaria. Concretamente, no creemos admisible que los procesos tramitados mediante *quaestiones*—sobre todo la originaria *quaestio repetundarum*—fuesen algo sustancialmente diverso respecto a los *iudicia privata*. En principio (y con ello resumimos una tesis cuyo desarrollo exigiría un amplio análisis que ahora no podemos realizar), el *iudicium publicum* que fué la *quaestio repetundarum* tuvo la misma naturaleza del *iudicium privatum*. Se desarrollaba ante el *praetor peregrinus* y, en vez del *iudex unus*, actuaba un tribunal de *recuperatores*, tribunal colegiado que, por otra parte, no fué caso infrecuente *ab antiquo* en Roma. Por lo demás, todo hace pensar que la estructura de la *actio privata* constituía la esencia procesal del *iudicium de repetundis*. La naturaleza de proceso privatístico que esta *quaestio* llevaba en sí se habría ido perdiendo con el transcurso del tiempo para las sucesivas *quaestiones*. Desde este punto de vista, el proceso *de repetundis* ofrece un profundo interés para el estudio del procedimiento romano, ahora acrecentado, precisamente, por los nuevos fragmentos que comentamos.

La *lex Acilia repetundarum* hizo surgir la hipótesis de que la *legis actio sacramento in personam* había hallado aplicación en la *quaestio repetundarum*. La idea, basada en la expresión *sacramento actum* que figura en la *lex Acilia* (lín 23) se admitió sin crítica profunda. Ehrhardt (SZ., 55 [1935], 74 ss.) negó radicalmente la admisibilidad de dicha idea. Por nuestra parte, hemos meditado con toda atención este punto, en relación con un reciente estudio nuestro (*¿Existió la denominada legis actio sacramenti in personam?*, en AHDE., 25 [1955], 543-66), y hemos llegado a la convicción de que ni la tesis tradicional—que considera aplicable la *l. a. sacramento in personam*—ni la negativa de Ehrhardt son admisibles. Probablemente tuvo lugar un *agere sacramento* ante la *quaestio de repetundis*, pero éste no fué *sacramento in personam*, por la sencilla razón de que no hubo originariamente una distinción *sacramento in rem-in personam*. Es preciso toda una revisión del *agere sacramento* y un gran apoyo para una nueva visión nos viene dado con esta preciosísima mención del *sacramentum* en la *lex Acilia*. Esta revisión debe ser parte de todo un nuevo enfoque del procedimiento en la época de las *legis actiones*, del *ex lege agere*. Fundamental fué la distinción, históricamente sucesiva, entre un *agere ex lege* y un *agere per formulas*, pero no la distinción entre *iudicium publicum* y *privatum*. Cabe admitir que la *quaestio de repetundis*, desde el punto de vista procesal, fué un *agere ex lege*, ni público ni privado en sentido estricto, aunque sin duda excepcional, porque se ventilaba ante el *pretor peregrinus*, acaso con *patroni* ciudadanos como representantes de los provinciales (vid SERRAO, *Appunti sui «patroni» e sulla legittimazione attiva all'accusa nei processi «repetundarum»*, en *Studi de Francisci*, II, 473-511). Por ello no puede descartarse la posibilidad de aplicación de la *condictio* ante dicha *quaestio*, máxime si se piensa en la *lex Calpurnia*, de que Gayo (4, 19) nos habla, en relación con una *lex Calpurnia de repetundis*.

Estas consideraciones son producto de intuiciones anteriores, que ahora la aparición de estos fragmentos confirman insospechadamente. La *quaestio de repetundis* no fué en su esencia procesal algo sustancialmente distinto del proceso privado. Cómo operó ahí el *sacramentum* y la medida en que dicha *quaestio* fué un *lege agere* es tema para ulteriores estudios. Ahora deseamos únicamente contribuir un poco a la aclaración de unas líneas de los nuevos fragmentos que consideramos de gran importancia.

Según la *lex Julia repetundarum, nemo in poenali iudicio accusatur,* sino que, simplemente, se reclamaba *in simplum* la cantidad malversada: *sed id quod datum est repeti potest.* La *lex Julia* no estableció, pues, responsabilidad penal. Ciertamente, caben diversas interpretaciones derivadas de esta contraposición fundamental, pero su esencia parece explicarse así del modo más convincente. En el fondo, parece aludirse a una contraposición entre la *condictio* y una *actio poenalis*; incluso podría sospecharse, como hipótesis de trabajo, que la *lex Julia* aplicó por primera vez la *condictio*—prescindiendo de la posible identificación de la *lex Calpurnia* de Gayo con la *de repetundis*—en la *quaestio repetundarum,* mientras anteriormente ésta consistía en una *legis actio sacramento,* por tanto, *cum poena.* El *agere sacramento* era general en el ámbito del *lege agere*; repetimos que ello no significa que fuese preciso pensar en un *sacramento in personam.*

El inconveniente que ve Levy en coordinar la expresión *iudicium poenale,* que aparece únicamente en el ámbito del proceso privado (así, D. 2, 4, 11; 50, 17, 108) con el verbo *accusare* no nos parece, como decíamos más arriba, un obstáculo insuperable. En el fondo hay una petición de principio al suponer que hay expresiones que corresponden a *iudicia privata* y otras a *iudicia publica* por el hecho de no hallar en las fuentes los términos *in poenali iudicio accusatur.* El carácter penal o no depende de la *poena* y no de la ilicitud del hecho en sí.

Las conclusiones de Serrao, al suponer reflejado en la líneas que nos ocupan el pensamiento jurídico del siglo III, resultan inaceptables. La interpretación que acabamos de hacer se encuadra perfectamente en la *lex Julia repetundarum.* La probabilidad de esta interpretación viene corroborada por la autorizada opinión de Levy, que ve en estos fragmentos (como también D'ORS, 1. cit.) el más antiguo estrato de las Sentencias de Paulo, en el que se reflejan normas republicanas más o menos perdurantes en el Principado. El autor utilizó obras de juristas clásicos como base, condensando su contenido, pero sin modificar su sustancia. (Cfr. LEVY, *Zur quellengeschichtlichen Bedeutung,* cit., p. 71.)

Respecto al *crimen maiestatis,* nuestros fragmentos ofrecen, asimismo, notable interés; aunque de menos novedad que cuanto acabamos de ver en materia de *crimen repetundarum.*

Aquí la alusión a la *lex Julia maestatis* encabeza la exposición y pone fuera de duda la paternidad de los fragmentos: *Lege Julia maiestatis tenetur is...*

ARCHI ha estudiado, de modo especial bajo este aspecto, el contenido de los fragmentos (vid *I nuovi frammenti*, cit., 85 ss.). Se trata de un conjunto de supuestos tomados aisladamente entre los diversos contemplados por la *lex Iulia* según se desprende de la comparación que hace Archi con pasajes del Digesto. Una estrecha relación se pone de manifiesto entre los párrafos de nuestros fragmentos y otros de Modestino, Marciano y Papiniano conservados en el Digesto. Ello hace suponer a Archi que hay una cierta uniformidad de criterios entre las obras de estos juristas clásicos y los fragmentos. Estos podrían, según Archi (op. cit., 94) colocarse en la misma línea de la literatura clásica tardía en su intento de elaborar la materia criminal desde el punto de vista sustancial. El carácter sucinto de la formulación de supuestos en los fragmentos es notorio. A veces, sin embargo, parecen extenderse en criterios inspirados en la *humanitas* que reflejarían, según Archi (op. cit., 103), el espíritu de la cancillería imperial. En cierta medida parecen reflejar innovaciones del crimen *maiestatis* en el Principado. Para Archi (op. cit., 106) la exposición de conjunto en esta materia podría fecharse hacia el año 300 d. C. En este caso, la exposición del *crimen maiestatis* contendría menos elementos antiguos que la referente al *crimen repetundarum*.

V. LOS APOKRIMATA DE P. COL. 123

En 1954 salió a luz una edición de rescriptos de Septimio Severo correspondiente a su estancia en Alejandría entre noviembre del 199 y la primavera del 200. Esto *aprokrimata* se hallaban contenidos en el papiro 123 de la Universidad de Columbia. La edición lleva por título *Apokrimata* (*Decisions of Septimius Severus on legal Matters*). Text, translation, and historical analysis by Villiam Linn WESTERMANN; legal commentary by A. Arthur SCHILLER (New York, Columbia University Press, 1954). De nuevo uno de los editores ha vuelto sobre el tema: H. C. YOUTIE y A. A. SCHILLER, *Second Thoughts on the Columbia Apokrimata* [P. Col. 123] (Bruxelles, 1955, separata de *Chronique d'Egypte*, XXX [núm. 60], julio de 1955). Cfr. recensiones: GAUDEMET, en *Revue Historique*, 1955, 475 ss.; DE FRANCISCI, en *Iura*, 6, 1955, 184 ss.; A. RUIZ, *Gnomon*, 28 (1956), 136-92; A. D'ORS, en *Emerita*, XXIV, 2.

Vid también F. CASAVOLA, *Diritto dialogato in P. Col.* 123, en *Labeo*, 1 (1955), 90-7; J. C. VAN OVEN, *Le senatus-consulte Velléin et le P. Col* 123, en *Labeo*, 2 (1956), 1-5; M. DAVID, *Ein Beitrag zu P. Col.* 123, 13-7, en *Symbolae Taubenschlag* [*Eos*, 48, 1], 191-95; F. PRINGSHEIM, *Some suggestions on P. Col.* 123 (*Apokrimata*), en *Symbolae Taubenschlag* [*Eos*, 48, 1], 237-49; N. LEWIS, Τῇ φροντίδι τῶν οἰκίων πραγμάτων, en *Symbolae Taubenschlag* [Eos, 48, 1), 217-9; A. D'ORS, *Nótulas sobre los apokrimata de P. Col.* 123, en *Symbolae Taubenschlag*, III (en prensa).

Contenido de esta nueva fuente son los *responsa* dictados por Septimio Severo, asistido de sus funcionarios, entre los cuales se halla C. Ful-

vio Plauciano, prefecto del Pretorio. Es interesante hacer notar que las decisiones aparecen publicadas en la Stoa del Gimnasio de Alejandría durante tres días consecutivos del año 200. Gran parte de las decisiones tienen carácter general, pero ello no es suficiente para considerarlas como edictos generales.

Varias decisiones tienen carácter administrativo. Una se refiere al campo penal, y en ella se resuelve que uno de los funcionarios acusados, Común, sea juzgado por el prefecto del Pretorio, Fulvio Plauciano, aunque quizá no sentenciado por éste. El segundo acusado, Apión, publicano, viene encomendado al juicio, y quizá sentencia, del *Praefectus Aegypti*. Hay, además, decisiones interesantes para el derecho privado que aquí no podemos analizar detenidamente. Por ejemplo, el rescripto IV, en que el recurrente pretende rescindir una compra de propiedades hipotecadas. Sobre él se han aventurado muchas hipótesis, pero el supuesto de hecho es difícil de identificar. Interesante, asimismo, por los problemas que sugiere, es el rescripto V. Se declara que a la mujer no se le prohibe prestar dinero ni pagar deudas de otro. La duda se explica debido al SC. Veleyano, cuya interpretación extensiva había preocupado ya en Roma. Lo que resulta nuevo es que el SC. se aplicase a mujeres no romanas; en este caso era quizá una hebrea. Schiller supone que, debido a la parificación de mujer y varón en el derecho local, el emperador haya querido hacer destacar que ni siquiera en el Derecho romano, más exigente, aquellos actos serían prohibidos.

Prescindiendo del contenido, desde el punto de vista de la estructura formal de estos rescriptos, ha realizado D'Ors (cfr. *Nótulas*, cit., *Symbolae Taubenschlag*, III) unas observaciones que juzgamos de relevante interés. Observa con agudeza que lo que parece interesar al redactor de estos *rescripta* no es la transcripción auténtica de los mismos, sino la relación de los publicados en cada uno de los tres días sucesivos en que fueron dictados, porque la fecha figura al principio. Por otra parte, el contenido sintético de los *rescriptos* hace pensar que se trata de documentos con carácter de registro de publicación en que no se contiene el texto íntegro, sino únicamente unos sumarios suficientes para su identificación. Lo que ha llegado a nuestro conocimiento sería quizá una copia para información de funcionarios locales o incluso privadamente tomadas para uso de un abogado del *liber libellorum propositorum*; en dicha copia se habrá insertado el nombre y título imperial que faltaba en el registro que sirvió de modelo.

En relación con esta hipótesis, hallaría una aclaración la abreviación de constituciones que tantas veces se ha observado. Podía pensarse —observa D'Ors—que los compiladores habrían utilizado, en muchos casos, no los archivos internos de la cancillería imperial, sino los más accesibles registros de rescriptos publicados. En este sentido es sintomático que los códigos conserven constituciones a partir de Adriano, época en que, precisamente, comenzó la práctica de la *propositio* de rescriptos y del *liber libellorum propositorum*.

Como se ve, tanto desde el punto de vista de su contenido como de su estructura formal, estos rescriptos de Septimio Severo constituyen una fuente de gran interés.

VI. TABLILLA DE SOMERSET

E. G. TURNER nos informa, en *The Journal of Roman Studies* 46 (1956) 115-8, del hallazgo, en una villa romana inglesa, de la tablilla que nos ocupa. Pertenece al mismo tipo de las ya mencionadas *Tablillas Albertini*, pero puede datarse, según TURNER, cit. p. 116, hacia la primera mitad, o más tarde, del siglo III d. C. Desde el punto de vista paleográfico y diplomático tiene semejanzas con documentos papirológicos de dicha época, sobre todo con los fragmentos de Gayo del Papiro Oxirrinco.

El contenido jurídico se refiere a la evicción en la compraventa y repite la expresión, conocida por los trípticos de Transilvania y por nuestra *Formula Baetica*: *ut optimus maximusque esset*. Turner piensa en una venta realizada mediante *mancipatio*, acogiendo con ello la idea de Arangio Ruiz, expuesta respecto al tríptico de Transilvania (vid. *Negotia*, p. 289), según la cual el suelo provincial podría ser considerado como *res mancipi* únicamente si se hallaba situado en el territorio de una ciudad que disfrutaba del *ius Italicum*. Debido a la fidelidad de las formalidades al *ius civile*, Turner piensa que ello se debe a los efectos de la *Constitutio Antoniniana*. Queda pendiente el problema de determinar, en relación con el *ius Italicum*, a qué colonia romana puede atribuirse.

