

LA COLECCION CONOCIDA CON EL TITULO "LEYES NUEVAS" Y ATRIBUIDA A ALFONSO X EL SABIO

La persuasión que van adquiriendo los monarcas castellanos de su absoluto poder legislativo es factor de no pequeña importancia en la transformación que experimenta el Derecho castellano a partir sobre todo del siglo XIII. Esta persuasión, fomentada por el recuerdo de los emperadores romanos, cuyas leyes vuelven a ser comentadas, era sostenida por las disquisiciones de los juristas de formación ultramontana y no poco por los nuevos estilos que iban introduciendo en la práctica de las mismas curias municipales estos juristas y la turba, cada vez más abundante y próspera, de sus discípulos.

Interés especial merecen no sólo los grandes monumentos legislativos, sino quizá más otros menos llamativos arbitrios de ir haciendo pesar la decisión regia en la vida jurídica.

El *ius interpretandi* es gran instrumento de ir haciendo calladamente la transformación. Este derecho, que los reyes crean decididamente, encuentra al parecer mucha menos resistencia que la legislación propiamente tal. La enemiga contra los códigos alfonsinos no es incompatible con que los alcaldes de las villas consulten a los monarcas sus perplejidades antes de cargar con la responsabilidad de resolverlas por sí.

Al llamar el rey sabio desaguizadas a las fazañas por

que se regían los pueblos, no hería ya susceptibilidades de ningún juez ni mermaba sus facultades. La raza de los jueces creadores de Derecho se había extinguido o estaba en sus postrimerías.

Distintas en teoría, pero en la práctica próximas y de efectos muy semejantes, en lo que afecta a fortalecer la autoridad legislativa de los reyes, son las resoluciones de las quejas o agravios que elevan los municipios por insuficiencia o improcedencia de los códigos que el rey les ha impuesto o de los fueros municipales: las disposiciones de que se agravan no quedan incumplidas sin previa consulta a la corte: el rey que enmienda el precepto, le interpreta o da uno nuevo. La facultad que se reserva el rey en el Fuero real ¹ de suplir las lagunas de la ley no encuentra gran contradicción, encontraba un ambiente apropiado para desarrollarse.

Había ya Sempere llamado la atención hacia estas actividades que los reyes van desarrollando ² y que aparecen en el Ordenamiento de Alcalá con toda la firme seguridad de un poder anejo a la realeza. "Et porque al rey pertenesce e ha poder de facer fueros e leys e de las interpretar e declarar e emendar do viere que cumple" ³.

En la carta de Alfonso X a los alcaldes de Valladolid, de 1258, se sienta el principio de que si no se pueden resolver los litigios por las leyes del fuero se acuda al rey, el cual dictará ley si es preciso, habiéndose de añadir al fuero la nueva ley que así se publique ⁴, conforme a lo establecido en el Fuero real.

El pueblo mismo reconoce estas facultades reales de modificar la legislación: en las Cortes de 1293 reclaman los

1 *Fuero real*, I, VII, 1.

2 Sempere y Guarinos: *Historia de los vínculos y mayorazgos*. Madrid, 1805, pág. 209.

3 Ordenamiento de Alcalá, XXVIII, 1.

4 Publicada en *Memorial Histórico Español*, I, 144.

procuradores de que tanto en el Fuero de las leyes como en el de Castilla como en otros *hay leyes e casos en que resciben los omes agraviamientos*. El rey responde que le muestren estas leyes y él las enmendará ⁵.

Bastante más tarde, en las Cortes de Olmedo de 1445, la petición de que los reyes interpreten auténticamente determinadas leyes de Partida consagra el vigor del sistema ⁶.

Ya de tiempos de Alfonso X tenemos ejemplos del ejercicio de esta facultad interpretativa y del celo de los alcaldes en requerirla.

Hasta de unas consultas hechas por el concejo de Murcia, no ya al rey directamente, sino al alcalde real de Sevilla, conservamos el curioso texto reproducido por Martínez Marina ⁷.

Pero las más famosas, en las que siempre se piensa al tratar de la actividad interpretativa de las leyes, es la pequeña colección titulada *Las Leyes nuevas*, y a la que en este sentido se apareja *Las Leyes del Estilo*. Claro está que estas últimas, aun cuando en su utilización llenaran misiones semejantes a las de una colección de interpretaciones reales, no lo son en realidad, sino casos ejemplares de jurisprudencia del tribunal de la corte. Pero ni aun las *Leyes nuevas* son tampoco una mera colección de interpretaciones regias al Fuero real, entrando en ellas, como se ha de tratar de mostrar, elementos de diverso tipo. Con todo, ambas colecciones, en distinta medida, pero con indudable eficacia, son instrumento de acatamiento a la dirección centralista de la formación del Derecho.

Sin duda más interesantes las *Leyes del Estilo*, en las que

⁵ *Cortes de los antiguos reinos de León y de Castilla*, publicadas por la Real Academia de la Historia, t. I. Madrid, 1861, pág. 108.

⁶ *Cortes de los antiguos reinos*, cit. t. III. Madrid, 1866, páginas 460 y sigs.

⁷ Martínez Marina: *Teoría de las Cortes o grandes Juntas nacionales*, III. Madrid, 1813, págs. 16 y sigs. Nótese que estas interpretaciones son al Fuero Juzgo, que, por lo visto, trataban lealmente de aplicar los alcaldes de Murcia.

se ve el forcejeo de los principios romanistas con antiguos usos de raigambre tradicional en el mismo tribunal de la corte, tienen, no obstante las *Leyes nuevas*, un cierto prestigio consolidado desde su publicación en la edición de los *Códigos españoles de la Publicidad* ⁸.

Los historiadores de nuestra legislación no han omitido nunca el hacerlos un lugar en la progresión legislativa, haciéndoles por lo común aparecer como reforma oficial hecha por el Rey sabio a su Código el *Fuero real*.

Modernamente se ha rectificado este punto de visto y han quedado reducidas a la debida proporción ⁹. Pero aun no se ha entrado, que yo sepa, en el problema literario que plantean y del que pende su justipreciación como fuente jurídica.

Villa-Amil y Castro notó ya las diferencias entre los diversos manuscritos en que aparece esta pequeña colección al estudiar el códice 2, III-16 de la Biblioteca escurialense ¹⁰.

⁸ *Los Códigos españoles concordados y anotados*, vol. VI. Madrid, imprenta de la Publicidad (Rivadeneira), págs. 215-231.

Se reproduce en esta edición la que en 1836 había aparecido en la publicación académica. *Opúsculos legales del rey D. Alfonso el sabio publicados y cotejados con varios códigos antiguos* por la Real Academia de la Historia, I. Madrid, 1836, págs. 179-209.

Anterior a ella, y no desconocida de los que la prepararon, es la que incluyó el editor de 1781 del *Fuero real* con las glosas de Montalvo. *El Fuero real de España, diligentemente hecho por el noble rey D. Alfonso IX, glosado por el egregio doctor Alonso Díaz de Montalvo*, tomo I. Madrid, MDCCCLXXXI. En páginas preliminares, foliadas de III a XVII, incluye esta colección, que con otras curiosidades encontró en el Ms. que no llegó a utilizar para mejorar la edición del *Fuero real*.

⁹ Galo Sánchez: *Curso de Historia del Derecho*. Madrid, 1932. 122.—R. Ríaza y A. García Gallo: *Manual de Historia del Derecho Español*. Madrid, 1935, págs. 354-55.—Beneyto: *Manual de Historia del Derecho*. Zaragoza (1940), pág. 120.

¹⁰ José Villa-Amil y Castro: *Reseña de algunos códigos jurídicos de la Biblioteca de El Escorial*. Madrid, 1883, págs. 32-35.

Creyó que se trataba de diversas cartas adicionales del Rey sabio a los ejemplares del *Fuero real* cuando le concedía o imponía a diversas ciudades.

También Pérez Pujol observó las diferencias que en ediciones y manuscritos existen entre variadísimas redacciones de las *Leyes nuevas*¹¹. Su explicación no es ciertamente feliz: supone que nacen del ejercicio de la facultad de interpretar que consta en el *Fuero real*, I, VII, 1, "que a medida que iban coleccionándose las leyes nuevas, con arreglo a lo prevenido en el *Fuero real*, iba remitiéndolas D. Alfonso a las villas y ciudades". Supone también que esta actividad recopiladora de interpretaciones al *Fuero real* duró hasta la supuesta derogación del *Fuero real* en 1242, y que entonces "o en 1294 al reorganizarse el cuerpo de alcaldes de corte se interrumpiría aquella colección y empezaría a formarse la de las leyes del Estilo"¹².

Sin que haya ningún argumento directo que aducir en contra de esta actividad oficial, recopiladora de interpretaciones reales al *Fuero real*, ya iremos viendo cuánto más natural aparece la elaboración de esta colección por actividad privada y libre.

Pero por de pronto será más conveniente detenernos en las diferencias, un tanto anómalas, de los diversos textos en que aparecen las *Leyes nuevas* y a cuya aclaración tienden estas páginas, empezadas hace ya bastantes años y terminadas ahora, en cierta lejanía temporal y espacial de las fuentes documentales, entonces más detenidamente examinadas.

A base de las ediciones conocidas, la de 1781, que reproducía un manuscrito de la biblioteca del conde de Campomanes, y la de los *Opúsculos legales*, de la Academia de la

11 *Apuntes sobre la fuerza obligatoria del Fuero real* en *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, vol. LX, año 1882, páginas 488-506.

12 *Ibid.*, págs. 449-50.

Historia¹³, nos ponemos en contacto por de pronto con tres textos radicalmente distintos.

El editor de los *Opúsculos legales* utilizó para su edición un manuscrito toledano, al que añadió las variantes de otro escurialense¹⁴. No se preocupó desde luego de las que afectan al estado del texto, sino que se limitó a las diferencias notables de contenido. Siguiendo con paciencia las indicaciones que como apéndice a su edición hace de leyes no contenidas en el manuscrito toledano y que ha encontrado en el escurialense, y teniendo en cuenta algún otro fragmento que reproduce la nota, nos encontramos con que uno de los manuscritos, el escurialense, contiene bastantes más disposiciones regias, aparte de que a las demás las coloca en diverso orden.

El manuscrito reproducido por la edición de 1781¹⁵, que denominaremos, como hizo el editor y para mayor comodidad, texto Campomanes, difiere de ambos en el número y

13 La de *Códigos antiguos de España*, Alcubilla, I, Madrid, 1885, págs. 176-184, no es más que reproducción de la de los *Códigos españoles concordados y anotados*, como ésta a su vez de la de *Opúsculos legales*.

14 Códice 43-21, no el 43-22, como dan a entender los editores, de la Biblioteca capitular toledana; elegido por los editores académicos con notorio desacierto, representa uno de los textos más lejanos de los originales, de peores y más falseadas lecciones.

El escurialense Z II, 13, de texto mucho más puro y contenido mucho más amplio, contiene además, fuera del texto numerado, las disposiciones reales, que pueden verse a continuación de la edición académica.

Para la descripción de éstos y de los demás códices puede tenerse en cuenta el prólogo a la edición de *Opúsculos legales*, y en particular para los escurialenses, el *Catálogo de códices castellanos de la Biblioteca de El Escorial* del P. Julián Zarco.

Sólo describiré algún códice menos conocido, aparte de las singularidades a que tenga especialmente que referirme.

15 Ignoro el paradero de este Ms. En el trabajo de Pérez Pujol citado en nota 11 se le denomina códice Corbalán, por la nota que reproduce la edición en su pág. XVII: "Este libro es del honrado et discreto varon Gines Corvalan, Bachiller en Decretos."

orden de las leyes, y nada digamos en el texto de las mismas.

Si de estos tres textos ampliamos nuestro examen a los que permanecen manuscritos, las diferencias son aún más sensibles: nos da la sensación de que existe efectivamente un núcleo de textos afines, pero que se han barajado arbitrariamente, añadiendo o suprimiendo cada copista lo que bien le ha parecido, sin criterio ninguno.

El mismo epígrafe de la colección no coincide en casi ninguno de los textos: muchos carecen de él; en los que le tienen, tanto se denominan *Leyes nuevas*, como *Declaraciones que hizo el rey Don Alfonso sobre las dudas que eran en el Fuero de las leyes*¹⁶. En las leyes del Estilo se citan en dos pasajes las leyes nuevas 184 y 283; en ambos se les da el nombre de *Preguntas de los alcaldes de Burgos que se fizieron al rey Don Alfonso*.

Y, sin embargo, no todo es arbitrario en esta pequeña colección: el examen interno de la misma y la compulsas de los diversos manuscritos que he tenido a mi alcance me han permitido seguir gran parte de su historia y explicar alguna de estas anomalías.

Sin ser el proceso de formación de las *Leyes nuevas* ningún hito capital en la historia de nuestro Derecho, creo no obstante que sirve para aclarar algunos puntos de cierto interés para la misma.

El aislar los diversos documentos que se coleccionaron y seguir las vicisitudes de la colección es una labor más de utilidad para ir penetrando en el detalle de aquella transformación que da la victoria en nuestra patria al Derecho real le-

16 Tal se encuentra en el Ms. escurialense, Z II, 5, fol. 178^a.

Los tres, que han sido base para las ediciones, emplean el título *leyes nuevas*, aunque en diversa redacción.

Un manuscrito escurialense, el K. III, 25 (fol. 244^a), las encabeza con esta rúbrica: "Peticiónes de los pueblos que hicieron al Rey a respondió sobrello según sigue".

gislado sobre el local, predominantemente consuetudinario, de los primeros siglos de nuestra Reconquista.

El aislar estos documentos es tarea que facilita el mismo texto, aun en la forma incorrecta que da del mismo la edición académica.

Prescindiendo en ella de un capítulo inicial, empieza la numeración en una serie bajo la rúbrica "Estas son las cosas en que dubdan los alcaldes: XXIX leyes". En este grupo de veintinueve leyes no es difícil distinguir tres documentos distintos.

El primero se extiende de la ley I a la V; se trata de contestaciones regias a peticiones o consultas; lo muestra cada fragmento en la petición o consulta extractada y con una fijeza formularia en la exposición, así como en la respuesta regia "a lo primero... a esto tiene por bien el rey..." (ley I) "Otrossi a lo que dicen... manda el rey..." (ley II) "A lo de los atijareros... manda el rey..." (III) "A lo que dicen... manda el rey" (IV) "Otrossi a lo que dicen... manda el rey..." (ley V). La ley VI tiene una redacción particular distinta de las cinco precedentes; es el precepto sobre el *iuramentum calupniae*, de que habré de volver a ocuparme.

La ley VII, incluida en el manuscrito toledano en forma extractada, tiene un encabezamiento que conserva el Esc. Z. III, 13, así como algunos otros. En esta forma se reproduce en la edición académica¹⁷: "La primera cosa es que los iudios..." Empieza, pues, otra serie de capítulos distinta de la anterior, y efectivamente la ley IX, conservando rastros del orden primitivo, comienza "la cuarta es". Todas las demás leyes, según la edición académica, empiezan inexcusablemente "la otra es..." hasta la 16 inclusive.

La 17 cambia otra vez de forma de exposición: su encabezamiento se despega de la sucesión de los anteriores, no

¹⁷ *Opúsculos legales*, I, pág. 198. La ley tiene la siguiente rúbrica: "Esto es en el segundo libro titulo de las alzadas".

habla de "la otra...", sino que es el siguiente: "Señor, ay cosas que acaecen...", y se relaciona con las siguientes con la palabra "Otrossi", seguida de la exposición de la duda o el caso.

El estudio más detenido de este grupo de leyes y el examen de diversos manuscritos que incluso nos ofrecerán suficientemente aislado cada documento nos autorizará para concluir la existencia de tres: el primero, de la ley I a la VI; el segundo, de la VII a la XVI, y el tercero, de la XVII a la XXIV.

La disposición regia que incluye la edición antes de la serie numerada tiene notoria personalidad; pero no está tan aislada como a primera vista pudiera parecer. Como se ha de tener ocasión de comprobar, acompañaban a la ley las fórmulas de juramento que en la misma se prometen: "Et estas iuras vos embiamos escriptas de como se deben facer." Estas fórmulas en los manuscritos del tipo del de Toledo, base de la edición académica, quedaron relegados al final, y son las que efectivamente aparecen en ella como leyes XXV a XXIX.

Los textos que a continuación de la ley XXIX llenan las páginas 197 a 209 de *Opúsculos legales*, I, son un desordenado apéndice de las materias que el código escurialense Z. II, 13, en diversos folios añade al texto del manuscrito de Toledo, más algunas cartas reales, de interés para el Municipio burgalés, que no dejan de tener relaciones con la colección.

I

Carta del rey Alfonso X, de 21 de abril de 1260, sobre usuras y formulario para juramentos.

Es un documento regio con su encabezamiento y cláusulas finales perfectamente aislado. La cláusula final no aparece tan clara en el texto que sirve de base a la edición aca-

démica; en cambio, el seguido por la edición de 1781 recoge hasta algo de la data "Dada en Almazán a XXI dias de abril..."¹⁸.

Pero a este documento regio seguía algún otro texto, según él mismo anuncia; al regular la base del interés se impone a los judíos y moros que dieran a préstamo y a los cristianos que lo toman que han de jurar que no sobrepasan tal tasa, tanto si se garantiza su deuda con prenda como si se prescinde de tal garantía. Para estos juramentos lleva la disposición regia como apéndice un formulario: "et estas iuras vos embiamos escriptas de como se deben fazer"¹⁹; el formulario, pues, de juramentos que se contiene en la edición académica de las *Leyes nuevas* de la XXVII a la XXIX. La XXVII es la fórmula de juramento para cristianos; la XXVIII, para judíos, y la XXIX, para moros²⁰.

Pero no son sólo estas tres fórmulas de juramento lo que en la edición académica y en los manuscritos integran estos "iuras escriptas"; antes de ellas hay dos capítulos más que no es fácil desglosar de esta adición: las leyes XXV y XXVI de la edición académica²¹. El que la XXVI se anteponga a las otras no ofrece dificultad, ya que en ella se da el concepto del juramento. La XXV, en cambio, es ya bastante difícil de agrupar en este conjunto; en ella se define el juramento de manquadra y se prescriben sus formalidades. Se acerca a estas fórmulas de juramento, que normalmente se proponen como extrajudiciales, aquel otro juramento que antes de entablar el litigio trataron de aclimatar romanistas y canonistas italianos: el *iuramentum calupniae*.

Del documento sobre usuras, seguido del formulario para

18 *El Fuero real de España diligentemente hecho por el noble rey D. Alfonso IX*, pág. V. Nótese la omisión de estas frases en *Opúsculos legales*, I, 138.

19 *Opúsculos legales*, I, 182.

20 *Ibid.*, 194-196.

21 *Ibid.*, 192-193.

juramentos, encontramos una versión en las Cortes de Jerez de 1268²². El formulario en esta adaptación no contiene más que las tres fórmulas de juramento; carece de la ley en que ésta se define y la del juramento de manquadra. Tampoco el contenido de la disposición sobre usuras es idéntico, ni mucho menos, al incluido en las *Leyes nuevas*: introduce una reforma de la tasa del interés a cuatro por cinco y el tiempo de prescripción se fija en cuatro años. Respecto a lo dispuesto en las *Leyes nuevas* parece suponer un intento de mejorar las condiciones del deudor, beneficiándole la prescripción de cuatro años en vez de la de ocho del anterior documento, y el interés se redujo de tres por cuatro a cuatro por cinco.

Pero la diferencia entre ambos documentos es clara: uno de ellos ha sido sin duda base del otro. El examen del texto da inmediatamente la impresión de que el de 1268 ha utilizado, modificándole, el incluido en las *Leyes nuevas*.

Probablemente el texto utilizado por los que redactaron el documento de las Cortes de 1268 incluiría solamente en el formulario de juramentos las tres leyes propiamente formularias.

La preocupación de Alfonso X por establecer el rito del juramento es constante y nace en él muy pronto: en las Cortes de 1252 se toma un acuerdo en el que se refiere a un uso antiguo, ratificándole²³.

Pero además sabemos que publicó una disposición de carácter general imponiendo unos formularios para jura-

22 *Cortes de los antiguos reinos de León y de Castilla*, ed. cit., t. I, págs. 80-84.

23 En *Anales de la Junta para ampliación de estudios*, III. Madrid, 1911, págs. 139-40. Ballesteros: *Las Cortes de 1252*.

De las Juras et las saluas que se han de fazer de judio a cristiano.

Otrossi mando que las juras et las saluas et las firmas que se han de fazer de Christiano a judio et judio a christiano que se fagan segunt se fazien en tiempo del Rey Don Alfonso, que ande agora assi como entonces et si non andara que no ande.

mentos dirigido “a todos los concejos, a todos los alcaldes e a los nostros homes que pueblan en las villas”.

De esta disposición, promulgada en Uclés el martes 3 de mayo de 1260, había ya hablado Martínez Marina²⁴. El la había visto en el código Dd. 115 de la Biblioteca Nacional, que era el IV de la Colección Burriel, que hoy no se encuentra. Pero se conserva afortunadamente el original del que lo copió Burriel en el código 43-22²⁵ de la Biblioteca capitular en Toledo, como apéndice al ejemplar del *Fuero real*, otorgado como fuero a Valladolid. También el texto de este formulario acusa dependencia del incluido en las *Leyes nuevas*, aunque omitiendo también los dos fragmentos que omiten las Cortes de 1268. La dependencia de este documento de Uclés de 3 de mayo de 1260 del incluido en las *Leyes nuevas* se insinúa al confrontar las palabras del encabezamiento del formulario en los motivos de la ley XXVIII de nuestra colección: formando sentido en ambos textos, salta a la vista la adaptación un tanto forzada del redactor de este formulario de Uclés: en cada fórmula se sigue percibiendo esta labor; desaparece la referencia de la ley XXVII a la “cosa destas sagradas que disen en la ley segunda de aqueste título”. Y tiene la particularidad de desarrollar esta fórmula de juramento para los cristianos en tres. En el formulario que se añade a la carta de usuras se supone que el juramento tanto se puede prestar sobre la cruz como sobre el altar, como

24 *Ensayo histórico-crítico sobre la antigua legislación y principales cuerpos legales de León y Castilla*, 2.ª edic. Madrid, 1834, I, 372.

25 Esta signatura se atribuye en el prólogo de la edición de la Academia de *Opúsculos legales* al manuscrito que sirvió de base para el texto de las *Leyes nuevas*; el manuscrito utilizado es realmente el 43-21. Este, el 43-22, contiene el *Fuero real* otorgado a Valladolid; a continuación este interesante documento de Uclés, y finalmente, las *Flores*, del maestro Jacobo. Es un ejemplar en 4.º, de pergamino, sin foliar, de letra de muy a fines del siglo XIII, o más probable del XIV.

sobre los evangelios; al conjurar el que toma el juramento ha de tenerlo en cuenta y hacer referencia al objeto sagrado sobre el que jura. El formulario de Uclés inserta tres fórmulas distintas, según sea para jurar sobre la cruz, altar o evangelios. Cada una de estas fórmulas—lo muestra el más somero examen—es un desarrollo de la idea de la ley XXVII.

Pero puesto que el documento es fechable, respecto a su primera parte con toda seguridad, y quizá no menos en cuanto al formulario, convendría por lo pronto fijar su data.

El resto de ella, conservado en el manuscrito Camponanes, base de la edición de 1781, nos lleva a 25 de abril, en Almazán, sin conservarnos el año. El 1260, en 22 de abril, despachaba Alfonso X un documento dirigido al Municipio de Béjar que es exactamente la disposición inicial de las *Leyes nuevas*: la carta sobre usuras²⁶. En 1 de mayo del mismo año enviaba a Toro otro documento, probablemente el mismo, y en 29 de junio un tercero a Ubeda sobre la misma materia²⁷. El incluido en sus *Leyes nuevas*, un día anterior al de Béjar, sería probablemente dirigido a Burgos; sin duda por aquellos días el rey se preocupó de enviar copias de su disposición a diversas ciudades.

La tasa del interés en tres por cuatro aparece en documentos de 1253²⁸. Y aun podemos acreditar algún caso de

26 Publicado por A. Martín Lázaro: *Colección diplomática municipal de la ciudad de Béjar en Revista de Ciencias Jurídicas y sociales*, IV. Madrid, 1921, págs. 292-95.

27 A. Ballesteros: *Itinerario del rey Alfonso el Sabio*, Boletín de la Academia de la Historia, C, VII, págs. 29-31.

28 Pueden verse varios en Amador de los Ríos: *Historia social, política y religiosa de los judíos de España y Portugal*, I. Madrid, 1875, págs. 587-88. *Memorial Histórico-Español*, I, pág. 435. Tomás González: *Colección de privilegios de la Corona de Castilla*, vol. VI. Madrid, 1883, pág. 111. No es cosa de resolver de pasada los problemas que suscitan estos documentos; conservados en redacciones interpoladas y de muy oscuro texto, quizá la fecha de alguno pudiera retrasarse.

Ya en el Ordenamiento de Posturas para Burgos de 1252 esta-

observancia de la misma el año siguiente²⁹. Aparece esta nuestra tasa en *Fuero real*, IV, II, 6. Y las Cortes de 1258 insisten sobre ella³⁰ y se inculca incluso en documentos destinados a proteger a los judíos, como el dirigido a Sahagún en 1260 mismo³¹.

Pero la coincidencia de la carta enviada a Béjar y la de las *Leyes nuevas* termina con la data. A la carta de Béjar no nos consta que acompañaran los formularios que siguen a la nuestra. Les prometen de la misma forma: la plena coincidencia de ambos textos llega también a las palabras "et estes iuras vos enbiamos escriptas de como se deuen fazer"³². Es de suponer que acompañara a la carta un formulario y que éste no difiriera del despachado el día anterior. Pero a falta del texto del que debió acompañar a la carta de Béjar, hemos de concretarnos al inserto en *Leyes nuevas*. Y merece la pena de detenerse en su examen por proceder estas fórmulas de uno de los libros sobre los que menos se ha fijado la investigación en estos últimos tiempos: del *Espéculo*³³.

bleció el Rey sabio esta tasa de interés. Véase Ismael García Rámila: "*Ordenamientos de posturas y otros capítulos generales*" otorgados a la ciudad de Burgos por el rey Alfonso X, capítulos 28 y 29. En *Hispania*, t. V (1945), págs. 231 y 629-32.

29 En 1254 un conocido prestamista judío de Valladolid obtenía de un cliente suyo un recibo en el que se hacía constar: "sacamos de Verrox diez et seis maravedis de cadal... a razón de tres por quatro, assi quemo manda el rey". El documento publicado por Mañueco Villalobos y Zurita: *Documentos de la Iglesia colegial de Santa María la Mayor de Valladolid*, vol. II. Valladolid, 1920, págs. 268-69.

30 *Colección de Cortes*. 1863, pág. 11.

31 Es un prohibición de los malos tratos que reciben los judíos en Sahagún, en la que se previene al tiempo no exceder en los préstamos del tres por cuatro; Archivo Histórico Nacional, Reales IV clero. Existe fotocopia en la colección de la Escuela de Estudios Medievales por la que he utilizado el documento.

32 *Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales*, IV, 294.

33 Ya lo había insinuado Martínez Marina en su *Ensayo*, 2 I, 372.

La edición de la *Publicidad* supone que la fuente de donde se han tomado estas leyes son las *Partidas*, y anota como original de la ley XXV, la III, XI, 23 de *Partidas*; para la XXVI, la III, XI, 1; para la XXVII, la III, XI, 19; para la XXVIII, la III, XI, 20, y para la XXIX, la III, XI, 21³⁴.

Prescindiendo de la ley XXV, cuyas diferencias con la III, XI, 23, son de bastante importancia, y sobre las que habrá de insistirse luego, la coincidencia de las demás en *Leyes nuevas*, *Partidas* y *Espéculo* es bastante notable y puede suponerse a primera vista que cualquiera de los textos es una adaptación de alguno de los otros. Pero no faltan, afortunadamente, indicios para orientarnos.

En la fórmula de juramento de los cristianos, en la ley XXVII de las *Leyes nuevas* se encuentra este pasaje: "E dezimos que los cristianos deven iurar así, e deven poner las manos sobre alguna cosa destas sagradas que dizen en la ley segunda de aqueste título"³⁵. Por de pronto puede descartarse la hipótesis de que sea este formulario fuente de *Espéculo* y *Partidas*; estas frases tienen sentido en una obra dividida en títulos, no en las *Leyes nuevas*, que no lo están³⁶.

Las *Partidas* sustituyen la referencia en III, XI, 19, por "poniendo las manos sobre alguna de aquellas cosas que dize en la primera ley deste título", y así es efectivamente; nótese que en *Partidas* hay entre ambas leyes otras dieciocho.

Es en *Espéculo*, V, XI, 15, donde encontramos la coinci-

34 *Los códigos españoles...* Madrid, 1849, t. VI, págs. 224-6.

35 *Opúsculos legales*, I, 194. El texto de esta ley en la edición de 1785, donde se incluye con el número V, ya no contiene estas referencias. Con todo, ya comprobaremos cómo un gran número de manuscritos, a más del toledano, base de la edición académica, la retienen.

36 El Ms. 2, II, 6 de El Escorial distribuye ciertamente la materia de *Leyes nuevas* en libros y títulos; pero se trata de una elaboración tardía, probable proyecto de recopilación, de que se hablará más tarde.

dencia literal “*la segunda ley deste titulo*”³⁷. La coincidencia de las leyes XXVI con Espéculo, V, XI, I; XXVIII con V, XI, 16, y XXIX con V, XI, 17, es paralela a la antes señalada en *Leyes nuevas* y *Partidas*. Más claro es el caso de la ley XXV de las *Leyes nuevas*, que lleva la rúbrica “ley que el demandador e el demandado deven facer iura luego que el pleyto sea comenzado”. Hay en ella otra referencia a “aquellas cosas que diximos en la ley tercera antes que esta”³⁸. Sin sentido ninguno en las *Leyes nuevas*, en las que ya se inserta esta disposición a continuación de la carta sobre usuras, como lo hacen la mayoría de los manuscritos ya al fin, como el toledano y algún otro, no hay posibilidad de encontrar esta tercera ley—tanto que en algún manuscrito de las *Leyes* se ha corregido esta referencia, por ejemplo, en el Campomanes: “las cosas que diremos en la otra ley despues de aquesta”³⁹. Esta referencia está tomada del Espéculo, V, XI, 18, donde tiene sentido, ya que en la ley XV se contiene la fórmula de juramento de los cristianos, en la que se deta-

37 No creo se invalide este argumento por el hecho de que “la ley segunda de este titulo”, aludida por Espéculo, no trate de las cosas sobre las que se ha de prestar el juramento. A ellas se refiere realmente en la primera del titulo.

¿Tomaría el redactor de esta parte del Espéculo, cuando aún la obra estaba en borrador, la introducción al titulo por ley primera, resultando así segunda la que después llevó el número 1? Más adelante, en la número 18 del mismo titulo, señala con más cautela a ésta, sin citarla por su número, como “tercera antes que ésta”.

38 Esta referencia se encuentra en el manuscrito toledano, base de la edición, de *Opúsculos legales* y en el manuscrito Z. III, 13, de El Escorial.

Se encuentra también en el manuscrito escurialense K. III, 25, en la forma “las cosas que diximos”, sin poder referir esta alusión a nada enunciado antes.

Hay que añadir incluso la copia tardía del manuscrito Z. II, 6, por orden sistemático, en la que sigue apareciendo la cláusula “en la tercera ley antes que ésta”.

39 Edición de 1781, pág. VI.

lla cómo ha de hacerse el juramento según sea sobre los evangelios, la cruz o el altar.

La ley en que en Partidas se habla del *iuramentum calupniae* es la tercera, III, XI, 23, totalmente distinta de la del Espéculo, copiada en *Leyes nuevas*; las diferencias no son tan sólo de redacción, lo son de sentido. Espéculo explica la palabra "manquadra" porque en ella hay cuatro cosas que debe "iurar..." Partidas busca otra explicación, "porque en ella ha cinco cosas que deuen iurar... ca bien assi como la mano, que es cuadrada, e acabada ha en si cinco dedos, otro si esta iura es complida quando las parte iuran estas cinco cosas"⁴⁰.

La evidencia de estar tomada esta repetida ley XXV de Espéculo confirma la prueba de la procedencia también del Espéculo en la ley XXVII, que pudiera parecer un tanto débil por apoyarse tan sólo en la referencia "a la segunda ley deste titulo", en que coincide con Espéculo y se separa de Partidas. ¿Por qué se iba a haber utilizado para ella y las otras tres una fuente de idéntico texto y otra distinta para esta ley XXV?

Confirma también la personalidad del grupo de leyes de la XXV a la XXIX, como apéndice a la carta sobre usuras.

40 En las *Flores* de las leyes II, III, I, del maestro Jacobo, así como en el Doctrinal III, III, I, se habla del juramento *calupniae*, con cinco extremos acerca de los cuales se ha de jurar (conf. *Obras del maestro Jacobo*, edic. Ureña y Bonilla). Madrid, 1924, págs. 107-10 y 254.

Las Partidas se apartan también de las *Flores*, tenidas por una de sus fuentes. Sin embargo, es mayor la diferencia que les separa de Espéculo.

Dentro de la coincidencia del texto de Espéculo y *Leyes nuevas*, hay con todo una diferencia en lo que hace al primer punto sobre el que hay que jurar; la lectura más correcta es la de *Leyes nuevas*; el texto de Espéculo tiene, sin duda, una laguna. Si algún día se intenta una edición correcta de Espéculo habrá que corregir este pasaje a base de *Leyes nuevas*, cuyo redactor utilizó un manuscrito mejor que el que conservamos.

Es extraño ciertamente que se incluyera en este apéndice una materia como la de la manquadra. Puede con todo explicarse en alguna manera: hemos de ver cómo en otro de los capítulos de las *Leyes nuevas* se ha introducido la manquadra (ley VI), que aparece allí tan descolocada como aquí⁴¹. Acaso fué una de las preocupaciones del rey Alfonso X el suplir la omisión en que incurrió al no incluir esta formalidad procesal en su *Fuero real*.

El ambiente procesal empezaba a resentirse con la invasión del romanismo de una artificiosidad, que, en sus comienzos, tenía que ser más sensible; abundan las peticiones de que no intervengan clérigos ni legistas en los procesos; se demanda de mala fe, buscando las nuevas complicaciones procesales para cansar al demandado; éste a su vez se defiende en la misma manera. Todavía se puede añadir el juramento como remedio contra estos males; ambos han de prometer obrar de buena fe. Y el rey Alfonso y sus juristas de cámara, que aprovechan la ocasión de contestar a peticiones de los pueblos para imponerles este *iuramentum*, no se resistieron al encontrarle en el Espéculo al lado de los formularios que copiaron, a introducirlo en ellas.