P. F.

VII. LA CONCEPCION CLASICA DEL MATRIMONIO

Este tema sigue siendo una cuestión actual y discutida dentro de la romanística. Como es sabido, la doctrina moderna sobre el matrimonio en derecho romano clásico se inicia con un célebre trabajo de Manenti sobre las condiciones que sostenía, contra la tesis del matrimonio-contrato, que el matrimonio romano era una relación de hecho entre hombre y mujer, constituída en virtud de un acuerdo de voluntad que no era inicial ni instantáneo, sino continuado y duradero. Sobre esta base, Scialoja y Bonfante definieron el matrimonio clásico como la convivencia del hombre y de la mujer con la intención de vivir en unión permanente, destacando sus dos elementos constitutivos: objetivo y material, la convivencia, y subjetivo y espiritual, el *consensus* o *affectio*, y Albertario destacó el parangón entre matrimonio y posesión, ambas situaciones de hecho productoras de efectos jurídicos. Esta es la doctrina que durante años ha venido dominando, con la distinción de estos dos elementos, que se entendían en los diferentes sentidos deducidos de los textos: en el elemento subjetivo o intencional se comprendía el

consensus, el *animus*, la *voluntas*, la *affectio maritalis*, el *velle*, mientras en el objetivo o material, con distinto alcance y significación, la *coniunctio*, la *individuae vitae consuetudo*, la convivencia, y, sobre todo, teniendo en cuenta las concepciones sociales de los juristas, el *honor matrimonii*.

Interrumpen esta doctrina, considerada tradicional, las aportaciones de Volterra y Orestano. VOLTERRA ha dedicado una serie de importantes trabajos a esclarecer la concepción clásica del matrimonio, que debe distinguirse de la *conventio in manum* (vid. en este mismo ANUARIO, «Varia Rom.»), y la capacidad matrimonial. Para este autor (*La concepción du mariage d'après les juristes romains* [Padova, 1940]; *La conception du mariage à Rome*, en RIDA., 1955, 365 y ss.), en derecho clásico el matrimonio estaría fundado sobre la *mutua voluntas* de los cónyuges que había de ser constante, bastando a crearlo la existencia de este elemento, que podía ser manifestado en cualquier modo; en derecho postclásico, la situación cambia completamente y el consentimiento debía ser sólo el inicial. Destaca, por tanto, el *consensus* como elemento primordial en todas las etapas, afirmando que la convivencia, en la que generalmente se hacía consistir el *honor*, no era necesaria para el inicio y la continuación del matrimonio, y que el llamado elemento objetivo no es más que el hecho por el que se manifiesta el consentimiento.

ORESTANO (*La struttura giuridica del matrimonio romano dal diritto classico al diritto giustinianeo* [Milano, 1951]; publicado también en BIDR., 1940-41-52) considera el matrimonio como una relación jurídica y el *consensus* como su único elemento constitutivo, tanto en derecho clásico como en derecho postclásico y justinianeo, sosteniendo que para que el *consensus* fuese jurídicamente apreciable debía exteriorizarse en el *honor matrimonii*. Combate Orestano la doctrina tradicional, excluyendo a la convivencia como elemento constitutivo del matrimonio y afirmando que nunca puede identificarse con el *honor*; critica especialmente la conocida teoría de Levy sobre la necesidad de la *deductio in domum* para el inicio del matrimonio, combatiendo, como hace también Volterra, la comparación entre matrimonio y posesión. Tratando de la presunción de matrimonio (*Sul matrimonio presunto in diritto romano*, en «Atti Verona», III, 1951, 49 y ss.), Orestano aduce un texto atribuído a Modestino (D. 23.2.24), considerado unánimemente alterado por los compiladores, como la confirmación de la naturaleza exclusivamente consensual del matrimonio, ya que le parece evidente que si una determinada forma hubiese sido necesaria *ad substantiam* para la creación de una relación matrimonial válida legalmente, como se establece ya en derecho postclásico y justinianeo, no habría lugar a una presunción de matrimonio como la efectuada por Modestino. La tesis de Orestano, que fué bien acogida (vid. recensiones de KASER, en SDHI., 1952; GAUDEMET, en IVRA, 1953; AMELOTTI, en «Studi Senesi», 1952), ha contribuído notablemente a destacar la interpretación espiritualista y social del matrimonio de los juristas clásicos y a reivindicar el principio

consensus facit nuptias, considerado durante mucho tiempo por la doctrina como obra de los compiladores bizantinos. A este respecto no ha tenido una acogida que se pueda decir favorable la tesis de RASI (*Consensus facit nuptias* [Milano, 1946]) sobre la concepción del matrimonio clásico como un negocio jurdico, que nacería de una *stipulatio*, en el que el *consensus* requerido sería sólo el inicial; sin embargo, su posición ha tenido el indudable mérito de suscitar nuevas aportaciones y estudios sobre el consentimiento requerido para el matrimonio, especialmente sobre el consentimiento del *filius familias* (vid. SOLAZZI, *Per il matrimonio del filius familias*, en AG. 85 [1948], 3 ss.; VOLTERRA *Quelques observations sur le mariage des filii familias*, en RIDA 1 [1948], 213 ss.).

La tesis de Volterra y Orestano sobre el consentimiento como único elemento constitutivo en el matrimonio clásico, aunque ha sido aceptada por algunos autores, sobre todo por Gaudemet y LAURIA (*Matrimonio-dote in diritto romano* [Napoli, 1952]), no ha tenido, sin embargo, una aceptación general, ya que la mayoría de los romanistas han continuado ocupándose de los dos elementos, espiritual y material, en la concepción jurisprudencial del matrimonio, que consideran con distinto alcance y sentido. Así mientras SCHULZ (*Classical Roman Law* [Oxford, 1951], 103 ss.) habla de concepción «humanística» de los clásicos sobre el matrimonio, mantenida por Justiniano, BIONDI (*Instituzioni* [3], 1956, 558 ss.) sostiene una concepción realista, considerando el matrimonio clásico como un *status* o situación jurídica permanente que resulta de la convivencia de marido y mujer. Muy acertada nos parece la opinión de ARANGIO RUIZ (*Istituzioni* [12], 1954, 436 ss.), que sostiene que el matrimonio ha de seguir concibiéndose como una relación jurídica continuada basada en dos elementos: uno de hecho y externo, convivencia entre marido y mujer, y otro moral e interno, *affectio maritalis*, que es el que prevalece, afirmando que si el elemento material se reduce en la práctica a un contenido de donde resulte la *affectio maritalis*, y en consideración a ello los juristas repiten sabiamente *consensus facit nuptias*, no se debe olvidar que para constitutir el matrimonio es necesario un hecho que inicie visiblemente la vida conyugal, mientras que con el simple acuerdo, en el sentido de querer ser marido y mujer, no se contraen nupcias. Para MONIER (MONIER-CARDASCIA-IMBERT, *Histoire des institution et des faits sociaux des origines à l'aube du moyen âge* [Paris. 1956], 474), el matrimonio es esencialmente una situación de hecho fundada sobre la vida común y la voluntad de los esposos reconocida por el derecho; la formación del matrimonio, antes del Bajo Imperio, exigía el establecimiento de un domicilio común que era el domicilio del marido. La importancia de los usos sociales en la concepción y régimen del matrimonio ha sido puesta de relieve por HELLEBRAND (*Ein Beitrag zur Problematik—matrimonium und mos*—en SZ, 70 (1953), 247 ss). Otros autores siguen considerando la convivencia o elemento objetivo en el matrimonio clásico o califican al matrimonio como una situación de hecho (IGLESIAS, *Instituciones* [2], II, 213 ss.; VOCI. *Istituzioni* [4], 463: SANFILIPPO, *Istituzioni* [3],

129; LA PIRA, *Istituzioni*, a cura di Beretta, 62). KASER, *Das röm. Privatrecht*, I, 266 ss., siguiendo una línea intermedia, considera el matrimonio como en «*ein tatsächliches Verhältnis mit rechlichen Rückwirkungen, dass sich in mancher Hinsicht mit der possesio als «verwirklichter Sachherrschaff» vergleichen lässt*».

G. LONGO (*Il requisito della convivenza nella nozione romana del matrimonio, en Ann. Univ. Macerata*, 1955) considera también el matrimonio como una relación de hecho y, contra la tesis de Orestano, sostiene que la presunción de matrimonio que éste atribuye a Modestino (*Presunzione di matrimonio*, en *Studi in onore di Ugo E. Paoli* [Firenze, 1956], 485 ss.) debe considerarse obra de los compiladores, que cambiaron el sentido del texto de Modestino, que determinaría en qué condiciones y casos y respecto a cuáles mujeres se podía admitir que la unión fuera interpretada (no presunta) como matrimonio, ya que, considerando genuino el texto, se llegaría al resultado inadmisible de reputar, frente al ordenamiento positivo y a las tendencias sociales de los romanos, que se consideró matrimonio toda convivencia, incluso con mujeres de rango, de vida y de costumbres opuestas a la dignidad del matrimonio.

De otra parte, a la exclusión de la convivencia (elemento objetivo) se oponen explícitos testimonios textuales, de donde resulta que el matrimonio fué considerado por los juristas como una situación de hecho. Así, en el caso del matrimonio del ausente, se consideró necesaria la *deductio* de la mujer al domicilio del marido (*deductione enim opus esse in mariti, non in uxoris domum, quasi in domicilium matrimonii*, Pomponio, D 23.3.5), no pudiendo realizarse el matrimonio en ausencia de la mujer. También en el supuesto de que la *minor annis XII* fuese conducida a la casa del varón con fines matrimoniales, los jurisconsultos consideran esta circunstancia de habitar en el mismo domicilio, junto con el cumplimiento de la edad núbil, para decidir sobre la existencia del matrimonio (GARCÍA GARRIDO, *Minor annis XII nupta*, en *Labeo*, 1957). La misma consideración del matrimonio como situación de hecho se deduce de que el vínculo matrimonial no se reintegra *iure postliminii* (ARIAS BONET, *La no reintegración «iure postliminii» del matrimonio*, en este ANUARIO, 1955, 567 ss.). La concepción jurisprudencial sobre el inicio del matrimonio es particularmente evidente en un texto de Ulpiano (D.35.1.15), referente a un supuesto de legado condicional, en el que el jurista afirma que el matrimonio se considera realizado desde el momento en que la mujer ha sido conducida a la casa del marido, prescindiendo del hecho de su consumación. Por todo ello, creemos que la jurisprudencia tiene en cuenta el elemento de hecho matrimonial, sobre todo a través de las concepciones del *domicilium matrimonii* y del *honor matrimonii*, en las que los jurisconsultos se sirven de valoraciones sociales, pudiendo decirse que no queriendo penetrar en las interioridades de la *domus* y de la familia, el jurista romano se conforma con los signos exteriores de donde pueda deducirse la unión conyugal. En este problema de los elementos constitutivos del matrimonio clásico nos parece, en definitiva, que puede pen-

sarse más en una diversa posición terminológica que en una discrepancia de fondo, ya que consentimiento y convivencia son dos aspectos de una misma situación; si no puede dudarse, en efecto, que la convivencia y el *honor matrimonii* son la exteriorización del *consensus*, no puede negarse que el consentimiento se dirige precisamente a la iniciación y continuación de la convivencia. Si el *consensus*, o la *affectio*, se considera predominante o decisivo para la existencia o continuación del matrimonio en determinados supuestos, en los que eventualmente no se efectúa la convivencia, ello no puede llevarnos a la exclusión de la convivencia que, generalmente, viene considerada junto a la *affectio*. También en la posesión, situación de hecho por excelencia, basta en determinados y excepcionales casos con la sola existencia del *animus*, exteriorizado en cualquier hecho (vid., por ejemplo Próculo, D.41.1.55 y Gayo, D.41.1.5.1).

A la investigación de otros importantes aspectos del matrimonio y de su régimen jurídico han contribuído otras importantes aportaciones de la reciente romanística. El tema del *conubium* ha sido particularmente estudiado (VOLTERRA, *Sulla condizione dei figli dei peregrini cui veniva concessa la cittadinanza romana, Studi in onore Cicu*, II [Milano, 1951], 663 ss.; DE VISSCHER, *Conubium et civitas*, en RIDA, 1952, 401 ss; AMAURY DE LA CHEVALERIE, *Observations sur la nature du conubium et la situation juridique des Campaniens avant et aprés les guerres d'Annibal*, en RIDA, 1954, 271 ss.) y VOLTERRA, sobre todo, ha puesto de manifiesto la concepción clásica del *conubium* (*La nozione giuridica del conubium*, en *Studi Albertario*, II, 374 ss.) como una condición o requisito positivo de la capacidad para contraer matrimonio, que no tiene ningún paralelo con los impedimentos del matrimonio actual y cuyos efectos eran el atribuir al hijo que nacía de matrimonio de personas con *conubium* el *status libertatis* y el *status civitatis* del padre, y si éste era ciudadano romano, también el someter al hijo a su patria potestad. El principio de que los hijos nacidos de unión no legítima siguen la condición de la madre es acogido como general, sea por los juristas clásicos como por los postclásicos, y VOLTERRA (*Sulla*, D.1.5.24, en *Symbolae R. Taubenschlag dedicatae*, *Eos* 48 (1956), 541 ss.) sostiene que la excepción introducida por Ulpiano (D.1.5.24) con referencia a una *lex specialis*, no es una interpolación, como se ha venido considerando, sino que probablemente con ese término Ulpiano ha querido referirse a disposiciones particulares del Senado, de los emperadores o de los magistrados romanos, que derogasen el principio general en varios casos, especialmente tratándose de uniones entre personas pertenecientes a diversas ciudades o a diversos municipios.