La inclusión de esta ley sobre la manquadra en este formulario consta por testimonio documental irrecusable; en códices de las más diversas procedencias de los que contienen las *Leyes nuevas* aparece este texto, el más decisivamente característico de Espéculo⁴².

41 No solamente encontramos el *iuramentum calupniæ* en esta adición a uno de los documentos que integran las leyes nuevas. Aparece también, y aun con menos relación en el contexto, en un privilegio concedido a Murcia en 1272: "que quando los pleitos sean comenzados, por cada una de las partidas, que los iuices tomen juradellas que non demandan nin defienden ninguna cosa maliciosamente, nin traygan falsos testigos". *Memorial Histórico Español*, I. Madrid, 1851, pág. 283.

42 Aparece desde luego en el manuscrito que designamos por manuscrito Campomanes, el que sirvió para la edición de 1781; en

Si conserváramos el texto original de la carta de 21 de abril de 1260, seguida del formulario que en ella se promete, o si a lo menos la dirigida a Béjar el siguiente día conservara este apéndice de fórmulas, podríamos zanjar definitivamente la vieja discusión acerca de la prioridad de Espéculo sobre Partidas. Por lo menos quedaría demostrado suficientemente

el toledano, que sirvió para la de *Opúsculos legales*; en el escurialense Z. II, 13. También la contienen el Z. II, 5 y el Z. II, 6, en los 6.655 y 13099 de la Biblioteca Nacional. Pero son notables precisamente el 6.555 de la Biblioteca Nacional y el K. III, 25, de El Escorial. Del 6.655, hasta ahora no aludido, procede hacer una descripción. Es un códice en vitela, con encuadernación de pergamino, en 4.º, y que lleva en el lomo la inscripción: "Fuero real de Castilla". Consta de 65 folios sin numerar. Procede del conde de Miranda y se guarda en la Biblioteca Nacional, donde tenía la signatura antigua S. 480 y ahora la moderna Ms. 6.655. Está escrito a dos columnas, en letra del siglo XIV o principios del XV, con los títulos en rojo y las capitales alternadas en rojo y azul. Se encuentra bien conservado y no ofrece dificultades para su lectura. Tiene abundantes notas marginales de letra de los siglos XV y XVI. Contiene, sin portada, el Fuero real, cuatro fragmentos del Evangelio de San Juan y uno del de San Lucas, 26, de las *Leyes nuevas*, y la *Suma de los nueve tiempos de las causas*, de Jacobo el de las leyes. Las *Leyes nuevas* comienzan en el principio del folio 60, bajo el epígrafe en rojo "Estas son las razones en que dudauan los alcaldes". Terminan en la tercera línea del folio 63 v.º con las palabras: "... que alaban hy a Dios et laboran", últimas de la ley 26. En estos folios sólo se observan dos notas marginales. Sólo incluye las 26 primeras de las 29 *Leyes nuevas* que publicó la Real Academia de la Historia. Llevan epígrafes en rojo, muy cortos por lo general. En este códice 6.655, fol. 62 b, se incluyen las leyes XXV y XXVI, y solamente ellas, sin que se incluyan las fórmulas de juramentos. El K. III, 25, extracta notablemente la fórmula de juramento y suprime la ley XXVI, pero no la XXV, fol. 244 b. El manuscrito 13.099 de la Biblioteca Nacional incluye las *Leyes nuevas* como parte integrante del Seudo ordenamiento de Alcalá. Sobre él dió noticias detalladas Galo Sánchez: *Sobre el ordenamiento de Alcalá*, en *Revista de Derecho Privado*, XI, 1922, págs. 365 y sigs.

Aprovecho la ocasión para manifestar mi gratitud al profesor D. José Maldonado por su amabilidad en cotejar los pasajes de estos manuscritos.

que, antes de aquella fecha, estaba redactado el libro V del Espéculo, bastante antes, por consiguiente de que se empezara a trabajar en las Partidas. Aun con la falta de estos documentos el argumento no deja de tener peso. Interesa por otra parte dejar aclarado el origen de este formulario.

Las frases de la carta tantas veces aludidas “et estas cosas uos embiamos escriptas de como se deuen facer” prometen, sin duda, un formulario que había de seguir a la carta. Este formulario aparece efectivamente en casi todas las redacciones de las Leyes nuevas, faltando, como luego se hará observar en aquellos manuscritos, en que falta la carta de usuras.

Las diferencias de texto y contenido de los diversos manuscritos, alguno muy antiguo, no autorizan a colegir dependencias de unos respecto a otros más que en muy contados casos; tenemos, pues, testigos muy antiguos de un texto original en el que a la carta siguieran los formularios, tal cual hoy los poseemos. La antigüedad de estos testimonios se puede llevar—luego se irán haciendo comentarios y fijando datos que tendrán en otro momento su lugar más oportuno—hasta el último tercio del siglo XIII.

Por si era ello poco tenemos el formulario de Uclés de 31 de mayo de 1260, poco más de un mes posterior a nuestra carta, y evidente adaptación de las fórmulas del nuestro.

La unidad inseparable del mismo es suficientemente clara. Si aparece algún documento original ciertamente confirmará este aserto. Pero sin él es sin duda suficientemente sólida.

La separación entre la carta de usuras y los formularios que hizo el redactor del código toledano y reproduce la edición de *Opúsculos legales* puede desorientar a primera vista acerca de la unidad del documento que se estudia. En efecto, en esta forma, entre la carta y el formulario, se incluyen las veinticuatro leyes encabezadas en el epígrafe “Estas son las cosas en que dubdan los alcaldes”; es más, según lo que reza

el epígrafe, estas leyes son, no veinticuatro, sino veintinueve, formando parte los formularios de estas veintinueve leyes.

Pero el orden de este manuscrito, bastante obscurecido por el arbitrario sistema de la edición, no es el único ni siquiera el más frecuente. El redactor del manuscrito toledano tenía a hacer un todo con los diversos documentos englobados bajo el título general de *Leyes nuevas*; consideró como apéndice los formularios y los relegó al final de toda la materia; en este orden es el manuscrito un caso único, si se exceptúa el incompleto 6.655 Bib. Nac. que parece seguirle.

La inserción del documento íntegro, carta y formularios, sin intercalar nada es más frecuente. Así la encontraremos en el Z. III, 13, escurialense, aunque nada indique la edición académica. El Z, II, 6, también nos conserva el documento íntegro en esta forma en el folio 27 a, y precisamente excluyéndolo de la organización sistemática en que agrupa las materias, conforme a los libros y títulos del Fuero real. Este manuscrito, como se ha de ver, incluye dos copias del trabajo sistematizador: en la segunda se omite totalmente la carta sobre usuras y el formulario de juramentos. También el Manuscrito K, III, 25, incluye al principio el documento íntegro, aunque extractado y omitiendo la ley XXVI.

Una posición algo distinta ocupa el código Campomanes. En él se adopta una división general en leyes, incluyéndose entre ellas una primera, la carta sobre usuras con el epígrafe "en qual guisa den a renuevo los judios et moros, et en qual guisa los paguen los debdores quando los ovieren a pagar". Entre esta primera ley y la de la manquadra que lleva el número 3 se incluye una segunda "en que guisa fagan los escribanos la cartas", que no es otra cosa que una refundición de las dos que en los números 1 y 2 se encuentran en la edición académica.

Siguen al código Campomanes en intercalar estas dos disposiciones bajo un solo título el Manuscrito Z, II, 5, folios 171-78 la adaptación del mismo bajo el título de Ordenamiento de

Alcalá—Bib. Nac., 13.029, folios 46-61—, aunque con la particularidad de que ambos prescinden del formulario de juramentos para moros y judíos.

Al intercalar el manuscrito Campomanes estas dos leyes obra arbitrariamente; una semejanza de materia pudo aconsejar al redactor agrupar junto a la disposición de la carta sobre usuras estas otras dos disposiciones, también referentes a la manera de hacer los documentos de préstamo; pero la pertenencia de estas dos disposiciones a otro documento distinto es perfectamente clara y ha de ser puesta de relieve más adelante. En una forma o en otra no es de ninguna dificultad reagrupar los fragmentos distintos del documento de 1260, dislocados más o menos arbitrariamente por los coleccionadores.

Aun el hecho de su total omisión por un manuscrito de los más antiguos, el Z, II, 16, de El Escorial, no deja de ser una insinuación de la homogeneidad del documento; el coleccionador no dispuso de ninguno de esos elementos aislados, porque no existieron más que juntos. Ninguno de los coleccionadores manejó un formulario autónomo; a ninguno se le ocurrió ir a buscar al Espéculo o a las Partidas unas fórmulas de juramento. La ocurrencia hubiera sido ciertamente extraña.

II

Preguntas que hicieron los alcaldes de Burgos al rey.

Siguiendo el orden de la edición académica, que es—lo repetimos—el del manuscrito toledano, nos encontramos a continuación de la carta de usuras y antes de los formularios para juramentos con veinticuatro capítulos—*leyes*—bajo la rúbrica “Estas son las cosas en que dubdan los alcaldes”.

Con rúbricas semejantes y en número mayor o menor aparece en diversos manuscritos esta serie de mandamientos reales. El manuscrito escurialense los intitula “Suplicaciones

e peticiones que fizieron al rey". La ley 243 de las del Estilo cita estos textos como "Preguntas que ficieron los alcaldes de Burgos al rey". Las citaré con el nombre con que los redactores del Libro del Estilo de la corte los conocían.

Ya antes se hizo observar que, aun en la forma poco correcta de la edición académica, se podría fácilmente distinguir tres grupos o documentos: de la ley 1.^a a la 6.^a, de la 7.^a a la 16.^a y de la 17.^a a la 24.^a

Estudiémoslos separadamente.

A

DOCUMENTO I.

El primer documento, o sea el que en la edición académica comprende las seis primeras leyes, no aparece en forma uniforme en los manuscritos. En la misma edición se incluyen tres leyes que se intercalan en el manuscrito escurialense, Z, III, 13, entre la 5.^a y la 6.^a 43.

Le sigue en esto, en añadir estas tres leyes, el Z, III, 16; pero con la particularidad de no añadir la ley 6.^a, o sea la de la manquadra, cuya singularidad ya se ha hecho notar; contiene solamente ocho.

El K, III, 25, copia tardía de un original burgalés, que lue-

43 *Opúsculos legales*, I, 197. Al terminar las fórmulas de juramentos, sin otra indicación que una nota en la que se hace constar que "esta ley y las siguientes faltan en el Tol. 1.º, pero están en el Esc. 5.º", se incluyen cinco fragmentos, con la rúbrica *título*, que comprenden: las tres primeras, "título de las tutorías", "título de las fiaduras y de las debdas" y "título de las prisiones de las mujeres"; a estas tres leyes se hace referencia en el texto. El cuarto fragmento, con la rúbrica "Título de la iura de penitencia o de manquadra", no falta en el manuscrito toledano, aunque su redacción es algo diversa. El quinto, con la rúbrica "Esto es en el segundo libro, título de las alzadas", es la ley 7, de la que el manuscrito toledano no reproduce más que la resolución regia, mientras el escurialense conserva la exposición o duda propuesta.

go se estudiará con más detención, nos suministra el argumento más convincente de la existencia por separado de este documento. No le coloca al principio de las "suplicaciones e peticiones que fizieron al rey, en que ha XXVI leyes", sino al fin, después de los otros dos documentos que he de intentar aislar. Naturalmente no cabe buscar para este orden una explicación distinta de la existencia separada de este documento. Pensar que fué un capricho del copista alterar el orden y acertar a relegar a último lugar un conjunto no caracterizado por unidad o semejanza de contenido es algo bastante extraño. La extrañeza llega a ser imposibilidad si se tiene en cuenta, como se expondrá en seguida, que, al relegar esta serie de leyes a último lugar, omitió parte de ellas, y nada de los otros documentos y que dejó en la rúbrica, inconscientemente, un testimonio de que el original que copiaba tenía más leyes, precisamente las conocidas por otros manuscritos. ¿Cómo iba a acertar a empezar a copiar por la mitad del original y omitir precisamente unas leyes intermedias entre las primeras que él encontró y las que caprichosamente puso en cabeza? El manuscrito no incluye más que las primeras tres leyes del documento. Pero en la rúbrica se da a suponer que se utilizó como original un códice que no era el Z, III, 16; pero que le seguía en conservar este documento integrado por ocho leyes tan sólo. La rúbrica promete, en efecto, XXVI leyes; el manuscrito sólo contiene XXI, faltan, pues, otras cinco, que no pueden ser más que las de los códices Z, III, 16, y Z, III, 13. Con esta base supongo que la forma primitiva del documento estudiado es la del manuscrito Z, III, 16⁴⁴. La ley

44 Esta forma fué utilizada por los redactores de las *Leyes del Estilo*, En el capítulo 243 de esta colección se cita la 4.^a de estas leyes, o sea la segunda del apéndice, como "Título de las fiadurias y de las debdas", con las siguientes palabras: "Otrosi en las preguntas que ficieron los alcaldes de Burgos al rey dice que mandó el rey...", e inserta literalmente la disposición regia.

Fuó también utilizada por el redactor o redactores del *Fuero de Briviesca*, otorgado por la abadesa de Las Huelgas, señora de la villa

sobre la manquadra es algo que se despega del orden de peticiones y respuestas que se conserva en los ocho capítulos. Es una adición cuya ausencia en este manuscrito es significativa. El K, III, 25, copia de un manuscrito que no conservamos, es con todo testimonio suficiente de otra redacción con sólo estas ocho leyes. ¿Cuándo y cómo se añadió la de la manquadra? Es tan poco lo que se puede precisar acerca de este documento, que pretender adentrarse en esta otra cuestión, en averiguar cómo se pudo añadir esta disposición es aventurado en extremo. Cabe sí, volver a insistir en el hecho que hemos podido comprobar del interés del Rey Sabio o sus juristas en introducir en la práctica judicial el *iuramentum calupniae*. Nada tiene de particular que bien al contestar a estas peticiones o en otra ocasión añadiera esta "postura de ordenamiento" sobre la materia, que no sabemos cómo se encuentra al fin de este documento. Lo que sí parece probable es que de

en 1313. Se trata, como es sabido, de una adaptación del *Fuero real*: para hacerla procedieron los redactores por medio de interpolaciones llenas de interés. El singular procedimiento de editar este *Fuero*, que adoptó el Sr. Sanz García (J. Sanz García: *El Fuero de Briviesca y el Fuero real*, Burgos, 1927), deja ver rápidamente estas interpolaciones y facilita el trabajo de aislarlas del texto—aun cuando no siempre son de fiar las observaciones tipográficas del autor—. Entre estas adiciones propiamente tales e interpolaciones se encuentran, en la casi totalidad, las *Leyes nuevas*. Las adiciones de este cuarto documento contenidas en los manuscritos a que nos venimos refiriendo se encuentran: en III, VIII, 6 (edic. Sanz García, pág. 228), la publicada en la edición académica como "título de las tutorías (*Opúsculos legales*, 194); en III, XIX, 8 (Sanz García, 259-60), la intitulada "Título de la prisión de las mugieres" (*Opúsculos* ibid.); la rúbrica "Título de las fiaduras" se encuentra glosada y ampliada en III, XVIII, 18 (edic. Sanz García, 254-5). La glosa o adaptación la desfigura bastante al introducir la distinción entre muebles e inmuebles y otros nuevos elementos jurídicos ajenos a la hipótesis. Es esta misma disposición la aludida en *Estilo*, 243, y siguen caminos totalmente diversos el interpolador del *Fuero de Briviesca* y el Tribunal de la corte, unos y otros buscando la solución del problema, en la que coinciden, aunque con independencia; de suerte que no cabe pensar en que *Estilo* influya en *Fuero de Briviesca*.

añadirse se hiciera la adición antes de constituir los diversos documentos que estudiamos el complejo en que hoy conocemos las *Leyes nuevas*, ya que no habría por qué preocuparse de añadir otra ley sobre manquadra existiendo la tomada de Espéculo; debió, pues, incorporarse a este documento antes de entrar en este todo, ocurriendo que a dos de las partes que le habrían de integrar se le añadía, sin gran lógica en ninguno de los dos casos, una materia que sin duda era entonces de vivísimo interés.

La edición académica, siguiendo al manuscrito toledano, como ya se ha indicado, no contiene más que las cinco primeras leyes más la de la maquadra. Salvo los tres manuscritos escurialenses a que se acaba de hacer referencia es la forma más difundida.

Con todo hay que hacer observar que el manuscrito Campomanes, base de la edición de 1781, el Z, II, 5, del Escorial, y la copia de éste en el Seudoordenamiento de Alcalá, que, según se ha hecho notar, conservan el principio del documento sobre usuras y los formularios de juramentos, desglosan de esta pequeña serie de capítulos los dos primeros y los intercalan entre la carta y los formularios. Los manuscritos en que se conserva esta forma especial de recopilar las *Leyes nuevas* son todos relativamente modernos, desde luego posteriores al siglo XIII. El hecho de intercalar estas dos leyes en el documento sobre usuras no tiene explicación más que a base de existir ya otra fuente, en la que los documentos—la carta sobre usuras con sus formularios, más esta colección de seis, ocho o nueve leyes—estaban unidos. Así la explicación es fácil; las dos primeras leyes, intercaladas a continuación de la carta sobre usuras, son un complemento de la disposición de 1261; son dos disposiciones detallando la manera en que los notarios habían de realizar, al redactar o cancelar escrituras sobre préstamos con interés, aquella intervención que exigía el documento a que nos venimos refiriendo.

Pero no exageremos las relaciones entre estos dos prime-

•

ros capítulos y la carta sobre usuras. Bien pudo el copista que los agrupó al lado de ella verlos relacionados. No obstante esas relaciones, no bastan para que podamos orientarnos del todo acerca de la data de este documento; la primera de las leyes, en el fondo, no guarda ninguna relación con la carta; la segunda se coloca en el supuesto de la inexistencia o inobservancia de las medidas restrictivas de 1260; según ellas, no se podía hacer legítimamente el pago sino con garantías de publicidad y cancelando el notario la nota que guardó al expedir la escritura en que se estableció el contrato; aquí se supone que no se hacía tal cosa, ya que se suscitaban litigios sobre escrituras rotas "cartas rompidas e dicen que es pagada". El rey manda "que los alcaldes fagan pregonar que ninguno non pague debda ninguna, amenos de venir con aquel a quien la debe antel escribano".

El sistema es el mismo que el de la carta de 1260; pero el precepto está mucho menos desarrollado; la carta de 1260 prevé, por ejemplo, el caso del pago parcial, de la consignación del precio si el acreedor no le quiere recibir. Es, en una palabra, un sistema relativamente orgánico y completo sobre pagos, mientras que esta ley II es simplemente un arbitrio para resolver una dificultad, un avance hacia una nueva práctica, que hay que pregonar. Si no tuviéramos la gran dificultad acerca de lo poco que puede orientar cronológicamente el desarrollo de la legislación en estas como en otras materias, no habría dificultad para concluir que esta ley II era anterior a la carta sobre recursos.

He de intentar demostrar el origen burgalés de las *Leyes nuevas*; por lo menos respecto a este primer documento espero que hayan de quedar pocas dudas respecto a que fué destinado a la ciudad de Burgos. Que de la carta de usuras se envió el ejemplar, que pasó a las *Leyes nuevas*, a Burgos es perfectamente probable, casi seguro. Con esto se reforzará la argumentación que insinúa la mayor antigüedad de la ley. Nos encontraríamos, en efecto, con dos disposiciones para

el mismo ámbito rural urbano, o reducidamente territorial, con dos disposiciones conservadas cuidadosamente, ya que se incorporan a una colección que no falta en los códigos burgaleses y de las cercanías en que se contiene el Fuero real. ¿Cómo suponer que no es la anterior la menos desarrollada, la que hay que hacer pregonar?

Toda esta argumentación caería por su base confrontando la ley I con una disposición de las Cortes de Valladolid de 1293, en que Sancho IV ordena también como en ésta que en las cartas sobre préstamos se consigne con la debida separación quién es deudor y quién fiador. Es más: al ordenar esto parece Sancho IV obrar por cuenta propia, añadiendo algo al ordenamiento que cita y confirma de su padre Alfonso X: "Tenemos por bien daqui adelante que los iudios nin los moros non den a usuras mas de a rrazón de tres por quatro por todo el anno según dice ell ordenamiento del rey Don Alfonso nuestro padre que nos después confirmamos; et en las cartas que ficiere ell escribano que faga mençion qual es el debdor e qual es el fiador..."⁴⁵. ¿Sería esta ley atribuída a un nuevo avance en las garantías anti-usurarias atribuídas a Sancho IV y, por consiguiente, nuestro documento posterior a 1293?

He querido insistir en esta forma especial de redacción, que podía parecer a primera vista como un indicio de que efectivamente, después de recordar el ordenamiento de su padre, obraba Sancho IV por cuenta propia; pero este indicio, poco elocuente dada la redacción extremadamente concisa del capítulo, pierde su significación siguiendo la lectura, ya que, sin separación ninguna, involucrando ideas y dando la impresión de que se cita de memoria, siguen sonando disposiciones de viejos ordenamientos del Rey sabio.

Pero no es esto sólo; esta medida, con la que se intenta-

⁴⁵ *Cortes de los antiguos reinos de León y Castilla*, ed. cit., t. I, pág. 114.

ba cortar el abuso, seguramente frecuente, de hacer aparecer al fiador y al deudor como deudores conjuntos ya aparece en la legislación del Rey sabio desde bastante antiguo; en el documento de 1257 dirigido a Sepúlveda⁴⁶ se ordena ya terminantemente que la deuda se exija tan sólo a uno de los dos, al deudor o al fiador. Un poco más, ¿una consecuencia?, sería separarlos en el documento.

En el resto del documento, en las otras tres leyes—o seis—, nada encontramos para orientarnos acerca de la posible fecha. El ambiente general del mismo se aproxima muy poco al de franca tendencia romanista que había de existir en la corte del Rey sabio.

Las relaciones con el Fuero real parecerían darse por supuestas aceptando la insinuación de algunas rúbricas medievales de la colección, en las que aparece promulgada para aclarar el fuero. Este documento no excluye esta posibilidad, pero no la afianza tampoco. Se habla de los tres otos (ley IV) que no dejan rastro en el Fuero real; se regula la responsabilidad del transportista (atijarero) en forma parecida a *Fuero real*, III,X, I, y Part. V, VIII, 8, pero en un supuesto totalmente diverso del que aquí se expone. De las tres que añaden el Ms. Z. III, 13 y 16, la primera está en la órbita del Libro de los fueros de Castilla, 104 y 244⁴⁷. Las otras dos no se acercan más a la letra ni al espíritu del Fuero real ni muestran la mano de un romanista que las redactara. He dejado de intento la V, en la que al tratar de la enajenación de inmuebles, "en que es entregado" el acreedor, se hace constar que ha de retenerlos antes de ponerlos a la venta durante treinta días, "como el fuero manda", y pregonarlos además cada mercado durante estos treinta días. Efectivamente, la retención de estos bienes durante este plazo y el

46 Conf. Ballesteros: *Boletín de la Academia de la Historia*, C, VI, pág. 102.

47 Galo Sánchez: *Libro de los fueros de Castiella*. Barcelona, 1925, págs. 52 y 130.

pregón en el mercado se imponen en Fuero real, III, XX, I.

¿Se trata de una referencia al Fuero real?

En el documento siguiente, en el que en todos sus capítulos se hace referencia a alguna ley del Fuero real, encontramos dos veces—ley XIV y XVI—la cita del Fuero real con las palabras “manda el fuero”, o “el fuero manda”, con evidente alusión al Fuero real. Los documentos coetáneos, al referirse al fuero, suelen aludir no a una disposición regia, ni aun a una recopilación escrita, sino al fuero como derecho usual.

Podría alegarse que la ley comentada se puede referir lo mismo al Fuero real que a una costumbre que sabemos difundida en Castilla por recogerla el Fuero de Soria; precisamente el pasaje del Fuero real, III, XX, I, se inspira en el § 423 del Fuero de Soria⁴⁸. Sin embargo, la fuerza de la palabra “manda” y el paralelismo con el otro documento inclinan a suponer la referencia a Fuero real.

De la comparación de este documento con los siguientes parece resultar que se produce en un ambiente poco penetrado por el Fuero real, ajeno todavía al movimiento romanista; en una palabra, posterior sí al Fuero real; pero muy poco, alrededor tal vez del 1257, en que el rey se preocupaba de la cuestión de los deudores y fiadores; acaso anterior a 1260, como primer ensayo de garantías notariales para el pago de deudas a los judíos.

Al documento contestando a estas consultas, poco en acuerdo con el pensar de los juristas de la corte, añaden éstos una ley sobre el *juramentum calupniae*, la VI, ya repetidas veces aludida.

La relación de proximidad de la ley II con el Fuero real puede precisarse aún más si admitimos que esta pequeña colección es burgalesa (contestación a peticiones de los alcaldes de Burgos). Ya no se trataría de una proximidad al

⁴⁸ Galo Sánchez: *Fueros castellanos de Soria y Alcalá de Henares*, Madrid, 1919, recoge este paralelismo en las págs. 163 y 247.

Fuero real en general, sino a este fuero, otorgado a Burgos en 1256, como es sabido⁴⁹.

El ser ésta una colección para Burgos se desprende de la redacción de la ley II; en el código escurialense Z. III, 13 (fol. 60, a) "manda el rey que los alcaldes hagan pregonar por la ciudad de Burgos e por toda su alfoz..." El Z. III, 16, el más antiguo que poseemos, modifica esta cláusula en la siguiente forma: "manda el rey que los alcaldes hagan pregonar en la cibdad de Burgos et por todo el obispado..." (folio 137, a-b). La modificación del código Z. III, 16, de Santo Domingo, es evidente; el sentido natural del mandato regio dirigido a unos alcaldes es que hagan publicar la disposición en los límites de su jurisdicción, la villa y el alfoz. En Santo Domingo no se atreven a prescindir de la ciudad de Burgos; pero como no les alcanza el alfoz, para que los alcaldes también se sientan facultados para la publicación, extienden la orden a "todo el obispado".

Y que los originales que se iban en copias y adaptaciones, despojando de su carácter local, contenían estas referencias a Burgos nos lo delata aún la forma tardía del Ms. Campomanes, en la que, en dependencia de Z. III, 16—o de su fuente—, se conserva la extraña prescripción: "Manda el rey que los alcaldes fagan pregonar en la cibdad et por todo el obispado." En la redacción del manuscrito toledano, base de la edición académica, en la que se logra despojar de todo aspecto local a éste como a los demás documentos, encontramos tan sólo "manda el rey que los alcaldes fagan pregonar que ninguno non pague..." Se van alejando del original; pero confirmando, indirectamente, que en éste existía una mención de una ciudad; que dos manuscritos, uno burgalés y otro no, nos enseñan era Burgos.

Más valor aun tiene la cita de ley VII, de la redacción

⁴⁹ El documento en que se otorga puede verse en *Memorial Histórico Español*, I, pág. 97.

de los manuscritos Z. III, 13, y Z. III, 16, por las *Leyes del Estilo* (ley 243), a que antes hice alusión. Creo ciertamente que la referencia hecha con la frase "preguntas de los alcaldes de Burgos" se extiende a la totalidad de la colección, integrada por los tres documentos que pretendo aislar; pero como *mínimum* hay que aceptar que alude a este documento, caracterizado suficientemente por estos dos datos como de origen burgalés.

B

DOCUMENTO II

Con la ley VII de la edición de la Academia⁵⁰ entramos manifiestamente en otro documento distinto; algunos códices omiten la exposición de esta ley y sólo nos dan el mandamiento real; así, el toledano, base de la edición académica, el Campomanes, que sigue la de 1781, y el Z. III, 16, de El Escorial, que hace lo mismo con las restantes leyes. Pero el Z. III, 13 y el K. III, 25, de El Escorial, nos han conservado esta exposición, que la edición académica relegó a los apéndices⁵¹. Según esta exposición, se trata de una primera petición, primera de una serie, de la que en parte se conserva la numeración: "la primera cosa es que los iudios nos mostraron cartas del rey". El Ms. Z. III, 13, aunque los editores académicos no creyeran digna de notarse la variante, sigue numerando las otras dos siguientes: "la segunda cosa es", "la tercera cosa es" (fols. 69, b y 71, a). Hasta por una de esas inconsecuencias nada rara en los copistas, el manuscrito Tol. y la edición académica han conservado en la ley numerada como X las palabras "la cuarta es..."⁵²; a partir de

50 *Opúsculos legales*, I, 185.

51 *Opúsculos*, I, 198. Con la rúbrica "Este es el segundo libro, título de las alzadas".

52 *Opúsculos*, I, 186.

ella en las ediciones y manuscritos se empalma cada ley con la anterior con las palabras "la otra es..."

Integran este documento en la edición académica dos leyes iniciales en que se trata de la eterna cuestión de los juicios, aunque no concretamente de los préstamos a usura, sino de exorbitantes privilegios procesales que a éstos se habían concedido, y otras ocho, en todas las cuales se resuelven puntos de interpretación del Fuero real; se le cita por títulos y leyes, en la ley IX, designando la ley por sus primeras palabras, al estilo como se citaban los códigos justinianos o el *Decretum* de Graciano. Solamente por el título en ley XIII. En los demás con la fórmula general "manda la ley" o "manda el fuero". Pero en todas se plantea efectivamente una cuestión cuyo eje es interpretar el Fuero, resolver una contradicción entre dos textos (ley XIII) o un problema de retroactividad (ley XVI) o derogar en parte una de sus disposiciones (ley XV) ⁵³.

El orden de colocación de los capítulos de este documento es bastante uniforme en los diversos manuscritos y ediciones. El Ms. Campomanes omite la ley IX, en lo que no le siguen otros manuscritos muy próximos a su texto, como el

53 Los pasajes del *Fuero real* a que se refiere cada una de estas leyes son los siguientes:

Ley IX: Reclamación contra lo dispuesto en II, III, 5, del *Fuero real*, que el rey no acoge por encontrar que lo dispuesto por su código "acuerda con todos los otros derechos".

Ley X: Aclaración de III, X, X, 4.

Ley XI: Aclaración a IV, III, 2, en relación con IV, V, 3.

Ley XII: Se refiere a III, VIII, 2.

Ley XIII: Plantea una contradicción entre II, V, I y III, XVIII, II; por cierto que la lectura "título de las Ferias" del manuscrito Campomanes es la correcta, frente a la del de Toledo, "título de las fiadurías".

Ley XIV: Se refiere a II, III, 5.

Ley XV: A IV, V, 3.

Ley XVI: A III, VI, I.

Z. II, 5, escurialense y los del Seudo ordenamiento de Alcalá, que la conservan.

Pero no es ésta la única variante de importancia: El manuscrito escurialense Z. III, 13, le añade dos, ambas de significación meramente local: una a continuación de la que en la edición académica figura como ley XII, refiriéndose a conflictos de jurisdicción entre los alcaldes de Burgos y la abadesa de Las Huelgas; otra al final del documento, después de la XVI, de la que no se inserta más que la exposición, sin que sepamos si resolvió o no el rey. La primera la publica la edición académica como apéndice⁵⁴, la otra como nota a la ley XVII⁵⁵. El número de rúbricas de este manuscrito desorienta a primera vista; pero es que sigue conscientemente el sistema de encabezar cada capítulo con una rúbrica, y luego encabezar la parte dispositiva con una referencia al libro y título del Fuero real a que hay que relacionar la respuesta regia.

La existencia de este documento aislado y su forma primitiva quedan aclaradas por conservarse de él una copia tardía, pero segura. Está incluida en el Ms. Z. II, 6, escurialense, amplia colección de disposiciones de Cortes y ordenanzas reales. En el folio 256, con la falsa atribución a un rey Enrique, cuyo número sucesoral no se ve, y con una insinuación a que el conjunto de leyes proceda de unas Cortes de Toro: "declaraciones e mejorías del fuero de las leyes e de otras cosas que fueron pedidas al rey don Enrique el...

⁵⁴ *Opúsculos*, I, 198. La exposición tiene la siguiente rúbrica: "Título de los Sant Felices, que vengán a las ferias ante los alcaldes de Burgos". La resolución regia lleva también su rúbrica: "Esto es en el segundo libro, título de los emplazamientos".

⁵⁵ *Opúsculos*, I, 198, nota 3. Con el epígrafe o rúbrica "Título de las cosas que el concejo compra, e los del cabildo e otros clérigos le demandan". Este encabezamiento no responde a una formulación general, sino a un incidente entre el Concejo que ha comprado unas cosas y lleva gastados en la obra "mil e quinientos mrs". "Et ficieron nos entender que el dean de Burgos es ido al rey sobresta razón."

en Toro". El conjunto de disposiciones comprende las leyes VII (con encabezamiento), VIII-IX, X y XI. En esta forma, pues, hubo de ser encontrado el viejo documento por el copista, al que habrá que atribuir, sin duda, su adjudicación a un rey y unas Cortes que por alguna razón le parecieron verosímiles.

Posterior, claro está, este documento al Fuero real, da la impresión de no serle inmediato; se ha empezado a aplicar, han surgido dudas, se ha intentado confrontar pasajes de diversos libros. Aunque este espacio de tiempo que les separa no conviene que le pensemos por lustros o por decenios. La ley XVI nos pone frente a un caso que, por lo visto, no se atreven a resolver los alcaldes que elevan la consulta: un padre ha reconocido a un hijo de barragana antes de la concesión del Fuero real; muere el padre y deja, a más de él, a otro hijo de legítimo matrimonio, "fijo de velada"; litigan ambos sobre la herencia; el de barragana cree que con el reconocimiento consolidó sus derechos, "pues que en el otro fuero fui heredero de buena de nuestro padre". El de velada alega que el padre murió "en este fuero que agora ave-mos" y que la sucesión ha de regularse por él. El rey resuelve "que pues que el padre non fue muerto en el otro fuero", que siga el nuevo en la sucesión. El mero hecho de que se suscite el pleito éste, de que se consulte al rey, indica ya una cierta proximidad al cambio de fuero, imposible de precisar en un número de años. El tenor de redacción del capítulo acentúa la idea de proximidad al cambio. Claro está que todo ello no es de una gran precisión; pero no nos deja alejarnos mucho, si es que este documento es burgalés, del año 1256 en que empezó allí a aplicarse el Fuero real.

El encabezamiento del capítulo primero puede orientarnos algo más; dice así:

"La primera cosa es que los iudios nos mostraron carta del rey en que manda que si cristiano oviere pleyto con iudio, e el cristiano se agraviare de nuestro iuicio que non le demos

alzada; e si el iudio se agraviare que sela demos e los cristianos se tienen ende por muy agraviados; e desto va el traslado de la carta que aduxieron los iudios en la carta que enviamos allá...”

Tenemos indudablemente el texto original de la petición de unos alcaldes. Ya que se trata de personas que han de conceder o denegar la apelación—con referencia a una carta que ante ellos han presentado los judíos, y de la que para mayor aseguramiento envían copia al rey—, ¿será esta carta la que inserta como apéndice el manuscrito escurialense Z. III, 13?

Los apéndices que este manuscrito añade, y sobre los cuales habrá que insistir luego, son sobremanera interesantes. A continuación del formulario sobre juramentos se añade una carta real de 1298, que parece ser una confirmación de la colección precedente; va dirigida a Burgos y comienza: “Vi las leyes que me enviastes selladas con vuestro sello, en que me pidiestes merced que yo vos las otorgase e vos las diese por fuero.” Accede el rey a la petición, y después del escatolo de la carta, añade el copista como remachando la idea: “Estas leyes nos otorgó y nos las dió como fuero e que usemos dellas por siempre jamás; e porque esto sea más firme e non venga en duda...” Cláusula que, relacionada con lo que contiene la disposición real, parece con toda evidencia el colofón del cuaderno en que se contenía esta redacción de las *Leyes nuevas*.

Con todo, a continuación se incluyen otras dos cartas autenticadas por el notario Juan Pérez, allá por los días de Sancho IV. La primera lleva la rúbrica “Carta e título de las alzadas que acaescen entre cristianos e iudios”; es una carta regia fechada en Sevilla a 7 de marzo de 1263. En ella se resuelve una petición de la aljama de los judíos de Burgos; se quejan de que cuando “acaesce algun pleyto o alguna demanda ante vos los alcaldes, que dades alzada al cristiano para ante mi, e que aplazades al iudio que siga la al-

zada. Et esto dizen que les es gran agraviamento..."; el rey manda "que non dedes alzada al cristiano e que cumplades al iudío fuero e derecho". Ahora bien; el 1263, en Burgos, el derecho del judío era apelar, si le convenía, conforme al Fuero real, que regula el sistema de recursos con detalle. Prácticamente, pues, se le denegaba al cristiano el derecho de apelar y no se le negaba al judío⁵⁶. ¿Por qué se incluye esta carta a continuación de las *Leyes nuevas*, en que "manda el rey que así como el iudio puede apellar del iuyzio que se agraviare, otrosí el cristiano puede apellar si quisiere"? ¿Se pretendía hacer constar una rectificación? ¿Se renunciaba pacíficamente a aquel acto de justicia obtenido del Rey sabio con tanto ahinco? ¿Se tenía, en una palabra, por vigente esta disposición o se incluía solamente a título de referencia?

Podía ser esto último; en el preámbulo de la estudiada ley VII se habla del "traslado de la carta que aduxiesen los iudios" que enviaban al rey. ¿Por qué no ha de ser éste?

Aparece relegado al apéndice. Fuera de la cláusula confirmatoria del rey y de la nota-colofón del escriba, era su sitio natural; el rey no la había confirmado.

Por otra parte, a continuación de ella se incluyó otra de Sancho IV, en la que no se contiene ninguna alusión concreta a estos extraños privilegios de los israelitas. Sancho IV confirma con frase general todos los que legítimamente disfrutaban. A pesar de ello, el notario que autentiza la copia, o un escriba posterior, se escandaliza de ella y hace notar en la rúbrica: "creo es desafortada". Más razón tenía para hacerlo notar en la anterior, cuya contradicción con la ley VII

56 Este privilegio de los judíos parece fué bastante corriente en los reinados de Fernando III y Alfonso X. En las Cortes de Fernando IV de Valladolid de 1299, en la petición 12 (*Cortes de los antiguos reinos*, ed. cit., t. I, pág. 144), se habla de que muchos judíos alegaban cartas de esa naturaleza. El rey—sus tutores—mandan que se observen como en tiempos de D. Fernando y D. Alfonso.

saltaba a la vista. Si no lo hizo es sencillamente porque lo reputó apéndice meramente histórico, aclaratorio o exigencia del preámbulo de la repeñida ley VII.

Hay para admitirlo una dificultad. De tratarse de un apéndice del documento anterior, era natural que le siguiera sin complicaciones especiales. Bueno que se pospusiera a la carta confirmatoria de 1278; ¿pero cómo explicar que la copia que incluye el código Z. III, 13, sea una copia auténtica expedida por el mismo notario y ante los mismos testigos que la de Sancho IV?

Por de pronto la autenticación de la copia nada tendría de particular. Carecen de ella los demás privilegios reales que contiene el Ms. Z. III, 13; pero se trata de documentos expedidos para los alcaldes de Burgos, cuyos originales obrarían en el Archivo municipal. Estas dos son cartas expedidas en beneficio de la aljama burgalesa, que guardaría con cuidado los originales, aunque sin oponerse a que los alcaldes obtuvieran cuantas copias auténticas quisieren.

Lo extraño es la fecha de la copia. Sólo hipotéticamente cabe dar alguna explicación. Supongamos la colección terminada y confirmada en 1278; a continuación, como apéndice, iría la carta de 1263. Pero al obtener la aljama burgalesa el privilegio de 1295 es probable que al presentarla al Concejo exhibieran con ella los privilegios a que esta general confirmación hacía alusión: que de todos ellos se guardara copia auténtica en el Archivo municipal. El copista de este código, o la persona por cuya orden se hizo, tuvo un escrúpulo de legalidad: la carta de 1263 estaba derogada por la disposición de D. Alfonso incluida en las Leyes nuevas; pero ¿no se habría consolidado por la carta de D. Sancho de 1295? Ante ello, en vez de dejarla como nuevo apéndice, como se encontraría en el manuscrito que copiaba y completaba, sin ninguna aclaración, la da en la copia auténtica de Juan Pérez, y la hace seguir del privilegio de D. Sancho de 1295: el lector no va a carecer de elementos de juicio. Tal vez la

carta de 1263 haya dejado de ser un dato histórico, tal vez haya vuelto a adquirir vigencia, por confirmarla la carta de D. Sancho; pero el copista o su director no dejan de apuntar su sentir adverso; la carta de D. Sancho "creo es desautorada", observación de gran importancia a continuación de la carta de 1278, en la que el Rey sabio concede "que si alguno ganare alguna mi carta contra fuero, e aquel contra qui fuere ganada pudiere mostrar razón derecha que aquella carta es contra fuero, que los alcaldes non usen della, a menos de melo embiar dezir".

Tal vez esto no ocurrió así; acaso se trata de una nota marginal a un viejo manuscrito, nota que hizo surgir la aparición del exorbitante privilegio de D. Sancho y que la torpeza de un copista introdujo en el texto. En todo caso la sucesión de las dos cartas exige una hipótesis no distante de ésta.

Que estén esta carta y la de 1263 autenticadas al parecer al mismo tiempo; que se intercalen seguidas entre los documentos homogéneos que constituyen los apéndices a las leyes nuevas del Ms. Z. III, 13; que sea ésta la única disposición del rey D. Sancho aquí incluída, parecen indicar de sobra que la carta de D. Sancho—ajena totalmente a las materias de los restantes documentos—sólo tiene sentido como posible complemento a la carta de 1263. Que a su vez ésta—tampoco del tipo de los demás y con la sola justificación de apéndice a la ley VII—vaya aquí, tampoco tiene más explicación que la de no alejarse del documento en que se la anuncia. Y sólo admitiendo esto se explica cómo estos dos privilegios a los judíos de Burgos turben el orden bastante lógico de las disposiciones y cartas regias del apéndice de las Leyes nuevas del Ms. Z. III, 13.

En todo lo que se viene diciendo va implícita la convicción de que este documento es burgalés. Su carácter local no deja lugar a dudas: son respuestas a consultas de unos alcaldes, concretos, a quienes los judíos han presentado un

privilegio real, tanto en la ley VII como en la VIII. En la IX se ve que son ellos mismos los que sienten la dificultad, los que se plantean el caso: "los homes tienen sus debdores *ante nos*". En la XII se preocupan de la aplicación del fuero cuando es demandante "el ome de fuera de la villa". La ley XVI es un caso concreto, pendiente de resolución hasta la respuesta real. No es, pues, una posible reunión de alcaldes de diversas ciudades la que consulta. Son los de una *villa*, que si su ley VII hace referencia al documento de 1263 tiene que ser Burgos.

Esto admitido, tienen explicación más satisfactoria las dos adiciones burgalesas del manuscrito escurialense Z. III, 13. Los alcaldes dudarían no sólo de materias de posible trascendencia general; tendrían también preocupaciones de ámbito local reducido; al consultar al rey no pensaban en dejar a la posteridad una obra jurídica; en cambio les preocupaba hondamente que los de San Felices, amparados por la abadesa de Las Huelgas, no quisieran comparecer ante ellos, la eterna y espinosa cuestión de competencia, así como lo referente a aquellas casas que había comprado el Concejo⁵⁷.

Estos dos asuntos es más probable que figuraran en las consultas que resolvió el rey que el que después hubieran sido intercalados arbitrariamente en una colección, con la que nada se relacionaban. Es más: el segundo, en el que falta la decisión regia, es ciertamente resto de una resolución circunstancial, que el copista empezó a transcribir y no concluyó por haber pasado su oportunidad; no adición que se empezó a interpolar y de la que luego se desistió, a no ser que supongamos que fueran interpoladas por otro copista, el escriba de un manuscrito intermedio, perdido, en el que se adicionaron estas dos disposiciones al documento, en el que en su origen no habría más que peticiones sobre temas de interés general, y que luego un segundo escriba, el

57 Véase más arriba, y en particular las notas 54 y 55.

autor del Z. III, 13, presintió la interpolación y dejó sin transcribir el fin de la misma. Todo ello posible, es cierto, pero escasamente verosímil.

El documento, con sus dos peticiones de interés burgalés y su referencia a la carta de la aljama burgalesa, no desentona de los demás que forman la colección.

La ley VII, primera del documento que se estudia y todo él, dada su homogeneidad, han de juzgarse posteriores a 1263 si se admite esta serie de argumentos expuestos. Pero no demasiado retrasados, ya que es natural que la reclamación contra el privilegio, que tanto disgusto producía, no se demorara mucho. No se reclama en abstracto contra un uso o costumbre, que probablemente existiría, sino precisamente contra la carta regia, contra el privilegio, del que se envía copia. No hemos, pues, de alejar mucho la fecha del 1263. En ella o sus alrededores es perfectamente explicable el caso sobre retroactividad, más bien sobre situaciones creadas en el momento de cambiarse el fuero.

Para entonces llevaba ya de vigencia en Burgos el Fuero real siete años, en los cuales podían muy bien haberse observado lagunas o dificultades. Que en Burgos las sutilezas de los legistas encontraban amplio margen de ejercicio sobre este texto legal o, en general, introduciendo la jurisprudencia romano-canónica, es cosa que sabemos perfectamente, por las quejas reiteradas del pueblo contra los clérigos que intervienen en los pleitos como *vozeros* o *consejeros*⁵⁸, porque alegan otros derechos, sutilizan y alargan los pleitos. Van introduciendo un nuevo estilo en la administración de justicia; van originando estas dudas, introduciendo estos nuevos criterios de interpretación—la analogía, ley XI—, haciendo resaltar contradicciones—ley XIII—, y logran en poco tiempo obscurecer con sus alegatos el nuevo y poco grato fuero

58 Cartas de 1268 y 1278, incluidas como apéndice a *Leyes nuevas* por el manuscrito escurialense Z. III, 13, en *Opúsculos legales*, I, págs. 199 a 201.

de D. Alfonso. Con tales abogados bien podrán los alcaldes proponer estas dudas, de nuevo estilo, totalmente distintas de las de unos años antes, los del documento I, con un intervalo de poco tiempo, con el transcurso de unos pocos años.

C

DOCUMENTO III

Más complejo que los anteriores es el que se califica de documento III.

Se separa tajantemente del anterior por un nuevo encabezamiento, resto de la súplica elevada al rey en estos nuevos capítulos de peticiones: "Señor ay cosas que acaescen"⁵⁹. Su redacción es también distinta; las leyes o capítulos siguen empezando "otrosí acaesa", XIX y XX, o simplemente con "otrosí" y la exposición del caso o el asunto. No se trata de dudas sobre la aplicación de tal o cual pasaje del Fuero real, como en el anterior. No son ajenas a él las materias consultadas, no; pero interesa más la regulación en sí que su relación con el texto del Fuero, tema capital del anterior.

Pero ante todo necesitamos procurarnos una idea de lo que se puede considerar como integrante de este documento.

Una primera observación nos enfrenta con el hecho, al que si bien no hay que atribuir una gran importancia no deja de ser significativo, de que el orden de estas leyes cambia notablemente en los diversos manuscritos; basta confrontar las dos ediciones para comprobarlo. Los cambios de orden son, al parecer, totalmente arbitrarios; al menos no se encuentran razones de sistemática o de mera aproximación de temas o ideas que hagan preferible, por ejemplo, el orden del manuscrito toledano o el de Campomanes.

El manuscrito Z, III, 16, escurialense, basado con toda

59 La ley XVII: *Opúsculos*, I, 189.

probabilidad en un texto burgalés más antiguo—y hay que tener en cuenta que éste es con toda probabilidad del siglo XIII—, añade tres leyes más, que por su interés y por ser inéditas la 1.^a y 2.^a merecen reproducirse.

I.—Otrosí manda el rey que los sobrinos fijos de hermanos sean recibidos a la partición en los bienes de los tios muertos con los tios vivos que son hermanos de sus padres. Et que hereden en los bienes de los tios en aquella guisa que heredarán sus padres si vivos fuesen et que los non empeeça la primera ley que en este título dice que los parientes más propincuos hereden los bienes del pariente muerto.

II.—A todo hombre que fiziere daños en viña agena non pudiendo más peche el daño que fiziere con otro tanto de lo suyo et si lo fiziere a fuerça o maliciosamente pechelo con quatro atanto de lo suyo. O si arbol se perdiere y que peche a su dueño atanto como valdrie si lo vender quissiese.

III.—Otrossi de lo que me dixieron en razon de los que emparararon peños a los alcalles et a la iusticia quando ua fazer las entregas. Mando que qualquier que mamparasse peños que peche doblado aquello que ouiere a dar por que non faze la entrega.

Otrossi que peche de mas por cada uegada que anparare diez mrs. e si enparar a mio portero que yo enviar que peche aquello por que fuer prender doblado e al portero c. mrs."

En las dos primeras de estas adiciones sigue el sistema de concretarse a la parte dispositiva.

En la primera, al aludir a la "primera ley que en este título dice"⁶⁰, encontramos un sentido claro al verla en nota al Fuero real; tal vez el encabezamiento lo formulaba de otra manera⁶¹.

⁶⁰ Se refiere a *Fuero real*, III, IV, 1; es interesante la sutileza de la interpretación atenta a desvirtuar el derecho de representación.

⁶¹ El *Fuero de Briviesca*, al ordenar esta materia en IV, v. 5 (edición Sanz García, pág. 341), recogiendo, como de costumbre, lo

La tercera de las leyes extracta la exposición del caso. Pero esta tercera ley, aquí un tanto descolocada, ya que parecía natural que se encontrase junto a la XX, que trata exactamente del mismo asunto, resulta ser parte de una serie de disposiciones sobre esta materia, sobre la oposición a los ejecutores judiciales; “mamparar peños a alcaldes”, sayones o merinos, serie que nos ha sido conservada en una nota al manuscrito del Fuero real que la edición académica señala como 2.º Bib. real, o sea el actual 5764 de la Biblioteca Nacional (sig. ant. Q.-102). Esta nota a Fuero real IV, v. 3, reproducida en la edición académica de *Leyes nuevas* como nota a ley XVIII⁶², contiene esa serie de disposiciones de la que forman parte esta adición 3.ª del Z, III, 16, y la misma ley XVIII. El orden de ideas es tan perfectamente lógico en este documento, la gradación de penas según el grado de oposición al funcionario ejecutor, que no hay más remedio que reconocer que el original de estas dos disposiciones—la XVIII, edición académica, y la adición III de manuscrito Z, III, 16—pertenece a otro documento.

La disposición que antecede en esa curiosa nota a que se viene aludiendo a las que aquí nos interesan, y que por no tener relación con las siguientes es de suponer que se incluyera para no mutilar el documento, alude a la resistencia de unos alcaldes a usar la moneda alfonsí; es, pues, de suponer que tal ordenamiento no esté lejano de la alteración del valor de la moneda que adoptó D. Alfonso al comenzar su reinado, aunque tampoco muy próximo, porque ante el hecho el rey manifiesta que “so maravillado”. No es mucho

prescrito en *Leyes nuevas*, sigue un texto que contenía como el original de este manuscrito de la Calzada no sólo la ley en que se habla de la pena de caloña doblada al que se opone al ejecutor concejil, sino también la de *entrega* doblada al que *mampara peños* al ejecutor real.

Sigue, pues, en este caso, como en el del documento primero, el texto más extenso y más antiguo.

62 *Opúsculos legales*, I, 190, nota 3.

precisar, pero conviene dejar este punto lo aclarado que es posible.

Ahora bien, ¿es dable explicar cómo este documento, probablemente antiguo, influye en dos formas distintas de este otro que quisiéramos identificar?

¿No responderá el manuscrito Z, III, 16, a la redacción primera de este documento, en la cual se utiliza la anterior? Es más lógico suponer esto: suponer que Z, III, 16, es testimonio de la incorporación a un documento que comprendería la ley XVII de la edición académica y las XIX a XXIV, más las dos adiciones de las dos otras disposiciones conocidas por el manuscrito 5764, que no suponer dos utilizaciones independientes de la misma fuente para interpolar por diversas razones el mismo texto, y en las cuales dos interpolaciones se elige del original una disposición distinta.

Así, pues, el documento original comprendería lo que acabamos de indicar, esos nueve capítulos; hasta el hecho de que las leyes XVII, XIX y XX aparecen encabezadas con la exposición "ay casos que acaescen, otrosi acaesce", y que entre ellos la XVIII no emplea esta fórmula parece insinuar que la tal ley XVIII no pertenecía a este grupo, que fué allí incluida.

Las relaciones de este documento con el Fuero real, si no tan estrechas como las del anterior, son con todo mayores que las del primero. En la XVII se cita el Derecho canónico aludiendo al Fuero real II, XI, 5, y empleando su mismo tecnicismo, "mandan los padres sanctos"; en la XVIII se supone que el merino o el sayón prenderá "por mandado del alcalde así como manda el fuero", pudiendo aludir a numerosos pasajes del Fuero real III, XX, en que aparece esto claro.

La XXIV, al decir "asi como fuero es", tratando de la prescripción de año y día, puede referirse al Fuero real II, XI, 1, en que tal prescripción se reconoce, aunque en este segundo caso pudiera también—y quizá con mayor razón—

suponerse que alude a la costumbre extremadamente generalizada, que acepta este conocido plazo.

En la XXI aparece el plazo de prescripción de nueve días para el derecho de retracto, que ha de perdurar hasta nuestros días y que consta en el Fuero real III, XI, 13.

La XXIII se relaciona con Fuero real III, VI, 4, y nada digamos de la adición primera del manuscrito Z, III, 16, que recuerda la estructura de los capítulos del documento II.

La ley XX nos pone en un ambiente de gran penetración del Derecho romano, sobre todo en la forma en que se contiene en el manuscrito escurialense Z, III, 13, y que anota la edición académica⁶³, y que se refiere claramente a la *exceptio non numeratae pecuniae*.

En cambio la XIX se aparta de esta corriente: habla de hijos de clérigo que “facense hijos con padrinos o madrinas” y regula la situación de acuerdo con el *Libro de los Fueros de Castiella*, 71⁶⁴. Nada más se deduce de la lectura de estas leyes que pueda orientarnos para su colocación en tiempo y lugar. Esta coincidencia de la ley XIX con el *Libro de los Fueros de Castiella* es, de por sí, poco significativa.

Afortunadamente vienen a ayudarnos aquí también las *Leyes del Estilo*, en cuya disposición 184 se cita la ley XX de las Nuevas como incluida en “las preguntas de los alcaldes de Burgos que se fiesen al Rey Don Alfonso”. Si esta manera de citarlas no se refiere a la totalidad de la colección, como he de intentar probar más adelante, por lo menos indicaría suficientemente que en el Tribunal de la Corte manejaban este documento que nos ocupa como una de estas disposiciones de destino originariamente burgalés o, por lo menos, dictadas a petición de los alcaldes de Burgos.

63 *Opúsculos legales*, I, 191, nota 1.

64 Galo Sánchez: *Libro de los Fueros de Castiella*. Barcelona, 1924, pág. 38.

III

La formación de la colección.

Se han ido recogiendo diversos datos por los cuales ha ido apareciendo como los diversos documentos que integran nuestra colección, eran de origen o destino burgalés.

Una primera insinuación para demostrar que la recopilación de estos documentos es también burgalesa es el hecho de que los manuscritos más antiguos, que representan el texto más antiguo y genuino, son burgaleses o de localidades próximas e influidos por Burgos.

Como apéndice al Fuero real, calificando al todo de Fuero de Burgos, aparecen en los manuscritos escurialenses Z, III, 13, y K, III, 25. El segundo, aunque copia del siglo XIV o tal vez del XV, representa, no obstante, una de las formas más antiguas de la colección, en lo que hace al núcleo de los documentos que se han venido estudiando aislados; es el único testimonio de su agrupación en orden distinto al usual, en la forma 2, 3, 1. Revela también la antigüedad del original copiado fragmentariamente en colocar los formularios de juramentos antes de las "suplicaciones e peticiones que hicieron al Rey", como intitula al núcleo de los tres documentos. Su original conservaría los formularios sin separar de la carta de usuras, no en las formas que aparecen en el manuscrito toledano o en el Campomanes. Basta comparar este manuscrito con el 6655 de la Biblioteca Nacional, en el que se contiene el Fuero real, otorgado a Carrión, y como apéndice las Leyes nuevas. En el manuscrito escurialense y en este 6655 falta la carta de usuras y en ambos aparecen restos del formulario de juramentos.

En el manuscrito carrionés, copia más antigua que la del burgalés, con todo aparece, a más de un texto menos correcto, más deslocalizado, el formulario de juramentos como

apéndice; o sea revelando un original, en el que, al modo del manuscrito toledano, base de la edición académica, se ha formado ya el *corpus* de las *Leyes nuevas* con la carta de usuras y *las cosas en que dubdan los Alcaldes*, y el apéndice de la carta de usuras se ha relegado al fin como apéndice de toda la colección.

El manuscrito escorialense Z, III, 13, es de todos, como ya he indicado, el de texto más correcto, el que más nos acerca a los originales de los documentos; en él, por ejemplo, se ha visto en el pasaje de la ley II, referente al pregón por la cibdad, y el Alfoz, el original de la antiquísima adaptación a Santo Domingo de la Calzada; en él hemos visto que se insinúa la numeración de las leyes del segundo documento, que en otros ha desaparecido. El proceso de eliminación de los datos de ámbito local en él contenidos es, por otra parte, en algún caso, comprobable con certidumbre. La disposición primera del documento segundo, o sea la ley VII, aparece en él con un preámbulo concreto local. En manuscritos más lejanos, deslocalizados, el toledano y el Campomanes se ha omitido esta introducción. ¿No se haría lo mismo con las demás disposiciones de carácter local? Y téngase en cuenta que este manuscrito no es el original: es una copia con toda evidencia y fechada a fines del siglo XIII o principios del XIV, posterior, desde luego, a los días de Sancho IV. La prueba de que es copia es el abundante apéndice de Cartas reales, comprendida una de Santo IV, que de la misma letra se incluyen en él.

Podemos, pues, deducir la existencia de dos originales burgaleses, seguramente de tiempos de Alfonso X, base de los dos manuscritos a que nos acabamos de referir.

Se añade el Z, III, 16, de Santo Domingo de la Calzada, y derivado de un original burgalés, como lo revelan las frases de la repetida ley II "Hagan pregonar por la Cibdad de Burgos a todo el obispado", testimonio, en consecuencia, de un original burgalés *distinto* probablemente de los dos que

acabamos de señalar, por la adición de tres leyes al documento tercero, de que se hablará más adelante. Ahora bien, el manuscrito Z, III, 16, es el más antiguo de las leyes nuevas que conservamos, y escrito casi seguramente en el siglo XIII.

Estos tres manuscritos coinciden, además, en reproducir la forma más antigua del documento primero, en lo que son los únicos. Recuérdese que esta forma, integrada por ocho o nueve leyes, a diferencia de los manuscritos más recientes, que sólo contienen cinco, es la utilizada por los redactores de las leyes del Estilo (ley 243).

Existen, pues, en Burgos en tiempos de Alfonso X o próximos a ellos varios manuscritos de las *Leyes nuevas*, de alguno de los cuales, dentro del mismo siglo XIII, se hizo la adaptación para Santo Domingo de la Calzada, y de los cuales puede explicarse la derivación de las distintas formas de la colección contenidas en manuscritos de otras ciudades o ya plenamente deslocalizadas.

Esto, con la insinuación del contenido burgalés de cada uno de los documentos, bastaría a convencernos de que en la ciudad de Burgos o en su territorio se origina nuestra colección.

No se han utilizado por de pronto las dos citas de las leyes del Estilo 184 y 243 más que para caracterizar como burgaleses a los dos documentos en que se encuentran las disposiciones de referencia. Pero he insinuado que mi convicción es que ambas citas se refieren a la totalidad de la colección, porque me parece muy extraño que utilizaran los redactores de las leyes del Estilo los dos documentos aisladamente y que se les ocurriera citarles con las mismas palabras.

Desgraciadamente es muy difícil orientarse cronológicamente en esta colección de tan extraordinario interés. Las sentencias de doña María de Molina, que se incluyen en las leyes 4 y 39, se pueden fechar en 1309 con toda cer-

tidumbre la segunda, “siendo el rey sobre Algeciras”. Para algún otro capítulo no faltan indicios internos. Aun llegando con alguna aproximación a señalar límites dentro de los cuales puedan colocarse los diversos capítulos, éstos han de ser muy amplios. Hoy por hoy concretamente no encuentro posibilidad de precisar nada respecto a los capítulos 144 y 245; de todos modos el ambiente general de la colección se manifiesta como muy romanizado, bastante más que lo que es de suponer en tiempos de Alfonso X. Por otra parte, fracasados los intentos de Alfonso X de montar el Tribunal de su Corte, sin que se vean éstos renovados en tiempo de Sancho IV, su funcionamiento normal no es posible sino a partir de la disposición II de las Cortes de Valladolid de 1299⁶⁵ en la minoría de Fernando IV, quizá con el apoyo de doña María de Molina, a la que vemos actuar personalmente en las dos sentencias que constituyen los capítulos 4 y 39, y sobre todo a partir del Ordenamiento de Valladolid de 1312⁶⁶, en el que se establece la plantilla del Tribunal y hasta se hacen los nombramientos de los diversos alcaldes y escribanos que habrán de integrarle. La preponderancia, en consecuencia, de este Tribunal debe ser colocada más hacia el siglo XIV que lo que se viene haciendo⁶⁷.

65 *Cortes de los antiguos reinos de León y de Castilla*, ed. cit., t. I, pág. 140.

66 *Ibid.*, 197 y sigs.

67 No es lícito argumentar fundándose en que los dos capítulos o leyes en que se citan las *Leyes nuevas* están colocados muy al principio del *Libro del Estilo*, 4 y 39, que la mayor parte del mismo deba ser posterior a ellas. Las leyes del *Estilo* no están ordenadas por orden cronológico ni siguen una yuxtaposición arbitraria. El libro está coleccionado sistemáticamente—un sistema rudimentario ciertamente, pero con arreglo a criterios lógicos.—El Ms. 5.764 de la Biblioteca Nacional, fols. 46 a hasta 91b, signatura antigua Q. 102, contiene las leyes del *Estilo*, divididas en títulos; cada título agrupa materias más o menos homogéneas. Por junto, 60 títulos.

Por vía de ejemplo: “Título I. que fabla de las demandas et co-

A esta distancia de la fecha de los documentos burgaleses a que nos venimos refiriendo, ultimada ya la recopilación de los mismos, es de creer que el Tribunal de la Corte no intentara con las palabras "preguntas de los alcaldes de Burgos" referirse a los documentos aislados, sino a su colección. De esta manera de alegar las *Leyes nuevas* cabe deducir que en la Corte se las considerase como una colección burgalesa.

Lo usada y apreciada que era esta colección en la comarca burgalesa se nos muestra también por la amplia utilización de la misma que hizo el interpolador del Fuero real al ser concedido como fuero de Briviesca por la Alcaldesa de las Huelgas—una nieta de Alfonso X, doña Blanca—el año 1313. He de volver sobre esta incorporación de las *Leyes nuevas* al fuero de Briviesca; pero recójase la significación del hecho: en Burgos, o no muy lejos de Burgos, un buen jurista—un excelente jurista hubo de ser el adaptador del Fuero real para Briviesca—, al retocar el texto del Fuero real, se cree obligado a incorporar a él todas las aclaraciones al mismo, contenidas en la colección en su forma más extensa con los documentos adicionales del manuscrito Z, III, 13 del Tribunal.

La actividad jurídica que producía en la comarca burgalesa las redacciones del material consuetudinario⁶⁸ se ejerci-

mo el demandador debe ser apercibido de algunas cosas segund costumbre de la corte de los reyes", este título comprende las once primeras leyes de la colección.

Título II. habla de las personas et de las pertenencias", contiene de la 12 a la 17.

Título III. de los auogados e del salario que deuen auer", de la 18 a la 20.

El orden de este manuscrito, dividido en títulos, es el del texto editado. En ediciones posteriores no se debería omitir esta clasificación en títulos.

68 Galo Sánchez: *Para la historia de la redacción del antiguo derecho territorial castellano*. ANUARIO, VI, págs. 260-328, singularmente 266-267.

ta también sobre estos textos de origen real y en forma semejante. Aquí el material es de menos volumen, fijada su redacción por la autoridad regia. Con todo, asistimos a los mismos tanteos—como hemos de ver—hasta producirse varios tipos relativamente fijos de compilación.

No se trata de una mera actividad de copistas. Los redactores de los diversos libros en que consta el Derecho territorial castellano tienen un criterio propio, más o menos técnico, pero definido; seleccionan las materias desde su peculiar punto de vista, sobre todo territorializan las materias que en su origen eran de mero valor local. En menor medida se observa esto en los recopiladores de las *Leyes nuevas*.

Hubo de ser la comarca burgalesa un centro de actividad jurídica en la segunda mitad del siglo XIII, de personalidad inconfundible. Los juristas burgaleses no se lanzan a especulaciones ni arbitrariedades. Con el mismo respeto coleccionan las leyes reales que las viejas fazañas de los alcaldes castellanos; pero con la misma libertad con que van extrayendo de la fazaña el principio jurídico de aplicación universal, van despojando los privilegios reales de sus notas accidentales de tiempo y lugar para hacerlas aceptar más ampliamente.

Sólo teniendo en cuenta estas características de la labor recopiladora burgalesa, hechas resaltar en el trabajo de Galo Sánchez, antes citado, es posible explicarse la diversidad de formas y textos en que se conserva esta pequeña colección. Al estudiar las más características, que suponen o bien diversas maneras de agrupar los textos diversos que se han intentado aislar, o bien tanteos de una agrupación sistemática, a base de una recopilación ya formada, no intentamos, aun cuando a primera vista pudiera parecerlo, clasificar las familias de los manuscritos que de las *Leyes nuevas* conservamos. Esta labor, aparte de que sería más justificada con fines de editar el texto, fines por ahora muy remotos, tropieza con enormes dificultades, que prolongarían desmesurada-

mente este trabajo, sin fruto, que por de pronto compensaran el esfuerzo de seguirle. Estas dificultades se originan del gran número de ejemplares perdidos, y cuya existencia hay que suponer para explicarse anomalías de consideración en los que hoy conservamos; manuscritos que representan por la colocación de las materias, por su mayor proximidad a los documentos originales, una forma evidentemente más antigua, muestran, sin embargo, un texto mucho más alterado, mucho más remoto del original que algunos de los que conservan una forma más moderna. Hay, pues, que suponer uno o varios eslabones intermedios. Prescindiendo de casos perfectamente claros, como son el manuscrito escurialense Z. III, 13, de una gran pureza de texto, y de indiscutible autoridad, aunque evidentemente copiado de otro más antiguo, y el toledano, representante de una forma tardía y de texto singularmente defectuoso⁶⁹, nos encontramos con el Z. III, 16, escurialense, el de Santo Domingo de la Calzada, el más antiguo que conservamos, con las leyes extractadas, sin la exposición de la duda, sólo con el mandato real.

Entrar en detalle, confrontar variantes típicas de familias ofrece aún mayores sorpresas; basta recordar el extraño parentesco del Ms. Campomanes (edic. 1781) con este ejemplar de la Calzada en aquella disposición en que se transforman la ciudad y el alfoz en la ciudad y el obispado. El Ms. Campomanes pertenece a una forma de las más modernas; se aparta de la estructura del de la Calzada... y conserva esta típica variante de una de las formas más antiguas y más perfectamente localizables.

Será preferible, dejando este problema de la ordenación

69 La Academia tuvo el desacierto de elegirle para base de su edición de las *Leyes nuevas*, ¿qué criterio seguiría al adoptarle?

Por otra parte, la anotación de variantes, para la que se tuvo en cuenta el Z. III, 13, no recoge las buenas lecturas de este manuscrito escurialense, ni aun en los casos en que se imponían para aclarar las obscuridades indescifrables del malhadado manuscrito toledano.

en familias de los diversos manuscritos, aprovechar lo que con más claridad nos enseñan acerca de la formación de la colección, tanto los mismos manuscritos como las demás fuentes, no muchas, que en algo se refieren al tema.

El núcleo inseparablemente unido en las más diversas formas del texto es el formado por los documentos 2-3. El 1 vemos que tanto se añade a este grupo, antecediéndole en la casi totalidad de los manuscritos como siguiéndole, como ocurre en el K. III, 25, de El Escorial.