Del matrimonio de menores en Roma y de la edad requerida para contraer matrimonio, con respecto a la mujer, se ha ocupado DURRY (*Le mariage des filles impuberes dans la Rome antique*, en RIDA, 1955, 263 ss); *Sur le mariage romain. Autocritique et mise au point*, en RIDA, 1956, 227 ss.), cuya tesis ha suscitado las observaciones de REINACH (*Puberté femenine et mariage* en RH. 1956), y, desde el punto de vista

de la consideración jurisprudencial de la *minor nupta*, también las nuestras en el artículo antes citado.

GAUDEMET ha dedicado interesantes y completos estudios al matrimonio, destacando la indudable originalidad del matrimonio romano en su carácter de sociedad permanente y en su establecimiento por el mutuo consentimiento de los cónyuges (*Originalité et destin du mariage romain*, en *L'Europa e il diritto romano* [*Studi in mem. Koschaker*], II, 511 ss.). Para este autor, más que el matrimonio, es el *iustum matrimonium* lo que atrae la atención de los juristas (*Iustum matrimonium*, en *Mélanges De Visscher I* [RIDA, 1949], 309 ss.), que se preocupan más de los obstáculos que se oponen a la realización de un matrimonio legítimo que del análisis de sus elementos positivos, análisis no realizado por la Jurisprudencia. Los jurisconsultos consideran el matrimonio como un hecho social, al que agregan algunas exigencias suplementarias, y una estructura jurídica determinante de condiciones y efectos de derecho se superpone así a la situación de hecho. Gaudemet estudia por ello los requisitos del matrimonio en los distintos períodos, ocupándose especialmente de la legislación matrimonial de Augusto, de gran importancia en la evolución del instituto. Tratando de una decisión del Papa Calixto sobre el matrimonio (*La decisión de Callixte en matière de mariage*, en *Studi in on. Ugo E. Paoli*, 333 ss.), Gaudemet ha puesto de relieve cómo fué admitida por la Iglesia primitiva la posibilidad de uniones que, no reuniendo los requisitos exigidos por el derecho romano al tratarse de matrimonios entre personas de condición o clase social diferente, respondiesen a las exigencias esenciales de la moral evangélica en cuanto a la fidelidad conyugal, la permanencia del vínculo y la educación de los hijos.

Concluyendo, podemos afirmar que para la Jurisprudencia clásica el matrimonio es una comunidad de vida entre marido y mujer, entendida socialmente, a la que atribuye determinados efectos jurídicos si los contrayentes tenían la debida capacidad (*conubium*) y reúnen determinados requisitos que califican el *iustum matrimonium*. Los clásicos atribuyen determinados efectos al matrimonio en relación con la filiación y también respecto a las relaciones patrimoniales entre cónyuges, que determinan muchas de sus decisiones sobre el inicio y continuación del matrimonio (vid. nuestro estudio sobre los bienes de la mujer casada, de próxima aparición en los *Cuadernos del Instituto Jurídico Español en Roma*). La definición del matrimonio de Modestino (D.23.2.1.), que pese a los ataques y críticas de que ha sido objeto, creemos es de indudable procedencia clásica, nos muestra cómo el matrimonio tenía para los jurisconsultos romanos un fundamento profundamente humano y social.

VIII. LA «HEREDITATIS PETITIO»

A esclarecer importantes aspectos en la configuración histórica y dogmática de la *h. p.* han contribuído una serie de recientes trabajos, cuyos autores se han fijado especialmente en el discutido tema de la legitimación pasiva al ejercicio de aquella acción hereditaria. A los conocidos estudios de Lenel, Carcaterra y G. Longo han seguido, en los últimos cuatro años, las aportaciones de DENOYEZ, *Le défendeur a la pétition d'hérédité privée en droit romain* (París, 1953) [rec. de KRELLER, en SZ, 71 (1954), 439 ss.; DI PAOLA, en IVRA, 5 (1954), 384 ss.; FUENTESECA, en AHDE, 1954, 719 ss. y SCHWARZ, en *Tijdschrift v. Rechtsgeschiedenis* 24 (1956) 328 ss,]; *La possessio pro herede aut pro possessore dans l'interdit quorum bonorum*, en *Studi in on. Arangio Ruiz*, II, 287 ss.; BIONDI, *Diritto ereditario romano. Parte generale* (Milano, 1954), 381 ss.; DI PAOLA, *Saggi in materia di hereditatis petitio* (Milano, 1954) [rec. de MARRONE, en IVRA, 6 (1955), 317 ss. y SCHWARZ, en *Tijdschrift* cit., 343 ss.]; KASER, *Die Passivlegitimation zur hereditatis petitio*, en SZ, 72 (1955), 90 y ss; *Das röm. Privatrecht*, I, 611 ss.; TALAMANCA, *Studi sulla legittimazione passiva alla hereditatis petitio* (Milano, 1956); G. LONGO, *Sulla legittimazione passiva nella hereditatis petitio, en Labeo*, 2 (1956), 378 ss. y SCHWARZ, *Studien zur hereditatis petitio*, en *Tijdschrift* cit. 279 ss.

Respecto a la naturaleza de la *h. p.*, BIONDI defiende la opinión dominante sobre la naturaleza real de esta acción y su inclusión entre las *actiones in rem*, en Derecho clásico, basándose en que la antigua *legis actio sacramento in rem* se aplicaba en las *controversiae de hereditate*, y también en el tribunal de los centunviros, según el testimonio de Gayo, se aplicaron las acciones reales; carácter real de la acción que no viene atenuado por el hecho de que en el jucio se discutan *praestationes*, que hicieron que Justiniano incluyese esta acción entre las *actiones mixtae*. DENOYEZ sostiene, en cambio, la antigua tesis pandectística de que la *h. p.* es aquella acción con la que se persigue el reconocimiento del título de heredero. Contra esta tesis DI PAOLA afirma que, para poder resolver el problema de la *h. p.*, es necesario situarlo fuera de la rígida distinción entre *a. in rem* y *a. in personam*, que, si originariamente comprendía todas las acciones, no puede considerarse exhaustiva a medida que se avanza en el tiempo y la *hereditas* se clasifica entre las *res incorporales*; si la estructura de la acción y la terminología no sufre mutación alguna, no sucede lo mismo con el concepto de herencia, y, por ende, con el objeto de la acción misma y con el derecho por ella tutelado, que sufre una profunda evolución, configurándose como entidad autónoma y dando lugar a un fenómeno de inmovilidad formal que puede inducir a engaño. KASER sostiene que los clásicos, que siempre operan sobre fenómenos concretos, han concebido la distinción de acciones reales y personales no de una manera tan rígida que no permitiese algunas especialidades en las concretas acciones, y, por ello, incluían la *h. p.* entre las *a. in rem*. SCHWARZ afirma que la *h. p.* fué, a pesar de

todas las particularidades, una *a. in rem*, destacando que también el *ius sucessionis* es un derecho de señorío como el *ius dominii*. El hecho, destacado por BIONDI y decisivamente probado por TALAMANCA, de que el deudor hereditario no esté legitimado pasivamente en cuanto tal a la *h. p.*, sino sólo en cuanto promueva *controversia de hereditate*, atribuyéndose el carácter de heredero, parece decisivo para pronunciarse por el carácter real de la acción hereditaria.

En cuanto a la legitimación pasiva al ejercicio de la *h. p.*, los autores han formulado las más diversas y dispares hipótesis para explicarla, siendo laudable el intento realizado recientemente por TALAMANCA para superarlas y llegar a una solución aceptable en esta difícil y espinosa cuestión. En el procedimiento de las *legis actiones*, la doctrina es unánime en reconocer que estaba legitimado pasivamente sólo el *possessor pro herede*, dándose esta calificación al que pretendía la *hereditas* mediante la *contravindicatio*. Las dudas y las controversias surgen en torno a la legitimación pasiva en el procedimiento formulario y también respecto a las innovaciones introducidas en época postclásica y justinianea. Centrando los clásicos el problema de la legitimación pasiva a la *h. p.*, con referencia a la *possessio rei*, en la distinción *possessor pro herede* y *possessor pro possessore*, los autores dicuten sobre si el criterio seguido en esta distinción es de derecho substancial o es de derecho procesal, así como si es necesario distinguir entre los diversos institutos donde se aplica (*h. p., usucapio pro herede, interd. quorum bonorum*), o si puede considerarse, por el contrario, como una categoría única aplicable a todos los institutos, teniendo en cuenta los cambios y variaciones operados en la evolución histórica. De otra parte, se presenta el problema de la legitimación pasiva del *debitor hereditarius* y, en relación con él, la cuestión de la *possesio iuris*, que se ha venido considerando de procedencia postclásica.

DENOYEZ y BIONDI, sosteniendo una diferente configuración de la distinción *p. pro herede* y *p. pro possessore* en la *usucapio pro herede* y en la *h. p.*, afirman, basándose en GAYO (4.144), que los clásicos aplicaron en cuanto a la acción hereditaria, un criterio de derecho substancial consistente en la buena o mala fe del demandado. Para DENOYEZ esta distinción surgió en el campo del interdicto *quorum bonorum* y se extendió a la *h. p.* en época tardía, quizá en tiempo de Papiniano y ciertamente después del SC Juvenciano, ya que con anterioridad los legitimados pasivamente al ejercicio de la acción se distinguían en *possessores hereditatis nomine* y *possessores hereditario nomine*, según que poseyesen toda la herencia, o una cuota de ella, o solamente determinadas cosas hereditarias. Esta diferenciación, sin embargo, como destaca TALAMANCA, no está lo suficientemente probada.

DI PAOLA, al seguir el criterio procesal, sostiene que en derecho clásico una misma persona podía asumir la posición de *p. pro herede* o de *p. pro possessore* en cuanto el calificarse de uno u otro modo dependía de la propia afirmación del demandado, efectuada antes de la *litis con-*

testatio, pero sólo el *p. pro herede* estaría legitimado pasivamente al ejercicio de la acción hereditaria, basándose en que si el deudor hereditario debe sostener su cualidad de heredero para estar legitimado pasivamente a la *h. p.*, lo mismo debe decirse para el *possessor*.

KASER, partiendo de su tesis sobre la *oblatio litis*—según la cual los proculeyanos habían admitido la condena del *liti se offerens* sobre la base de la *a. in rem* y ésta fué la doctrina seguida por los últimos jurisconsultos clásicos—, considera que mientras los proculeyanos siguieron el criterio procesal, bastándoles la simple afirmación del demandado de poseer *pro herede* para considerarlo legitimado a la acción, los sabinianos, en cambio, adoptaron el criterio seguido por GAYO con respecto al *interd. quorum bonorum* sobre la buena o mala fe del demandado, y sólo la jurisprudencia clásica tardía extendió la legitimación pasiva al *p. pro possessore*, calificándolo con el criterio procesal.

TALAMANCA, realizando un detenido examen y crítica de todas estas doctrinas, llega a la conclusión de que la aplicación de un criterio substancial y positivo, consistente en el modo con que fué iniciada la posesión de las cosas hereditarias, se deduce claramente del contraste entre los dos textos gayanos, referentes a la *usucapio* (2.52) y al *interd. quorum bonorum* (4.144), y afirma que la distinción *p. pro herede-p. pro possessore* debe considerarse como una categoría única aplicable tanto a la *usucapio pro herede* como a la *h. p.* En época anterior a GAYO, la *possessio pro herede*, en el campo de la a. hereditaria, comprendía al *usucapiens pro herede* de mala fe y la *possessio pro possessore* solamente al que poseía sin título. Esta distinción, surgida como criterio de determinación para la legitimación pasiva en la *h. p.*, fué después transferida al *interd. quorum bonorum*, que se modeló, en éste como en otros aspectos, sobre la configuración de la acción hereditaria civil, ya que es indudable que la calificación de la *possessio*, legitimante a la acción, es posterior a la introducción de la *h. p.* en el sistema procesal romano. El nuevo criterio adoptado por GAYO (4.144) debe ser atribuído a un cambio de la estructura de la *possessio pro herede* que se produce en el campo de la *usucapio* y de la *causa possessionis* después del SC Juvenciano. De otra parte, TALAMANCA afirma que el *debitor hereditarius* estaría legitimado pasivamente sólo en cuanto promoviese *controversia de hereditate*, proclamándose heredero. En la época postclásica aviene, para este autor, la separación entre el modo de determinar la calificación del proceso en el campo de la *h. p.* y en el de la posesión y la usucapión; fuera de la *h. p.*, *p. pro herede* era para los bizantinos el poseedor de buena fe, mientras *p. pro possessore* era el *praedo*, o poseedor de mala fe y sin título. Justiniano sigue en sus Instituciones el criterio substancial que se había venido formando sucesivamente al SC de Adriano; pero la Paráfrasis de Teófilo, que refleja el estado real del Derecho justinianeo, presenta una situación diferente: la *causa possessionis* se determina según las afirmaciones del demandado mismo, que con su posición procesal provoca una *controversia de hereditate*, sea positiva, afirmándose

heredero (*p. pro herede*), sea negativa, negando la cualidad de heredero al actor y no alegando título alguno de su posesión (*p. pro possessore*). Los postclásicos crean el concepto de *possessio iuris* en el campo de la legitimación pasiva, ya que, no considerando el *controversiam movere* como presupuesto de la legitimación, estiman que el deudor hereditario posee también algo, un *ius*, o sea, la propia deuda en relación con el heredero.

Para SCHWARZ, que sigue en lo esencial la tesis de Kaser, combatiendo las conclusiones de Di Paola, en el fondo, el poseedor está legitimado pasivamente sólo si ha llegado a poseer «algo» de la herencia. De la determinación en forma concreta de este «algo» se ocuparon, sobre todo, los juristas clásicos.

G. LONGO, prometiendo efectuar una revisión meditada y completa de todo el instituto, destaca cómo en Derecho clásico la legitimación pasiva está fundada sobre la posesión de las cosas hereditarias y sostiene que no debe aceptarse, por ello, el criterio procesal de la *interrogatio in iure* del demandado, insistiendo en que el *debitor hereditarius* es incluído por los compiladores en la categoría de los *possessores iuris* y la legitimación pasiva es determinada sobre la base de la *possessio iuris*, reputando insostenible la defensa de DENOYEZ de los textos que a ella se refiere y que, por haber utilizado una exégesis demasiado cauta, no ha sido decisivamente combatida por TALAMANCA. De otra parte, LONGO reafirma su opinión acerca de la procedencia compilatoria de las hipótesis de ejercicio en vía útil de la acción hereditaria.