Este conjunto de los tres documentos, al que, como hemos visto, se atribuye cierta autonomía, aun después de añadir a él la Carta de usuras y formularios de juramento, ya que se le otorga una rúbrica aparte, "Estos son los casos en que dubdan los alcaldes", está bastante testimoniado en la tradición manuscrita por el tan repetidamente citado códice Z. III, 16, de Santo Domingo de la Calzada, que no comprende más que este grupo en su orden 1-2-3. Carecemos de un testimonio directo de la existencia aislada en la forma 2-3-1, ya que el Ms. K. III, 25, que la conserva, contiene los formularios de juramentos.

Recordemos que el manuscrito de Santo Domingo de la Calzada, el Z. III, 16, contiene el texto más amplio del documento 3.º con tres leyes más que los corrientes, que si bien contiene el otorgamiento del Fuero real, como fuero local de la Calzada, delata al parecer un original burgalés.

No me es posible con los datos de que he podido disponer precisar nada acerca de la fecha por la cual pudiera hallarse terminada la primera agrupación de los documentos 2-3, ni la posterior 1-2-3 ó 2-3-1; a base de las fechas aproximadas de cada uno de los documentos, sobre todo del 2.º, con grandes probabilidades posterior a 1265, cabría establecer ésta como término extremo *a quo*, y como término extremo *ad quem* la de la recopilación completa, integrada ya con la Carta de usuras y sus fórmulas adicionales, probablemente, como luego he de intentar probar, 1278.

Con la adición de la Carta de usuras y los formularios anejos a la misma se completa la colección. Pero no hemos de pensar que la adición esta se realiza en un momento dado y que queda con ello algo así como un texto oficial de las *Leyes nuevas* definitivamente fijado.

De lo anteriormente expuesto es fácil deducir que esta nueva adición se hace tanto a la forma 1-2-3 como a la 2-3-1. Así, testimonian la primera forma el Ms. Z. III, 13, con el orden Carta—formularios—1-2-3, mientras el K. III, 25, carente de Carta de usuras, sigue el orden formularios—2-3-1.

El carecer el K. III, 25 y el carrionés 6.655 de la Biblioteca Nacional de la Carta de usuras no creo deba imputarse a haber utilizado sus copiladores el formulario como documento independiente, separado de la Carta. Sería extraño que los copistas hubieran encontrado el núcleo de los documentos 1-2-3, y unos hubieran pensado en completarle con la Carta de usuras y otros copistas hubieran pensado también en añadirle algo y hubieran dado con el formulario en su forma aislada. Aparte de que este formulario aislado no nos es conocido más que en la forma del publicado en Uclés en 3 de mayo de 1260, del que se hizo mención más arriba, y esta forma es muy distinta de los capítulos que reproducen estos dos manuscritos a que se viene haciendo referencia, y suponiendo que también pudiera existir aislado éste, tomado, según se recordará, del Espéculo, sería extraordinario que al autor del Ms. 6.655 se le ocurriera acudir a este original para sólo tomar de él dos capítulos, que son precisamente las leyes XXV y XXVI de la edición académica⁷⁰, o sea las de menos utilidad, si trataba de enriquecer con fórmulas su colección, ya que estas dos leyes se refieren al juramento de manquadra y a la definición de juramento, que son además las que faltan en el formulario de Uclés. Y ¿por qué, tanto en este caso como en el del Ms. K. III, 25, se les iba a ocurrir

70 *Opúsculos legales*, I, 192-3.

a los copiladores enriquecer la colección con formularios para juramentos? Ninguna ley alude a la necesidad o conveniencia de ella.

No; la explicación obvia es otra: ambos manuscritos, bastante tardíos, encuentran anticuada la Carta sobre usuras; ya se ha superado el sistema, o sencillamente no se aplica la ley alfonsina, y por ello la hacen desaparecer; pero no se percatan de que los formularios son un apéndice de ella y los siguen copiando, no encontrándolos del todo inútiles.

No es verosímil, pues, la utilización del formulario aislado, ni en consecuencia caracterizar como una forma más de la colección de las *Leyes nuevas* la que los hubiera utilizado.

Limitémonos a las enumeradas, que cabe resumir para mayor claridad en el cuadro siguiente:

1.º Documentos 2-3.

2.º A) 1-2-3.—B) 2-3-1.

3.º A) Carta-formulario 1-2-3.—B) Idem id. 2-3-1.

La asociación de los tres documentos, en los que más o menos se aclaran disposiciones del Fuero real, parece perfectamente explicable: un jurista cualquiera pudo copiarlos juntos en un cuaderno para utilizarlos como modificaciones al Fuero.

Es, en cambio, extraño que añadiera a estas disposiciones la Carta de Usuras de 1260, relacionada tan sólo con una de las disposiciones del documento 1.º, la II, de la que se ha insinuado era modificación.

Esta relación pudo ser decisiva en cuanto a la unión de la Carta de usuras.

Suponiendo la fusión de los documentos 2-3 como anterior; suponiendo que serían incluso considerados como uno solo, y suponiendo que su unión con I no era aún fija, que tanto se anteponía a 2-3 como viceversa, todo lo cual queda evidenciado por los diversos manuscritos que atestiguan estas formas, parece que el criterio del seleccionista, la idea que le movió a acoplar este núcleo 2-3 con I y con la Carta

de usuras hubo de ser no precisamente el reunir aclaraciones al Fuero real—a ello no contribuía nada la Carta sobre usuras—, sino el reunir disposiciones referentes a los judíos, único punto en el que coinciden los diversos documentos. Nótese que la Carta de usuras se refiere exclusivamente a ello, que el documento I se inicia por dos disposiciones referentes a ellos y que el 2-3 comienza de la misma manera por otras dos disposiciones del mismo carácter.

Es curioso que desde el primer momento aparezca esta pequeña colección en redacciones tan variadas; hay que tener en cuenta que, a más de estas fundamentales de estructura, hay que añadir las que dimanaban de haberse aceptado en tal o cual documento una forma más o menos amplia; por ejemplo, en el documento 1.º, las tres leyes que añade el Esc. Z. III, 13, o en el 3.º, las del Z. III, 16.

Tal vez se explique esto atribuyendo tales variantes a un único redactor, interesado en mejorar su colección o en adaptar las diversas copias a las particularidades de los que las pedían. En todo caso, ante el hecho, que la diversidad de manuscritos y la antigüedad de sus originales supone, de la existencia muy temprana de diversas redacciones, o hay que aceptar esta hipótesis o admitir que aquel centro de elaboración jurídica, al modo del famoso de Jaca, que hay que suponer en la comarca burgalesa, trabajara desde el primer momento conscientemente en perfeccionar esta colección. Un mero capricho de copistas, trabajando sobre diversos documentos y asociándolos siempre lo mismo y por un orden semejante es inadmisibile.

Lo que no nos es posible es establecer la fecha en que esto se iba haciendo, más que con unos límites extraordinariamente amplios. Para el *a quo* habría de suponerle en 1263, fecha de la cual no puede hacerse retroceder al documento 2.º. Para el *ad quem* no tenemos más datos seguros, relativamente, que los suministrados por el Ms. Z. III, 13. Ya con anterioridad se ha indicado que dicho manuscrito contiene,

a continuación de las leyes nuevas, unos cuantos—siete—privilegios reales; estos documentos fueron reproducidos por la edición académica⁷¹. De dos de ellos me he ocupado más arriba. Se trata de los dos privilegios a los judíos autenticados por el escribano burgalés Juan Pérez. Antes de ellos indicaba que existía otro de Alfonso X, fechado en 16 de mayo de la era 1316, o sea del año 1278. Este privilegio comienza en la siguiente forma: “D. Alfonso, por la gracia de Dios, rey de Castiella, de Toledo, de León, de Galicia, de Sevilla e de Cordova, de Murcia, de Jaen, del Algarbe, al Concio e a los alcaldes de Castiella salut e gracia. Vi las leyes que me enviastes seelladas con vuestro scello, en que me pidiestes merced que yo vos las otorgase et vos las diere por fuero. Et yo catelas, e tengo por bien e mando que vos usades destas.”

Después de la data añade el copista: “Estas leyes nos las otorgó y nos las dió por fuero e que usemos dellas por siempre jamas e porque esto sea mas firme e non venga en duda.”

La inserción de este documento regio a continuación de la colección de las Leyes nuevas en su forma 3.ª A) nos daría la posibilidad de establecer como término fijo *ad quem* el año 1278, ya que en esta fecha era confirmada para Burgos; pero viene a complicar la cuestión el mismo Ms. Z. III. 13, ya que en él esta Carta de 1278 se incluye en dos lugares diversos: uno (folio 44), como he indicado, a continuación de las *Leyes nuevas...*, y otro (folios 98-b-99-b), al fin de las *Flores*, del maestro Jacobo. La confirmación real ¿se refiere a las *Leyes* o a las *Flores*? Nos encontramos—quede esto sentado—con una confirmación regia, confirmación de algo existente como derecho vigente, como *leyes*. A más de confirmar el documento, añade algunas disposiciones nuevas.

El nombre de leyes podría extenderse lo mismo a las Nuevas que a las Flores, cuyo contenido, como es sabido, son también *leyes*. Lo segundo parece menos probable: el nombre

71 *Opúsculos legales*, I, 199-209.

"leyes" corresponde mucho mejor a las *Leyes nuevas* que a las *Flores*; el que los alcaldes de Burgos enviasen al Rey sabio un ejemplar de la obra del maestro Jacobo sellado con el sello del Concejo pidiendo su confirmación no es ciertamente imposible; pero es mucho más probable que lo enviado fuera un cuaderno con privilegios locales, como solían hacer los Concejos de Castilla y del resto de la Península.

Confirma estos razonamientos *a priori* el contenido del documento; la primera disposición regia añadida a la confirmación prohíbe a los clérigos intervenir como voceros o consejeros o jueces en los pleitos, "porque alegan otras leyes que non son en el libro nin son para entre legos" y porque "aluengan" los pleitos. Extraña razón, añadida a las *Flores* del maestro Jacobo, inspirado en el proceso común romano canónico, perfectamente adaptada a una confirmación de las *Leyes nuevas*. El libro, en este segundo supuesto, sería no el de las *Flores*, sino el *Fuero real*, ya vigente en Burgos desde hacía bastantes años y a cuya interpretación subvenían las *Leyes nuevas*, acerca del cual podrían muy bien saber los alcaldes de Burgos cuanto les desorbitaban los clérigos en sus interpretaciones eruditas. No, como parecería obvio, en el primero, las *Flores*, que en hipótesis serían entonces concedidas como fuero y que seguramente no serían tan retorcidas por los clérigos, ya que coincidía forzosamente con su formación jurídica romano-canónica.

Otras de las disposiciones armoniza en todo con lo que hasta ahora hemos visto en los documentos que integran las *Leyes nuevas*: es la consuetudinaria práctica procesal en el caso de querrela por forzamiento de mujer, en un paralelismo absoluto en el *Libro de los Fueros de Castiella*, núm. 14, y *Fuero viejo*, II, II, 3⁷²; procedimiento que por su arraigo consuetudinario es natural que hicieran los alcaldes burga-

72 Galo Sánchez: *Libro de los Fueros*, ed. cit., pág. 14. *Fuero viejo de Castilla*, ed. de Asso y De Manuel. Madrid, 1771, pág. 66.

leses conservar al lado del *Fuero real*. Pero sería una petición extraña la de conservarla aparejada con la de que se les concediese como norma procesal general la romano-canónica de las *Flores*, si es que esta disposición se dió a petición de los alcaldes. Más extrañaría si procedió espontáneamente de la Corte al confirmar las *Flores*.

Pero tenemos un dato para confirmar esta argumentación. Ya se ha indicado que la colección de las *Leyes nuevas* fué utilizada por el redactor del *Fuero de Briviesca*. Del examen de lo que de ellas se utilizó, y en el que se ha de insistir más abajo, se deduce que tuvo a su disposición un texto integrado por el núcleo de las *Leyes* en su forma 3, mas esta carta de 1287, faltando, en cambio, las demás cartas adicionales. No utilizó en consecuencia un manuscrito del contenido del Z. III, 13, sino uno anterior, en el que a las *Leyes nuevas* no se había hecho otra adición que la de la carta de 1287, o sea, probablemente, un ejemplar en el que se había preocupado de garantizar el texto con su confirmación regia⁷³.

No terminó la actividad coleccionadora con la reunión de

73 El Sr. Ballesteros en *Itinerario de Alfonso X rey de Castilla*, en *Boletín Ac. Hist.*, vol. V, pág. 172, anota en el año 1256.

Abril 21, Almazán: "Leyes nuevas que Alfonso X acrecentó y declaró en su libro del Fuero de las leyes (Pascual Gayangos, *Catalogue* 2, pág. 40, add. 9.916, núm. 7. British Museum)." Ni el documento aludido ni Gayangos (*Catalogue of the Manuscripts in the spanish language in the British Museum*. Vol. II, pág. 40, add. 9916) señalan el año. El título de la colección y la data, Almazán 21 apr..., nos enseñan con claridad que Asso y de Manuel—el manuscrito del Brit. Mus. pertenecen a la colección por ellos ordenada—utilizaron el manuscrito que se ha señalado como Campomanes, reproducido en la edic. del Fuero Real de 1781. El Sr. Ballesteros encontró el hueco del año, y con el exquisito cuidado con que siguió los desplazamientos del rey, encontrando por aquellos días del año 1265 al monarca en las cercanías de Almazán, procedió a llenar esta laguna. Ya se ha visto que, habiendo comprobado que el 22 de abril de 1260 envió la carta de usuras—que es a la que se refiere la data—a Béjar, es a este año al que hay que traer la data de este documento, no de las *Leyes nuevas*.

los documentos originales. Los juristas burgaleses u otros desconocidos avanzan en el proceso de deslocalizar las disposiciones regias y buscan de paso un mejoramiento en la sistemática de la pequeña colección.

El manuscrito toledano, base de la edición académica, nos muestra un paso más en esta labor, un paso que no es absolutamente demostrable que se hiciera después de terminada la colección en su forma tercera. En él, el orden de textos es el siguiente: carta—1-2-3—formulario. Esta labor pudo realizarse lo mismo manejando los textos diversos no coleccionados que después de coleccionados. No conservamos esta forma más que en el manuscrito toledano y probablemente en el carrionés de la Biblioteca Nacional 6.655. El manuscrito toledano revela el máximo esfuerzo en deslocalizar los textos burgaleses; es con toda probabilidad una de las redacciones más tardías. Su autor pudo reflexionar en que siendo los formularios un apéndice de la Carta de usuras, como en ella se dice, mejor podrían ir de apéndice a la colección completa que de apéndice a su primer documento. Y desde luego esta reflexión pudo ocurrírsele lo mismo a uno que manejase la colección ya fundida que al que manejara los textos que la componen aislados.

El Ms. 6.655, al seguir el orden del toledado, y sobre todo al incluir en el formulario sólo las dos primeras leyes de éste, parece asociarse a esta forma.

La forma que con toda evidencia no se ha originado de una utilización directa de los documentos aislados es la del manuscrito Campomanes. Su característica más notable es la colocación de las dos primeras leyes del documento 1.º, formando una sola e intercaladas entre la Carta de usuras y el formulario de juramentos que encabezan la colección. Al tratar de identificar el documento 1.º ya expuse mi opinión respecto a esta alteración de orden, debida a un intento de agrupar las materias relacionadas, atribuible a algún tardío copista. Siguen al Ms. Campomanes en esta alteración del orden

de las dos primeras leyes y en hacer una de las dos otros dos interesantes manuscritos: el Z. II, 5 escurialense y el 13.099 de la Biblioteca Nacional⁷⁴.

El orden de materias de las leyes nuevas en ambos manuscritos es único, en plena coincidencia; sólo difieren en sus rúbricas. No siguen en todo al Ms. Campomanes, base de la edición de 1871; se aparta mucho de él en el texto. Es sobre todo de notar que el Ms. Campomanes omite la ley IX—nos

74 El manuscrito escurialense Z, II, 5 contiene las *Leyes nuevas* del fol. 171 b al 178 a. El 13099 de la Biblioteca Nacional—Colección Burriel—del fol. 46 a al 61 b.

Este manuscrito ofrece las *Leyes nuevas* como parte integrante del Seudo ordenamiento de Alcalá, del que dió noticias Galo Sánchez en su trabajo *Sobre el Ordenamiento de Alcalá y sus fuentes*, en *Revista de Derecho privado*, IX, 1929, pág. 365.

La coincidencia del manuscrito Z, II, 5, escurialense, y éste no sólo en el texto de las leyes nuevas, sino en los demás fragmentos que componen el *Seudoordenamiento*, no deja de dar luces para estudiar su origen. En el Z, II, 5 se contienen las mismas materias y por el mismo orden que en el *Seudoordenamiento*. Todavía no forman un todo: al terminar las *Leyes nuevas* hay un colofón (fol. 178 a), “aquí se acaban las declaraciones que fizo el rey D. Alfonso sobre las dudas que eran en el fuero de las leyes”. A continuación la rúbrica del fragmento siguiente: “Sigue el ordenamiento, que fizo el rey don Alfonso sobre las escripturas et los salarios dellas, et las XIII leyes de doctrina de los deseredamientos e de lo que deuen fazer en los juycios e como se deuen ordenar.” El *Seudoordenamiento* a continuación del último *título* de las *Leyes nuevas* inserta un título 28 “de lo que deuen llevar los escribanos por fazer las escrituras” y un título 29 “que el padre puede fazer a otro heredero en lugar del fijo”. Al final olvidando que ha seguido una numeración continuada para todo su contenido: *Leyes nuevas* y estos fragmentos de las *Partidas* y las *Flores*, recoge por segunda vez la rúbrica del Z, II, 5, constituyéndola en colofón: “Aquí acaba el ordenamiento que fizo el rey don Alfonso sobre las escrituras e los salarios...”

Al referirme al manuscrito Z III 5 pienso, no en él mismo, ya que es bastante moderno, sino en el original de que deriva y copia fielmente, hasta el punto de que en los folios en que copia este complejo de textos aparece la indicación “Alfonso XI”. La derivación del supuesto ordenamiento de Alcalá de un texto como el que contiene el manuscrito escurialense es evidente.

referimos a la numeración de la edición de *Opúsculos legales*—; extraña omisión, ya que es una de las más interesantes aclaraciones al *Fuero real* que contienen las *Leyes nuevas*. Los dos textos a que se viene haciendo referencia la insertan en su lugar correspondiente. El orden de leyes del tercer documento, idéntico en ambos manuscritos, es también diverso del Campomanes. Coinciden ambos en no incluir más que la fórmula de juramento para los cristianos, omitiendo las de moros y judíos; en ello se aparta también del Ms. Campomanes, que conserva todas las fórmulas. El hecho sobre todo de la conservación de la ley IX por ellos, omitiéndola el Ms. Campomanes, es indicio suficiente de que no derivan de él, sino de un manuscrito fuente de Campomanes y de Esc. Z. II, 5, que no conocemos. Que el Z. II, 5 es copia de un original más antiguo no necesita prueba; basta considerar lo reciente del manuscrito.

Podemos, pues, añadir a los tres grupos de formas más arriba indicado, reveladores de una diversa utilización de los documentos coleccionados, otros dos, nacidos de una reelaboración de la colección ya formada:

4.^a El orden: Carta de usuras—1-2-3—formularios.

5.^a La mezcla de Carta de usuras—1 A)—formularios—1 B)-2-3.

El Ms. Esc. Z. III, 13 añade a la colección de las *Leyes nuevas* hasta siete documentos, a tres de los cuales ya se ha hecho referencia, o sea a la carta confirmatoria de 1278, así como a las otras dos, conservadas en copia auténtica de tiempos de Sancho IV, y que utilizamos para colocar el documento primero de los que forman parte de la colección en fecha posterior a 1265.

Los otros cuatro documentos son cartas de Alfonso X resolviendo dudas diversas de los burgaleses respecto a la aplicación del *Fuero real*, junto con resoluciones de contiendas locales burgaleses. El orden en que aparecen colocados estos otros cuatro documentos es el siguiente:

Carta de 3 de agosto de 1263 ⁷⁵.

Carta de 13 de abril de 1279.

Carta de 30 de marzo de 1268.

Y carta de 8 de abril de 1279.

Por este orden aparecen en la edición de los *Opúsculos legales*, casi sin separación ⁷⁶.

No había por qué hablar de estas adiciones, ciertamente extrañas a las *Leyes nuevas*—excepto la II si hay que aceptarla como el documento a que se refieren los alcaldes de Burgos en la petición primera del documento II—, de no haber sido consideradas con frecuencia como partes de la colección, y lo han sido no sólo después de la desgraciada edición académica, sino desde fecha muy temprana.

El *Fuero de Briviesca* y el autor de los proyectos recopilados del manuscrito escurialense Z. II, 6 consideraron algunos o todos éstos documentos como integrantes de nuestra colección.

Ya se ha hecho referencia a la utilización de las *Leyes nuevas* o de algunos de sus documentos en el *Fuero de Briviesca*; el autor de este *Fuero* es un fino jurista que interpola con suma habilidad el texto, aclarándole, modificándole o simplemente añadiendo nuevos preceptos al original que manejaba.

75 El manuscrito escurialense atribuye a la de 1263 la fecha de 1269. Su fecha efectiva es 1263: lo sabemos por conservarse de ella otras varias copias en que coincide la data; en la Colección Asso y de Manuel, en la de Martínez Marina, en el Archivo de Burgos y en la Biblioteca Colombina de Sevilla. Por otra parte, en 1263 era efectivamente lunes el 8 de agosto y se encontraba el rey en Sevilla. (Conf. Ballesteros, *Itinerario del rey Alfonso X. Boletín Academia Historia*, C. VII, págs. 389-90.)

76 Véanse en *Opúsculos*, I, págs. 203-205 (la segunda y la tercera) y 209.

La reimpresión Alcubilla en *Códigos antiguos de España*, vol. I, Madrid, 1885, págs. 181-184, separa estos cuatro documentos; pero los incluye en una numeración correlativa y arbitraria que da a estos documentos adicionales, con la que fracciona en varios números algún documento real.

Un grupo interesante de interpolaciones está constituido por las que toma de *Leyes nuevas*.

Ya se hizo notar que las utilizaba en una redacción semejante a la del ejemplar burgalés Z. III, 13, y que en consecuencia recoge las adiciones al documento primero, características de esta redacción. A más de utilizar el texto de las *Leyes nuevas* en esta forma, tuvo también en cuenta la carta de 1278, de la que toma lo referente a la clásica querrela por forzamiento de mujer, incluyéndola en IV, X, 3; el precepto de no obedecer las cartas desaforadas en II, X, 7 y el sistema de partición de herencia, aunque con alguna modificación, en II, IV, 9.

Los demás documentos añadidos en el Ms. Z. II, 13 no han dejado ningún rastro en el *Fuero de Briviesca*. De ello deducíamos antes que fué utilizado como fuente cuando no contenía más que las *Leyes nuevas* y su documento confirmatorio.

Los utiliza, en cambio, ampliamente el Z. II, 6 de El Escorial, y como además encontramos en él las *Leyes nuevas* en una ordenación sistemática, bien merece que, para terminar, se le dedique un poco de atención.

Se trata de una colección de textos legales: cartas, disposiciones reales, etc., desde los tiempos de Alfonso X hasta los de doña Juana.

De estos documentos los que van colocados en los números 5-6-7 están reelaborados por el orden de los libros y títulos del *Fuero real*. Conocíamos el número 7 en esta disposición sistemática por haber sido publicado en esta forma por Benavides⁷⁷.

De las *Leyes nuevas*, también ordenadas por los libros y títulos del *Fuero real*, existen dos copias: la primera en los folios 27 a 34; la segunda, de los 39 a 48.

⁷⁷ Benavides: *Memorias de D. Fernando IV de Castilla*, II, Madrid, 1860, págs. 186-8.

Esta segunda está tomada de la primera, que sería como un borrador puesto en limpio en esta segunda. Se comprueba por el hecho de que el colofón puesto a la primera copia, al ser intercalada la materia referente a fiaduras en su lugar correspondiente como previene una nota en el folio 34 a), pasó a ocupar un lugar arbitrario al pie de la ley XII del título XVIII del libro III, sin duda porque la torpeza del copista no supo distinguirlo del texto de la ley, que era la última en la copia primera ⁷⁸.

Se trata, indudablemente, de algún proyecto de recopilar la legislación castellana que se planea utilizando simplemente la sistemática del Fuero real.

De estos ensayos o preliminares por lo que afecta a nuestro tema sólo interesa insistir en que se incluyen en los lugares que el autor juzga oportunos las materias tratadas en todos los siete documentos que el código Z. III, 13 añade en apéndice a las *Leyes nuevas*.

Ya se aludió en lugar oportuno al hecho de omitirse en estas dos copias la Carta de usuras y conservarse, en cambio, los formularios con todo el detalle de las referencias de las leyes del *Espéculo*, de que está compuesta, a los títulos y leyes de aquel libro, que aquí en este manuscrito resultan aún más extrañas.

FRAY JOSÉ LÓPEZ ORTIZ.

Obispo de Túy.

78 Merece reproducirse este colofón, que es el primer intento conocido de hacer la historia de nuestra colección.

“Estas declaraciones a las leyes del fuero castellano fueron fechas por el sobredicho rey don alfonso dezimo en diversos años, respondiendo a las dudas que ocurrían e aunque algunas dellas tienen data de la era de cesar de mill e trezientos e diez e siete años, que son veinte e quatro años despues de fecho dicho fuero; mas porque otras y las más de ellas no se sabe del año, no se les puso data, mas de quanto es cierto que todos se hicieron despues del dicho fuero.”

ESTUDOS DE DIREITO PRIVADO VISIGÓTICO

I

Sôbre a compra e venda na legislação visigótica

Os preceitos da legislação visigótica em matéria de compra e venda prestam-se a diversas construções, quer no que toca ao seu sentido e alcance, quer no que respeita à sua origem. Os dois aspectos estão, de resto, intimamente ligados, e no fundo tudo se cifra em saber se aqueles preceitos reflectem concepções germânicas ou se são antes uma manifestação do *processus* de degeneração do direito romano ocidental. Embora muitas vezes se tenha encarado a legislação visigótica sôbre esta matéria como uma fonte de direito germânico, e até utilizado as suas normas para a reconstrução dogmática do direito germânico das obrigações, também já se tem relacionado os preceitos do Código Euriciano com as fontes romanas post-clássicas e apelado para influências helenísticas.

Que a categoria jurídica da compra e venda, contrato consensual dentro dos quadros do direito clássico, se modificou notavelmente a partir do século IV, observando-se já vestígios dessa transformação na legislação constantiniana, parece-me indisputável. É, com efeito, cada vez mais acentuada desde Constantino a tendência para con-

ceber e tratar a compra e venda, não já como um contrato à maneira clássica, isto é, gerador de meras obrigações e *causa* dum acto translativo de propriedade (*mancipatio, traditio*), mas sim como um acto de que imediatamente resultava um efeito translativo¹.

Esta concepção da compra e venda observa-se no antigo direito germânico, mas não é de modo algum exclusiva deste direito, nem é seguramente à influência germânica que se deve atribuir o seu desenvolvimento no direito do Baixo Império.

Mais legítimo seria sem dúvida ver no facto uma manifestação da índole helenística do direito desta época, mas ainda assim não é fácil precisar a parte que cabe a esta influência oriental, e seria temerário considerar o fenómeno como um simples caso de recepção. Se há evoluções cuja procedência helenística é um ponto averiguado, há outras que talvez se devam antes explicar pela decadência da cultura jurídica e pelo correlativo predomínio duma mentalidade popular, à qual as categorias clássicas nunca foram verdadeiramente acessíveis, quiçá mesmo pela desforra de concepções jurídicas indígenas, em latente conflito com certas construções peculiares ao direito romano².

Seja como for, o certo é que o novo modo de encarar a compra e venda resalta duma maneira impressionante da terminologia jurídica do Baixo Império, como mostrou

1 Já, de resto, em período anterior áquele que consideramos no texto a venda romana era uma ou outra vez concebida como *alienatio*. Vide os exemplos reunidos na *Nouv. Rev. Histor. de Droit*, 1899, pág. 518.

2 Entre os que põem reservas às origens helenísticas sobreleva a autoridade de E. Levy. Vide sobretudo o seu estudo *Zum Wesen des weströmischen Vulgarrechtes* in «Atti del Congresso Intern. di Diritto Romano. Roma», vol. II, 1935, página 44.

Ernesto Levy com grande número de exemplos³. Assim, enquanto Gaio (II, 87) falava nas coisas que os nossos filhos ou os nossos servos adquirem por mancipação, tradição ou qualquer outra causa, o lugar correspondente do Epítome (II, 1, 7) diz: «*quidquid his... donatum vel venditum fuerit*».

Mais do que isto. Parece que a tendência é tóda no sentido de figurar a compra e venda (à semelhança do que acontece nos direitos primitivos) como um acto «instantâneo» ou «sintético» (*Bargeschäft*), como uma permuta imediata do objecto pelo preço, por forma que no proprio momento em que o acto se realiza, os seus efeitos—ou pelo menos os seus efeitos primários e essenciais—ficam esgotados⁴.

Para êstes resultados deve ter concorrido a generalização do acto escrito, visto que a escritura de venda dava o negócio como exausto, com pagamento do preço e transferência da propriedade da coisa vendida. Ora a importância atribuída ao instrumento em matéria de venda, não menos que em matéria de doações, está sobejamente atestada por um conjunto de fontes, se bem que não seja assás clara a relação entre a escritura e a entrega do preço⁵.

Este último ponto exige particular atenção.

Ensina-se geralmente que pelo direito romano a propriedade não se transferia para o comprador, mesmo que tivesse havido *mancipatio* ou *traditio*, enquanto o vendedor não recebesse o preço, a menos que se satisfizesse com uma garantia equivalente, ou mostrasse que fiava do com-

3 Cit. art. dos «Atti del Congr. Intern. di Dir. Rom.», pág. 39 e segs.

4 Vide sobretudo as observações e exemplos de Levy.

5 Vide *Interpr. Paul.* I, 7, 7; II, 18, 10; V, 2, 4; *Interpr. Cod. Theod.* III, 4, 1; *Cod. Eur.* 286. Cf. *Form. Visig.* 12 e 13 (esta última reproduz a *Int. Paul.* II, 18, 10).

prador. Mas esta regra, que, a julgar por vários textos justinianeus, devia ser muito antiga, tem sido modernamente objecto de dúvidas por parte de algumas autoridades, havendo quem chegue a negar em absoluto que ela fôsse uma realidade antes de Justiniano.

Trata-se duma questão extremamente complexa e difícil, a respeito da qual ainda não foi proferida a última palavra. Mas, quer se admita quer não que o direito clássico exigia o pagamento do preço para a transferência da propriedade, o que me parece inegavel é que essa exigência era um facto na época seguinte⁶.

Cumprê acentuar que se não trata duma nova dogmática da compra e venda, de linhas definidas e rigorosas, mas tão sómente de novas tendências, que não conseguem desterrar por completo as concepções tradicionais, como se vê pelo Breviário de Alarico, onde ainda encontra acolhimento, através da *Epitome Gai*, a doutrina clássica dos contratos consensuais⁷.

E dentro dêste quadro que tem de ser encarado e apreciado o Código Euriciano, cuja índole romana, dum modo geral, não pode pôr-se em dúvida⁸, e cujos preceitos respectivos à compra e venda passaram quasi sem alteração para a *Antiqua* do Código Visigótico. Êstes preceitos

6 E. Levy, art. cit., pág. 42. Os textos em que assenta esta opinião são: *Paul.* II, 17, 1 e 7 (glossemas); *Interpr. Paul.* I, 13, 4; II, 18, 10; *Cod. Eur.* 286, 292 e 296.— Alguns autores, como Pringsheim, explicam a exigência do pagamento do preço como uma transposição para os efeitos *obligacionais* da compra e venda, daquilo que os direitos orientais prescreviam quanto à transferência da propriedade. Ernesto Levy, que a principio apelara para influencias germânicas, prefere agora referir a regra post-clássica à compra e venda encarada como *Bargeschäft*, mas mostra-se pouco favoravel à idea de influencia oriental.

7 Vide II, 9, 13. 14. Cf. *Paul.* II, 17, 3; *Int. Paul.* II, 8, 11; *Cod. Theod.* III, 1, 1 e *Interpr.*; *Greg.* VI, 4; *Int. Greg.* VII, 2.

8 Isto não impede que fosse um código só para uso da população visigótica.

estão efectivamente em harmonia com os do Breviário, ou melhor, com os da camada mais recente do Breviário, visto que nêste estão estratificadas várias épocas do direito romano, ao passo que o Código de Eurico oferece, relativamente, um aspecto muito mais homogéneo e orgânico⁹.

* * *

Diz o cap. 286 do Código Euriciano (= *L. Vis. V, 4, 3*): «Venditio per scripturam facta plenam habeat firmitatem. Si etiam scriptura facta non fuerit, datum praetium testibus conprobatur, et emptio habeat firmitatem».

Quer dizer: para que a venda se considere perfeita e irreformável, é necessário que se redija a costumada escritura, ou, se o acto não tiver sido documentado nos termos gerais da lei, que se possa provar por meio de testemunhas que o preço foi entregue ao vendedor.

É essencialmente a mesma ideia expressa na *Interpretatio* das *Sent. Paul. II, 18, 10*: «In contractibus emti et venditi, qui bona fide ineuntur, venditionis instrumenta superflue requiruntur, si quocumque modo res vendita, dato et accepto pretio, qualibet probatione possit agnoscii»¹⁰.

A referênciã às testemunhas, como meio de prova contraposto à escritura, é um traço habitual da legislação visigótica, podendo citar-se muitos exemplos¹¹.

No presente caso pode considerar-se esta alusão como

9 Com isto não pretendo negar que análogas concepções, em especial a da venda como «acto sintético» (*Bargeschäft*), sejam conformes à tradição germânica. Vide, por ex., *Lex Sal. XXXVI e XLVII, 1. 2*.

10 A primeira parte desta sentença é reproduzida na *Form. Vis.* núm. 13. Cp. *Form. 12*: «licet fidei vinculis adligetur».

11 Vide Steinacker, *Der Ursprung der «traditio cartae» und das westgoth. Urkundenwesen*, ap. «Festschrift des akad. Vereines deut. Historiker in Wien», 1914, página 21.

correspondendo a um requisito de publicidade, o que talvez permita entroncar estas testemunhas nas da lei de Constantino (*Fr. Vat. XXXV, 4*) através do Cód. Teod. III, 1, 2 e respectiva *Interpretatio*¹².

Tanto no cap. 286 do Código Euriciano como no citado passo da *Interpretatio* parece conceber-se a venda como um «acto instântaneo», e não como um simples acto produtor de obrigações. Isto equivale a dizer que a *plena firmitas* de que fala o legislador envolve o reconhecimento da propriedade do comprador como efeito imediato da compra.

Estamos com efeito muito longe dos tempos clássicos para poder admitir que uma venda «plenamente firme» não produza mais que obrigações, e, conquanto em uma obra daqueles tempos as palavras do cap. 286 pudessem ter êsse alcance, elas tem de ser entendidas, não dentro do espírito de então, mas sim em harmonia com a mentalidade do século v¹³.

O cap. 292 (= *L. Vis. V, 4, 16*) vem em reforço deste modo de ver. Nêle se declara que, se o servo for comprado com o seu proprio peculio, ignorando o senhor a proveniência do preço, a venda ficará sem efeito, visto que o vendedor não recebeu um verdadeiro preço, mas sim um valor que lhe pertencia¹⁴.

12 Levy, nos cits. «*Atti*», pág. 43 nota 58. Cf. sobre o assunto Salvioli ap. «*Riv. Ital. per le Scienze Giur.*» 1894, pag. 227.—Para um caso especial providenciou Egica determinando que a venda de escravos fosse feita «*coram iudice vel bonis hominibus*» (*L. Vis. IX, 1, 21*).

13 Cf. *L. Rom. Burg. XXXV, 1 e 2*: «*De vindendis et emendis contractibus hic ordo servandus est, ut quisque rem iuris sui vindiderit, repetendi eam postea non habeat potestatem. Vindicionem vero ex hoc maxime ius firmitatis accipere, si traditione celebrata possessio fuerit subsecuta*».—A troca era equiparada á venda: *Cod. Eur. 293* (= *L. Vis. V, 4, 1*) e *L. Rom. Burg. XXXV, 5*. Cf. *Form. Vis. 27*.

14 «*Si servus de peculio suo fuerit emptus, et hoc dominus eius forte nescierit,*

E significativo o confronto com uma lei de Diocleciano (*Cod. Just.* IV, 49, 7), na qual se determina, figurando a mesma hipótese, que o senhor tem acção para pedir o preço. O negócio, que pelos principios do direito romano era válido, criando para o comprador do escravo a obrigação de pagar um preço verdadeiro, é na concepção post-clássica um negócio ineficaz, por lhe faltar o elemento essencial da entrega do preço. Ora para significar que a venda não produz efeito, o legislador emprega as palavras «*servus... de domini potestate non exeat*».

Os autores que sustentam a existência de «contratos reais» na época franca, como Gierke, apresentam o cap. 286 do Código Euriciano como um dos seus melhores argumentos¹⁵. Quer dizer: interpretam-no como significando que a entrega do preço cria para o vendedor a obrigação de transferir a coisa, ou seja, que representa o mesmo que o mero consenso no direito romano. Todavia, entre os proprios germanistas a existência de «contratos reais» na alta Idade Média encontra hoje pouca aceitação¹⁶.

Mas nem por darmos êste ponto como assente o cap. 286 deixa de levantar dúvidas sérias e de difícil solução.

Assim, é lícito hesitar quanto à força da escritura na hipótese de não ter sido entregue o preço.

O sentido literal do dispositivo parece ser que a venda é firme quando se tenha redigido escritura *ou* quando haja sido entregue o preço e disso haja testemunhas; e de facto assim tem sido já interpretado. Levy acha mesmo que

de domini potestate non exeat; quia non praetium, sed res servi sui, dum ignorat, accepit».

15 Vide *Schuld und Haftung*, pág. 84.

16 Vide Schröder-Künssberg, *Lehrbuch*⁶, pág. 325 e as obras aí citadas. Cf. Schwerin in AHDE I pág. 49 (a tradução espanhola não é feliz, mas a idea resulta claramente dos lugares alegados em nota).

tanto o capítulo Euriciano como a *Int. Paul.* II, 18, 10 são «ganz klar»¹⁷.

Não me parece que os referidos passos do Breviário e do Código Euriciano sejam tão categóricos em favor da *alternativa*, nem se me afigura demasiado forçado entender êsses passos como significando que, na falta de escritura comprovante do pagamento, êste pode ser provado por testemunhas.

A *Lex Baiuvariorum* XVI, 2, que sem dúvida teve como modelo o Código Euriciano, só assim pode ser interpretada: «Si quis vendiderit possessionem suam alicui... post accepto pretio aut per cartam aut per testes comprobetur firma emptio»¹⁸.

A falta de precisão das fontes visigóticas explica-se, segundo creio, pelo facto de ser coisa normal ter já sido entregue o preço quando se celebrava a escritura, ou ser entregue nêsse mesmo momento, tanto assim que as cartas de venda sempre consignam essa circunstância, de harmonia com o formulário romano tradicional. Por outras palavras, as escrituras supõem um negócio realizado, esgotado.

Sirva de exemplo a Form. Vis. n.º 11: «Definito igitur et accepto a vobis omne praetium, id est auri solidi numeri

17 E. Levy, in «Zeit. der Savigny St., Rom. Abt.» XLIX, pág. 256. Neste artigo sustentava o autor que a alternativa do C. Eur. 286 era um compromisso entre concepções ocidentais e orientais. Mudou, porém, de opinião e pretende agora explicar a mesma alternativa dum modo «racional», dizendo que no negocio oral era o pagamento o único facto que permitia distinguir suficientemente a venda da doação. Essa prova impunha-se ao comprador que quisesse demonstrar a legitimidade da sua aquisição, visto que, se o acto houvesse sido gratuito, teriam sido necessarias as complicadas formalidades da legislação constantiniana. Vide tambem sobre este ponto Schwerin in AHDE I, pág. 48.

18 Cf. XVI, 15: «Quicquid vendiderit homo aut comparaverit quaecumque re, omnia sint firmata aut per cartam aut per testes qui hoc probare possent».

tot, quos a te datos et a me acceptos per omnia manet certissimum, nihil penitus de eodem practio apud te remansisse polliceor».

Em reforço desta opinião podem ainda alegar-se os diplomas da época neogótica em que se alude a bens adquiridos *per pretium et cartas*¹⁹.

Uma outra dúvida se poderia levantar, a saber: se, no caso de venda oral, a propriedade se transmitiria só pela entrega do preço, independentemente de tradição, questão que se não põe para a venda escrita, porque é legítimo ver na escritura um sucedâneo da *traditio*²⁰.

A-pesar-de as fontes visigóticas se não referirem à entrega do objecto, parece-me que a devemos considerar pressuposta pelo legislador.

A *traditio* na compra e venda se refere expresamente a *Lex Romana Burgundionum* no passo acima transcrito (XXV, 2), dando a entender que sem ela o acto não tem suficiente firmeza²¹. Era, de resto, um principio comum aos direitos romano e germânico, que a propriedade se não transmitia sem a entrega da coisa²².

19 V. gr. *Dipl. et Chartae*, núms. 25, 115, 169, 265...

20 A'entrega da carta de venda se referem especialmente as Form. Sal. Merkel., núms. 10 e 12: «Et quod pretium mihi bene complacuit vel aptificatum fuit, in praesente de manu emptoris in manu mea accepi et praedicta villa una cum carta venditionis coram testibus et publicae vendidi atque firmavi» (form. 10). Que a escritura valia como *traditio* nas doações é fora de dúvida. Vide o meu estudo *A doação per cartam no direito romano vulgar e no direito visigótico*, in «Boletim da Fac. de Direito da Univ. de Coimbra», tomo XVII (pág. 11 e segs. da separata). Do facto de as fórmulas de venda empregarem o verbo *tradere* no perfeito (*tradidi*) não deve concluir-se que a escritura pressupusesse uma *traditio* efectiva: Brunner, *Röm. u German. Urkunden*, pág. 21.

21 Cf. *Form. Marculfi* II, 19: «Liceat empti venditique contractus sola pretii adnumeratione et rei ipsius traditione consistat».

22 *Sic*, a respeito da venda no direito franco e longobardo, Schupfer, III, *Diritto delle obbligazioni*, 1909, pág. 202 segs.

Examinemos agora o que dizem os capítulos 296 e 297.

O primeiro destes capítulos (= *L. Vis. V, 4, 5*) figura a hipótese dum pagamento parcial.

Diz assim: «*Si pars praetii data est, pars promissa, non propter hoc venditio facta rumpatur; sed si emtor ad placitum tempus non exhibuerit praetii reliquam portionem, pro parte, quam debet, solvat usuras; nisi hoc forte convenerit, ut res vendita reformetur*».

Dois germanistas insignes, Gierke e Schröder, estão em divergência quanto ao significado jurídico deste texto, que, todavia, para ambos se integra na evolução do direito germânico das obrigações.

Segundo Gierke, fiel à sua doutrina do «contrato real» (*Realvertrag*), é a entrega da coisa feita pelo vendedor que constitui o comprador na obrigação de pagar o resto do preço ²³.

Para Schröder o comprador só está obrigado a pagar o restante se tiver feito uma promessa formal—*wadiatio*—, aliás o vendedor pode exigir a restituição da coisa como é próprio dos *Bargeschäfte* ²⁴.

Não me parece que o legislador tenha querido visar uma promessa formal. O verbo *promittere* tem nas leis visigodas o sentido geral que já tinha em muitas fontes romanas e, se a promessa devesse ser feita de certa forma ou com especiais garantias, o legislador tê-lo-ia dito.

Mas também não vejo necessidade de recorrer à ideia de «contrato real», nem me parece natural que, a ser êsse o pensamento do legislador, só tivesse figurado o caso de pagamento parcial.

As categorias do direito germânico—*Formalvertrag*,

²³ *Schuld und Haftung*, pág. 88.

²⁴ *Lehrbuch*⁶, p. 325.

Realvertrag—não tem aqui aplicação. A meu ver, estamos em face duma hipótese que apenas difere da do cap. 286 em que o preço não foi pago integralmente, e a solução dada pelo legislador está na lógica do direito romano post-clássico.

A venda, ainda nesta hipótese, só produz efeitos desde que haja desembolso—nêste caso: parcial—do preço, e o efeito principal e directo é a transferencia da propriedade dum modo definitivo. Simplesmente, como o vendedor não teve satisfação completa, cabe-lhe un direito de crédito relativamente ao resto do preço.

Apenas mediante expressa convenção pode o vendedor ficar com a faculdade de reclamar a coisa vendida se o comprador não pagar o resto dentro do prazo marcado.

E a esta cláusula—a bem conhecida *lex commissoria*—que se refere a parte final da lei, na qual as palavras «ut res vendita reformetur» devem traduzir-se assim: «que a coisa vendida seja restituída».

Quer dizer: em relação à parte do preço que ficou por pagar, tudo se passa segundo as regras tradicionais do direito romano²⁵.

Poderia, é certo, conceber-se uma outra solução: fazer depender a transferêcia da propriedade do pagamento integral do preço, o que equivaleria a reconhecer ao vendedor a faculdade de reclamar em qualquer altura a coisa do poder do comprador. Mas esta solução devia ser contrária à jurisprudência da época post-clássica, pois há pelo menos um glossema das *Sententiae* que mostra ser o pagamento parcial equiparado ao integral²⁶. O legislador

25 Cf. Wieacker, *Lex Commissoria*, pág. 109 nota.

26 *Paul. Sent.* II, 17, 7: «Ex die emptionis, si pars pretii numerata sit, et fructus et operae servorum et fetus pecorum et ancillarum partus ad emptorem pertinent»

visigodo, dentro desta orientação, pôs termo a todas as dúvidas.

Além do restante do preço, tem o vendedor direito aos juros respectivos (*usurae*), mas, ao contrário do que determinava o direito romano, parece que o texto visigótico só se refere aos juros da mora ²⁷.

Resta o debatidíssimo cap. 297 (correspondente à *antiqua emendata* V, 4, 4), que é do seguinte teor: «Qui arras pro quacumque acceperit re, praetium (?) cogatur implere, quod placuit. Emptor vero, si non occurrerit ad diem constitutum, arras tantummodo recipiat, quas dedit, et res definita non valeat» ²⁸.

Não repetirei aqui tudo quanto deixei escrito sobre este assunto em um anterior estudo ²⁹.

Em discordância da opinião corrente, que vê no cap. 297

Huschke, na sua edição, suprimiu as palavras em itálico, deslocando-as para o § 8, mas a emenda não tem encontrado aceitação).

27 Um passo das Sentenças de Paulo em que se ensina a lição tradicional foi inserto no Breviario (II, 18, 6). No entanto, a regra do Cod. Eur. é seguramente de origem romana, porque no direito germanico só aparece muito mais tarde, conforme já observou von Schwerin, AHDE I pág. 44. Cf. Wieacker, *ob. cit.*, pág. 109 nota.

28 *L. Vis. V, 4, 4*: «Qui arras pro quacumque re acceperit, id cogatur implere, quod placuit. Emtor vero, si per egritudinem aut gravem necessitatem, que vitari non potuerunt, ad constitutum non occurrerit diem, quem voluerit pro se dirigat, qui pretium tempore definito perconpleat. Quod si constituto die nec ipse successerit nec pro se dirigere voluerit, arras tantummodo recipiat, quas dedit, et res definita non valeat».

C *L. Baiuw, XVI, 10*: «Qui arras dederit pro quacumque re, pretium cogatur implere, quod placuit emptori. Et si non occurrerit ad diem constitutum vel antea non rogaverit placitum ampliorem, si hoc neglexerit facere, tunc perdat arras, et pretium, quod debuit, impleat».

29 *Novos Estudos de Historia do Direito*, pág. 169 (excursão sobre a arra no direito visigótico). Wieacker, *loc. cit.*, aceita provisoriamente bastante das doutrinas tradicionais, mas observa que a questão da arra no direito visigótico necessita de ser revista: oxalá a minha tentativa tenha sido uma contribuição não de todo desvaliosa para essa revisão.

a expressão da primitiva função da arra germânica—isto é, duma arra cuja entrega só vinculava o vendedor (*Arrhalvertrag*)—penso que o preceito nada mais é do que uma manifestação de direito romano degenerado.

O facto de o legislador não ter feito alusão às obrigações do comprador não significa que elas não existissem, mas sim que apenas se teve em mira fixar o ponto fundamental das obrigações do vendedor. Pela entrega da arra o contrato tornou-se perfeito e obrigatório para ambas as partes; portanto, se o comprador se apresentar a pagar o preço, o vendedor é obrigado a cumprir pelo seu lado.

E, no fundo, a doutrina do direito romano, com a diferença apenas de que a arra parece ter deixado de ser uma mera prova ou sinal confirmatório do mutuo consenso (*argumentum emptionis et venditionis*), para se elevar á categoria de elemento formal do contrato. Esta diferença explica-se tendo em vista que no direito vulgar a questão da prova, de importância prática capital, ia naturalmente absorvendo em si a questão da existência jurídica do contrato³⁰.

Vê-se, pois, que ao lado da venda concebida como «acto sintético», o direito visigótico admitia uma venda de efeitos puramente obrigacionais. Essa venda, derivada do contrato consensual romano, adquiria existência jurídica desde o momento em que o acordo das partes se concretizasse na entrega duma arra ou (sem dúvida também) na redacção duma escritura.

30 Cf. *L. Rom. Burg.* XXXV, 6: «Arra pro quibuscumque rebus a uinditore accepta ab eo qui emit, uinditionem perfectam esse; precium tamen postmodum emptor uinditori impleturus, si aut inter ipsos conuenerit aut uirorum bonorum estimatione consteterit, secundum speciem Pauli».

Todavia, nas forms. 12 e 13 afirma-se o caracter consensual da compra e venda, o que mostra que a doutrina a este respeito não devia ser firme.

Quanto à segunda parte do cap. 297, a minha opinião é que ela visa o caso de o comprador se não oferecer a pagar no dia aprazado. Em face dos puros princípios romanos o vendedor nem por isso deixaria de estar obrigado, visto não se admitir a chamada condição resolutive tácita, mas o legislador visigodo, talvez sob a influência da prática da *lex commissoria*, optou pela solução contrária, que é de facto mais razoavel.

Desde que o comprador não cumpriu quando devia, não é justo que o vendedor fique indefinidamente vinculado, e deve antes reconhecer-se-lhe a faculdade de se considerar liberto, restando apenas ao comprador o direito a retomar a arra. As palavras «et res definitiva non valeat» não significam que o comprador não esteja vinculado, mas sim que pela mora do comprador cessa o compromisso do vendedor³¹.

São estes os preceitos fundamentais da compilação euriciana, preceitos que não sofreram alteração sensivel na revisão de Leovigildo nem no *Liber Iudiciorum*³².

Recapitulando, verifica-se que se não trata duma regulamentação completa³³, mas há que reconhecer que o todo não deixa de ser coerente.

O legislador encarou sobretudo o negócio pelo lado

31 Sobre o alcance efectivo deste preceito (que não interessa ao presente estudo) vide os meus *Novos Estudos*, pág. 163 e segs.

32 *L. Vis.*, cits. leis 3-5 do título V, 4.

33 Ficam de fora hipóteses teóricamente importantes, e até frequentes na prática, tais como a entrega da coisa sem recepção imediata do preço (venda a crédito) e a do preço sem entrega da coisa. E discutivel se, no primeiro caso, o vendedor tem direito a reclamar o preço: a solução terá de ir buscarse a dados estranhos á legislação visigótica, e por isso nos não ocupamos da questão neste momento. Quanto ao caso da entrega previa do preço, parece deduzir-se *a fortiori* do cap. 297 que o comprador tem acção pessoal contra o vendedor e que já lhe não é lícito exigir a restituição do que pagou.

dos direitos do comprador. No caso de o negócio se ter esgotado, isto é, se se operou a tradição (para o que é suficiente celebrar-se a escritura) e houve entrega do preço, o comprador ficou sendo imediatamente proprietário (cap. 286), e o mesmo se dará ainda que o pagamento tenha sido sómente parcial, pois neste caso o vendedor apenas fica com um direito de crédito (cap. 296).

Se houve sómente um acordo sôbre o objecto e o preço, mas sem entrega nem dum nem doutro—acôrdo que o legislador figurou como firmado por meio de arra—o vendedor fica obrigado a transferir a coisa mediante a recepção do preço dentro do prazo estabelecido (cap. 297), o que não quer dizer que o comprador não fique também vinculado.

Uma tal construção pode dizer-se que estava como que em estado virtual no direito romano post-clássico, do qual o Código Euriciano não é senão uma expressão mais acabada e orgânica. A influência germânica pode, quando muito, ter secundado a evolução nêste ou naquêle aspecto secundário, por exemplo, na decadência do principio consensual, mas não alterou essencialmente o direito da compra e venda, nem substituiu por novas categorias as categorias romanas tradicionais.

II

Sôbre o testamento hispânico no século VI

Em regra a matéria do testamento visigótico é versada com referência ao *Liber Iudiciorum*, no qual as leis de Chindasvindo e Recesvindo ocupam o principal lugar. A verdade, porém, é que estas leis não nos elucidam suficientemente sôbre o direito e a prática testamentários do século VII, e muito menos sôbre a época anterior.

Vismara, em um estudo recente sôbre a sucessão voluntária nas leis bárbaras¹, propôs-se examinar as fontes visigóticas por ordem cronológica, abrangendo na sua exposição o testamento e a *donatio mortis causa*, que êle considera mais importante. Mas o distinto historiador-jurista não utilizou todo o material disponível e chegou a conclusões que não posso aceitar sem restrições. Por isso me pareceu oportuno voltar ao assunto, contribuindo com novas observações para o conhecimento do direito romano vulgar ocidental.

Antes de mais, recordemos sumariamente que o testamento sofrera no Baixo Império grandes transformações, quer no conteúdo quer na forma, e até mesmo no tocante à sua função social². Essas transformações não foram

1 *La successione volontaria nelle leggi barbariche*, in «Studi in onore di Arrigo Solmi» II, Milano, 1941.

2 Sobre o testamento no Baixo Imperio vide: Auffroy, *Evolution du testament en France*, 1899; Palumbo, *Testamento romano e testamento longobardo*, 1892; Roberti, *Le origini dell' esecutore testamentario*, Módena, 1913; Bruck, *Die Testamentsvollstreckung im röm. Recht*, 1914; G. Ferrari, *Ricerche sul diritto ereditario in Occidente*, Padova, 1914; Roberti, *L'influenza crist. nello svolgimento stor. dei patti nudi*, in «Cristianesimo e Diritto Romano», Milano, 1935; G. Vismara, *Appunti intorno alla «heredis institutio»*, in «Studi Besta», 1938; G. Vismara, *Storia dei patti successori*, 1941.

apenas, nem sequer principalmente, obra legislativa, mas sim também resultado da acção combinada da doutrina e da prática sob a pressão das novas condições sociais e culturais, particularmente das ideias cristãs.

A instituição de herdeiro—*caput et fundamentum totius testamenti* (Gai. II, 229)—perdeu grande parte da sua importância devido ao desenvolvimento dos codicilos³ e ao caracter agora exclusivamente patrimonial do testamento⁴. Foram-se esbatendo as diferenças entre os diversos tipos clássicos de legados e aproximando progressivamente legados e fideicomissos, ao mesmo tempo que uma corrente doutrinal divulgada começava a atribuir à *donatio mortis causa* traços próprios dos actos de última vontade⁵.

Na interpretação do testamento fez-se prevalecer cada vez mais a vontade do testador^{5a}.

Por outro lado, tomam grande incremento as disposições pias e liberalidades *pro anima*⁶, o que obriga a adoptar para elas normas especiais e a dar maior elasticidade à técnica do direito testamentário.

3 Vide sobre uma Const. do ano 389 (*Cod. Theod.* IV, 4, 2) e respectiva *interpretatio*: Ferrari, *ob. cit.*, pág. 24. Sobre *epistolae*: Auffroy, *ob. cit.*, pág. 80 e 278.

4 Sobre a decadencia da instituição de herdeiro vide o cit. estudo *Appunti intorno alla «heredis institutio»*. Na *interpr.* do Cod. Teodosiano IV, 4, 1, aceita-se a idea dum codicilo com «instituição de herdeiro»!

5 Vide sobre este ponto Levy, *Westen und Osten*, in «Zeit. der Savigny Stiftung», Rom. Abt. XLIX, 1929, nota 5 de pág. 256 e as obras aí citadas.—Em sentido inverso é digna de nota a frequencia na prática helenística, da cláusula pela qual o testador se compromete a não revogar o testamento (Bortolucci, *Studi romanistici*, pág. 66).

5a Suman, «*Favor testamenti*» e «*voluntas testantium*». Roma, 1916.

6 Remontam ao séc. v os exemplos conhecidos de disposições por alma. Marini, *Papiri diplomatici*, Roma, 1805, pág. 264, apoia-se, para fazer esta afirmação, em um passo de S. Gelasio e cita o testamento de Peristeria (*ante 451*) que deixou muitos bens a mosteiros, hospitais e pobres ὑπὲρ τῆς ἑαυτῆς ψυχῆς. Também em una inscrição do séc. v ou principios do vi se fala em uma manumissão «*pro redemptione animae*».

Finalmente, sofre alterações a forma do testamento: atenua-se a diferença entre testamento civil e pretório, facilita-se o mais possível aos militares o uso da faculdade de testar⁷ e difunde-se a prática extra-legal do testamento oral sem formalidades, prática esta que parece ter sido favorecida pela Igreja em nome do principio *in ore duorum vel trium testium stet omne verbum*⁸.

E êste ambiente jurídico que cumpre ter presente ao procurar reconstituir o testamento hispânico no século VI.

O Código Euriciano mostra claramente que os Visigodos já no século V conheciam e praticavam o testamento, instituição à qual se haviam habituado no seu convívio com a população romana. O cap. 308 revela-nos mesmo que a doutrina—talvez, neste ponto, em contraste com a prática, ou buscando reagir contra ela⁹—insistia na indole ambulatória das *donationes mortis causa*, equiparando-as aos testamentos.

Além da compilação euricianiana e do Breviário, também a *antiqua* do Código Visigótico e a obra de Santo Isidoro¹⁰

7 Sobre o *testamentum militis* e sua importancia como factor de evolução do testamento no Ocidente vide Tamassia, *Testamentum militis e diritto germanico*, in «Atti del R. Istituto Veneto di Scienze, lettere ed arti» LXXXVI, parte II (obra que não pude consultar).

8 Vide *Cod. Theod.* IV, 4, 5 (= *Cod. Iust.* VI, 23, 20) e respectiva *interpretatio*. Cf. *Cod. Theod.* IV, 4, 7 e a epístola do papa S. Gregorio ap. Migne, P. L. LXXVII, col. 569. Sobre este ponto vide Roberti in «Cristianesimo e Diritto Romano», pág. 147.

9 Vide os meus *Temas histórico-jurídicos* II (no «Bol. da Fac. de Dir. de Coimbra», t. XIX), pág. 10 da separata.

10 S. Isidoro refere-se muitas vezes, como é sabido, a instituições desaparecidas há muito da cena jurídica, e além disso mostra em alguns pontos incompreensão das noções romanas, por exemplo, quando alude ao testamento pretorio. Mas noutros pontos toma em consideração instituições ainda em vigor no seu tempo, e até formações novas do direito romano vulgar. Cf. Zeumer, *Neues Archiv.*, XXIII, página 181.—Vide o que S. Isidoro escreveu sobre o *jus liberorum* e sobre codicilos e *epistolae* ap. *Etymol.* V, 4, 13. 14.

nos fornecem alguns dados sobre as *voluntales*¹¹ na época anterior às reformas de Chindasvindo e Recesvindo¹².

Mas as principais fontes que nos permitem fazer ideia do que eram na realidade as disposições por morte na Espanha do século VI são as Fórmulas Visigóticas e um documento do ano 576 (data fixada por Fidel Fita), que excepcionalmente chegou até nós¹³.

Este último documento é um testamento característico segundo o modelo romano em uso no Baixo Império.

O testador, o bispo de Huesca Vicente, dita, no leito de morte, a sua última vontade ao diácono Estevão, dispondo que, se ela não valer como testamento por direito civil ou pretório, tenha a força de codicilo *ab intestato* (cláusula codicilar)¹⁴.

O testamento é encabeçado pela instituição de herdeiro—é instituída herdeira universal a igreja oscense—seguindo-se a fórmula de deserdação: *ceteri celeraeve personae exheredes mihi sint totae*.

Posto isto, o prelado confirma, na parte que subsiste inalterada, a ampla doação que, antes de ser elevado ao episcopado, fizera em favor do mosteiro de Asán¹⁵, acres-

11 As expressões mais usadas nas fontes dos secs. V e VI para designar as disposições por morte duma maneira geral são: *voluntatem ordinare* (*antiqua* IV, 2, 4), ou simplesmente *ordinare* (C. Eur. 355=L. Vis. IV, 2, 12). Vide também as Forms. 21, 23, 24 (*epistola voluntatis, carta voluntatis*) e 25 (*voluntas, suam condidit voluntatem*). Cf. ainda C. Eur. 307 e 308 e a *antiqua* VII, 5, 5. A palavra *testamentum* era sobretudo usada para designar o acto de última vontade (unilateral) quando revestia a forma escrita.

12 Sobre os *Fragmenta Gaudenziana* vide *infra*. nota 32.

13 O testamento do ano 576 foi publicado pela primeira vez por J. Traggia (1792), e de novo por Fidel Fita no *Boletín de la Real Acad. de la Historia*, XLIX, 1906, págs. 155-157.

14 Podem verse outros exemplos de cláusula codicilar em Zeumer, *Formulae*, página 585, nota.

15 Esta doação (do ano 551) foi também publicada por Fidel Fita no *Bol. de*

centando vários legados (para os quais usa o verbo *donare*) e manumitindo alguns servos.

Da parte final resta apenas a ressalva das emendas e rasuras, que estava na tradição notarial romana¹⁶, e o principio da cláusula cominatória¹⁷. Faltam a data, a *subscriptio* (ou sinal) do testador e as *subscriptiones* das testemunhas.

Entre as Fórmulas Visigóticas figuram várias com a rubrica *Testamentum*, mas nenhuma delas nos fornece um modelo tão característico de testamento como o documento a que acabo de referir-me.

A Fórmula 22 contém apenas o introito do acto, o bastante em todo o caso para se presumir que nas escrituras a que servia de modelo não figuraria a instituição de herdeiro; rigorosamente, pois, deveria valer como codicilo, o que, de resto, está acautelado pela costumada cláusula codicilar. A Fórmula 26 é ainda mais lacónica, tendo apenas como digna de nota a circunstância de o testador declarar que está fisicamente são (*sanus*), e não apenas no uso das suas faculdades mentais.

Quanto à Form. 21, que também se inscreve *Testamentum*, mas em cujo texto esta palavra não aparece¹⁸, é uma espécie bárbara e híbrida, uma mistura mal forjada de testamento e doação.

la Real Acad. de la Historia, vol. cit., págs. 151-54. Nela se declara que os lugares não compreendidos na doação devem ser considerados *pro quarta parte hereditatis* («quarta falcidia»).

16 Vide, por exemplo, o testamento de Dasumius ap. Girard, *Textes de Droit Romain*, pág. 801 da 4.^o edição, ou em Bruns-Mommsen, *Leges et Negotia*, pág. 304 da ed. de 1909. Cf. *Form. Marculfi* II, 17; Marini, *Papiri*, núm. 77; Auffroy, *ob. cit.*, página 690 (testamento do diácono Adalgiso); etc. vide também Dig. XXVIII, 4, 1.

17 Esta cláusula também já aparece em testamentos franceses do século VI. Vide Auffroy, *ob. cit.*, pág. 300.

18 A expressão empregada no introito é *voluntatis meae epistolam*.

Abre à maneira dos testamentos, declarando o autor que está enfermo no leito, mas são de espírito (*sana mente sanoque consilio*). Não falta tão pouco a cláusula codicilar, à qual se segue a ordem dada pelo testador ao filho—a quem o testamento foi ditado—para que o faça registar nas actas municipais (*gestis publicis*), coisa também frequente no formulário dos testamentos romanos¹⁹.

Segue-se uma deixa de bens de raiz em favor da igreja onde o testador deseja ser sepultado—a expressão empregada é: *ad ecclesiam ill... volo pertinere locum illum*—e a manumissão de vários servos, também beneficiados (*donare eis elegi et dono...*).

Até aqui, portanto, estamos em presença dum testamento da decadência, sem instituição de herdeiro, comparável a outros de que temos conhecimento através de fontes extra-peninsulares. Mas o character de acto de última vontade é gravemente comprometido pela seguinte cláusula, mais propria duma doação *mortis causa* (Zeumer) ou antes, duma doação *reservato usufructu*²⁰: «*ea tamen interposita conditione, ut, quousque me Deus omnipotens vivere permiserit, hoc quod ecclesiabus vel quod unicuique concessi... a me universa possideantur, post diem vero obitus mei omnes secundum huius voluntatis meae tenorem addendi, habendi, tenendi reddidero*».

Quer dizer: o disponente reservava para si expressamente a «posse» dos bens doados, ao mesmo tempo que declarava que os deixaria por sua morte às pessoas designa-

19 Encontra-se nos papiros de Ravena do fim do séc. v e mantem-se nos testamentos da época bárbara feitos segundo os modelos romanos emquanto durou o registo nos arquivos municipais. Vide, por exemplo, o *Testamentum Bertrani* (a. 615) ap. Pardessus I, pág. 197.

20 As cláusulas das *donationes m. causa* e das doações com reserva de usufruto deviam confundir-se amiúde no direito romano vulgar. Cf. Cod. Eur. 308.

das, modo de dizer que parece denunciar certa confusão dos conceitos de propriedade e usufruto, mas que basta para excluir a ideia dum acto de última vontade (testamento propriamente dito ou codicilo).

A fórmula termina com uma liberalidade em favor dos filhos, a qual todavia não é uma instituição de herdeiro, mas sim, igualmente, uma espécie de fideicomisso: *hunc dulcissimis filiis meis ill. et ill. volo esse concessum hoc et illud.*

Em face do exposto, não só é manifesto que houve contaminação do instituto das doações por morte, mas pode mesmo perguntar-se se não estaremos perante um acto irrevogavel. Assim pensa Vismara²¹, mas com razões pouco convincentes, sendo legítimo duvidar de que a intenção do disponente fosse excluir a revogabilidade própria das doações *causa mortis*, que a lei explicitamente estendia ás doações com reserva de usufruto²².

Além destas, figuram entre as Fórmulas Visigóticas duas fórmulas de *ius liberorum* (núms. 23 e 24) e o modelo duma acta municipal da *aperlura* de um testamento (número 25).

O chamado *ius liberorum*—que provavelmente radica em antigas práticas provinciais²³—deveu a sua difusão sobretudo á *interpretatio* da Nov. IV, 1 de Valentiniano; que declarava válidos os testamentos conjuntivos recíprocos entre cônjuges sem filhos. O seu uso na Espanha é atestado pela definição de S. Isidoro: «Ius liberorum est

21 *Patti successori*, tomo 1, pág. 174.

22 *Brev. Paul. Sent.* III, 7, 2; C. Eur. 308.

23 Pelo que toca ao Oriente, é esse um ponto averiguado, mas tudo leva a crer que o facto fosse extensivo ás provincias occidentais; aliás a *interpretatio* não teria acolhido e alargado com tamanha generosidade a doutrina da Novela de Valentiniano.

coniugium sine liberis invicem pro loco pignorum hereditatis alterna conscriptio»²⁴.

Os termos em que estão redigidas as duas fórmulas 23 e 24²⁵ revelam uma degeneração do testamento conjuntivo no sentido da doação recíproca irrevogável: a *carta* ou *epistola voluntalis* cujo modelo fornecem é um acto que, pelos seus efeitos, muito se aproxima dum pacto sucessório²⁶.

Quanto à Form. 25, é, como já disse, o modelo do registo dum testamento *apud curiae ordinem*. Sánchez Albornoz, referindo-se a esta fórmula e à 21, é de opinião que na altura em que elas foram redigidas já a *curia* estava reduzida a uma simples reminiscencia verbal²⁷, mas dificilmente se compreende que fôsse incluída na colecção a Form. 25 se a formalidade do registo tivesse caído completamente em desuso.

No entanto, tudo leva a crer que a crise das instituições municipais fôsse um facto no século VI, donde se deve concluir que aquela fórmula nem sempre poderia ser aplicada²⁸.

Da exposição que fica feita resulta ser bastante imperfeito o conhecimento que temos acerca da prática do

24 *Etymol.* V, 4, 13. Cf. *supra*, nota 10. Vide também *L. Visig.* IV, 2, 19 na «forma ervigiana».