M. G. G.

VARIA

† PIER SILVERIO LEICHT (1874-1956)

El día 3 de febrero de 1956 falleció en Roma Pier Silverio Leicht. La escueta noticia de su muerte ha llenado de consternación a los historiadores del Derecho del mundo entero, que ven desaparecer en él una figura ilustre, señera, de la historiografía jurídica contemporánea. Hermann Lange, en la necrología que le dedica en el último número de la Revista «Savigny», no puede ocultar el recelo de que en el panteón familiar de los Leicht en Udine descanse un maestro cuyos méritos difícilmente serán ya igualados por ninguno de los componentes de las generaciones venideras. Al aceptar el comprometido encargo de honrar su memoria en estas páginas del ANUARIO, me resulta imposible mantenerme dentro de los moldes habituales en estas circunstancias, en las que parece obligado glosar la personalidad científica del maestro desaparecido, recordar sus trabajos y su valía, el significado de su aportación a nuestra ciencia. Imposible, sí, porque Leicht no es tan sólo, a mis ojos, el estudioso colmado de prestigio, que conocemos a través de sus obras y escritos; Leicht, para mí, es sobre todo el maestro y amigo inolvidable a cuyo lado permanecí durante años enteros, para seguir luego disfrutando su fecundo magisterio a través de una constante relación epistolar y de reiteradas, aunque breves, estancias en Roma; es el hombre que me abrió la intimidad de su hogar y del que recibí muestras de afecto inolvidables. Y siendo como es de ilustre, de insigne, la personalidad científica del profesor y del investigador, a mis ojos queda todavía superada, empequeñecida, en el contraste con la personalidad humana del varón selecto, del caballero sin tacha, del hombre bueno que fué en esta vida Pier Silverio Leicht.

Conocí al profesor Leicht en Roma en el mes de noviembre de 1942. Desde 1935 desempeñaba la cátedra de Historia del Derecho italiano en la Universidad de la Urbe y se hallaba en la plenitud de su actividad científica y de su carrera académica, una carrera iniciada en plena juventud y proseguida con infatigable tesón a lo largo de su dilatada vida. Miembro de una ilustre familia de origen germano, establecida en el Norte de Italia desde principios del siglo XVIII, su padre, Michele Leicht, había sido una figura insigne de la Magistratura. Discípulo de los grandes maestros italianos de las últimas décadas del siglo XIX, Pertile, Tamassia y Schupfer, Leicht completó su formación en Alema-

nia al lado de Heinrich Dernburg y Emil Friedberg. De vuelta a su país, inició pronto sus tareas docentes que habían de llevarle a profesar la enseñanza de la Historia del Derecho italiano en las Universidades de Cagliari, Siena, Modena, Bolonia y finalmente Roma. Su labor investigadora, desarrollada paralelamente a la de cátedra, se tradujo en una inmensa masa de trabajos de primera calidad —más de trescientos—, entre los que figuran obras tan importntes como los *Studi sulla propietà fondiaria nel medio evo* (2 vol., Verona-Padova, 1903-07), la *Storia del Friuli* (Udine, 1923), *Il diritto privato preirneriano* (Bologna, 1933), *Corporazioni romane a medievali* (Torino, 1937), y tantos otros. parte de los cuales se recogen en los tres volúmenes de *Scritti vari*, que sus amigos y discípulos le ofrecieron, como cordial homenaje, en 1943. Por esas mismas fechas, Leicht completaba, en fin, la publicación de los cinco volúmenes de su *Corso di Storia del Diritto italiano*, fruto sazonado de una larga experiencia docente en las aulas universitarias.

Excedería con mucho los límites de esta necrología intentar esbozar todos los aspectos de la actividad científica de Pier Silverio Leicht. Me limitaré a señalar que fué el iniciador en 1912 de la colección de *Atti delle Assemblee costituzionali italiane*, monumental obra que ha dirigido durante casi medio siglo y de la que han aparecido hasta ahora cuarenta volúmenes. Director desde hace muchos años de la *Rivista di Storia del Diritto italiano*, sus merecimientos le granjearon justamente un sinfín de distinciones. Miembro de la *Accademia dei Lincei* desde 1920, perteneció también a las Academias de Ciencias de Viena y Berlín y presidió o formó parte de otras muchas corporaciones sabias italianas y extranjeras.

Otra faceta presenta todavía la personalidad vigorosa de Pier Silverio Leicht. Historiador por vocación y profesional de la Historia, no significó esto en él un alejamiento, una ausencia de las realidades de su tiempo. Leicht estuvo siempre presente en los problemas de su patria y de su época, desarrolló con noble apasionamiento una intensa actividad pública al servicio de su país. Decano de las Facultades de Derecho de Bolonia y de Roma, fué diputado en dos legislaturas sucesivas y desempeñó luego, en el período 1928-29, el cargo de Subsecretario de Instrucción Pública. En 1942 era, desde hacía ocho años, senador del Reino y en la Alta Cámara había desarrollado, como en todas partes, una infatigable labor, modelo de inteligencia y eficacia.

La casa de Leicht era por entonces en Roma lugar de reunión de figuras selectas de la vida intelectual italiana. Allí se daban cita maestros famosos cómo el historiador Marqués Balbino Giuliano, el romanista Pietro de Francisci o el venerable historiador del Derecho Enrico Besta. A su lado acudían los nuevos valores de la historiografía jurídica, como Carlo Guido Mor, Bruno Paradisi o el difunto Sergio Mochi-Onory. Todavía alcancé a conocer al último representante de la precedente generación de historiadores del Derecho: Leicht me introdujo en la Biblioteca del Senado, donde el nonagenario Carlo Calisse

en la plenitud de su vigor intelectual, consagraba largas horas al trabajo, en aquellos que debían ser los últimos años de su vida.

La vida romana iba a verse turbada por las calamidades que la guerra mundial provocaría en tierras de Italia, convertidas en teatro de las operaciones militares. Leicht experimentó en su propia carne las desgracias de su patria. La paz había de procurarle nuevos motivos de dolor. Las pasiones políticas desatadas en Italia a raíz de la liberación no dejaron de herirle, como a otros hombres ilustres y de limpia ejecutoria que habían consagrado los mejores talentos a un leal servicio de su país. Días amargos para Leicht los de la inmediata postguerra, sobrellevados con serena dignidad, con elegancia. Su amargura hay que adivinarla a través de aquellas palabras del *Tasso* de Goethe, espejo de su estado de ánimo, que puso como lema al frente de su obra, publicada por aquellas fechas, *Operai, artigiani, agricoltori in Italia dal secolo VI al XVI*: «... quel che mi resta? la pazienza, o Leonora!» Pero Italia había de hacerle pronto justicia. Alcides de Gasperi, que conocía sus merecimientos y le tenía en la más alta estima, le confió importantes misiones relacionadas con el problema de Trieste y las fronteras orientales, y desde entonces los hombres de los Gobiernos de la nueva Italia no regatearon a Leicht el reconocimiento de sus méritos y le colmaron de muestras de distinción y respeto.

Pier Silverio Leicht sintió siempre especial predilección por España y los españoles, Con nostalgia recordaba su única visita a nuestro país, hace ya un cuarto de siglo, y en repetidas ocasiones le ilusionó la idea de volver, para conocerlo mejor y más despacio. Su relación con los españoles, iniciada en los años de catedrático de Bolonia, durante los cuales mantuvo estrecho contacto con el rector Carrasco y los estudiantes del Colegio de San Clemente, no se interrumpió ya nunca. Una íntima amistad le unió particularmente a don Fernando Valls Taberner, cuya memoria evocaba con frecuencia. En Roma acudía regularmente al Instituto Jurídico Español y seguía con marcado interés sus actividades y los trabajos que en él se desarrollaban. A su iniciativa se debió que la Semana de Estudios Altomedievales celebrada en Spoleto en la primavera de 1955 escogiera como tema central de sus deliberaciones el de los Godos en Occidente. Deseaba que ese tema, común a historiadores italianos y españoles, fuera la ocasión de nuevos y más amplios contactos entre unos y otros. La representación española que acudió al Congreso no olvidará fácilmente la muestras de amistad y afecto que recibió del profesor Leicht. Les abrió su casa de Roma y en la semana de continua convivencia en la histórica ciudad de la Umbría, los españoles recibimos una impresión imborrable del tacto, de la sabiduría, de la delicadeza y caballerosidad de Pier Silverio Leicht, Presidente de las sesiones del Congreso.

Leicht clausuró las jornadas de Spoleto con un admirable discurso donde recogía en síntesis luminosa los importantes resultados científicos obtenidos, fruto de las ponencias y de los debates habidos entre los

especialistas. Nadie al oírle podía sospechar que le quedaba un año escaso de vida. Pero Dios lo había dispuesto así. Dios, que había permitido en el pasado que hubiese de conocer pruebas dolorosas, sobrellevadas siempre con entereza de cristiano. En su casa de Roma guardaba Leicht como una reliquia un volumen preciosamente encuadernado que contenía unos cuantos trabajos de Historia del Derecho: eran las primicias de un joven historiador, las primeras publicaciones de otro Leicht, su único hijo varón, muerto en la flor de la edad. Otras desgracias familiares se habían abatido sobre él y un par de años antes le había dejado también la admirable compañera de su vida, junto a cuyo lecho de enferma incurable le había encontrado cuando mi anterior viaje a Roma. Pier Silverio Leicht, cuajado todavía de posibilidades, de promesas a los ojos de los hombres, estaba, sin embargo, maduro a los ojos de Dios. Su larga existencia de trabajo incansable había colmado con creces la medida de una vida fecunda. Había consumado la carrera y el Señor le llamaba para otorgarle el premio reservado a quien en la tierra fué siervo bueno y fiel.

JOSÉ ORLANDIS

† JOSE MARIA RAMOS LOSCERTALES (1890-1956)

En el curso de año 1956 el ANUARIO ha perdido uno de sus fundadores, al extinguirse en Salamanca la vida ejemplar de don José María Ramos Loscertales, maestro, amigo y compañero muy entrañablemente querido. Ha sido Ramos el segundo de los fundadores de nuestra Revista que nos abandona para siempre —muchos años antes había fallecido nuestro primer director, don Laureano Díez Canseco—, y Ramos nos deja cuando tanto podía esperarse todavía de una vida consagrada con noble abandono a la investigación histórica. Discípulo directo de don Eduardo de Hinojosa, como Claudio Sánchez Albornoz y Galo Sánchez, fué Ramos, con éstos y con Carande y Ots, uno de los que formaron la primera Redacción del ANUARIO y en nuestras páginas se han publicado varios de sus trabajos. Júzguese, pues, con cuánto dolor tenemos hoy que dar cuenta de su muerte, sobrevenida el día 1.º de abril de 1956, tras una larga y dolorosa enfermedad que Ramos soportó durante meses con resignada entereza.

Pocos casos habrá de tan absoluta entrega a la investigación histórica como el de Ramos, pero menos aún de un saber histórico tan puro como el suyo: tan fino, tan penetrante en el estudio de las fuentes y, al mismo tiempo, tan abierto a la comprensión inteligente del pasado. Porque Ramos, dotado de una inteligencia crítica muy aguda, sabía como pocos penetrar en el sentido de las fuentes históricas, las cuales estudiaba y analizaba una y otra vez hasta reanimar en sus pálidas noticias la vida a que respondieron, la realidad histórica que en ellas sólo borrosamente se trans-

parenta. Así, sus trabajos, que solamente daba a la publicidad después de larga investigación y de meditarlos muy seriamente, eran siempre el sazonado fruto intelectual de una lenta elaboración, que podía haber durado años y que sólo se reflejaba en unas breves páginas, de las que había sido cuidadosamente eliminada, como obedeciendo a un íntimo pudor, toda ostentación erudita.

La obra histórica del auténtico maestro que hemos perdido puede ponerse de modelo a todo investigador, y la Historia de las Instituciones y del Derecho le debe, sobre todo, no sólo trabajos de extraordinario interés, sino también un ejemplo de método riguroso, de sobriedad intelectual y de honradez en el trabajo. Ramos ha sido, sin duda, uno de los historiadores españoles contemporáneos más agudos e inteligentes, pero, al propio tiempo, uno de los que han sometido su propia tarea a mayores exigencias y a una crítica más implacable, nunca satisfecho de los resultados de su trabajo, planteándose a sí mismo de continuo nuevos problemas. El recio aragonés que Ramos era partía siempre de un examen muy detenido de las fuentes históricas, que, sometidas a su crítica, cobraban nuevos valores y luces, y la inteligencia de Ramos se complacía precisamente en la paciente tarea de desentrañar los más intrincados problemas que presentaban los textos históricos tal como han llegado hasta nosotros para valorar debidamente su autoridad y credibilidad y separar el buen grano de la cizaña. De ahí que sean tan valiosos sus estudios sobre el embrollado problema de los orígenes de la legislación navarro-aragonesa.

Ramos, como verdadero historiador que era, tenía cabal conciencia de las limitaciones del conocimiento histórico y ponía todo su inteligente esfuerzo en el intento de superar esas limitaciones mediante un proceso intelectual que tomaba como punto de partida el más agudo estudio crítico de la fuente para, sólidamente apoyado en él, someter después los datos que proporcionaba a un análisis en el que entraban en juego todas las posibilidades de valoración e interpretación que esos datos ofrecían, contemplados aisladamente y en su conjunto.

Solamente después, cuando, servido por su agudísima inteligencia y su nunca satisfecho espíritu crítico, había penetrado ya hasta el fondo en el examen de los datos, se decidía Ramos a darnos a conocer el resultado de su largo y penetrante trabajo. Por eso Ramos no ha dejado gruesos libros ni muy extensas monografías, pero sí estudios breves, o de relativamente poca extensión, que valen por muchos volúmenes. En sus apretadas páginas, en efecto, quedaba condensado el fruto maduro de una larga investigación y de un lúcido pensamiento histórico.