25 Sobre as diferenças, a meu ver secundárias, entre as Forms. 23 e 24, vide Schwerin in *AHDE* IX, pág. 185-186. Vismara, *Patti cits.*, págs. 175-78, estabelece entre as duas fórmulas uma maior separação.

26 Sobre os pactos sucessorios entre cônjuges, vide, em diversos sentidos, Schröder, *Ehel. Güterrecht*, I, pág. 159; Auffroy, *ob. cit.*, pág. 257; Roberti, *Le origini romano-cristiane della comunione dei beni fra coniugi*, 1919, pág. 242 e segs.; Lefebvre, *Introduction générale*, págs. 196 e 222; De Francisci, in *Rev. Histor. de Droit*, 1924, pág. 78; Gama Barros, *Hist. da Adm. Publ.* III, pág. 273.

27 *Ruina y extinción del municipio en España*. Buenos Aires, 1943, pág. 101.

28 A *Lex Visigothorum* refere-se à publicação dos testamentos, mas já não faz a menor alusão ao registo na curia.

testamento na vigência das compilações de Eurico, Alarico e Leovigildo. Sem dúvida não havia a tal respeito uniformidade: segundo a nacionalidade do testador, segundo a classe a que pertencia, segundo o lugar onde o acto era celebrado e a ilustração de quem o redigia, conservarse-iam com maior ou menor pureza, ou seriam mais ou menos postergados os ditames do direito romano, tais como no-los revela a regulamentação do Breviário.

Das espécies que conhecemos, aquela que no oferece um conjunto mais cingido à tradição romana, e que não devia diferir muito da generalidade dos testamentos do Baixo Império, é o testamento do prelado de Huesca do ano 576, no qual, como vimos, nem sequer falta a instituição de herdeiro. Mas não é crível que êste documento represente o tipo normal dos testamentos hispânicos do século vi, e o facto de nenhuma das Fórmulas Visigóticas conter a instituição de herdeiro, conjugado com o silêncio da *Lex Visigothorum* a êste respeito, é sinal assás claro de que aquela formalidade ia caindo em desuso.

Supomos que ao lado de testamentos como o do bispo Vicente, deveriam ser vulgares, e até mais frequentes, documentos semelhantes aos codicilos romanos *ab intestato*, com maior ou menor desvio da praxe culta. Foram de certo êsses testamentos que os jurisconsultos de Recesvindo tiveram presentes quando elaboraram a legislação respectiva.

Sem dúvida concorreu para o abastardamento do testamento romano a prática das doações por morte; não é porém, facil precisar, nem a importância real destas doações na vida jurídica do século vi, nem a medida em que actuaram sôbre os testamentos.

Vismara²⁹ pretende tirar do fragmento 9 de Gaudenzi —o qual contrapõe a *donatio (mortis causa)* feita no estado de saúde ao *testamentum* feito à hora da morte³⁰—a conclusão de que o testamento era um meio «absolutamente excepcional»³¹, reservado para os casos em que o disponente não estava em condições de realizar uma doação. Parece-me, contudo, muito arriscado tirar uma inferência tão terminante duma frase incidental, para mais contida em um texto cuja procedência visigótica e cujo verdadeiro character estão longe de ser coisa líquida³².

A origem do frag. 9 parece ter sido o Cod. Teod. IV, 6, 6, mas o teor difere bastante. E bem possível que as palavras «dum sanus est» e «moriens» sejam um glossema bastante posterior, inspirado porventura na célebre lei 6 de Liutprando, do ano 713³³.

De resto, a Form. 26 está mostrando, apesar do seu laconismo, que o testamento podia ser feito em estado de saúde, uma vez que não repugnava abri-lo com a conhe-

29 Art. cit. dos «Studi Solmi» II, pág. 191.

30 Eis o passo: «Si quis non habuerit filios legitimos de legitima uxore natos, et habuerit naturales, quartam partem hereditatis sue habeat licentiam relinquere naturalibus, si voluerit, dum sanus est, per donationis cartulam, aut moriens per testamentum...»

31 Vide também Caillemer, *Exécution testamentaire*, pág. 298. Cf. Gama Barros, *ob. cit.*, III, pág. 271: «A doação com reserva de usufruto... parece constituir a forma de que mais se usava em disposição testamentaria».

32 Com efeito, não pode haver a certeza de que estes fragmentos tenham sido elaborados em território visigótico, e ainda quando assim fosse, não sabemos qual o character da compilação, nem a vigencia que efectivamente teve. Pelo contrario, sabemos que ha nela regras que não estão de acordo com as fontes de segura proveniencia visigótica e que alguns dos seus preceitos não foram acolhidos na *antiqua* da *Lex Visigothorum* nem em leis posteriores.

33 Convem não esquecer que o manuscrito de Holkham é do sec. IX ou X e que é de confecção lombarda. A *L. Rom. Burg.* XXXVII, 4 contem um preceito análogo ao do cap. 9 da compilação gaudenziana, mas não figura nele a distinção entre o estado de saúde e a iminencia da morte.

cida fórmula: «sanus sana mente integroque consilio metuens humanae fragilitatis casus, ne me mors repentina subripiat»³⁴.

Em resumo, a única conclusão que se pode tirar do citado passo dos *Fragmenta Gaudenziana* é o hábito de testar à hora da morte, hábito corroborado por outras fontes, inclusive visigóticas³⁵.

Um outro argumento de Vismara³⁶, tirado do Cód. Eur. 319, afigura-se-me de nenhum valor, visto que a frase «post obitum suum relinquendi» pode, como êle próprio reconhece, abranger o testamento.

Da Form. 21 não se pode tão pouco concluir, como pretende Vismara, que testamento e doação se houvessem fundido em um tipo único, de caracter intermédio³⁷. Pelo contrário, o conjunto da regulamentação do testamento no Código Visigótico, combinado com o que se sabe acerca da persistência desta instituição na Catalunha e na Septimania ainda depois de destruido o Estado visigodo³⁸, atestam que o testamento manteve a sua autonomia.

Mas o uso da *donatio mortis causa* e da doação com reserva de usufruto há-de ter concorrido para adular

34 Fórmulas semelhantes (com expressa alusão à saúde corporal) nos oferecem alguns testamentos da colecção de Ravena, v. g. o de Flavio Constancio do a. 474, *Papiri*, pág. 110, que pode ler-se em Bruns-Mommsen, *Leges et Negotia*, ed. de 1909, pág. 319. Vide também Pardessus, I, pág. 197 (*Testamentum Bertrani*).

35 Só para certas regiões e a respeito duma época posterior se pode dizer que o testamento, acto unilateral, era exclusivamente permitido aos moribundos.

36 Art. cit. dos «Studi Solmi», vol. II, pág. 191-92.

37 *Patti successori*, I, pág. 174. Quanto á Form. 23, longe de ser, como quer Vismara, «um elemento seguro para fixar a natureza jurídica da *voluntas* visigótica», refere-se antes a uma modalidade muito especial de doação por morte, manifestamente derivada do testamento conjuntivo do Baixo Imperio.

38 Vide Caillemer, *ob. cit.*, pág. 293 ss., e Brocá, *Hist. del derecho de Cataluña*, página 97.

a estrutura genuína do testamento, originando formas híbridas e mal definidas.

Se não é possível avançar mais neste aspecto da questão, é lícito, em compensação, afirmar a importância dos objectivos piedosos nos testamentos do século VI. Atesta-o de modo bem claro o testamento do prelado oscense, feito *pro animae meae remedio*. Com êste caracter pio da *voluntas*—que aliás não exclui disposições profanas—estão ligadas as manumissões de servos e a eleição de sepultura, de que nos fornecem exemplos algumas das fontes já referidas.

A distribuição do património devia reclamar em muitos casos, nomeadamente quando se tratasse de pobres ou outras pessoas indeterminadas, a existência dum intermediário, a cujo cargo estivesse a execução da vontade do defunto. As fontes que nos restam não nos dão ainda a conhecer a figura do executor testamentário, e é mesmo de supor que ela não estivesse definida³⁹, mas—sem já falar nos casos em que a distribuição das deixas estaria a cargo da igreja contemplada em primeiro lugar⁴⁰—é muito natural que se recorresse ao mandato póstumo⁴¹. Poderia também ver-se um antecedente do executor na pessoa (v. g. o filho do testador nas citadas fórmulas 21 e 25) encarregada da «abertura» do testamento *apud curiam*. Mas nada permite concluir que, sem incumbência especial, essa pessoa desempenhasse funções de executor⁴². E só

39 Os primeiros exemplos bem nítidos de executor são do século VIII e respeitam a doações. Mesmo na Italia, embora possuamos bastantes documentos anteriores a essa data, as mais antigas referencias ao executor são de meados daquele século.

40 Suponho ser o caso da Form. 21.

41 Sobre estes pontos vide o meu estudo *Sobre as origens do executor testamentario*, Lisboa, 1940, págs. 22-24.

42 Cf. Caillemer, *ob. cit.*, pág. 18 segs.

mais tarde que à função de testemunhas vemos associadas verdadeiras funções de execução testamentária⁴³.

No ponto de vista da forma, não é possível dizer ao certo se se mantinha a exigência de certo número de testemunhas (sete ou cinco), conforme ainda determina o Breviário^{43a}; mas é de crer que êsse rigor se atenuasse, ao mesmo tempo que desaparecia a distinção entre testamento civil e pretório. A *interpretatio* do Código alariciano mostra já claramente como eram mal compreendidas no Ocidente as novelas do Baixo Império sôbre a forma dos testamentos. Confirma esta conclusão o facto de a *Lex Visigothorum* não fazer referência ao número das testemunhas⁴⁴.

A prática do testamento cerrado e selado também deve ter desaparecido por esta altura, e a *subscriptio* passou decerto muitas vezes a ser substituída por um simples sinal⁴⁵. O testamento holografo devia ser pouco usado⁴⁶.

43 O facto, talvez já com precedentes na época visigótica, é atestado por documentos catalães do sec. XI. Vide, por ex., *Marca Hispanica*, apend. núm. 184.

43a Para o testamento *inter liberos* havia normas especiais. Uma lei de Constantino, reproduzida no Breviário (*Cod. Theod.* II, 24, 1), atribuía neste caso validade ao escrito de última vontade, ainda que faltasse o número legal de testemunhas e não se fizesse o registo *apud curiam*. A respeito da mãe, determinava-se que a divisão por ela feita em vida, e mantida até à morte, seria inatacavel (*Cod. Theod.* II, 24, 2 e *interpretatio*).

44 Justiniano, numa Constituição do a. 534 (*Cod. Just.* VI, 23, 31) refere-se à *antiqua consuetudo rusticorum*, segundo a qual, não sendo possível reunir sete testemunhas *litteratae*, o testamento era considerado válido com menor número de testemunhas, mesmo analfabetas. Embora a lei se refira ao Oriente, tudo leva a crer que outro tanto se passasse, pela força das circunstancias, nas provincias occidentais, tanto mais que a atitude da Igreja era favoravel a estas simplificações.

45 Vide Zeumer, *Subscriptio und signum*, «*Neu. Arch.*» XXIV, pág. 13 ss. O *signum* já aparece nos *gesta de aperiundo testamento* do ano 474 ap. Bruns, *Leges et Negotia*, ed. de 1909, pág. 319. Nos papiros de Ravena dos secs. v e seguintes o uso da cruz pelos testadores é coisa corrente.

46 Cf. Auffroy, *ob. cit.*, pág. 44. No entanto, Recesvindo regulou minuciosamente as *scripturae olografae* (*L. Vis.*, II, 5, 16. 17).

A par do testamento escrito continuaram a usar-se as disposições orais de última vontade, às quais expressamente alude a *antiqua* IV, 2, 4 (sem aliás lhe dar o nome de *testamentum*)⁴⁷, sendo contudo impossível apurar até que ponto se manteve o rigor dos princípios do Breviário.

Nada também se pode dizer de seguro acerca do *testamentum militis*, que não figura no Breviário, mas cuja tradição se manteve no Edicto de Teodorico e na *Lex Romana Burgundionum* e que talvez inspirasse em parte o testamento extraordinário da lei II, 5, 13 de Chindasvindo.

Finalmente, quanto à *publicatio* dos testamentos, apenas pode afirmar-se que ela se fez *apud curiam* enquanto vigoraram as instituições municipais e nos lugares onde era possível aplicar os preceitos legais. A medida que isso se foi tornando impossível, decerto se foi simplificando o acto, que todavia não desapareceu dos costumes, como se vê pelas fontes do século VII e seguintes⁴⁸.

Eis, em resumo, o que se pode dizer acerca do testamento hispânico anteriormente à legislação de Chindasvindo e Recesvindo. As reformas dêstes monarcas e de Ervigio são bem conhecidas e dizem respeito sobretudo à forma do testamento. Inspiram-se em modelos romanos, mas procuram adaptar o testamento romano às necessidades do seu tempo.

Resta saber se a prática não foi mais longe ainda neste desvio do direito romano puro. A falta de documentos não permite seguir passo a passo esta evolução, e apenas pelos mais antigos diplomas e formulários da Catalunha e da Gotia (Septimania) podemos fazer ideia do sentido em que ela se produziu.

47 Cf. *Cod. Eur.*, cap. 307 (texto de teor e alcance duvidosos).

48 Cf. *supra*, pág. 23.

III

Sôbre a comunhão de adquiridos do direito visigótico.

A lei recesvindiana *Dum cuiuscumque* (L. Vis. IV, 2, 16), constantemente citada pelos autores que se ocupam da história da comunhão conjugal, levanta um interessante problema de origens, para o qual teem sido apresentadas soluções muito variadas.

Desde cêdo, com effeito, as opiniões se dividiram, pois, enquanto uns, como Cárdenas, em um estudo publicado em 1850¹, consideravam a instituição como fazendo parte do património tradicional germânico², outros, como Schröder na sua obra clássica sôbre os regimes matrimoniais³, viram na comunhão de adquiridos o produto duma inovação legislativa, uma modificação ou correcção do regime de «união de bens» (usufruto marital).

Ficker adoptou, como sempre, uma posição original: o sistema consagrado na lei IV, 2, 16 representaria pura e simplesmente a tradição germânica da «separação completa de bens» (*volle Güterscheidung*)⁴.

1 Servi-me da edição de 1884 (*Estudios Jurídicos*, tomo II).

2 A opinião de Cárdenas encontrou eco em varios escritores espanhois, e foi também ela que principalmente me norteou nas páginas que ao assunto dediquei no meu trabalho *Evolução dos regimes matrimoniais*, obra cheia de imperfeições, em parte devidas às péssimas condições em que teve de ser elaborada.

3 *Geschichte des ehel. Güterrechts in Deutschland, I Theil, Die Zeit der Volksrechte*, pág. 135.

4 *Untersuchungen zur Erbenfolge der ostgermanischen Rechte*, IV (1899), página 313. Segundo J. Ficker, é este, e não o usufruto marital, o regime característico do primitivo direito germânico. A expressão «separação completa», usada por este autor, visa precisamente a distinguir este sistema do sistema da «união de bens», no qual os rendimentos dos bens da mulher pertencem ao marido.

Zeumer⁵, trazendo á colação o cap. 325 do Código Euriciano—do qual poucas palavras restam—e apresentando-o como provavel antecedente da lei de Recesvindo, veio tornar o problema mais complexo. Não se pronunciou todavia claramente sôbre a questão de saber se Eurico sancionou um costume anterior, e vários autores depois dêle mantiveram esta atitude prudente⁶.

Hinojosa, num trabalho que, sem deixar de ter a marca do mestre, é em todo o caso uma das suas produções menos perfectas⁷, sustenta, com Cárdenas, que a comunhão já devia existir antes de Recesvindo, sob a forma de participação em partes iguais nos bens adquiridos, mas além disso sugere que o regime tenha tido a sua origem nas convenções antenupciais que fixavam o dote da mulher em metade dos bens do marido.

Finalmente, Lefebvre afastou-se de todos os escritores anteriores. Segundo êle, o preccito recesvindiano constitui uma inovação, mas não contém uma verdadeira comunhão de adquiridos. A lei *Dum cuiuscumque* é «uma extensão dos dados romanos da *societas* bem mais do que um preludio da moderna comunhão de adquiridos, produto da colaboração dos cônjuges»⁸.

5 *Neues Archiv.*, XXVI (1900), pág. 122.

6 Parece ser o caso de Brissaud, cujo artigo dos «*Mélanges Couture*» (1901) não pude consultar (cf. o resumo que desse trabalho fornece o proprio autor no seu *Manual de Historia do Direito*). Quanto a R. Schröder, aceitando a interpretação dada por Zeumer ao cap. 325 do Cod. Eur., recuou para Eurico aquilo que primeiro afirmara de Recesvindo: vide o seu *Lehrbuch*.

7 Discurso de recepção lido perante a *Real Academia de Ciencias Morales y Políticas* (Madrid, 1907).

8 *Cours de Doctorat: Droit des gens mariés* (1908), pág. 122 segs. Para bem compreender o alcance do pensamento de Lefebvre, é preciso ter presente que a *Communauté* francesa abrangia até tarde os bens doados a qualquer dos cônjuges. Pelo contrario, os *augmenta* da lei recesvindiana referem-se apenas a aquisições feitas com os rendimentos e economias que os cônjuges disfrutavam em comum.

Dos escritores contemporâneos, a maioria propende para os pontos de vista de Schröder e de Lefebvre; no entanto, os autores espanhóis seguem de preferencia na pegada de Cárdenas e Hinojosa.

Para tomar posição no debate, torna-se necessário, por um lado, examinar os lugares da legislação visigoda capazes de esclarecer o assunto, em segundo lugar, integrar o problema no quadro mais geral da evolução jurídica romana e germânica.

As leis visigóticas foram sobretudo analisadas por Zeumer. Nos restos do cap. 325 do Código Euriciano há, segundo êle, um passo, «simul la...», que só poderá ser satisfatoriamente completado com uma flexão do verbo «laborare». Além disso, encontramos aí palavras como *(man)cipiis, post mor(tem), marito, relin(qu)...*, que, a par de «simul laborare», conveem perfeitamente a uma lei sôbre o assunto.

«Não é possível, escreve Zeumer, reconstituir o conteúdo do preceito, mas é lícito presumir que as palavras que nos restam sejam peças soltas da mais antiga fonte sôbre a comunhão de adquiridos germânica. Certamente algumas partes do cap. 325 foram aproveitadas na lei IV, 2, 16; pelo menos, há principios da lei nova que se pode provar terem pertencido ao direito anterior».

Zeumer argumenta com o cap. 323 (= *antiqua* IV, 2, 15), considerando-o como un preceito excepcional relativo ás aquisições *in expeditione publica*⁹, o que equivale

⁹ Zeumer considera as palavras «aliquid adquisierit vel», do principio da *antiqua* IV, 2, 15, como uma interpolação de Leovigildo ou de Recesvindo, um «ornamento estilístico irreflectido» cujo sentido literal seria incompatível, quer com os motivos da lei, indicados no seu proprio final, quer com a lei IV, 2, 16. Cf. a sua reconstituição do cap. 323 de Eurico.

a dizer que a regra em matéria de aquisições não era a união de bens. Igualmente a *antiqua* V, 2, 3, ao declarar propriedade exclusiva de cada um dos cônjuges os bens doados pelo rei (bens aos quais também expressamente se refere a lei de Recesvindo), pressupõe a vigência da comunhão de adquiridos.

Tal é o raciocínio do ilustre sábio. Mas este raciocínio, que aliás convenceu mestres da categoria de Schröder e Brissaud, e cuja força não é lícito negar, não me parece, em todo o caso, decisivo.

Pelo que toca á lei IV, 2, 15 (= Eur. 323), ela não pressupõe necessariamente que o regime-regra fôsse a comunhão de adquiridos. Ainda que tal comunhão não existisse, mesmo assim haveria tôda a vantagem em fixar a qual dos cônjuges pertenciam os bens adquiridos pelo marido com os servos da mulher: se á mulher, por serem dela os escravos, se ao marido, por ser sua a presa, se finalmente a ambos¹⁰. Dêste modo, as palavras «aliquid adquisierit vel» não seriam, como explicava Zeumer, uma flor de retórica inabilmente empregada, mas sim um acrescentamento propositado de Leovigildo, tendente a generalizar o preceito casuístico de Eurico.

A lei V, 2, 3—cuja procedência euriciana se não pode assegurar: pode bem ser uma lei de Leovigildo—também não é tão comprovante como parece á primeira vista. Se o facto de o legislador providenciar para as doações regias em benefício dum dos cônjuges pressupusesse a existência da comunhão de adquiridos como principio geral, teríamos de admitir que este principio abrangia os bens doados, coisa bastante improvavel¹¹.

10 Cf. J. Ficker, *ob. cit.*, IV, pág. 314.

11 Cf. a *antiqua* V, 2, 4, na qual se distinguem as *donationes* e as *profligationes*.

A explicação é, porventura, outra: dada a frequência das escrituras em que ambos os cônjuges figuravam como adquirentes¹², é possível que houvesse tendência para presumir comuns os bens doados pelo monarca a qualquer dos cônjuges, e de aí a conveniência de acentuar o contrário.

Nestas condições, e dado o estado lacunar do cap. 325 no palimpsesto parisiense, os argumentos invocados por Zeumer não bastam para concluirmos que a comunhão remonta a Eurico. Cumpre, pois, olhar as coisas por outra face, enquadrando o problema na evolução jurídica da Europa ocidental.

* * *

Segundo uma opinião defendida primeiro por Schröder¹³, o regime seguido a principio entre os povos germânicos era a «união de bens» ou «comunhão formal», isto é, os bens do marido e da mulher permaneciam reunidos durante a constância do casamento, pertencendo ao marido a sua administração e o seu usufruto.

A esta doutrina contrapõe-se francamente uma outra —Huber, Heusler—segundo a qual, ainda na época dos *Volksrechte*, os bens levados pela mulher, com excepção dos *vestimenta et ornamenta*, se fundiam no património do marido, sendo só posteriormente que o direito de alguns povos evoluiu no sentido da união de bens, enquanto noutros lugares se passou daquele regime para um sistema de verdadeira comunhão.

A maioria dos autores alemães prefere hoje uma dou-

12 Vide *infra*, pág. 37.

13 *Gesch. des ehel. Güterrechts*, I. Cf. *Lehrbuch*⁶, pág. 337.

trina conciliadora. Admite-se que primitivamente os bens da mulher fizessem parte do «património familiar» e fossem portanto tratados como propriedade do marido, mas entende-se que essa fase já fora ultrapassada na época dos *Volksrechte*, sendo substituída pela simples união de bens¹⁴.

Há enfim quem sustente que o marido não tinha poderes alguns sobre os bens da mulher, a qual poderia administrá-los e dispor deles livremente, embora de facto fôsse o marido quem geria o património feminino (Lefebvre)¹⁵.

Quanto à comunhão de bens adquiridos, nenhum historiador do direito germânico a considera já hoje como uma instituição tradicional.

Em regra, ensina-se que ela data apenas da época merovingia, e não falta mesmo quem entenda que se não pode falar de comunhão propriamente dita antes do *droit coutumier* (Brissaud, Chénon).

Das leis germânicas, é a *Lex Ribuaria* (fins do século VI) aquela em que primeiro se assegura á mulher, no caso de predefunção do marido, *terciam de omne re, quod simul conlaboraverit*¹⁶.

Entendem muitos autores que é com esta lei que entra em cena a comunhão de adquiridos¹⁷, mas é possível que a *tertia* já fosse conhecida dos francos antes de a *Lex Ri-*

14 Vide, por exemplo, Hübner, *Grundzüge*⁵, pág. 661.

15 Esta opinião aproxima-se até certo ponto da de J. Ficker (*supra*, pág. 30), mas a «separação completa» deste não é incompatível com a administração marital.

16 *Lex Ribuaria*, XXXVII, 2. O preceito refere-se ao caso de não haver escritura dotal, pois havendo-a cumprir-se-á o que nela estiver estipulado (§ 1.º).

17 Alguns escritores vêem o modelo da *tertia* franca no preceito da *Lex Burgundionum* (tit. 42) que conferia à viuva o usufruto de um terço dos bens do marido. Sem dúvida, a Lei Burgúndia revela o mesmo propósito de proteger a viuva, mas a idea da participação nos adquiridos é-lhe completamente estranha.

buaria a atribuir à viuva no caso de falta de escritura dotal¹⁸.

Lefebvre, admitindo embora que a prática da *collatio* fosse anterior à *Lex Ribuarica*, procura mostrar que os francos salios não a conheciam ainda nos fins do século VI¹⁹.

Seja como for, o que pode afirmar-se afoitamente é que o costume já estava difundido no século VII, quer entre os francos ribuarios, quer entre os salios, segundo provam as Fórmulas de Marculfo e as Andecavenses, bem como a narrativa dos cronistas àcerca da viuva do rei Dagoberto.

Há porém quem entenda que a *tertia* era um méro «lucro de sobrevivência», isto é, que os herdeiros da mulher nenhum direito podiam invocar no caso de ela morrer antes do marido; e de facto é como tal que ela figura na *Lex Ribuarica*²⁰.

O ponto é de difícil solução. É certo que aquele preceito legal não exclui a vigência dum costume de verdadeira comunhão, mas, por outro lado, as fórmulas que se costumam invocar no sentido desta vigência²¹ estão longe de ser concludentes.

Após a Lei Ribuarica, apenas encontramos a participação da viuva (com filhos?) em uma parte—agora metade—dos bens adquiridos, na Lei dos Saxões²², a qual de resto acentua ser êsse costume exclusivo dos Vestfalios ou Sa-

18 Schröder, *Lehrbuch*⁶, págs. 346-47; Brunner, *Abhandlungen zur Rechtsgeschichte*, II, pág. 111.

19 *Cours de doctorat: Introduction générale*, pág. 438.

20 E também no capitular franco do a. 821.

21 Form. Marc. II, 7 e II, 17; Sen. 31; Liedenbrog, 13; Andecav. 59.

22 Tits. 47 e 48.

xões ocidentais, o que talvez se possa explicar por influência da Austrasia ²³.

Estamos pois em face dum costume especificamente franco, o qual depois se alargou algum tanto, sem todavia se estender, de modo algum, a todo o mundo germânico ²⁴.

* * *

Até aqui, com se vê, nada nos assegura que existisse no século v uma comunhão de adquiridos; a própria *tertia* como lucro de sobrevivência não se demonstra que remonte a uma época tão recuada.

Mas a questão tem ainda um outro aspecto, de que se não pode abstrair. Refiro-me à tendência que de há muito se vinha fazendo notar no sentido de aproximar os interesses pecuniários dos cônjuges ²⁵.

Assim, não pode deixar de admitir-se como coisa vulgar os dois cônjuges alienarem e adquirirem bens conjuntamente. A essa prática se referem já alguns papiros da colecção de Ravena que remontam ao século v e, mais claramente ainda, várias fórmulas e documentos da época franca ²⁶.

Sem dúvida o facto da alienação ou aquisição em nome

23 Lefebvre, *Cours de doctorat. Droit des gens mariés*, pág. 142.

24 A doutrina de Schupfer sobre a comunhão longobarda parece-me vitoriosamente rebatida por Roberti, *Le origini romano-cristiane della comunione dei beni fra coniugi*, 1919, pág. 266.

25 Muitos autores aceitam hoje que a comunhão tem o seu pródromo em práticas do Baixo Imperio, favoráveis à aproximação dos interesses conjugais, movimento esse que uns atribuem ao novo espírito cristão (Lefebvre, Roberti, Lemaire), enquanto outros acham possível que se trate dum fenómeno de evolução económica (Schupfer).

26 Vide Lefebvre, *Introd. Générale*, pág. 220, e *Droit des gens mariés*, pág. 110; Roberti, *ob. cit.*, pág. 349.

de ambos não é bastante para que se afirme a propriedade dos bens, mas é de crer que em alguns casos os bens fossem comuns, e de facto um diploma do a. 491 ^{26a} fala duma doação, feita por dois cônjuges, duma casa que era propriedade de ambos: *casam iuris nostri*.

Por outro lado, devia ser coisa frequente consagrarem-se à satisfação dos encargos do matrimónio os rendimentos de todos os bens do casal, e tanto assim que o Breviário acolheu a Nov. XIV de Teodosio II e Valentiniano III que proíbe qualquer reclamação do cônjuge sobrevivente a respeito dos frutos dos seus bens, quando êstes houvessem sido administrados conjuntamente com os do outro cônjuge e os rendimentos consumidos em comum ²⁷.

Estes factos mostram quão longe se estava do regime romano clássico e como o ambiente era propício à eclosão da comunhão de adquiridos. Todavia, não pode dizer-se que esta comunhão fôsse já um facto: podem mesmo apontar-se casos de bens adquiridos por um dos cônjuges e que ficam sendo propriedade sua ²⁸.

Pelo que toca à Península, embora seja pouco crível que as mesmas tendências se não manifestassem sob formas análogas, o certo é que nem sequer temos nas Fórmulas Visigóticas nada que corresponda aos discutidos passos dos outros formulários. Os próprios modelos de *ius liberorum* (forms. 23 e 24) não fazem referência ao produto da *collaboratio* conjugal. Esta expressão técnica, tão característica das fontes francas a partir do século VI, não

^{26a} Marini, núm. 84.

²⁷ E a Nov. I de Valent. no Breviário de Alarico. Sobre esta prática vid. o que diz Lefebvre, cit. *Introd. Générale*, pág. 214, e Roberti, *ob. cit.*, pág. 144. Cf. Lemaire in «*Rev. Hist. de Droit*», vol. VII, 1928, pág. 610 segs., o qual pretende, a meu ver sem razão, ver em algumas das fórmulas francas a confirmação de aquele facto.

²⁸ Exemplos em Lemaire, *art. cit.*, pág. 612, nota.

se encontra nunca nas fontes visigóticas. Pelo contrário, a Form. 23 contrapõe aos bens presentes do cônjuge doador aquilo que êle viera adquirir de futuro, usando a fórmula habitual «quicquid in vita mea augmentare potuero», como se essas futuras aquisições apenas viessem reforçar o seu cabedal próprio²⁹.

* * *

Em face de tudo quanto fica exposto, afigura-se-nos altamente improvável que Eurico tivesse consagrado no seu código a comunhão de adquiridos.

Não há tão pouco razão para atribuir uma tal inovação a Leovigildo. Pelo contrário, as palavras que êste acrescentou à lei euricana na *antiqua* IV, 2, 15³⁰ fazem crer que os bens adquiridos eram considerados como pertencendo, em principio, ao respectivo cônjuge.

A lei *Dum cuiuscumque* é o primeiro testemunho inequívoco duma modificação no regime legal tradicional, modificação certamente suscitada pelos costumes, mas que nem por isso vem contrariar abertamente os principios essenciais da separação³¹.

29 O único dado que, em sentido diverso, se pode extrair das Fórmulas Visigóticas é o fornecido pela Form. 20 (a célebre fórmula em hexâmetros), na qual o futuro marido dota a sua esposa com metade de todos os seus bens, tanto presentes como futuros. Foi sem dúvida a esta fórmula que Hinojosa quis aludir quando pretendeu fazer derivar a comunhão visigoda do costume de dotar a mulher com metade do patrimonio. Mas esta suposição, reproduzida por Minguijón e Beneyto, não consegue convencer. Nada há na lei de Recesvindo que se reporte a esta prática, cuja importancia efectiva ignoramos, que se tornara ilegal a partir da Lei de Chindasvindo sobre os dotes (III, 1, 5), e que, em qualquer hipótese, difficilmente poderia, por si só, desembocar em uma comunhão de adquiridos.

30 Vide *supra*, pág. 103.

31 Parto do postulado de que o regime de bens do *Cod. Eur.* e da *Lex Vis.*, era a separação, sem tentar reconstituir o regime visigótico primitivo. Que os dois

A forma por que a lei se acha redigida parece, efectivamente, indicar que o intuito de Recesvindo foi, não tanto introduzir uma nova concepção das relações patrimoniais entre os cônjuges, como fixar critérios para a solução de dificuldades sôbre a liquidação das aquisições feitas durante a constância do matrimónio.

E manifesto que em um regime de separação pertence a cada um dos cônjuges o que êle adquiriu pelo seu trabalho ou como fruto dos seus bens próprios. Mas não é menos certo que a vida em comum havia de implicar aquisições feitas com a colaboração dos dois cônjuges ou graças ao património de ambos, sobretudo quando o marido administrava os bens da mulher e os rendimentos formavam uma massa única. Nestas condições não é de estranhar que à morte do marido se levantassem dúvidas sôbre quais os lucros que cabiam aos seus herdeiros e quais os proventos da viuva ³².

Recesvindo pretendeu, ao que parece, resolver estas dificuldades aceitando, como presunção legal, que para os *augmenta et profligationes* haviam concorridos os dois patrimónios, pelo que a repartição deveria ser feita proporcionalmente à importância dêstes.

No caso de os dois patrimónios serem sensivelmente iguais—mas só nêsse caso—a divisão far-se-ia ao meio. Finalmente, se da escritura feita em favor de ambos os

patrimônios estavam separados quanto á propriedade, mostram-no varias *antiquae*, sign. II, 3, 6; III, 6, 1; IV, 2, 15; V, 2, 4. 5. 7; as leis III, 4, 12 e III, 6, 2 de Chindasvindo e o proprio final da lei IV, 2, 16 de Recesvindo. Quanto aos poderes do marido, apenas a lei III, 6, 1 nos permite concluir que ele administrava normalmente os bens da mulher, mas nem essa nem outra qualquer lei indica que lhe pertencesse o usufruto destes bens. A impressão de conjunto é nítidamente favoravel à separação.

32 Cf. as considerações de Ficker, *ob. cit.*, IV, págs. 300-301.

cônjuges constasse a proporção em que cada um dêles ficava sendo proprietário, deveria guardar-se essa proporção³³.

Mas já não havia lugar a repartição se se tratava de bens adquiridos exclusivamente pelo marido numa *expeditio publica*, ainda que com servos da mulher³⁴, ou de *extraneorum lucra*³⁵. Nêstes casos nada cabia à mulher, assim como também ficavam pertencendo a cada um dos cônjuges os valores que lhes fôsem doados³⁶.

Tal é, a nosso ver, o alcance da célebre lei recesvindaiana. Seguramente, ela não se opunha a que se celebrassem convenções matrimoniais com diverso conteúdo, e entre essas convenções é possível que já figurasse a comunhão de adquiridos com a fisionomia que nos revelam os documentos da Reconquista³⁷. Mas nada de positivo se pode afirmar a tal respeito.