Entre los papeles que Ramos ha dejado al morir se ha encontrado una breve nota, escrita en un viejo sobre como si hubiese obedecido a un rápido impulso recóndito que de pronto sentía la necesidad de expresarse, y esa nota queremos transcribirla aquí porque refleja muy bien la posición de Ramos ante el hecho histórico y, por consiguiente, su

repercusión en su método de trabajo. «El hecho histórico —escribió Ramos en esa nota— es reflejado de diversos modos por quienes lo presencian y nosotros sólo podemos percibir los reflejos del acontecimiento: Hechos > reflejos > reflejos de reflejos. Pero el hecho no es simple, sino complicado, integrado por otros muchos hechos entre los cuales existen intervalos: conocemos, pues, reflejos aislados y parciales y subjetivos de diversos momentos del acontecimiento, las cámaras en las que se han ido reflejando momentos, y las fotografías: espíritus cambiantes de hombres.» Pues bien: en estas palabras, escritas por Ramos en un momento de íntimo desahogo, está, a nuestro entender, todo Ramos en cuanto historiador. Jamás se apartó él en su tarea nistórica de esa consideración primordial de que se las había con «espíritus cambiantes de hombres»; todo su método, tal como se refleja en sus obras, persiguió siempre ahincadamente la difícil tarea de captar «las cámaras en que se han ido reflejando momentos», para, sólo después, poder llegar a la comprensión de la realidad histórica.

Don José María Ramos y Loscertales, de abolengo aragonés, había nacido el 12 de agosto de 1890, en Logroño, donde su padre era catedrático de Historia en el Instituto de Segunda Enseñanza. Desde muy joven, pues, se movió Ramos en un ambiente en el que se cultivaban los estudios históricos, y años más tarde estudió en la Universidad de Zaragoza las licenciaturas en Filosofía y Letras y en Derecho. Licenciado ya en las dos facultades, Ramos se doctoró después en Filosofía y Letras, con una tesis doctoral de gran interés, que es el primero de sus trabajos. En Zaragoza fué Ramos discípulo de don Manuel Serrano y Sanz y de don Andrés Giménez Soler, los dos grandes maestros aragoneses, a cuyo recuerdo guardó siempre íntima veneración, y con ellos se despertó en Ramos la vocación por el estudio de la Historia medieval, y muy especialmente por la del viejo Reino de Aragón. Pero esta vocación pronto hubo de encauzarse hacia la investigación histórico-jurídica, para la que Ramos —licenciado en Derecho— disponía de los necesarios conocimientos teóricos. Después de haber sido durante algún tiempo Profesor auxiliar de la Facultad de Letras de Zaragoza, Ramos se trasladó a Madrid y trabajó, al lado de don Eduardo de Hinojosa, en la sección que éste dirigía en el Centro de Estudios Históricos, donde trabó sus firmes amistades con Sánchez Albornoz y Galo Sánchez. Este contacto con Hinojosa, aunque se produjo ya en los últimos años del maestro, fué decisivo para el rumbo que habrían de tomar la vida científica y el método de trabajo de Ramos, quien de por vida se sentiría ya atraído, sobre todo, por el estudio de la Historia de las Instituciones. Profesor auxiliar durante algún tiempo del Instituto-Escuela de Madrid, Ramos ganó en 1920 las oposiciones a la cátedra de Historia de España de la Facultad de Letras de la Universidad de Salamanca, para la que fué nombrado en 20 de marzo de dicho año y que ha desempeñado hasta su muerte. Profesor en Salamanca, el aragonés Ramos debió de sentir muy vivo el atractivo de la

vieja y tranquila ciudad universitaria, como lo sintió antes el vasco don Miguel de Unamuno, su gran amigo, porque Ramos no abandonó ya nunca Salamanca, de cuya Universidad fué rector en 1929. Efectivamente, Ramos se encerró para siempre en Salamanca, dedicado por entero a su cátedra y a la investigación, y rechazó todas las posibilidades que se le ofrecieron de trasladarse a la Universidad de Madrid. Incluso sus apariciones por la capital eran raras y fugaces. En una de ellas le conoció, hace ya muchos años, quien escribe estas líneas, sintiendo por primera vez —y ya para toda la vida— la atracción de su magisterio, de su hondo saber histórico, de su sobria y auténtica cordialidad humana. Quien quería ver a Ramos tenía que ir a Salamanca y allí le encontraba, siempre entre sus libros y papeles, conversador de singular atractivo, interesado por todo, la mente abierta a múltiples curiosidades, suavemente irónico, pero profundamente comprensivo y humano, la mirada encendida en lucidez intelectual.

Ramos nos ha dejado numerosas monografías del mayor interés, que se orientaron principalmente en dos direcciones: una, la de los trabajos que consagró al derecho navarro-aragonés medieval, y otra, la de sus estudios sobre la España primitiva. Estas dos orientaciones no excluyeron que Ramos dedicase también su atención a otros temas, como lo revelan su magnífico estudio acerca de la sucesión del Rey Alfonso VI, una de sus mejores obras, el que dedicó a Prisciliano, y su trabajo sobre los Jueces de Castilla. Pero la dedicación preferente de la actividad investigadora de Ramos está representada por sus estudios navarro-aragoneses. Durante toda su vida, Ramos estuvo reuniendo materiales, que estudiaba y analizaba constantemente, para una historia de los orígenes del Reino de Aragón y de las Instituciones políticas y sociales aragonesas de los siglos XI y XII, y esta investigación, que de continuo ampliaba y depuraba, le llevó a estudiar los orígenes de la legislación navarro-aragonesa y a polemizar sobre esta cuestión con Ernesto Mayer. Así, en relación con este último tema, Ramos publicó los excelentes artículos intitulados «El diploma de las Cortes de Huarte y San Juan de la Peña», «Un documento importante para los orígenes de la legislación aragonesa» y el más reciente acerca de «Los Fueros de Sobrarbe». Al propio tiempo, sus investigaciones sobre el derecho navarro-aragonés le hicieron dar a la publicidad algunos «Textos para el estudio del derecho aragonés en la Edad Media», aparecidos en los volúmenes I, II y V de este ANUARIO, y editar la última redacción del Fuero de Jaca, acompañado de un estudio valiosísimo. A esta dedicación de Ramos a la investigación de las Instituciones y del Derecho aragonés de la Edad Media corresponden también su libro «El cautiverio en la Corona de Aragón durante los siglos XIII, XIV y XV», que fué su primera publicación; el valioso artículo sobre «La observancia 31 «De Generalibus privilegiis» del Libro VI», publicado en el «Homenaje a Menéndez Pidal»; la extensa monografía acerca de «La formación del dominio y los privilegios del Mo-

nasterio de San Juan de la Peña entre 1035 y 1094», la que dedicó a «La tenencia de año y día en el derecho aragonés (1063-1247)» y también el trabajo acerca de «El derecho de los Francos de Logroño en 1095» y el que intituló «Relatos poéticos en las crónicas medievales. Los hijos de Sancho III».

En el otro aspecto que señalábamos de la actividad investigadora de Ramos, o sea, la España primitiva, son verdaderos modelos de buena ciencia histórica sus trabajos sobre la «devotio» ibérica, el dedicado al Hospicio y la Clientela en la España céltica y el discurso de apertura de curso en la Universidad de Salamanca acerca del primer ataque de de Roma contra Celtiberia. Obra póstuma de Ramos, recientemente publicada, es la edición crítica del Fuero de Viguera y Val de Funes, que tenía terminada desde pocos meses antes de su muerte y a la que no pudo ya añadir el estudio preliminar que estaba preparando.

La muerte ha impedido a Ramos dar cima a la gran obra que durante tantos años ha preparado sobre el Reino de Aragón en los siglos XI y XII y sus Instituciones políticas y sociales y nos ha privado con ello de un libro que habría sido fundamental para la Historia del Derecho español. Sin embargo, encargados el profesor José María Lacarra y el que escribe estas líneas de examinar los papeles dejados por Ramos, se ha encontrado, entre ellos, un primer capítulo, enteramente redactado, de esa obra y dedicado a la formación territorial del Reino de Aragón, magnífico estudio que será publicado por la Facultad de Filosofía y Letras de Salamanca como el primer opúsculo de la colección de trabajos inéditos y dispersos de Ramos Loscertales que dicha Facultad tiene el propósito de editar. Pero, aparte de este capítulo, dispuesto ya en su redacción definitiva, Ramos ha dejado una considerable cantidad de borradores y de apuntes para otros capítulos de su libro y dedicados a las Instituciones sociales y políticas del Reino de Aragón bajo la dinastía pamplonesa. Estos apuntes constituyen esbozos valiosísimos que muestran lo que hubiera sido esta gran obra de Ramos. Sin embargo, no son estos los únicos estudios en elaboración de los que Ramos ha dejado apuntes y barradores de gran interés. Durante años trabajó Ramos en preparar una edición crítica del Fuero General de Navarra y casi tenía ultimada una edición previa de la redacción no sistemática de dicho Fuero según el manustrito 280 de la Biblioteca Nacional. Por otra parte, Ramos ha dejado también notas muy interesantes sobre la organización económica, social y política de la España prerromana. Además, aunque se trata de un tema muy alejado de sus preocupaciones habituales, Ramos sintió siempre singular predilección por la historia de nuestro siglo XIX y, si bien nunca publicó nada acerca de este período, el mismo fué objeto frecuente de sus cursos universitarios y tema circunstancial de alguna conferencia. Así, los apuntes y borradores que ha dejado sobre el reinado de Isabel II, tanto en su aspecto político como en el económico y social muestran hasta qué punto Ramos había pro-

fundizado en su estudio y las certeras observaciones que éste le sugería.

Con José María Ramos Loscertales ha desaparecido en plena madurez un gran historiador español, un maestro ejemplar y un hombre bueno que dedicó toda su vida a la investigación histórica, a la enseñanza desinteresada y a la entrega más pura y austera a toda actividad intelectual. Ramos era del linaje de esos hombres escogidos que pasan por la vida calladamente, desdeñosos de cualquier ambición que no sea la del puro gozo del conocimiento, recluídos en su rico mundo interior, pero vibrantes siempre a las nobles solicitaciones de la ciencia y de la amistad. Pasó por la vida y supo morir, prematura y dolorosamente, con la serenidad del sabio verdadero que Ramos era. Nosotros le hemos perdido para siempre, pero Dios habrá acogido seguramente en su seno el alma escogida de José María Ramos Loscertales.

LUIS G. DE VALDEAVELLANO

BIBLIOGRAFIA DE D. JOSE MARIA RAMOS LOSCERTALES

Estudios sobre el Derecho de Gentes en la Baja Edad Media. El cautiverio en la Corona de Aragón durante los siglos XIII, XIV y XV. Zaragoza. Publicaciones del Estudio de Filología de Aragón, 1915. 188 + LXXXVI páginas.

El diploma de las Cortes de Huarte y San Juan de la Peña. En "Universidad de Zaragoza. Memorias de la Facultad de Filosofía y Letras." Tomo I (Zaragoza, 1923), páginas 475-518.

La "devotio" ibérica. Los soldurios. En ANUARIO DE HISTORIA DEL DERECHO ESPAÑOL. Tomo I (Madrid, 1924). páginas 7-26.

Textos para el estudio del derecho aragonés en la Edad Media. I. Constitución de las Cortes de Huesca de 1188. *II. Compilación privada de derecho aragonés. III. El Fuero concedido a Calatayud por Alfonso I en* 1131. *En* ANUARIO DE HISTORIA DEL DERECHO ESPAÑOL. Tomo I (Madrid, 1924), páginas 397-416.

Textos para el estudio del derecho aragonés en la Edad Media: Recopilación de Fueros de Aragón. En ANUARIO DE HISTORIA DEL DERECHO ESPAÑOL. Tomo II (Madrid, 1925), páginas 491-523.

La observancia 31. *"De Generalibus privilegiis", del libro VI.* En "Homenaje a Menéndez Pidal". Tomo III (Madrid, 1926), páginas 227-239.

Fuero de Jaca (última redacción). Publicado por Universidad de Barcelona. Facultad de Derecho. Barcelona, 1927. XLIV + 140 páginas.

Textos para el estudio del derecho aragonés en la Edad Media. I. Recopilación de Fueros de Aragón. II. Fuero latino de Jaca. En "ANUARIO DE HISTORIA DEL DERECHO ESPAÑOL. Tomo V (Madrid, 1928), págs. 389-411.

Un documento importante para los orígenes de la legislación aragonesa. En "Spanische Forschungen der Görres-Gesellschaft". Tomo I (Münster in W., 1928), páginas 380-392.

La formación del dominio y los privilegios del Monasterio de San Juan de la Peña entre 1035 *y* 1094. En ANUARIO DE HISTORIA DEL DERECHO ESPAÑOL. Tomo VI (Madrid, 1929), páginas 5-107.

La sucesión del Rey Alfonso I el. En ANUARIO DE HISTORIA DEL DERECHO ESPAÑOL. Tomo XIII (1936-1941). páginas 36-99.

El primer ataque de Roma contra Celtiberia. Universidad de Salamanca.

Discurso leído en la apertura del curso académico de 1941 a 1942, por el Dr. —. Salamanca, 1941, 32 páginas.

Hospicio y Clientela en la España céltica. En "Emérita. Boletín de Lingüística y Filología clásicas". Tomo X (Madrid, 1942), páginas 308-337.

El derecho de los Francos de Logroño en 1095. En "Berceo". Tomo II (Logroño, 1947), páginas 347-377.

Los Fueros de Sobrarbe. En "Cuadernos de Historia de España". VII (Buenos Aires, 1947), páginas 34-66.

Los Jueces de Castilla. En "Cuadernos de Historia de España". X (Buenos Aires, 1948), páginas 76-104.

Relatos poéticos en las crónicas medievales. Los hijos de Sancho III. En "Filología". Tomo II (Buenos Aires, 1949), páginas 45-64.

Fuero latino de Sepúlveda. En "Cuadernos de Historia de España". XIII (Buenos Aires, 1950), páginas 177-180.

La tenencia de año y día en el derecho aragonés (1063-1247). Acta Salmanticensia. Filosofía y Letras. Tomo V. Núm. 5 (Salamanca, 1952), 40 páginas.

Prisciliano. Gesta rerum. Acta Salmanticensia. Filosofía y Letras. Tomo V. Número 1 (Salamanca, 1951), 120 páginas.

Fuero de Viguera y Val de Funes (edición crítica). Acta Salmaticensia. Filosofía y Letras. Tomo VII. Núm. 1 (Salamanca, 1956), 151 + VIII págs.

† ANGEL LOPEZ-AMO Y MARIN (1917-1956)

A punto de terminarse la impresión de este volumen del ANUARIO, una triste noticia llena de dolor a la familia española de historiadores del Derecho. El 20 de diciembre de 1956, viajando en automóvil con el que esto escribe, en visita a las Universidades católicas norteamericanas, fué abordado por un camión el coche en que viajaba nuestro entrañable compañero el Catedrático de Historia del Derecho español don Angel López-Amo, que falleció a consecuencia de las graves heridas recibidas.

Angel López-Amo había destacado desde sus primeros años de estudiante como alumno aventajadísimo. Premio extraordinario del Bachillerato, de la Licenciatura en Derecho y del Doctorado, había también recibido el Premio Olóriz en la Universidad de Valencia, en la que destacó singularmente en medio de la brillante promoción que surgió de las aulas de la Facultad de Derecho en los primeros años de la postguerra española.

El mismo año en que terminaba su Licenciatura, 1941, iniciaba en Madrid su especialización en las tareas histórico-jurídicas. Ayudante primero y Profesor Adjunto después de la Cátedra de Historia del Derecho, que desempeñaba don Galo Sánchez, formó parte desde el primer momento del equipo que, en el seno del Consejo Superior de Investigaciones Científicas, y bajo el magisterio de don Alfonso García Gallo, daría impulso renovado a la Escuela de Hinojosa y al órgano que desde hace muchos años la representa: nuestro ANUARIO. Como becario, preparó entonces su tesis doctoral sobre *El pensamiento polí-*

tico de Eximeniç en su tratado de Regiment de Princeps, espléndido estudio con el que puso de relieve su valía intelectual y la atracción que sentía por este campo de la Historia, que sería en adelante el que cultivaría preferentemente. Después de unos meses de trabajo en la rica Biblioteca de la Universidad de Coimbra, Universidad donde estrechó lazos de amistad con los profesores Merêa, Cabral de Moncada y Braga da Cruz, obtenía por oposición en 1945 la Cátedra de Historia del Derecho español de la Universidad de Valencia. En ella explicó dos cursos y tuvo a su cargo un Cursillo del Doctorado, para el que eligió el tema «Evolución histórica del Derecho penal».

De abril de 1947 a julio de 1948, permaneció en Italia y Suiza, sobre todo en este último país, como pensionado de la Junta de Relaciones Culturales. El viaje fué decisivo para su formación y su futuro personal. Por de pronto, sus lecturas en las bibliotecas —Von Stein, Ferrero, Schmitt, Jung, Jouvenel, Bonald, Bastid, Kern, Tocqueville, Taine, Höhn, Schnabel, Bainville., Burke y otros, entre los extranjeros, y Balmes, Donoso, Gil y Robles, y Maeztu, entre los españoles— y las amistades que allí inició, le confirmaron en su decisión de estudiar a fondo los problemas de la Sociedad y el Estado, no sólo desde el punto de vista histórico, sino también doctrinal. Anteriormente, además de su estudio del pensamiento político de Eximeniç, había escrito para nuestro ANUARIO un extenso comentario sobre el libro de Mitteis referente al Estado en la Alta Edad Media. También intervino en la polémica en torno a la territorialidad del Derecho visigodo, que comentó en la Revista «Arbor».

Durante su estancia en Suiza desarrolló, como Gastprofessor del «Schweizerisches Institut für Auslandsforschung», de Zürich, un Curso sobre el tema «Spanisches Denken der Gegenwart» y en Friburgo otro sobre «La pensée politique de l'Espagne au XIX siècle». En la reunión del Instituto Internacional de Ciencias Sociales y Políticas celebrada en Ratisbona en abril de 1948 presentó una comunicación titulada «Spanien und das europäische Föderalismus», que vió la luz en la Revista «Politeia», de Friburgo.

A su regreso a España, tras ocupar por breve tiempo la Cátedra de su especialidad en la Universidad de Oviedo, pasó a la de Santiago de Compostela, donde alcanzó merecido prestigio entre sus compañeros de claustro. Allí permaneció hasta 1952, en que pasó a encargarse de una delicada e importante misión.

Durante su estancia en Suiza, había entablado amistad con los condes de Barcelona, que apreciaron en seguida el talento y cualidades que sobresalían en López-Amo. Por eso, al decidirse que don Juan Carlos de Borbón fuera educado en España, fué llamado para encargarse de su formación, primero en San Sebastián y, después, en Madrid y Zaragoza.

Sus nuevas tareas docentes no le impidieron continuar estudiando y

escribiendo. En los años de Santiago, además de su lección académica sobre el valor social de la aristocracia, había publicado importantes estudios en la Revista «Arbor», de Madrid —*Los caminos de la libertad, Legitimidad, revolución y democracia, Monarquía y República en la Revolución de* 1848— y en el ANUARIO su *Estudio de los contratos de obra artística de la Catedral de Toledo en el siglo XVI*, surgido un poco al margen de su orientación general científica. Sobre la base de estos trabajos, cursillos y conferencias anteriores —alguno impreso, como la conferencia del Ateneo de Madrid sobre *Estado medieval y Antiguo Régimen*—, publicaba su libro fundamental, *El poder político y la libertad* (*La Monarquía de la reforma social*), que le destacó como pensador político original y que le valió el Premio Nacional de Literatura del año 1952. También en el Palacio de Miramar, de San Sebastián, realizó la traducción del libro *Derechos del rey y derechos del pueblo*, del historiador del Derecho Fritz Kern, a quien había conocido en Suiza, e inició la brillante, aunque corta, labor periodística sobre temas relacionados con sus estudios en «A B C» y «La Actualidad Española».

De 1952 a 1956, tampoco López-Amo abandonó la enseñanza universitaria, por la que sentía irresistible atracción. En los veranos acudía a las Universidad Hispanoamericana de la Rábida, a la de Santander o a los Cursos Internacionales de la Estila, en Santiago, a dictar cursillos y conferencias. Los títulos son expresivos de su cada vez más marcada orientación hacia la teoría política: *La sociedad individualista, Factores políticos y sociales en los movimientos revolucionarios, Alexis de Tocqueville y la democracia americana, Tradición y herencia, Burguesía y estilo burgués, Del estudio profundo de las revoluciones, Guerra y Política en el siglo XX, Base social de la democracia americana, El problema obrero desde el punto de vista social y político, Fisonomía de la sociedad contemporánea*, etc. Sólo tres de ellas fueron redactadas por completo y publicadas. Del resto sólo dejó fragmentos y guiones.

La creación en Pamplona de la Escuela de Derecho del Estudio General de Navarra, le permitió desarrollar una labor docente más permanente. Desde San Sebastián acudía a dar cursos monográficos: en 1953, uno sobre la Revolución francesa y, al siguiente, otro sobre la Monarquía en la Alta Edad Media. El ingreso del príncipe en la Academia Militar y la excedencia de su Cátedra de Santiago, le dejaron más tiempo y mayor libertad de acción. Se instaló en Pamplona, donde fué nombrado Director de la Escuela de Derecho y se encargó de la Cátedra de Derecho Político (Teoría de la Sociedad) y del Curso de Sociología. tarea compatible con su labor docente cerca del príncipe, a quien daba lecciones orales todos los sábados. Para completar la formación de éste, inició una serie de cartas doctrinales, en las que con gran claridad y sencillez le iba dando orientaciones seguras en materia de doctrina política y social.

Por encargo de la nueva Revista «Nuestro Tiempo», escribió un artículo sobre *Alemania y Europa* y un comentario a Walter Lippmann. Prologó también el libro de Carl Schmitt sobre Donoso Cortés. Su interés sobre el Estado medieval seguía, por otra parte, siendo grande y preparaba un estudio sobre la Monarquía y el Reino de Navarra en la Alta Edad Media, para el que venía recogiendo material hacía tiempo. Su última actividad cultural fué la conferencia que pronunció en el Congreso Eucarístico de Caracas pocos días antes de su muerte. Disertó sobre *Aportación cultural del Catolicismo en el pasado inmediato.* En ella apuntaba su propósito de poner de relieve la importancia en la historia de las ideas políticas de figuras católicas del siglo XIX no suficientemente apreciadas.

López-Amo, además de sus grandes dotes intelectuales y de su galanura como orador y escritor, poseía una sólida formación, no sólo histórica sino también jurídica, que le dió, además de su carrera, su actuación en el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo y en el despacho de abogado en sus años de Valencia y Santiago. Cuando abordó temas de Historia del Derecho privado lo demostró sobradamente. Pero se hallaba sobre todo excelentemente preparado para el estudio de la evolución de la Sociedad y el Estado desde el Antiguo Régimen a la etapa constitucional y para la elaboración doctrinal política con sólida base histórica, tan necesaria en los actuales momentos de crisis del Estado moderno. Su sólida formación doctrinal católica, su fidelidad a los valores permanentes del pensamiento político tradicional, su reconocido talento y la serenidad de su juicio, permitían esperar con fundamento una labor doctrinal de gran valía, que su muerte en plena juventud ha truncado desgraciadamente cuando sólo en parte se había realizado. Como en el caso de Román Riaza, la Escuela española de historiadores del Derecho ve malograrse una de sus más fundadas esperanzas.

Universitario de cuerpo entero, hombre bueno y modesto, López-Amo gozaba de general simpatía. Su honda religiosidad —que le llevó desde sus años de estudiante a consagrarse a Dios, como miembro del Opus Dei, el primero de los Institutos Seculares de la Iglesia— y sus sólidas virtudes, hacen esperar que goza ya de Dios y que los que aquí fuímos sus mejores amigos y compañeros podemos contar confiadamente con su valiosa ayuda.

ISMAEL SÁNCHEZ BELLA

PUBLICACIONES

Recensión al libro de HEINRICH MITTEIS: *Der Staat des hohen Mittelalters*, Weimar, 1940, en AHDE, XIV, 1942-43.

La polémica en torno a la territorialidad del Derecho visigodo, en "Arbor", núm. 2, Madrid, marzo-abril 1944, 227-41. (Reeditada, con adiciones, en "Historia de España" de la revista "Arbor", Madrid, 1953, 66-80.)

El pensamiento político de Eximenic en su tratado de Regiment de Princeps, en AHDE, XVII, 1946, 1-139.

Los caminos de la libertad, en "Arbor", núm. 24, Madrid, noviembre-diciembre 1947, 407-13.

Algunos aspectos de la doctrina española en torno al federalismo, en "Politeia", revista del Institut International des Sciences Sociales et Politiques, Fribourg (Suiza), núm. 2, 1948, 101-108.

Legitimidad, revolución y democracia, en "Arbor", núm. 27, Madrid, marzo 1948, 345-376.

Monarquía y República en la Revolución de 1848, en "Arbor", núm. 41, Madrid, mayo 1949, 11-33.

Estudio de los contratos de obra artística de la catedral de Toledo en el siglo XVI, AHDE, XIX, 1948-49, 103-217.

Insignis Nobilitas (Estudio sobre el valor social de las aristocracia). Discurso inaugural leído en la solemne apertura del curso académico 1950-51 en la Universidad de Santiago. Santiago de Compostela, 1950.

Estado medieval y Antiguo Régimen. Colección "O crece o muere". Madrid, Ateneo, 1952.

El Poder político y la libertad (La Monarquía de la reforma social). Premio Nacional de Literatura "Francisco Franco", 1952. Madrid, 1952. (Está a punto de aparecer la segunda edición.)

La libertad y el estilo burgués, en "Politeia", vol. IV, fasc. 213, Friburgo, 1952, 203-212.

Prólogo al libro de CARL SCHMITT: *Interpretación europea de Donoso Cortés.* Madrid, 1952.

Cuestión social y problema obrero, en "Arbor", núm. 95, Madrid, noviembre-diciembre 1953.

Alemania y Europa, en "Nuestro Tiempo", núm. 4, Madrid, octubre 1954, 14-29.

Estudio preliminar y traducción del libro de FRITZ KERN: *Derechos del rey y derecho del pueblo,* Madrid, 1955.

Sobre el estudio profundo de las revoluciones, Pamplona, 1956. Reeditado como homenaje póstumo, en "Nuestro Tiempo", núm. 31, Pamplona, enero 1957, 5-20.

Burguesía y estilo burgués, Pamplona, 1956.

Artículos periodísticos en "A B C" y "La Actualidad Española" de los años 1952 a 1956.

En este volumen del AHDE se recoge su estudio inédito sobre *El Derecho penal de la Baja Edad Media.*

La "Biblioteca del Pensamiento Actual", que edita Ediciones Rialp, Madrid, prepara la edición de un volumen que recoja la obra dispersa de López-Amo (artículos periodísticos y algunos trabajos, de los citados) y parte de la obra inédita: *Siete cartas a S. A. R. el Príncipe de Asturias, Aportación cultural del Catolicismo en el pasado inmediato.*

III SEMANA INTERNACIONAL DEL CENTRO ITALIANO DE ESTUDIOS DE ALTA EDAD MEDIA (Spoleto, abril 1955)

El Centro Italiano de Estudios Altomedievales ha celebrado su tercera reunión internacional bajo los auspicios de la Universidad de Perugia. Estas semanas de estudio medievales tienen lugar anualmente en Spoleto, ciudad de la Umbría, que por su abolengo histórico no desdice de los trabajos que en ella se desarrollaron.

Varios factores han concurrido a dar realce a esta Semana Internacional. En primer lugar, la altura científica de las ponencias presentadas; después, el deseo que animaba cada una de las discusiones que acompañaban a las ponencias basado en lograr mayor amplitud en los horizontes de la ciencia y, por último, el crecido número de asistentes, aproximádamente 115, entre profesores y alumnos.

Los problemas de los Godos en Occidente fué el tema central de esta reunión. La problemática del pueblo godo ha sido examinada desde diversos puntos de vista agrupados en secciones para adquirir más fácilmente una visión sistemática de los diferentes aspectos de las vida de este pueblo.