PAULO MERÊA

33 Ao formular estes principios é de supor que Recesvindo tenha tido presente o modelo romano da *societas*, segundo afirmam ou insinuam alguns autores (Lefebvre, Leicht, Roberti). Sobre a índole romanizante da legislação deste monarca vide Dahn, *Westgothische Studien*, pág. 42 e von Halban, *Das röm. Recht in den germ. Volksstaaten* I, pág. 199.

34 *L. Vis.*, IV, 2, 15.

35 O sentido das palavras «*extraneorum lucris*» não é claro.

36 E certamente também os adquiridos por sucessão, embora a lei lhes não faça referencia. Cf. Zeumer, no N. A. XXVI, 1900, pág. 123.

37 Um doc. do a. 898 alude já à meação da mulher nos adquiridos: «*ex medietatem quam in porcione uenit de omne facultatem que cum meo marito auementauit*». Vide *Cuadernos de Hist. de España*, I-II, Buenos Aires, 1944, pág. 345.

SOBRE EL CONCEPTO DEL DELITO EN EL DERECHO DE LA ALTA EDAD MEDIA

Pocos aspectos de la vida jurídica de la Alta Edad Media presentan para la investigación histórica mayores atractivos que su Derecho penal. Es quizá aquel en que la época deja más profundamente marcado su sello peculiar y sobre el que influyen con más vigor las condiciones sociales de los primeros siglos de la Reconquista. Asistimos en ellos al florecimiento de un sistema penal profundamente distinto del de la legislación visigótica, revelador de la influencia de principios impregnados por el más remoto arcaísmo y del cual encontramos en las fuentes huellas abundantísimas; preceptos penales son virtualmente los únicos de índole jurídica que se encuentran, de modo regular, en las más antiguas cartas de población y fueros breves, mientras que en época más tardía, los fueros extensos, al regular minuciosamente la vida municipal, siguen dedicando especial atención al establecimiento de un sistema, lo más completo posible, de ordenanzas de carácter penal. No menos interesante, aunque sí más raras que las de los fueros, son las noticias sobre nuestros viejos sistemas que se encuentran en los documentos de aplicación del derecho.

Muy amplia resulta, como puede verse, la base que para la labor investigadora ofrecen los datos suministrados por las fuentes y muchas son las posibilidades de desarrollo que aquella labor encuentra en nuestro campo. Mas con todo ello es forzoso reconocer que, pese a las valiosas aportaciones ya existentes, la historia de nuestro antiguo Derecho penal sigue siéndonos en buena parte prácticamente desconocida, y lar-

ga será todavía la tarea hasta llegar al momento de poder realizar una exposición de conjunto definitiva ¹.

Prescindiendo de considerar algunas exposiciones más o menos afortunadas de Historia del Derecho Penal, todas ellas con carácter de síntesis, y excluyendo, por tanto, una labor minuciosa y directa sobre las fuentes ², puede afirmarse que “El elemento germánico”, de HINOJOSA, es el único contributo notable con que contamos en nuestra materia ³.

Realiza el ilustre maestro un acertado estudio de dos de las más características instituciones del sistema penal del Alto Medievo, la venganza de la sangre y la pérdida de la paz, que presenta como genuina muestra de la influencia germánica sobre nuestro Derecho. La obra de HINOJOSA, avalorada por una sólida base documental, encierra profundo interés y resulta para nosotros de fundamental importancia, si bien no pueda olvidarse su carácter parcial, limitado al examen de los dos puntos aludidos y que, aun en ellos, el estudio no pretende ser agotador.

Aportaciones valiosas, aunque de carácter muy concreto, son las de GALO SÁNCHEZ, “Datos jurídicos acerca de la venganza del honor” ⁴, y con interés más directo para nuestro estudio la de DÍAZ CANSECO con sus “Notas al Fuero de León” ⁵;

1 Félix Dahn, en la tercera parte de sus *Westgothische Studien*, Würzburg, 1874, págs. 141-242, estudia el Derecho Penal de la Lex Visigothorum. Establece, al efecto, una división entre parte general y parte especial, y en esta última separa a su vez el estudio de la pena del de los delitos en singular. La obra de Dahn, aun cuando no responda a todas las exigencias de la investigación moderna, es el único trabajo notable que existe sobre el sistema penal visigótico.

2 Basta recordar, entre otras, las obras de Du Boys, Gutiérrez Fernández, Minguijón, etc.

3 Eduardo de Hinojosa: *El elemento germánico en el Derecho español*. Madrid, 1915.

4 Galo Sánchez: *Datos jurídicos acerca de la venganza del honor*. *Revista de Filología*, 1917.

5 Laureano Díez Canseco y Pajares: *Sobre los fueros del valle de Fenar, Castroalbón. Notas para el estudio del Fuero de León*. en

en un rápido examen de la "inimicitia", pone de manifiesto uno de sus más notables aspectos, al que no alude especialmente HINOJOSA: el de las excepciones a la regla del destierro, el "exeat de villa", del "inimicus", que aparecen en algunos fueros y, entre ellos, en el de León. CANSECO lo destaca particularmente y acierta, además, a descubrir su verdadero sentido: el de la prescripción de la pena pecuniaria, debida a la autoridad pública por el homicidio, que permite a su autor regresar a la villa si transcurren nueve días sin ser capturado, mientras siguen pesando sobre él todas las demás consecuencias de la "inimicitia": "et vigilet se de suis inimicis".

Escasa, en extremo, es, como puede verse, la bibliografía sobre nuestro Derecho penal de los siglos anteriores a la Recepción, aunque la abundancia de noticias que suministran las fuentes hace posible suplir este vacío. Nuestro intento será el realizar un bosquejo de exposición sistemática de los caracteres generales de aquel Derecho, y para ello fijaremos ahora especialmente la atención sobre el delito, su concepto y sus diversas manifestaciones; las consecuencias del delito y el estudio de algunos puntos fundamentales del sistema penal será el objeto de un segundo trabajo que, como lógica consecuencia, deberá seguir al presente.

I.—LA INFLUENCIA DE LOS ELEMENTOS OBJETIVO Y SUBJETIVO DEL DELITO

El elemento objetivo, el daño, desempeña una función preponderante para la determinación del concepto del delito en los sistemas penales escasamente desarrollados. Delito será, en ellos toda producción antijurídica de un resultado dañoso; este elemento de hecho, el resultado, es el decisivo: "Le fait juge l'homme". "Die Tat töfet den Mann", rezan dos antiguos refranes jurídicos que expresan gráficamente este principio,

el *Anuario de Historia del Derecho español*, I, Madrid, 1924, página 337 y ss.

y a ese mismo elemento de hecho externo va ligada la responsabilidad, que será, por tanto, una responsabilidad por el resultado; lo que no significa que se desatienda el elemento voluntad y pretenda sancionarse la falta de voluntad culpable, sino que ésta se presume tras el hecho y se considera el resultado dañoso como la expresión sensible de la voluntad criminal ⁶.

Muy raras son las huellas que se encuentran en nuestras fuentes de una aplicación directa de tal principio. Faltan testimonios de su vigencia en ordenamientos jurídicos locales, incluso los más remotos, y sólo a través de algunos raros documentos podemos encontrar noticias de su permanencia en la vida práctica. Tal es un diploma de San Millán en el cual cierto Johannes refiere que, existiendo un pozo en el huerto de su propiedad, "cecidit in eum unus puer et mortuus est, et tenebat me pro homicidio et non potui peccare tam grande calumniam". Otro caso de aplicación de aquel principio, en toda su crudeza, lo hallamos en una "fazaña" de D. Lope Díaz de Haro del Libro de los Fueros, donde en el supuesto de que un

6 En Derecho Germánico la primitiva concepción del delito aparece basada sobre la responsabilidad por el resultado. A este elemento de hecho se ligó la responsabilidad jurídico penal que, como afirma von Schwerin, *Grundzüge der deutschen Rechtsgeschichte*, Zweite Auflage, 1941, pág. 28, se presenta inicialmente como "Erfolgshaftung" y no como "Verschuldungshaftung", responsabilidad por la culpa. Cfr. Heinrich Brunner: *Deutsche Rechtsgeschichte*, I^o, 1906, pág. 212 y ss. De este resultado dañoso se deducía sin más la existencia de la voluntad nociva. Brunner: *Über absichtslose Missethat im altdeutschen Strafrechte*, en *seus Forschungen zur Geschichte des deutschen und französischen Rechtes*, 1894, pág. 487 y ss. Rudolf His, *Geschichte des Deutschen Strafrechts bis zur Karolina*, München und Berlin, 1928, página 10: "...wie das altgermanische Recht überhaupt am ausserlich wahrnehmbaren haftet, so schliesst es aus dem schädlichen Erfolg ohne weiteres auf die schädliche Absicht und gelangt so zur sog. Erfolgshaftung..." Cfr. Pasquale dal Giudice: *Diritto penale germanico rispetto all'Italia*, en el vol. I de la *Enciclopedia del Diritto Penale italiano*, dirigida por Enrico Pessina, vol. I, Milano, 1905, pág. 459. Antonio Pertile: *Storia del Diritto italiano*, Vol. V: *Storia del Diritto Penale*, 1892, pág. 58 y ss.

hombre cayera de un árbol y muriese, se obliga al dueño de aquel árbol a pagar la pena pecuniaria, el "homicidio", correspondiente por aquella muerte⁷. Pero una segunda fazaña del mismo Libro de los Fueros, en que aparece de nuevo don Lope de Faro, procura una buena prueba del carácter excepcional y abusivo de la anterior: al pretender D. Lope, señor de aquella tierra, exigir a dos vecinos de Cuercèdes, D. Diego y D. Pascual, el pago del "homicidio" por la muerte de un escudero que ocasionó fortuitamente la caída de un objeto de su propiedad, el Concejo se opuso: "mostraron sus cartas a D. Lope Dias de Faro que tenían del rey D. Alfonso que non deuia dar omicidio por tal razón", y D. Lope tuvo que renunciar a exigirlo; un caso análogo refiere una de las fazañas del Fuero de Castrogeriz en que la caída del muro ocasiona la muerte de un hombre⁸.

7 C. Luciano Serrano: *Cartulario de San Millán de la Cogolla*, Madrid, 1930, pág. 119, doc. de 7 de mayo de 1933: "Ego Johannes... habebam in ortu meo puteum aque, et cecidit in eum unus puer et mortuus est, et tenebat me pro homicidio, et non potui peccare tam grande calumniam, et pactavi pro me domna Oneca quatuor centos solidos et solvit me de isto pecto..." Galo Sánchez: *Libro de los Fueros de Castilla*, Barcelona, 1924: 211. "Titulo de una fasannya de don Lope de Faro. Esto es por fasannya que juzgo don Lope Dias de Faro: que sy un omne cahe de nosedo o de otro arbol e fuesse leborado e muriesse e el meryno le testiguasse commo es derecho, deue pechar el omesidio el duenno del arbol e dela heredit..."

8 *Libro de los Fueros*. 214: "Titulo de una fasannya de don Diego de Cuercèdes e Pasqual, su hermano. Esto es por fasannya: que don Diego de Quintanyella de Cuercèdes e don Pasqual, su hermano, auyan una asenna de moler pan en Quintaniella de Cuercèdes e uino y amoler un escudero nyeto de Roy Corniello de Sant Pedro del Monte et en aquella asenna auya un palombar. Et cayo el palombar e el asenna e mato al escudero. Et demando don Lope Dias de Faro, que tenía la tierra, el omesidio adon Diago e adon Pasqual su hermano cuya era la esenna e el palombar. Et el conceio mostraron sus cartas adon Lope Dias de Faro que tenían del Rey Don Alfonso que non deuia dar omesidio por tal razon. E don Lope Dias quitolos e non dieron omesidio nin pecharon nada." Tomás Muñoz Romero: *Colección de Fueros municipales y Cartas Pueblas*, Madrid, 1847,

Más numerosas son las noticias que, en supuestos de este género, excluyen expresamente la existencia de responsabilidad; las fuentes enumeran una serie de hipótesis consideradas típicamente fortuitas, y así van detallando que no corresponde pagar "homicidio" por la muerte del hombre ahogado en río, en pozo o de aquel sobre quien cayó árbol o muro⁹. Otras fuentes, sintetizando la idea, dicen que no debe pagarse por las muertes que no ocasionó mano de hombre, por las producidas "sine manuum injectione"¹⁰, para usar la frase del Fue-

página 39: Fuero de Castrogeriz "... In tempore illo cecidit unam parietem super unum hominem, et querebant illos merinos homicidio facere pectare a Nuño Diaz de Mercatello cuius fuerat pariete, et fuimus ad illo Rege Sanctio, et non iudicavit illo pectare pro foro illo de comite Sanctio..." En estos tres casos, como puede advertirse, por la muerte fortuita del hombre pretende exigirse una responsabilidad de tipo puramente pecuniario, sin que junto a ella aparezcan las demás consecuencias que de la muerte voluntaria se derivan para su autor y en primer término la "inimicicia" de los parientes de la víctima. Cabe suponer que consideraciones de tipo económico, especialmente el interés del señor jurisdiccional en percibir la multa por las muertes acaecidas en sus territorios, pesan decisivamente en los casos narrados por las tres "fazañas" y son el motivo determinante para exigir una responsabilidad basada puramente en el resultado; ello no obsta a que sea posible considerar estas noticias como últimas huellas de una aplicación de tal principio que pudo antes revestir mayor amplitud.

9 Muñoz, pág. 465, *Fuero de Calatayud*: "Et si casa caderat et mataverit homine, non sit homicidio pariato. Et si homine caderat in canale de molino vel lacia, et morirat, non sit homicidio pariato..." Américo de Castro y Federico de Onís: *Fueros leoneses de Zamora, Salamanca, Ledesma y Alba de Tormes*, Madrid, 1916. Ledesma, 232: "Delos sobre que cae parede. Todo omne que sobre quien cayr parede o tapia, o se cayr de arbor, o en poço o en río o en fuente, o en yncina omne matar, o molino, o de todo esto sobre escripto omne cayr o morir, non peche omizio, o de parede o de tapia, nen alcalle nen ningun omne non demande omizio, nin nulla ren non peche." Miguel Sancho Izquierdo: *El Fuero de Molina de Aragón*, Madrid, 1916: "Si bestia matare. Si alguna bestia matare homne o casa o molino o pozo o aqua o pared, ninguna destas non haya homicidio ni calonna ninguna."

10 *Boletín de la Real Academia de la Historia*, t. XIV, 1889, página 342, Fidel Fita, *Fuero de Uclés* (antiguo) 23: "Nullus homo

ro de Balbás. La responsabilidad viene por tanto, excluída en los casos típicos en que debía fundarse únicamente sobre el resultado; pero el mismo detalle con que esta exclusión se realiza, si bien prueba la no subsistencia, al menos consagrada jurídicamente, de aquella responsabilidad, no deja de ser, al mismo tiempo, un evidente indicio de su efectividad pasada ¹¹.

homicidium non det per bestia qui occiderit hominem, aut per parietem aut per casa, aut si fuerit mortuus in aqua, aut in silo, aut in puteum, vel in fonte aut de aliquo ligno. Per istas totas vel alias, que fuerint similes istas, non dent homicidium, nisi fuerit occisus per manu hominis..." Muñoz, pag. 514, Balbás, 1135: "... Dono etiam vobis pro foro, quod omnes illi, qui in aqua, aut igne, aut sub tecto, vel parietes, vel puteo, vel fonte, peribunt, vel de arbore, vel de domibus cadentes, vel de aliquo casu, sine manuum injectione morientur, absolute a vobis tumultentur; et nec homicidium, nec calumniam aliquam pro eis pectetis..."

11 La responsabilidad por el resultado se atenúa en los Derechos germánicos cuando comienza a tomarse en consideración, inicialmente de modo tipificador, el elemento voluntad; surge entonces frente al "Willenswerk", hecho querido, la figura de los "Ungefährwerke", hechos típicos, en que, de acuerdo con la conciencia popular, se excluía de antemano la existencia de la mala intención en el autor, sin que la constatación de esta falta de voluntariedad debiera realizarse en el caso concreto. Cfr. Brunner, D. R. G., I^o, pág. 214 y ss.; von Schwerin, ob. cit., pág. 28; His. *Strafrecht bis zur Karolina*, página 10. En el primitivo Derecho germánico falta, como hace notar Wilda, una teoría de la culpabilidad. Wilhelm Eduard Wilda: *Das Strafrecht der Germanen*, Italle, 1842, pág. 578. La consideración especial de los "Ungefährwerke" se reflejaba en las consecuencias que de ellos se derivaban: no originaban ruptura de la paz ni perseguía al autor la venganza de la parte ofendida, o era en todo caso redimible por una composición pecuniaria, cuya importancia varió según las épocas. El período Franco presencia una evolución en el tratamiento penal de los "Ungefährwerke": para evitar que bajo la forma de un hecho típicamente fortuito pudiera encubrirse la intención dolosa, se establece el requisito de la "Verklärung", por la cual debía probar el autor en el caso concreto el carácter casual del hecho y la ausencia de la mala intención. El momento subjetivo ha adquirido una importancia primordial. Cfr. Heinrich Brunner: *Deutsche Rechtsgeschichte*, II^o, Neu bearbeitet von Caudius Freiherrn von Schwerin, München und Leipzig, 1928, pág. 717 y ss.; von Schwerin, ob. cit., pág. 100; His. *Strafrecht bis zur Karolina*, pág. 12.

Pero nó son estas exclusiones de la responsabilidad en supuestos típicamente fortuitos la mejor prueba de que aquélla no se fundaba ya en el puro resultado. Las noticias de las fuentes de nuestra Alta Edad Media presentan, por lo general, la responsabilidad por el resultado como un estadio de la evolución jurídica superado ampliamente: el elemento subjetivo ha conseguido una importancia decisiva en el concepto del delito, y los textos reflejan claramente este fenómeno al dar una relevancia siempre mayor a la voluntad del autor, a los móviles que le han inducido a obrar en el caso concreto. La voluntariedad es decisiva en el Fuero de Escalona: quien “hominem interfecerit nolens” diferénciase agudamente del que “volente occiderit”, mientras en Marmelar la muerte ocasionada “absque grato” está muy lejos de confundirse en calificación y sancionamiento con la que se causó “per iram aut per concilium”¹².

Estos elementos subjetivos dan lugar a una serie de matices de circunstancias agravantes y atenuantes. A las pri-

12 Muñoz, pág. 486, Escalona, 1130, “... Siquis hominem occiderit nolens infra civitatem, iudicium faciat; et si volente occiderit suspendatur in loco.” *Portugaliae Monumenta historica, Leyes et Consuetudines*, vol. 1, Olisipone, MDCCCLVI, pág. 489, Marmelar, 1194: “... Siquis aliquem interfecerit absque grato, sanet illum sicut superius habetur. Si per iram aut per concilium non desaffiar e o matar, sepeliant uium sub mortuo...” El Derecho visigótico atribuía importancia fundamental para la calificación del delito a la apreciación del elemento subjetivo, de los factores determinantes de la voluntariedad del acto. Cfr. *Mon. Ger. hist.*, Legum, Sectio I. Legum Nationum Germanicarum, Tomus I. *Leges Visigothorum*. Ed. Karolus Zeumer, Hannoverae et Lipsiae, 1902. Lex Visigothorum VI, 5, 1 (Recesvindiana): “Si quis nesciens occidat hominen”, y VI, 5, 2 (Antiquas): “Si hominem dum quis non videt occiderit.” En la nota 2 a la pág. 270 afirma Zeumer que la segunda ley tiene probablemente origen romano a juzgar por sus analogías con Dig. XLVIII, 8, l. 1, § 3; Sent. Paulo, V, 23, § 3 y 12; Nov. Valent. III, 19; Collatio Legum Mos. et Rom., 1, 6-10; Recesvinto, ampliando la aplicación de esta ley que se refería a un supuesto concreto de homicidio casual, establecería la regla con validez para todos los casos fortuitos. Cfr. Dahn, ob. cit., página 143 y ss.

meras se debe el que adquirieran la calificación de “traycion”, delito especialmente grave, buen número de los que originan pérdida general de la paz, como podrá verse más adelante, mientras en los casos de menor entidad su efecto será el agravar las penas, especialmente pecuniarias, que se impongan al autor ¹³. La falta de voluntad criminal, en sentido genérico, aparece en algunas fuentes como circunstancia atenuante: esa idea expresan al hablar de heridas causadas “absque voluntate”, de homicidios que no se ocasionaron “por sanna o por mala voluntad”; la “caloña” que por aquéllas debía pagarse era muy inferior a la normal, mientras que los homicidios involuntarios no acarreaban, por lo general, más sanción que la composición pecuniaria, sin el acostumbrado séquito de la “inimicitia” y la multa a la autoridad pública ¹⁴. Otras fuen-

13 Ledesma, 26: “Quien enpellar. Quien omne enpellar o en tierra derribar peche III morauis; e si fur niego e non podier firmar, iure si IIIº... Et quien dixiere “por conseyo fecho me firio” o “en bando me ueniste” o “por mal querencia que antes conmigo aujas antes de la buelta”, si fur niego jure si Vº con uizinos, e si non podier iurar peche XX morauis.” *Port. Mon. hist., Leg. et Con., I*, pág. 399: *Fuero de Thomar*, de 1174, otorgado por Galdinus Belagius, Maestre de los Templarios: “...Siquis percusserit cum armis molutis de suo grado et per iram in cauto ville LX solidos petet, et si foras XXX solidos petet. Feridas consulendas istas sanet et non alias: qui querit amicos vel parentes vel arma vel troços cum quibus vadit ferire et percusserit per veram exquisitam LX solidos petet...”; cfr. en la página 402 el *Fuero de Castello da Foz do Zezere* de 1174 y en la página 404 el *Fuero de Pombal* de 1176, ambos otorgados por el mismo Maestre Galdinus.

14 Muñoz, pág. 365, *Fueros de Alfonso VII a Toledo*, de 1118: “...De cetero vero si aliquis homo ceciderit in homicidium, aut aliquem livorem absque voluntate, et probatum fuerit per veridicas testimonias, si fideiussorem dederit, non sit retrusus in carcerem, et si fideiussorem non habuerit, non feratur alicubi extra Toletum, sed tantum in Toletano carcere tradatur, scilicet de alfada, et non solvat nisi quintam partem calupnie non plus...” Eduardo de Hinojosa: *Documentos para la historia de los Instituciones de León y Castilla*, Madrid; 1919, pág. 85: *Fuero de Santa María de Cortes*, 1180-1182: “... Item si quis forte occiderit hominem et non sponte, pectet homicilio et non sit inimicus nec pectet coto...” Galo Sánchez: *Fue-*

tes presentan una serie de atenuantes y eximentes específicas, y en primer término la de obrar en legítima defensa, tanto de la persona como de los bienes, ya que, según dice el Fuero de Daroca, "omnibus vim vi repellere licet"; esta circunstancia de la defensa propia se considera por lo general como eximente¹⁵, si bien algunas fuentes señalan ciertas limitaciones en su ejercicio¹⁶.

Atenuantes o eximentes considéranse también ciertos casos concretos en que se dan tales circunstancias que no cabe presumir la acción como plenamente voluntaria¹⁷; así sucede con

ros castellanos de Soria y Alcalá de Henares, Madrid, 1919; Soria, 498: "Si algun omne coyere de paret o dotro lugar y otro lo empuzare y cayere sobre otro y matare a aquel sobre que cayere, ol ffziere danno, non aya pena njnguna; mas aquel que lo empuxo, si lo fizo por sanna e por mala voluntad, peche el omezillo y salga por enemigo. Et si non lo fizo por sanna o por mala voluntad, peche el omezillo y non aya otra pena..."

15 Soria, 494: "Maguer dicho es que qui matare a otro sobre tregua ssea traydor y muera por ello; pero si el matador sseyendo ferido primero y tornando sobressi matare al otro que ffirio sobre la tregua, non es traydor, nj aya por ello pena njnguna y sea luego saludado. Cayaquel es traydor y mereçe la pena qui quebranta la tregua. A. H. D. E., I, pág. 938, Constituciones de las Cortes de Huesca de 1188: 2.—"Quicumque miles hominem christianum occiderit ubi ab eo coram testibus fuerit diffidatus, uel nisi defendendo fecerit, habeatur pro proditore." B. R. A. H., t. 76, 1920, pág. 234: Víctor Fernández Vera, *Fuero de San Emeterio*, dado por Alfonso VIII en 11 de julio de 1187: "...Si aliquis homo homicidium uel liuores fecerit defendendo rem suam, nichil pro inde pectet..."

16 Muñoz, pág. 541, Daroca, 1142: "... Quoniam omnibus vim vi repellere licet, si quis percussus fuerit prius ab aliquo, et postea eadem hora, eodemque loco percussorem suum percusserit nullam calumpniam pectet, caveat tamen, ne percussorem interficiat; si enim interfecerit pectet homicidium, et exeat homicida..."

17 No siguen las fuentes un criterio unitario en la apreciación de las circunstancias modificativas de la responsabilidad: aquellas mismas que unas fuentes califican de atenuantes son consideradas por otras como eximentes, sin que exista un verdadero motivo intrínseco de esta diferenciación. Por ello en éste, como en todos los aspectos de la complicada vida jurídica medieval, precisa evitar generalizaciones peligrosas y reproducir la realidad jurídica en su multiforme variedad.

las heridas causadas en juego y, especialmente, con las violencias contra las personas que se ocasionaron en reyerta¹⁸: la lucha, la "baraia", supone falta de frialdad en la decisión y de completa libertad en el proceder y constituye una circunstancia que se toma muy en cuenta en algunas fazañas del Libro de los Fueros¹⁹.

De las noticias hasta aquí examinadas puede concluirse que el elemento subjetivo ha conseguido en el Derecho de la Alta Edad Media una relevancia fundamental para la determinación del concepto del delito. Encuéntrense, sin duda, huellas de una concepción más rudimentaria basada en los principios de la responsabilidad por el resultado; mas no debe atribuírseles otro valor que el de residuos de anteriores momentos jurídicos, restos que se han conservado, ciertamente, hasta la época estudiada, pero que en ella carecen ya de real y efectiva vitalidad.

18 B. R. A. H., t. 32, 1898; pág. 378: Fidel Fita, *Fuero de San Miguel de Escalada*, de 1173: 12.—"Quis vulnus fecerit in ioco sine ira, non pectet eam." Enrique Luño Peña: *Legislación foral de Don Rodrigo Jiménez de Rada*, Zaragoza, 1927; Brihuega, 32: "Tot omne de Briuega que matare a otro no pudiendo mas, si los parientes del muerto non ouieren recura, non peche nada; si no los VIII maravedis del arçobispo."

19 *Libro de los Fueros*, 225: "Titulo de una fasannya de Gunçalo Alfonso Ferrero et de su hermano. Esto es por fansannya de Gunçalo Alfonso el Ferrero: conbido a su yerno e ianto con el et cenó con el. Et a la cena boluyeron baraga e firio el yerno al suegro e matol. Et salio de casa el yerno, et fija de Gunçalo Alfonso enpues el. Et torno el yerno a mato al cunnado e mato a ambos, apadre e afijo. Et veno ante el rey don Ferrando. Et mando el rey que pues que sobre baraga los aya muertos, que non era traydor nju aleuoso; e mandol dexar"; 247: "Titulo de una fasannya de Martin Gunçales cauallero. ... Et jusgo el rey en la corte que pues que auya el cauallero ferido e a tuerto sin baraia e sin desaffiamiento, que eran alleuosos e quel salliesen del reyno al día del plaso"; 258: "Titulo de una fasannya de Johan Cubiella e Roy Doarte. ... Et jusgo el rey que pues que la muger firio por la baraia del marido et mato al omne sin baraia, que era un traydor; e mandol el rey pregonar por traydor."

II.—LOS DIVERSOS TIPOS DE DELITO

§ 1. LOS DELITOS QUE ORIGINAN RUPTURA DE LA PAZ.

Ha podido apreciarse hasta qué grado el elemento subjetivo fué factor fundamental para la determinación del concepto del delito; lógico era, pues, que tal influjo se hiciera sentir decisivamente en la diferenciación de sus varias especies²⁰.

Diversas son, en efecto, las categorías de delitos que aparecen claramente definidas en el Derecho de la Alta Edad Media y entre las cuales se encuentra, en primer término, la de aquellos que provocaban una ruptura de la paz.

Conocida es la importancia que la idea de la paz reviste

20 Los tratadistas alemanes establecen con todo detalle las diversas categorías de delitos que se daban en el antiguo Derecho Germánico. His, *Strafrecht bis zur Karolina*, págs. 2 y ss., después de evocar la distinción de Tácito entre “leviora delicta” y “scelera” o “flagitia”, recuerda cómo en la Edad Media aparecen también netamente contrapuestos los “facta honesta” y los “turpia facta”, las “causae minores” y las “causae criminales”. La diferenciación del “Willenswerk”, hecho querido, con su agravante, el “Neidingswerk”, y de los hechos fortuitos que se consideraban como “Ungefährwerke” se refleja en la separación bien definida de las “Fehdesachen” y las “Bussachen”, objeto de venganza las primeras y redimibles las otras por composición. Aquéllas originan una pérdida de la paz para su autor, que puede ser general o parcial, según fuese mayor o menor la gravedad del hecho. Los delitos que no producían tal efecto motivaban el simple pago de una satisfacción pecuniaria al perjudicado. El círculo de estos delitos no permaneció siempre invariable, sino que osciló según los distintos períodos, alcanzando su mayor amplitud en la Epoca Franca. Cfr., Wilda, ob. cit., págs. 544 y ss. Brunner, *D. R. G.*, 1^o, especialmente págs. 211-214, 221 y ss. y 232 y ss.; II^o, págs. 704 y ss.; Rudolf His, *Das Strafrecht des deutschen Mittelalters*, I; *Die Verbrechen und ihre Folgen im allgemeinen*, Leipzig, 1920, págs. 40 y ss.; Richard Schröder und Eberhard Frh. v. Kunssberg, *Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte*, Berlin und Leipzig, 1932, pág. 19 y ss.; von Schwerin, ob. cit., especialmente págs. 28-31 y 101 y ss.

en aquel ordenamiento jurídico; sobre ella descansa el entero sistema penal y, de modo particular, la protección del individuo, que se consigue colocándole bajo el amparo de una paz personal que le hace inviolable y convierte en delito los ataques que contra él se dirigieran.

Y es precisamente sobre esa paz que se hacen sentir las consecuencias del delito; a su autor se le priva de la inviolabilidad que aquélla le confería, y la mayor o menor gravedad del delito se traduce en el hecho de que fuera más o menos extenso el círculo de personas frente a las cuales venía a encontrarse en estado de indefensión jurídica. Los delitos especialmente graves originaban un estado de pérdida general de la paz, en virtud del cual quedaba su autor falto de protección frente a toda la comunidad política de que formaba parte, y su castigo era, no ya sólo una facultad, sino un deber de todos sus miembros ²¹. Equivalía esta situación a una pena de muerte cuya ejecución no se reservaba la autoridad pública ²². Más reducidos eran los efectos del segundo grupo de los delitos que causaban quebrantamiento de la paz; faltaba en ellos la circunstancia que les hiciera, como a los anteriores, particularmente odiosos, y por ello las consecuencias de aquella ruptura eran más limitadas; el estado de indefensión jurídica del autor dábese solamente frente a un determinado grupo de personas, las directamente ofendidas por el delito, que podían ejecutar legítimamente la llamada venganza de

21 Esta comunidad política podía ser, como afirma Hinojosa, *Elemento Germánico*, pág. 70, más o menos amplia, y de aquí el que se den en nuestras fuentes los dos grados de pérdida de la paz frente a la ciudad y frente al reino. Sobre el origen y fundamento jurídico de esta última, cfr. mi trabajo *Huellas visigóticas en el Derecho de la Alta Edad Media*; A. H. D. E., XV, págs. 644 y ss.

22 Las fuentes permiten apreciar claramente cómo la pena de muerte sustituye gradualmente a la pérdida general de la paz a medida que las facultades coactivas se concentran en el Poder público. El mismo fenómeno se presenta, con análogas características, en los Derechos Germánicos; Brunner, *D. R. G.*, I^o, pág. 244.

la sangre, mientras el poder público y los demás miembros de la comunidad permanecían en una actitud puramente pasiva, absteniéndose tanto de participar en el castigo como de oponerse a él ²³.

A) *Los delitos de gravedad especial: el concepto de traycion.*

Procede ahora examinar por separado las distintas especies de delito que causaban quebrantamiento de la paz y, en primer término, la de los que originaban este resultado en su más amplia extensión: eran aquellos especialmente cualificados por su gravedad, a los cuales seguía la pérdida general de la paz para el autor.

Las fuentes individualizan con toda claridad la figura del delito de gravedad especial, al que designan incluso con una denominación propia: el término "traycion" aparece empleado con tal constancia que se revela como consagrado por el uso, hasta el punto de que no existe inconveniente en adoptarlo en nuestra terminología para expresar la figura de delito a que hacemos referencia. Ningún otro vocablo podría designarla con la precisión del que aparece en las fuentes con una generalidad significativa.

No es fácil fijar con exactitud cuáles eran los delitos que se hallaron comprendidos dentro del círculo de la "traycion". HINOJOSA, al referirse a las causas de que podía derivarse la pérdida de la paz, afirma que procedía ésta de ciertos delitos "in fraganti" y que "casi todos los demás delitos que la originaban pueden reunirse en dos grupos: infracción de un

23 Sobre los efectos del delito en nuestro antiguo Derecho no existe más trabajo que el ya citado *Elemento Germánico* de Hinojosa, en el que se estudian los que originaban los delitos a los cuales seguía quebrantamiento de la paz; el capítulo que consagra a la "inimicitia" es bastante más completo que el dedicado a la pérdida general de la paz, sin llegar por eso a agotar el problema; estos aspectos, en cuanto comprendidos dentro del marco general de las consecuencias del delito, serán examinados en un trabajo especial, según antes ha sido advertido.

deber determinado de fidelidad y desobediencia a la autoridad judicial”²⁴. No es posible compartir por entero la opinión de HINOJOSA. Ciertamente es que la calificación de gravedad especial en el delito y la pérdida de la paz consiguiente encuentra con frecuencia su origen en uno de estos dos motivos; pero sería inexacto presentarlos como casi exclusivos. Equivaldría, según se irá viendo a medida que examinemos los distintos supuestos, a prescindir de tomar en consideración los numerosos casos en que aquella gravedad responde a causas más íntimamente ligadas a la misma esencia del delito y, especialmente, a la apreciación del momento subjetivo, de los móviles que indujeron a obrar al autor.