Las relaciones entre los Godos y el Imperio, la cultura en los territorios dominados por los Godos, el estudio de sus alternativas religiosas y la arqueología y el arte de los mismos, han sido los aspectos examinados en las sucesivas ponencias, objeto también de discusiones, siendo de destacar en este sentido las intervenciones del profesor García Gallo.

a) Los Godos y el Imperio.

El derecho público del pueblo godo fué tratado por diversos profesores. Wilhelm Ensslein, de la Universidad de Erlangen, se ocupó de *La política exterior e interior de Teodorico el Grande como prueba de sus sentimientos hacia Roma.* Teodorico, señala este profesor, se comporta en sus relaciones con los romanos como otro romano. Desde el punto de vista de su política internacional se ha querido ver en Teodorico la persona que primero concibió la idea del Sacro Romano Imperio de origen germánico. Su política interior se determina considerándolo como el lugarteniente del emperador en Occidente.

Pietro Vaccari, de Pavia, presentó una ponencia titulada *Concepto y ordenamiento del Estado bajo el gobierno de los Godos en Italia.* Del estudio de las fuentes deduce la transformación, en este momento histórico, del gobierno provincial en un poder central. La antigua asamblea provincial, decadente ya en el Bajo Imperio, ha perdido su importancia. El *rector provinciae* es ahora un *cancellarius*, funcionario de confianza del gobierno central, que dirige el país mediante delegados. Un hecho de gran importancia es el siguiente: la provincia carece de significación jurídica. De aquí que el funcionario con poder delegado resida en la ciudad.

El profesor Christian Courtois, de la Universidad de Argelia, estudió las relaciones entre visigodos y vándalos. Distingue dos periodos históricos en las relaciones de estos pueblos. Las primeras manifestaciones bélicas tienen su origen en el siglo IV. Por último, se plantea el problema de si estas hostilidades tienen su punto de origen en las épocas anteriores a su entrada en España.

El estado visigodo y el paricularismo español fué estudiado por el profesor Gibert, de Granada. Examina, en primer término, las relaciones entre el pueblo visigodo y el Imperio Romano desde el *foedus* del 332 hasta la ruptura final en 465. En segundo lugar destaca la persistencia

de tendencias territoriales españolas bajo la dominación romanista visigoda. Galaicos, Suevos, Vascones, Astures, Cántabros, representan particularidades dentro de la unidad del reino visigodo. Apunta la posibilidad de que la monarquía visigótica llevara en sí el germen de descomcomposición; para esto se apoya en la significación del *dux* en el reino visigodo. Los duques visigodos no son funcionarios reales: constituyen un orden especial del reino. Por otra parte, y es un dato significativo, Leovigildo concede la Bética a su hijo Hermenegildo «ad regnandum».

b) Las relaciones entre godos y romanos desde el punto de vista jurídico.

Los problemas jurídicos entre ambos pueblos fueron desarrollados por los profesores Giulio Vismara, de la Universidad de Urbino, y Alvaro d'Ors, de Santiago de Compostela.

El primero de ellos se ocupó de *Las relaciones jurídicas de romanos y ostrogodos*. Siguiendo al profesor Piero Rasi se plantea la duda sobre la paternidad del Edicto atribuido hasta ahora a Teodorico. La contrariedad existente entre el momento histórico de Teodorico y el ambiente a que se refiere el Edicto es uno de los argumentos invocados en contra de dicha paternidad teodoriciana. Destaca, además, la imposibilidad de que Teodorico legislara teniendo en cuenta su calidad de magistrado romano. No da como cierta esta tesis, más bien la considera como hipótesis de trabajo, quizá más segura que la anterior. Las conclusiones del profesor Vismara partiendo de esta hipótesis despiertan el interés del investigador: la unificación de godos y romanos no puede atribuirse ya a Teodorico; su legislación no sobrepasa los límites de un magistrado romano; por otra parte, Teodorico no sólo conserva el Derecho romano para el elemento romano, sino que hace lo mismo con las costumbres godas, para lo cual las habría redactado. Existen dos ordenamientos jurídicos, el romano y el godo. Aquél es el común; éste, en principio, el ordenamiento singular de una clase determinada, los militares godos. Teodorico ha ordenado la legislación de una población germana, y ha proclamado la vida del Derecho romano en Italia, predisponiéndolo, mediante una gradual evolución, a encontrarse con las instituciones germánicas. De este encuentro debía nacer el Derecho de la Cristiandad medieval.

El profesor d'Ors estudió el problema de la territorialidad de la legislación visigoda. Sin detenernos en su argumentación exponemos solamente sus conclusiones: Los visigodos recibieron el Derecho privado romano desde su primer contacto con el Imperio romano. Las leyes visigodas fueron siempre territoriales y profundamente romanas, quizá menos romanas a medida que avanzaba el tiempo y se iba perdiendo el influjo de la cultura romana del siglo V; en este sentido el Derecho español de la Reconquista es más *germánico* que el Derecho de los visigodos. El Breviario de Alarico fué una ley didascálica apresuradamente hecha por motivos políticos, perfectamente compatible con la legisla-

ción de los reyes visigodos. El Derecho de los visigodos es Derecho romano vulgar.

c) La cultura en los terriorios ocupados por los godos.

Tres conferencias fueron dedicadas al examen de esa faceta del pueblo godo. El rector de la Universidad de Poitiers, profesor Loyen, trató de la figura de Sidonio Apolinar, y los últimos residuos de la cultura antigua en la Galia ocupada por los godos. Considera útil el examen de la obra de Sidonio Apolinar para mejor comprensión de su problema. Concluye afirmando que los visigodos han adelantado el fin de la cultura antigua en la Galia. Cierto es que esa cultura se encontraba ya en un estado artificial y ruinoso, pero, hace resaltar el conferenciante, el pueblo visigodo no pudo poner nada en el lugar de esta cultura que se extinguía.

Menéndez Pidal se ocupó en su ponencia de *Los «Carmina Maiorum» de los Godos; su uso en España.* Defiende la tesis tradicionalista al atribuir a la época medieval francesa y española una tradición germánica. Destaca la existencia entre los Godos, cuando residían en el Oriente de Europa, de cantos nacionales y su permanencia después de asentados en las provincias del Imperio. Los cantares de gesta deben ser mirados como uno de tantos usos germánicos que se continúan después de la invasión musulmana. Pone en parangón este hecho con el vigor alcanzado en la Edad Media, después de la invasión musulmana, de las costumbres jurídicas godas, según aparecen en los fueros municipales. Finalmente, pone ejemplo de temas de la épica goda continuados en la épica española de la baja Edad Media, como la leyenda de los reyes Witiza y Rodrigo.

El profesor Viscardi, de la Universidad de Milán, disertó sobre *Boecio y la conservación y transmisión de la herencia del pensamiento antiguo.*

d) El problema religioso.

De este se ocupó en primer lugar el profesor Orlandis Rovira, de la Universidad de Zaragoza. Describió la España visigoda en su paso de la diversidad religiosa a la unidad católica. El estado de la Iglesia española en la época de las invasiones es de gran vitalidad, prueba de ello es el Concilio de Iliberis. Con las invasiones germánicas se recibe en España el arrianismo, *la fides gothica.* La política religiosa de los visigodos es de relativa tolerancia hacia los católicos, salvo períodos de persecución. Con el deseo de unidad propio de algunos monarcas visigodos, el arrianismo se vuelve proselitista: se intenta unificar todas las provincias bajo el signo arriano, pero el fracaso se hace pronto sentir. Por último, se logra la unidad en el III Concilio de Toledo, bajo la fe católica. Señala, finalmente, la era Isidoriana como de compenetración y colaboración entre la Iglesia y el Estado.

El profesor Picotti, de la Universidad de Pisa, disertó sobre *La política religiosa de Teodorico.* La considera como derivación del carácter, no muy bien determinado, de la autoridad de este rey. Esa política cuando tiende a dirigir según su propia visión los asuntos religiosos, encuentra

la oposición del Papado, conforme a la doctrina de Gelasio. Desarrolla después los diversos momentos de lucha entre el Rey y el Papa. Por último, destaca el hecho de que a la muerte de Teodorico la división entre los dos pueblos era sobre todo de tipo religioso. El rey ostrogodo impidió la formación de un sólido Estado y su política religiosa no estuvo exenta de responsabilidad.

e) La arqueología y el arte.

El estudio del arte de los metales, propio del pueblo godo, fué tratado por el profesor Werner en los diversos territorios de asentamiento de este pueblo. En Italia desaparece a la caída del reino ostrogodo en el siglo VI. En España en este momento se produce una desnacionalización de ese arte por influjo de los elementos bizantinos.

Los profesores, Cecchelli, Palol de Salellas, Abramic y Ferri completaron el desarrollo de los problemas arqueológicos planteados en relación con el pueblo godo.

La Semana fué clausurada con un epílogo del profesor Pier Silverio Leicht, que supo exponer el conjunto de la labor realizada, sintetizando en breves palabras la aportación de cada congresista.

J. Martínez Gijón

UNA CONFERENCIA DEL PROFESOR GARCIA DE VALDEAVELLANO

En el mes de enero de este año, el profesor Valdeavellano pronunció una conferencia en la Academia Matritense del Notariado sobre *La prenda inmobiliaria en el derecho español medieval*.

El tema, de sugestivo interés, fué centrado por el conferenciante en el período más oscuro de nuestra historia jurídica; es decir, sobre esa época que comienza con la caída de la monarquía visigoda y termina con la recepción del sistema romano-canónico. El derecho vigente en estos momentos—es interesante la aclaración para saber qué fuentes han podido ser manejadas—se caracteriza por ser un derecho consuetudinario, impregnado de influencias muy diversas, y para cuyo conocimiento, casi exclusivamente, podemos servirnos de los documentos de aplicación del derecho.

El profesor Valdeavellano parte de la base, siguiendo a Mayer, de que el derecho medieval español en lo referente al derecho de obligaciones, acusa una fuerte influencia de los principios jurídicos germánicos. De aquí que la primera parte de su conferencia sea una detallada exposición del sistema pignoraticio germánico. En este derecho por «prenda» se entendía la cosa que respondía en lugar del deudor. Sólo esa cosa dada en prenda sirve de garantía al acreedor, ya que la persona y los otros bienes del deudor no estaban afectos a ninguna clase de responsabilidad. Un momento interesante en la evolución del derecho pignoraticio germánico tiene lugar cuando aparecen diferenciadas la

prenda mobiliaria, de un lado y, de otro, la prenda inmobiliaria. La diferenciación tiene su razón de ser: la oposición conceptual y real que en ese derecho existe entre bienes muebles e inmuebles conduce a la configuración de un doble sistema de derechos reales, el de muebles y el de inmuebles. Lo más probable es que la prenda como derecho real independiente tuviera su primera manifestación con respecto a los bienes muebles. De otra parte, la distinción entre prenda mobiliaria e inmobiliaria es clara: la primera implica siempre un desplazamiento posesorio, mientras que la segunda podía darse sin ser necesaria la tenencia corporal de la cosa pignorada. La primera forma de prenda inmobiliaria que el derecho germánico conoce es la llamada «prenda dominical», que supone una transmisión de la propiedad del inmueble al acreedor, pero sometida a la condición del cumplimiento de la obligación. Más tarde, aparece una nueva forma de garantía inmobiliaria, la «prenda de disfrute», que implica la cesión por el deudor al acreedor de la tenencia o posesión de un inmueble de su propiedad mientras la deuda no fuese pagada, haciendo posible con esa tenencia que el acreedor hiciese suyos los rendimientos económicos de la cosa pignorada en sustitución del interés del dinero prestado al deudor; es lo que los germanistas llaman «prenda censual». Normalmente, los rendimientos económicos de la cosa no contribuyen a la disminución progresiva de la deuda; por ello, de una manera muy expresiva, esta forma de prenda se la designa en Francia con el nombre de *mortgage*, y en Inglaterra *mortuum vadium*. Sin embargo, la posibilidad de conseguir una cancelación de la deuda con los beneficios económicos del inmueble se conoció también en los derechos medievales de origen germánico. Forma esta última de «prenda de disfrute», que se conoce en Alemania con el nombre de *Todsatzung*; en Francia con el de *vifgage*, y en Inglaterra con el de *vivum vadium*. Existió, además, dentro de la «prenda de disfrute» la práctica de que el acreedor concediese, a su vez, al deudor propietario la tenencia del objeto pignorado con la obligación del pago de un censo. Se tiende hacia la prenda inmobiliaria sin desplazamiento posesorio, que en la *Satzung* o pignoración moderna se constituye por la atribución al acreedor, en virtud del acto público de constitución de la prenda, de una tendencia expectante.

En el derecho español medieval la prenda mobiliaria del primitivo derecho germánico aparece junto a la fianza como forma normal de garantía. De los documentos de aplicación del derecho es posible deducir también la práctica de una prenda inmobiliaria semejante a la germánica. Es frecuente la «prenda de disfrute» con un carácter «censual», constituída mediante una tradición simbólica *per cartam* de la tenencia sobre el inmueble pignorado. En este sentido, por ejemplo, un documento catalán es muy expresivo al indicarnos la forma de constitución de una «prenda de disfrute». Se deduce, además, de ese mismo documento que el derecho de obligaciones viene informado por el principio de responsabilidad objetiva: el no cumplimiento de la obligación en el

plazo fijado determina la apropiación del inmueble pignorado por los acreedores. De los documentos examinados por el conferenciante se desprende que la «prenda de disfrute» en el derecho medieval español adoptó la forma del *mortgage* o *mortuum vadium*, aunque también fueron conocidas la *vifgage* del Derecho francés y la «prenda de arriendo», que suponía la obligación, por parte del acreedor pignoraticio, de entregar al deudor propietario un censo por los rendimientos economicos que la prenda le producía. La práctica, antes señalada, de que el acreedor concediese al deudor propietario la tenencia corporal del inmueble pignorado, a cambio de un censo, aparece también en varios documentos del siglo XI. La forma jurídica mediante la cual esto se lleva a cabo es el *beneficium* o *prestimonio* medieval. Estos casos de prenda inmobiliaria sin desplazamiento de la posesión hicieron posible el desarrollo en nuestro derecho medieval de formas de prendas análogas a la *Satzung* moderna del derecho germánico. Pero el momento en que esto se generaliza coincide con la recepción romano-canónica, y, como consecuencia, la hipoteca será la institución que, configurada como derecho real, no requiera la posesión del inmueble pignorado.

CURSILLO DE ALVARO D'ORS EN EL ATENEO DE MADRID

En el Aula pequeña del Ateneo de Madrid, A. d'Ors explicó un cursillo (del 28/11 al 13/12) sobre un temario variado, que llevaba por título: «Problemas jurídicos antiguos y actuales». Aunque el objetivo general de ese cursillo era el presentar ilustraciones de la «teoría realista» que el conferenciante esbozó en otras ocasiones, y para ello debía incidir en cuestiones de Derecho moderno, sin embargo, por cuanto dicha «teoría realista» toma como base la experiencia histórica del Derecho, necesariamente los puntos de vista del historiador aparecieron implicados en toda la problemática estudiada. En especial, como es comprensible, tal experiencia histórica se refería a la del Derecho romano, pero debe destacarse la posición tomada por el conferenciante en un tema de la historiografía del Derecho español tan discutida como el del origen de los germanismos de nuestro Derecho de la Reconquista. A esta cuestión se dedicó una lección, referida al «mito godo de Castilla». Como es sabido, A. d'Ors se adhiere a aquella tendencia que considera el Derecho de los visigodos —con valor territorial; conforme a la tesis de García Gallo— como una prolongación del Derecho romano vulgar. En efecto, carecemos de datos positivos que permitan pensar en una costumbre visigoda, de carácter germánico, en contradicción con la romanizada legislación del rey Eurico y sus sucesores. Si se ha pensado en ella, esto se debe a la necesidad de buscar un origen a los elementos germánicos de los fueros de la Reconquista. Tales «germanismos», según el conferenciante, podrían ser, como ya sostuvo en otros lugares, o bien residuos deformados de De-

recho vulgar, o bien simples «atavismos barbarizantes» producidos por la descomposición de la cultura jurídica romana, pero ajenos al influjo germánico, o bien, como ha explicado García Gallo, pervivencias de Derechos hispánicos pre-romanos. Ante un germanismo propiamente tal, en cambio, hay que pensar efectivamente en un origen distinto, pero no es necesario, según el conferenciante, acudir a la hipótesis de una derivación consuetudinaria visigoda, como se ha hecho, toda vez que la vía más probable para la penetración de tales germanismos es la que comunica con los coetáneos Francos de allende el Pirineo. El origen franco de algunas instituciones concretas, como la posesión de año y día o la reserva troncal, parece ser generalmente admitida, y se admite igualmente la importancia de los «fueros de Francos» a partir de Alfonso VI; pero no hay motivo para pensar que tal influencia fuera imposible en una fecha anterior. En todo caso de germanismo propiamente dicho, la posibilidad del origen franco debería ser considerada en primer lugar.

Castilla no habría podido ser en modo alguno la continuadora de la hipotética tradición consuetudinaria visigoda, por la razón de que fué despoblada en el siglo VIII. Pero precisamente por esa falta de tradición, Castilla pudo estar mejor dispuesta para la recepción de elementos germánicos de procedencia franca. En este sentido el conferenciante trató, en la lección siguiente de su cursillo, de la influencia del *Code* napoleónico en nuestro Derecho privado, haciendo resaltar cómo también en el siglo XIX fué Castilla la región mejor predispuesta para la influencia jurídica de allende los Pirineos, es decir, la región más «afrancesada», en tanto las regiones limítrofes con Francia fueron las más apegadas a la tradición jurídica que la Codificación centralista venía a combatir.

Al final de la conferencia sobre los influjos francos, el profesor García Gallo, que se hallaba entre los asistentes, fué invitado por el conferenciante a hablar y explicó brevemente cómo, aunque en algún caso los germanismos hispánicos presentan una similitud más bien con Derechos germánicos distintos, el influjo franco ha sido indebidamente descuidado por la historiografía jurídica española.

GARCIA GALLO, ACADEMICO DE JURISPRUDENCIA Y LEGISLACION

Con íntima satisfacción damos hoy cuenta a nuestros lectores de una noticia que seguramente les ha de hacer partícipes de aquélla: Alfonso García Gallo ha sido elegido miembro de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación en la reunión de los académicos de número celebrada el 25 de abril de 1955. No vamos ahora a descubrir a los que habitualmente se acercan a nuestras páginas el destacado lugar que García Gallo ocupa en el campo histórico-jurídico, pero sí queremos poner de relieve algunos rasgos de su personalidad científica que permitan la justa valoración de este tan acertado nombramiento. Formado García Gallo en la Escuela de

Hinojosa, su labor se orienta desde el primer momento a la elaboración de una obra en que se exponga en su conjunto la evolución jurídica. El *Manual* que escribió con Riaza, más tarde el *Tratado* extenso, aún no concluído, y el *Curso* después, son buena prueba de cuán excelente es la preparación de García Gallo para este género de trabajos. Nos consta, además, que actualmente prepara una obra concebida con gran ambición, en la que la exposición de conjunto de nuestro Derecho se acomodará a las nuevas orientaciones que detenida y serenamente medita. Paralelamente desarrolla una amplia labor investigadora que realiza por la imprescindible necesidad de estudiar aquellos temas que no han sido examinados todavía o que están necesitados de una ineludible revisión. En algunos de ellos, como sucede con los del Derecho indiano, campo en el que no había trabajado Hinojosa, García Gallo aplica a los mismos la orientación y los métodos de la Escuela. Pero lo que sin duda aparece como más característico de la labor histórico-jurídica de García Gallo es la especial atención que le merecen los problemas de método, y la postura propia y rigurosamente jurídica que adopta frente a los temas de que se ocupa. Estas preocupaciones se hacen pátentes tanto en el enfoque y en el desarrollo general de las obras de conjunto, y, especialmente, en la manera de exponer algunos de los capítulos de ellas, tales como son los que dentro del sistema adoptado se ocupan de «El Derecho y sus fuentes», como en su producción mónográfica, de gran valor por su amplitud y calidad. Esta constante reflexión sobre aquellos problemas le ha llevado recientemente a propugnar nuevas orientaciones y métodos en la realización práctica de los estudios histórico-jurídicos. Para García Gallo, la Historia del Derecho debe quedar encuadrada entre las ciencias jurídicas, y no entre las históricas, como sucede en la actualidad. Esta postura, que repercute tanto en lo relativo a la finalidad y orientación de estos estudios como en sus métodos, está llamada a ejercer una poderosa influencia en la historiografía jurídica, y a producir fecundas consecuencias, de las cuales no será la menos importante la de superar ese desinterés que actualmente muestran por los estudios histórico-jurídicos tanto los juristas como los historiadores.

Caracterizada así la producción de García Gallo por su orientación netamente jurídica, y dada la notoria importancia de aquélla, nada más indicado que la elección de nuestro compañeros para colaborar en los trabajos de una corporación cuyo fin propio y esencial es la investigación y la práctica del derecho, como es la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación. García Gallo va, pues, a ocupar el sillón académico por sus méritos, unánimemente reconocidos. Pero al no formar parte de aquella entidad ningún jurista que haya hecho objeto de sus predilecciones el estudio del aspecto histórico del Derecho, García Gallo obstentará allí la representación del conjunto de los historiadores del Derecho españoles, que con la elección de su colega tienen la satistacción de ver reconocida la utilidad e importancia de la disciplina que cultivan. Estamos seguros que la incorporación de Alfonso García

Gallo a las tareas de la Real Academa de Jurisprudencia y Legislación, ha de ser sumamente beneficiosa para ellas. El grupo de redactores del Anuario, en su mayoría formados al lado de García Gallo, se enorgullece con esta designación de que ha sido objeto su ilustre maestro.

NUEVOS CATEDRATICOS DE HISTORIA DEL DERECHO Y DE DERECHO ROMANO

Cuatro colaboradores de nuestra revista, y becarios del Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, han logrado después de brillantes oposiciones el ingreso en el profesorado oficial: Juan García González, a la sazón secretario del ANUARIO, y Alfonso Otero Verela han sido nombrados a primeros de año catedráticos de Historia del Derecho de las Universidades de Valencia y La Laguna; y a fines del mismo, Pablo Fuenteseca y Juan Antonio Arias Bonet lo fueron de Derecho Romano de las Universidades de La Laguna y Valladolid. Llegan todos ellos a la cátedra después de haber desarrollado una intensa labor universitaria en Madrid García González, en Santiago de Compostela Otero y Fuenteseca, y en Valladolid y Madrid Arias Bonet, y de haber acreditado que se hallan plenamente dotados para la investigación científica, como lo revelan los trabajos que con la firma de García González, Fuenteseca y Arias han apareció en este ANUARIO y la de Otero en los «Cuadernos» del Instituto Jurídico Español de Roma. El conocimiento cierto que tenemos de su vocación y madurez nos hace concebir fundadas esperanzas de que tanto en las tareas docentes como en las investigadoras han de llevar a cabo una labor eficiente y meritoria. Las páginas del ANUARIO, que ahora les traen nuestra felicitación, esperan seguir acogiendo los frutos de su labor científica: ya en este número todos ellos aportan su valiosa colaboración y lo mismo sucederá, con toda seguridad, en los futuros.

MALDONADO, SUBSECRETARIO DE EDUCACION NACIONAL

En el mes de junio de este año ha sido nombrado subsecretario de Educación Nacional José Maldonado y Fernández de Torco, catedrático de Derecho Canónico de la Universidad de Madrid y miembro del Consejo de Dirección del ANUARIO. Situado al margen de toda clase de actividad política, la elección de Maldonado para tan importante puesto de la Administración española se debe sólo a sus excepcionales dotes personales y al conocimiento que de los problemas del Ministerio de Educación Nacional ha adquirido en el desempeño de la labor diaria del cargo de Letrado adscrito a la Sección de Presidencia y Educación Nacional del Consejo de Estado. El ANUARIO, aunque sabe que la elevación de nuestro compañero a un puesto tan delicado ha de alejarle forzosamente por algún

tiempo de las tareas científicas, siente gran alegría por esta designación, y al felicitar cariñosamente a Maldonado le augura que en el desempeño de la misión que le ha sido confiada obtendrá los grandes aciertos que son de esperar de su preparación y laboriosidad.

ACTIVIDADES DE ISMAEL SANCHEZ BELLA Y ANGEL LOPEZ-AMO (†) EN AMERICA

Con ocasión del II Congreso Eucarístico Bolivariano, celebrado con extraordinaria brillantez en Caracas el mes de diciembre, tuvo lugar en aquella Universidad una «Semana de Intelectuales Católicos», a la que asistieron representando a España Ismael Sánchez Bella y Angel López-Amo. El día 8 de diciembre disertó Sánchez Bella sobre el tema «La formación universitaria», y al día siguiente López-Amo habló de la «Aportación cultural del catolicismo en el pasado inmediato». Como dato de interés para nosotros diremos que en Venezuela no se cultiva la Historia del Derecho. De este país marcharon a los Estados Unidos, donde visitaron las universidades y «Colleges» católicos, y cuando se disponían a visitar diversos centros de enseñanza del país sobrevino el accidente que costó la vida a Angel López-Amo. Ismael Sánchez Bella asistió también al LXXI Congreso anual de la «Asociación de Lenguas Modernas» de los Estados Unidos, celebrado en Wáshington en los días 27 al 29 de diciembre. Allí pudo ver de cerca el extraordinario interés que en la actualidad existe en Norteamérica por el estudio del español. Buena prueba de ello es que la «Asociación Americana de Profesores de español y portugués», que al mismo tiempo que el Congreso general mencionado celebraba su 38 reunión anual, cuenta nada menos que con unos 5.000 miembros: es decir, que el número de profesores de Lengua y Literatura Española en los Centros de enseñanza media y superior de los Estados Unidos es mayor que en la propia España. La Asociación aludida publica desde 1917 una revista con el título «Hispania». Como fin de su viaje, Ismael Sánchez Bella visitó también la Universidad de Harvard.

PREMIO EDUARDO LOPEZ PALOP

La Academia Matritense del Notariado ha abierto un concurso para conceder el «Premio Eduardo López Palop», de setenta y cinco mil pesetas, al mejor trabajo que se presente digno de tal galardón, y un accésit de veinticinco mil, si se estimare que se debe otorgar, sobre el tema *Historia de la organización y funciones del Notariado en España, hasta la promulgación de la Ley de 28 de mayo de* 1862.

Los trabajos deberán ser presentados en doble ejemplar en las oficinas del Colegio Notarial de Madrid (calle de Juan de Mena, 9), antes

de las catorce horas del día 30 de junio de 1959, redactados en castellano, escritos a máquina, y acompañados de un apéndice documental constituído por una colección completa y literal, en cuanto sea posible, de:

1. Las normas que hayan tenido vigencia o uso, en cada etapa histórica, sobre la organización y funciones del Notariado y la formación profesional del notario.

2. Las leyes, disposiciones y costumbres generales o locales derogadas por el artículo 48 de la Ley orgánica.

3. Los proyectos de reforma, oficiales o particulares, que precedieron o coexistieron con el aprobado, y la evolución posterior de éste hasta su conversión en Ley.

4. Las normas dictadas para la aplicación de la Ley de 28 de mayo de 1862, especialmente en lo que se refiere a la reversión de los oficios enajenados.

5. Los documentos que se citen en el texto del trabajo, con indicación exacta de los archivos en que se encuentren o de las obras de que se hayan transcrito.

Podrán optar al premio cuantas personas lo deseen, sin requisito alguno de nacionalidad ni título facultativo o especial.

Los trabajos serán examinados y calificados por la Junta Directiva de la Academia, que podrá asociarse, con voz y voto, otras personas, bien designadas por ella misma en razón de su autoridad personal, bien por otras Corporaciones de quienes lo demande. La Junta Directiva está facultada para declarar desiertos el premio y el accésit, o conceder uno sólo por el importe total de los dos, o sea, de cien mil pesetas. El plazo para la resolución del concurso correrá desde 1.º de julio a 31 de diciembre de 1959.

El premio será entregado en sesión pública de la Academia, la cual reserva el derecho de edición durante el plazo de diez años.