La omisión de HINOJOSA es debida a no hacer referencia a algo de importancia fundamental para la comprensión del problema, esto es, al concepto de delito de gravedad especial. No hay que olvidar que, junto a los hechos delictivos ordinarios, figuraban otros que suponían en el autor la existencia de unos sentimientos especialmente reprobables y odiosos y que esta diferencia, acusada en las fuentes entre las dos figuras típicas, debía reflejarse también en los resultados; por ello, siendo la “inimicitia” la consecuencia de los primeros delitos, era lógico que fuera la pérdida de la paz la que siguiera a los que revestían especial gravedad. De aquí que la calificación de un delito como “traycion” pudiera derivarse, tanto de la concurrencia de ciertos factores externos de hecho como de la aparición en el mismo delito de circunstancias reveladoras de aquellos sentimientos particularmente malvados, que actuaban como agravantes en su calificación. El testimonio de las fuentes confirma estas afirmaciones.

Los casos más frecuentes de calificación de delito como “traycion”, fundamentada en circunstancias de índole preferentemente externa, son los de homicidios ocasionados violando treguas, fianza de salvo, una paz especial y la muerte del

24 Hinojosa, *Elemento Germánico*, págs. 71 y ss.

“inimicus” por la parte ofendida, después que la reconciliación hubiera puesto término al estado de enemistad.

Las treguas perseguían el fin de impedir las violencias contra ciertas personas durante un determinado período de tiempo, y dábanse para salvaguardar la seguridad de aquéllas hasta el momento de una comparecencia ante la autoridad judicial, en la que debía llegarse generalmente al esclarecimiento de algún hecho delictivo ²⁵. La paz especial, al reforzar la protección que la paz general otorgaba a todo individuo, daba lugar a que los delitos que implicaran su violación provocasen más graves resultados, y si era la “inimicitia”, como hemos dicho, la consecuencia del homicidio cometido en circunstancias normales, no es de extrañar que la pérdida de la paz lo fuera muchas veces del especialmente cua-

25 Zamora, 85: “De tregua. Otrossy todo omne que demandar tregua a otro omne de que se tema, delela luego fasta que uayan ante los iuyzes... Ese la dar non quisier, peche X mr. e despues, se sobrelo lo ferrir, sea aleyuoso por elo” Salamanca, 29: “Por treguas dar. Si las iusticias dixieren a algun omne: “atregua fulan”, enon quisier atregar lo, uenga a tercer dia a la tienda de Martin alfayate e de tales treguas quales mandaren las iusticias; e si no las diere peche X morauedis. E si en este tercer dia lo matar o lo ferir o elas treguas que diere quebrantar, peche C morauedis e ysca de la uila e de su termino por omiziero e por traydor”. Un extraño documento de época tardía habla de las treguas a largo plazo que se establecen entre dos Concejos, y califica de “traydor” al Concejo que las quebrantara: Ramón Menéndez Pidal, *Documentos lingüísticos de España*, I, Madrid, 1919; pág. 86: Treguas impuestas por D.^a Urraca Alfonso a los Concejos de Villanueva del Conde y de Santa María de Ribarredonda en el año 1244: “... vino y donna Urraca Alfonso... et puso treyguas... por LX annos. E ningun concejo que las crebantare por paramiento que pararon annos los concejos, que peche en coto CCCCC morauedis a donna Urraca Alfonso o qui della ujnier; el concejo que finque por traydor, et la tregua por esso que ande adelant, fasta los LX annos. E el peon que las crebantare de qual quier destos dos conçejos, siquer de noche, siquer de dia, finque en donna Urraca Alfonso quanto el ouier, et xaquelle por traydor.”

lificado por el quebrantamiento de aquella particular garantía ²⁶.

Pero más frecuentes aún que estas noticias son las alusiones de las fuentes a los otros dos casos que originaban la calificación del delito como "traycion": la muerte sobre fianza o después del "saludamiento". Constituía la fianza de salvo, o la "salva fe", como la llaman otros textos ²⁷, el recurso típico para garantizar la seguridad del individuo que se considerase expuesto a una agresión contra su persona, "quis habuerit

26. En mi trabajo sobre *La paz de la casa*, § 3, A. H. D. E., XV, estudio especialmente los efectos que originaba sobre los delitos cometidos dentro de su ámbito. Así en los siguientes casos su influencia se traduce en el hecho de que incurriera en pérdida general de la paz el autor del homicidio de un morador: Muñoz, pág. 105, Decretos de Alfonso IX en las Cortes de León de 1188: "Juravi etiam quod ego nec aliquis ad domum alicuius per vim vadat... Et si torte dominum vel dominane domus occiderit sit alevosus vel traditor..."; Madrid, XIV: "Qui entrare cum forza. Todo omne de Madrid que intrare con forza et cum uirto et con armas, de dia aut de nocte, per superbia in casa de uecino, et ibi matare el senor de la casa aut dona de la casa uel filio de casa aut alguno de suos parentes qui moran in sua casa ad suo ben fazer, pectet C morabetinos et efen suas casas in terra, et exeat inimico, et pectet el omizidio..."; cfr. Madrid, IX, donde el simple homicidio no se sanciona con la destrucción de la casa del autor, uno de los rasgos distintivos de la pérdida de la paz. Hay que advertir, sin embargo, que en el Fuero de Madrid las consecuencias de los delitos de sangre presentan tal gama de matices que es difícil distinguir netamente la pérdida de la paz de la inimicitia; cfr. Madrid, XII, en la nota 29, donde el supuesto de homicidio sobre fianza de salvo se sanciona en algunos extremos más severamente que el causado con violación de la paz doméstica.

27. Alba, 17: "De quien quebrantar salua fe. Qual que se quiere que la salua fe aya dada e despues lo firiere, aquel que dio la salua fe, olo messare, peche CCC morauedis; e si lo matare, peche DC morauedis, e sea traydor e aleuoso." *Port. Mon. hist.*, Leg. et Con, I, pág. 865, Costumbres e foros de Castel Rodrigo, 1209: "... E despoys que dere salua fe si nigmiga fezere aquel que ho sobre si leuare peyte la caloña dublada a ho querelloso ou a seus parentes la caloña e se o matare e non o poderen auer peyte DC morabitinos medios a hos alcaldes e medios a hos querellosos e si lo ferir sobre salua fe peyte C morabitinos e yxca por aleuoso de concello e del querelloso."

metum de alio”, según la gráfica expresión del Fuero de Daroca ²⁸. El medio para lograrlo era la formalización de un compromiso explícito por parte de aquellas personas de quienes se suponía pudiera proceder la amenaza, las cuales se obligaban solemnemente a no intentar nada en perjuicio del garantizado y presentaban fiadores responsables para asegurar el cumplimiento de su promesa. La prestación de esta fianza revestía, desde luego, carácter forzoso, y se sancionaba gravemente a los que rehusaban otorgarla. Los homicidios realizados quebrantando la fianza de salvo revestían especial gravedad: su autor era considerado “traydor” y le alcanzaban las consecuencias de la pérdida general de la paz ²⁹, mientras para los fiadores se originaba una responsabilidad subsidiaria, aunque de índole puramente económica, en el caso de que el homicida no pudiera ser habido ³⁰.

28. Muñoz, pág. 539; Daroca, 1142: “... Si quis habuerit metum de alio det illi fidancias de salvo arbitrio iudicis; et si dare noluerit, exeat de villa usque ad tertium diem, et de cetero sit totius concilii inimicus et diffidatur...”

29. Hayward Keniston: *Fuero de Guadalajara*, Princeton, U. S. A., 1924, 72: “Qui omne matare sobre fiadores de salvo, peche mill maravedis e muera por ello... e sy el cuerpo aver non pudieren... el vaya por traydor”; Madrid, XII: “Qui matare uezino. Toto homine qui matare a uezino uel filio de uezino super fianza aut super fiadores de saluo, pectet C et L morabetinos, et exeat per traditore et per aleuoso de Madrid et de suo termino, et eiecten suas casas in terra el conzeio, e los fiadores quod fuerint de saluo ipsos adugan el matador a directo; et si non potuerunt habere el matador, los fiadores pecten isto coto quod est superus in ista carta...”; CX-3: “... Qui hominem occiderit super fiaduram de saluo moriatur proinde.” Muñoz, pág. 436, Medinaceli: “Et qui ome matare, sobre fiadura, o sobre saludamiento de conceyo de dia de lunes, pierda el cuerpo et quanto oviere...”; B. R. A. H., 1889, pág. 310; Fidel Fita, Fuero de Uclés, 35. “Qui sobre salvo firiere. Totus homo, qui super salvo firieret, pectet CCC morabetinos, et si matare, peccet mille morabetinos; et si non potuerit complir abcident ei sua manu...”; cfr., en la pág. 309, el art. 30, donde, por la simple muerte de hombre no desafiado, la multa es solamente de 500 morabetinos.

30 Salamanca, 24: “Por dar segurancia. Todo omne que fiadores dier por segurancia, de IIII fiadores que uean las iusticias que de-

La muerte del "inimicus" después de la reconciliación era el último supuesto de este género del que se derivaba la pérdida general de la paz. No es éste el lugar donde deban estudiarse especialmente las solemnidades que acompañaban a la reconciliación, al "saludamiento" del enemigo por la parte ofendida³¹. Interesa solamente resaltar sus efectos: la muerte del "inimicus", que hasta aquel momento se consideraba como venganza legítima, conviértese en ilegal, y esto hasta el punto de constituir, no ya un homicidio ordinario, sino uno de los típicos delitos de gravedad especial. El enemigo "acogido", para usar la expresión de ciertos fueros, no debía temer ya nada por parte de los antiguos ofendidos, y la espe-

rechos son por tal fiadura fazer. E si matar o ferier o desornar, peche mil marauedis, ederriben le sus casas el conceyo, e ysca de Salamanca ede su termino por traydor e por aleuso. E si el traydor non ouiren, pechen los fiadores quatrocientos marauedis; esi pudieren auer el traydor, den su cuerpo auisticar e non pechen nada..."; *Colección de documentos para el estudio de la historia de Aragón*, t. II, Francisco Aznar y Navarro, *Forum Turvelli*, Zaragoza, 1905: 17.--- "De eo qui homine super fideiussuram de saluo percusserit aut occiderit. Item mando quod si super fideiussuram de saluo hominem percusserit aut salutatum aut affidiatum pectet C^m aureos alfonsinos et exeat pro traditore si probatum fuerit. Si uero occiderit suspendatur et fideiussores pectent homicidium de rebus dampnatoris si complere potuerit sin autem quod remanserit pectent ipsi sed tunc non exeant inimici. Sed si uero afflugerit et capi non potuerit ipse nadat pro traditore et fideiussores ut dictum est superius pro occisione et percussione calumpnias totas pectens..."; cfr. George H. Allen: *Forum Conche*, en los *University Studies* de la Universidad de Cincinnati, I, 1909, XI, 20, y Rafael de Ureña, *El Fuero de Zorita de los Canes*, Madrid, 1911, 240.

31. Molina: "Qui matare despues que aya saludado. Qui homne matare despues que saludado lo oviere peche D marauedis et salga por traydor. Et las sus casas seyan de Ribad'as." Madrid, CX-2: "Qui hominem occiderit postquam eum salutatum habuerit, moriatur proinde." Guadalajara, 70: "Aquel qui ome matar pues que lo saludare, muera por ello." Brihuega, 26: "Qui matare despues que saludado lo ouiere, si fuere alcanzado muera por ello, et si no peche CC et XVI marauedis." Es el duplo de la multa correspondiente por homicidio ordinario; cfr. art. 23.

cial garantía que le otorgan las fuentes refuerza su inviolabilidad nuevamente adquirida ³². Garantía ésta de que estaba particularmente necesitado en ciertos casos en que la reconciliación no era debida a la espontánea iniciativa de la parte contraria, sino a la intervención de la autoridad judicial, que podía obligar a ella a los antiguos ofendidos, siempre que el “inimicus” satisficiera por su delito con arreglo a derecho ³³.

Pero no son las expuestas hasta aquí las únicas causas que podían determinar la consideración de un delito como “traycion”. Eran frecuentes, como hemos dicho, los casos en que fueron factores más íntimamente unidos a la esencia del delito, reveladores de sentimientos particularmente reprobables, los que motivaron aquella calificación. Y entre ellos está, en primer término, lo que llama HINOJOSA “infracción de un determinado deber de fidelidad” ³⁴.

En efecto, muchas fuentes consideran como “traycion” ciertos delitos cometidos por el inferior contra el propio señor, tanto el señor natural como aquel al que presta servicio; es decir, para usar las mismas palabras del Fuero de Soria,

32 Alba, 52: “Fuero de enemigo. Todo omne de Alba o de su termino que enemigo ouiere, e despues que lo acogiere, si lo matare, sea aleuoso e traidor, e peche DC morauedis si ouiere de que; e si non ouiere de que pierda quanto ouiere...”; Salamanca, 6: “Por sacar su enemigo o matar otro en su lugar. Si algun omne, pos que sacar su henemigo, eotro matare por su enemigo, o quiee enemigo cogier e despues lo matare, sea deseredado por elo de quanto que ouiere.”

33 *Port. Mon. Hist., Leg. et Con.*, I, pág. 751, Costumes e Foros de Castello Bon, 1188-1230: “... Et ille dando directo sicut mandaren alcaldes, affidien lo; et quantos dies passare que non lo quesieren affidiar, tantos X (morabitanos) pectet illi inimico, si ei potuerint firmare eum III alcaldes que lo non quisieron affidiar.” A. H. E. D., IV, pág. 419, Fuero de Estella; 47: “De omicidio. Quicumque homicidium perpetraverit, postquam suam querimoniam manifestaerit, qui omicidio fecerit, annum et diem unum debet fugere, quia infra annum et diem unum, parentes mortuis numquam capient directum si ipse nolunt. Sed postquam annus unus et dies unus transacti erunt, debent per forum directum accipere...”

34 Hinojosa, *Elemento germánico*, pág. 71.

“aquel cuyo pan comiere o cuyo mandado fiziere o de qui soldada rreçibiere”³⁵.

Mas no es ésta a que alude HINOJOSA la única relación de tipo personal entre el autor y víctima del delito que puede revestirle de una gravedad cualificada. Paralelamente a esta relación de dependencia aparece en las fuentes la existencia de un vínculo de parentesco, y uno y otro supuesto están tan estrechamente ligados que los textos acostumbra enunciarlos sucesivamente. Varía el criterio de las fuentes en la determinación del grado de parentesco que origina la calificación del delito como “traycion”: limítanlo unas a los padres³⁶, mientras otras lo extienden tanto a los ascendientes en línea recta como a los colaterales, a los hermanos y aun a los primos hermanos³⁷.

35 Soria, 492: “Traydor es qui mata su sennor natural o ffiere o lo prende o mete mano en el o lo manda o lo conseia ffazer o quier alguna destas cosas ffaze affijo de su sennor natural, aaquel que deue regnar demjentre que non salliere del mandado de su padre o que yaze con mugier de su sennor o que es en consejo que yaga otro con ella, o que desereda su rey o es en conseio de desheredarle, o qui trahe castiello o villa murada.” 493: “Otrossi ssea dado por traydor qui matare su padre o su madre odent arriba como a auuelo o visauuelo, o qui matare su hermano o su sennor cuyo pan comjere o cuyo mandado fiziere o de qui soldada rreçibiere, como todo aporrellado demjentre biuiere con su sennor...”; cfr. Cuenca, XI, 17, en la nota 42, Teruel, 31, en la nota siguiente, Zurita, 237.

36 Teruel, 31: “Qui patrem uel matrem occiderit. Similiter qui suum patrem siue matrem uel suum dominum cuius panem comederit et mandatum fecerit uel suum socium in uia in eo confidentem occiderit. uel aliquem hominem ad suam domum inuitauerit. ad cibum uel potum uel ad consilium uocauerit. et eum occiderit. pro omnibus his predictis. uiuus sub mortuo sepetiatur. uel mittant eum in manibus inimicorum suorum ad faciendum de eo quod sibi magis placuerit...”

37 B. R. R. H², t. XXXVII, 1900; Narciso Hergueta, Fueros de Viguera y Val de Funes, 169: “Todo home que matare su padre o su madre o su hermano o su primo cormano sea traydor manifesto, fueras sil matare en bataylla con su seynnor, o defendiendo su villa o su castiello o por otra ocasion manifesta: Cfr. Soria, 493, en la nota 35.

En fin, existe todavía un último grupo de noticias que, con mayor claridad, presentan la "traycion" motivada exclusivamente por las circunstancias especialmente graves que se dan en el delito, en cuanto reveladoras del momento subjetivo del autor, de los móviles singularmente odiosos que le indujeron a obrar. Se trata de los homicidios premeditados, que suponen fría decisión de cometer el hecho y preparación estudiada de las circunstancias en que deberá realizarse³⁸. Este supuesto preséntanlo muchas fuentes de modo genérico, abstrayendo de dos casos singulares, y hablan así del matar "conseyeramiento", de los homicidios cometidos "sobre conseio fecho"³⁹. La premeditación, la perversidad de sentimientos que revela el "conseio", el "dolus", determina la gravedad cualificada del delito⁴⁰.

38 No debe confundirse este "conseio", premeditación o deliberación del autor en el obrar, con el "consilium" de los derechos populares, que significaba acuerdo o conjura entre varias personas para la preparación del delito, y que constituye no ya simple instigación, sino verdadera participación en el hecho. Cfr. Calisse, ob. cit., páginas 109 y ss. Esta apreciación del elemento intencional, en que se percibe la influencia romano-canónica, encuentra su precedente en la Lex Visigothorum, donde se distinguen las heridas y lesiones ocasionadas en lucha de las inferidas "ex priori dispositio"; cfr. His, *Strafrecht bis zur Karolina*, pág. 14.

39 Zamora, 17: "De quien mata omne. Omne que aotro matar conseyera mientre, aquellos que hy acaescieren, priend'anno e denno a los iuyzes e fagan de so cuerpo iusticia e pierda quanto que ouer..." Brihuega, 33: "Qui sobre conseio fecho matare omne o soure seguro... o dineros tomare por matalle, muera por ello si alcanzado fuere; et si alcanzado non fuere peche CC et XVI morabitiños." Es la multa que se fija para los homicidios que constituyen "traycion"; cfr. la nota 31.

40 *Port. Mon. hist. Leg. et Con.*, II, pág. 7: Costumes e Foros da Guarda: "... e aquel enmiigo despoys que exyr da uilha seu enmiigo o quereloso ou seus parentes maten el et non peyten o omizyo nen seian enmiigos e se salua que non conselhou sa morte neu consella de III de seus parentes quaes quiser o rancuroso e leuenno subre si que mays non conselhe este conselho neu mate el. e se el matar ou ferir saya el por trahedor e destruyan a el as sas cousas..." Salamanca, 14: "Qui conseyar morte dotro omne. Qui dixier a algun om-

El testimonio de algunos fueros leoneses es de precioso interés a este respecto. Al contraponer el delito ordinario al de gravedad especial hacen resaltar las causas que motivaban esta diferenciación, y aparece entonces con toda evidencia que es una precisa valorización del momento subjetivo, realizada con extraña finura psicológica, lo que constituye el factor determinante. Frente al delito premeditado, "por consejo", figura el que se cometió "por baraya", esto es, a raíz de algún incidente surgido de modo ocasional, de disputa o lucha que llevaban consigo acaloramiento y pasión. Y así, el autor de un homicidio debía probar que el que fué su víctima "nolo mato por consejo ne por traicion, mas por baraya que le auino enaquella hora" para que el delito no le reportara pérdida general de la paz, sino simple "inimicitia"⁴¹.

ne: "mi muerte conseyste o conseyas, enon era tu enemigo conocido ni tu desafiado por foro de Salamanca", iure la manquadra que sospecha ha enel que su muerte conseyo o conseya, econnobre. VIII. parientes daquel que ha sopecha, e iure con III delos... E si non iurare salga de Salamanca e de su termino por traydor e por su enemigo... E si se saluar que non conseyo su muerte ni conseya... si lo matar nelo ferir; salga por traidor ederriben le las casas..." Soria, 491: "Todo omne que matare a otro a traycion o a aless, ssea rrastrado y en fforcado por ello..." La diferenciación entre hecho doloso y voluntario se realiza en las legislaciones bárbaras bajo la influencia del Derecho romano-canónico; la finalidad que persigue es hacer la pena proporcionada a la gravedad del hecho y su prevalencia se afirma paulatinamente a medida que se atenúa el sistema de la responsabilidad por el resultado. Cfr. Calisse, ob. cit., págs. 242 y ss.

41 Salamanca, 1: "Plogo anos que si algun omne matar eu uilla o fuera de uilla, enon fuere desafiado por fuero de Salamanca, si se pudier saluar... que nolo mato por consejo ne por traición, mas por baraia que le auino enaquella ora, e peche C morauedis e salga por enemigo; e si se non pudier saluar, salga de la uila por traydor e peche X mil soldos." Ledesma, 4: "Incipit fueros de Ledesma. Progo anos que sse algun omne matar a otro en uilla o fuera de uilla, e non fuer deffiado por fuero de Ledesma, si se podier saluar... que lo non mato por consejo, se por baraya que a ellos uieno aquella ora e peche CCC soldos e ixca por ennemigo; e si se non podier saluar ixca de la uilla por traedor epeche CCC soldos..." Un testimo-

No es posible pretender una prueba más clara del influjo de los móviles del autor en la calificación del delito.

Muchas fuentes especifican los distintos casos de la vida real en que se concretaba regularmente aquel "conseio". Los más frecuentes son la muerte del invitado, del compañero de viaje, del que se llamó aparte para tenerlo a solas, y otros semejantes. En todos se trasluce la premeditación, el "conseio", que determina se consideren como "traycion"⁴².

Para terminar el examen de los supuestos de "traycion" hay que aludir al hecho de que algunas fuentes consideran como tal, y sancionan con pérdida general de la paz, aquellos mismos delitos que ordinariamente sólo llevan consigo la "inimicitia" entre el autor y la parte ofendida. Las referencias más frecuentes son al homicidio del no desafiado⁴³. Constitu-

nio semejante que encierra el más alto interés ofrecen las tres fazañas del Libro de los Fueros, insertadas en la nota 19.

42 Cuenca, XI, 17: "De eo qui inuitatum occiderit. Item quicumque ad domum suam invitaverit ad cibum vel poculum, vel ad consilium vocaverit, et eum occiderit, vivus sub mortuo sepeliatur. Hanc eadem penam habeat ille qui dominum suum, cuius panem comederit, et mandatum fecerit, interfecerit..."; XI, 18: "De eo qui socium suum occiderit. Similiter quicumque socium suum in via in eo confidentem occiderit, vivus sub mortuo sepeliatur..."; Brihuega, 46: "Tod omne que combidare a otro en su casa a comer, o beuer, o a conceio, si lo matare muera por ello; et si auer no lo pudieran uaya por traydor et por enemigo de sus parientes por siempre, et peche CC et XVI morabetinos..."; Soria, 510: "Si alguno embiare a otro asu casa o lo leuare a conseio aparte y lo matare, muera por ello..."; cfr. Teruel, 31, en la nota 36, y Zorita, 237.

43 *Port. Mon. hist. Leg. et Con.*, II, pág. 9, Costumes e Foros da Guarda: "Todo ome que ome matar, que casa ouier en a Guarda e nou ouer desfyado a foro façam delle iustiça come de trahedor e se o ferir cum qual arma quer peyte L morauidis..."; pág. 15: "E quen ome matar se non é desfiado en concello morrer por el"; Salamanca, 282: "Qui matar omne. Todo omne que omne matare, si non es desafiado por conceyo, si manifesto fore que lo mato, peche C morauedis, eysca de Salamanca e de su termino por traydor. E si non ouier onde pechar los C morauedis, ponganlo ena forca..." Debe tenerse en cuenta que las dos fuentes mencionadas en esta nota están entre sí estrechamente relacionadas. Tomas González: *Colección*

ye éste un delito sin agravante particular, pues no lo es respecto del homicidio ordinario la falta del “desafiamiento”, solemnidad previa a la declaración de enemistad y que convertía en legítima la muerte del “inimicus”. Fueron seguramente circunstancias especiales o de tipo local las que determinaron este tratamiento más riguroso; no debe, pues, olvidarse el carácter excepcional que encierra y lo limitado de su alcance.

B. *Los delitos que originan pérdida parcial de la paz.*

Estudiados ya los delitos de gravedad especial, corresponde examinar ahora la segunda categoría de los que originaban pérdida de la paz, esto es, la de los que producían tal efecto con carácter limitado.

Quedó ya indicado antes que esta relativa pérdida de la paz, la “inimicitia”, alcanzaba al autor del delito con respecto únicamente a cierto grupo de personas, la parte ofendida, que podían efectuar, como legítimo derecho, la venganza de la sangre, mientras la autoridad y sus conciudadanos debían inhibirse, tanto de cooperar al castigo, según sucedía en el caso de “traycion”, como de oponerse a él.

No es éste el lugar de proceder al examen detallado de la “inimicitia”, que deberá realizarse cuando se estudien las consecuencias del delito. Interesa, en cambio, precisar cuáles eran los delitos que provocaban aquel estado, pues encerró, sin duda, notable relevancia, determinando la delimitación de una categoría bien definida.

Comprendíase en ella buen número de delitos de comisión, al parecer muy frecuente, que, reuniendo las características

de privilegios, franquezas, exenciones y fueros concedidos a varios pueblos y corporaciones de la Corona de Castilla. Madrid, 1833, V, pág. 68; Fuero de Llanes, de 1168: “... ningun vecino o non vecino non ose matar a otro nin homisiado non mate a su enemigo dentro de estos terminos. Et otrosi, algun vecino o non vecino, quier sea su enemigo quier non, lo ose matar dentro de estos terminos sea alevoso e traydor...”

de ser plenamente voluntarios y en sí de considerable importancia, no estaban, sin embargo, revestidos de una gravedad especial que determinara fueran calificados como casos de "traycion", ya que faltaba en ellos aquella característica de odiosidad que obligara a convertir a su autor en enemigo de toda la comunidad de que formaba parte. Eran, en fin, hechos graves por sus resultados, pero no agravados por una circunstancia cualificada, ni por denotar en el autor sentimientos particularmente reprobables. Un rápido examen de las principales manifestaciones de delitos de este género que presentan las fuentes podrá corroborar las anteriores afirmaciones.

Los delitos más genuinos que comprende esta categoría son el homicidio y las ofensas graves al honor. Dice HINOJOSA que en la Alta Edad Media el derecho de venganza se originaba, en principio, en todos los delitos de sangre y contra el honor, si bien en casos particulares podía derivarse de otros distintos ⁴⁴. Por delito de sangre debe entenderse el homicidio, ya que las heridas eran generalmente redimibles por composición, como luego se verá. El homicidio constituye el delito típico que engendraba la "inimicitia", según revela la misma terminología empleada por los textos: homicida, "homiziero", son expresiones que se usan frecuentemente para designar al "inimicus", aun en muchos de los casos en que el estado de enemistad halla su origen en delitos distintos de los de sangre ⁴⁵; "homicidium" suele también denominarse la pena pecuniaria que correspondía pagar por tales hechos ⁴⁶.

44 Hinojosa, *Elemento Germánico*, págs. 33 y ss. Sobre los casos de enemistad en Derecho Germánico, originados por delitos distintos del homicidio, cfr. Brunner, *D. R. G.*, I², pág. 228.

45 Cfr. la terminología de los textos que se insertan en las siguientes notas, referentes todos a casos de "inimicitia" originada por delitos distintos del homicidio.

46 Díez Canseco, *Notas al Fuero de León*, A. H. D. E., I, páginas 363 y ss., distingue en la responsabilidad por homicidio tres partes: pena pecuniaria, enemistad y destierro, que las fuentes ex-

Equiparados por sus efectos al homicidio aparecen también en muchas fuentes los delitos contra el honor y en especial los atentatorios a la honra de la mujer, como el rapto y la violación ⁴⁷. Son éstos, con los anteriores, los únicos de que puede afirmarse, como regla general, que llevaban consigo la “inimicitia”. Todos los demás son casos particulares, que regularmente no la originan, y sólo acontece así en algún fuero o en determinada familia; la de Cuenca-Teruel es la que presenta mayor número de ellos: tales son los de “inimicitia” de la mujer por contraer matrimonio contra la voluntad familiar; de la nodriza, si en la lactancia transmitió al niño que criaba alguna enfermedad de cuyas resultas muriera, y la originada por ciertos delitos contra la propiedad, cometidos durante las expediciones militares ⁴⁸. En algunas otras fuentes

presan en tres expresiones consagradas: “pectet homicidium”, “sit inimicus” y “exeat de villa”.

47 *Port Mon. hist., Leg. et Con., I*, pág. 368, *Numão*, 1130: “... Et qui in termino de Nomam filiam alienam rapuerit extra suam uoluntatem pectet CCC solidos medios ad palacio et medios ad suos parentes et exeat homiziam...”; pág. 393. *Evora*, 1162: “... Si aliquis homo filiam alienam rapere donet eam ad suos parentes et pectet illis CCC morabitos et VII^s ad palacium et insuper sedeat homicida...”; cfr. *Freixo*, 1152, en la pág. 379; *Abrantes*, 1179, en la página 419, y *Urros*, 1182, en la pág. 424. *Muñoz*, pág. 537, *Daroca*, 1142: “... Si quis per vim mulierem aliquam habuerit aut invitam subegerit, pectet homicidium, et exeat homicida...” La “inimicitia” se originó también por algunos otros agravios al honor; *Cuenca*, XII, 18: “De eo qui barbam depilaverit. Item quicumque alicui barbam depilaverit, pectet ducentos aureos, et exeat inimicus, si querelusus firmare potuerit...”; cfr. *Zorita*, 290.

48 *Cuenca*, XIII, 11: “De ea que parentibus invitis nupserit. Item mulier que parentibus invitis nupserit, sit exheredata, atque parentum suorum inimica”. Cfr. *Zorita*, 315. *Cuenca*, XI, 56: “De nutrice que lactente suo lac infirmum dederit. Si nutrix lactente suo lac infirmum dederit, paccatis calumpniis exeat inimica, si ea occasione puer obierit”. Cfr. *Teruel*, 39. *Cuenca*, XXX, 62: “De eo qui absconsam expeditorum rapuerit. Quicumque absconsam cavalgatorum rapuerit, pectet ducentos aureos, et exeat inimicus in perpetuum, si confessus fuerit...”; XXXI, 7: “De eo qui in campestri bellum campo expoliaverit. Si concilium aut cavalgatoris sive apellitarii pugnam

aparecen otros casos de pérdida relativa de la paz por distintas causas: por heridas, en el Fuero de Medinaceli; por insultos, que pueden considerarse una manifestación de los delitos contra el honor, en el de Lara, y pocos más; pero todos ellos hay que considerarlos de carácter excepcional, y su aplicación debe circunscribirse a las fuentes en que figuran, sin proceder a interpretaciones extensivas que no se basen en el testimonio expreso de los textos ⁴⁹.

§ 2. LOS DELITOS CON SANCIÓN MERAMENTE PECUNIARIA.

Han quedado ya expuestos los delitos que originaban pérdida de la paz. Como se ha visto tratábase siempre de supuestos de considerable gravedad, cuyo mayor o menor grado determinaba la amplitud y el alcance de aquella pérdida. Mas esta ruptura de la paz resultó ser en muchos casos una sanción de excesiva trascendencia. Existían en el Derecho penal de la Alta Edad Media buen número de delitos en que no estaba justificada, y para ellos se recurrió a la aplicación de penas de menor entidad y, especialmente, de carácter pecuniario; su estudio, lo mismo que el de las penas corporales, aplicadas muchas veces, ya como subsidiarias de las económicas, ya en lugar suyo durante épocas de mayor rigorismo, no corresponde verificarlo aquí; son problemas a tratar conjuntamente con las demás consecuencias del delito. Precisa,

campestrem confecerit, et antequam vexillum revertatur ab iure cutione aliquis campum expoliaverit, aut furtum fecerit, pectet centum aureos et sit exul in perpetuum..."; Cfr. Zorita, 671 y 678.

49 Muñoz, pág. 437, Medinaceli: "... Qui naufragare miembro dotro peche XXX et VII mencales et medio al rencuroso, et LX sueldos a los alcaldes, et exeat inimicus..."; P. Luciano Serrano, *Cartulario de la Abadía de San Pedro de Arlanza*, Madrid, 1925; página 177, Fueros de Lara de 1135: "... Qui dixerit ad alterum hominem leprosum aut cornutum aut sodometicus, si non potuerit se salvare quia non dixit, pectet septuagiuta et V solidos, et fiat omiciero..."; *Port. Mon. hist., Leg. et Con.*, I, pág. 362: "... El quicumque portaticum celauerit incurrat inimiciam..."

en cambio, considerar ahora las figuras de delito comprendidas en esta categoría, examinando los aspectos que más interés y relevancia pueden encerrar para el objeto de nuestro estudio: el análisis de los caracteres que presentan y, especialmente, la fijación del criterio seguido por aquel sistema jurídico al determinar la escala de gravedad de los varios supuestos.

No procede realizar una enumeración exhaustiva de los distintos delitos que se sancionan con penas inferiores a la ruptura de la paz, sino destacar aquellos que pueden considerarse como más representativos y en los cuales es posible apreciar distintamente los aspectos que interesa examinar. Y de igual modo que el homicidio era la causa más frecuente y regular de la "inimicitia", fueron las lesiones y heridas los delitos por los que con más constancia se aplican en las fuentes, penas inferiores y, especialmente, económicas ⁵⁰.

50 Hinojosa, *Elemento germánico*, pág. 26, resalta el paralelismo entre la gradación de lesiones y heridas de nuestra Alta Edad Media y las que establecen los derechos populares. Los "Ungefährweke", hechos en que típicamente se excluía la mala intención, constituyen en los Derechos germánicos la categoría más numerosa de delitos sancionados con simple composición pecuniaria. Cfr. Brunner, *D. R. G.*, I², págs. 216 y ss.; II², pág. 718; Schwerin, ob. cit., páginas 31 y 101. Los documentos de aplicación del derecho presentan huellas de la vigencia del sistema de composiciones por los delitos de heridas, ofreciendo buena prueba de su efectividad en la vida real: *Portugaliae Monumenta historica, Diplomata et Chartae*, I, Olisipone, MDCCCLXVII; pág. 324, doc. núm. DXXVIII, A. 1075: "In dei nomine ego didago olidici in domino deo eterna salute Amen. Ideo plaguit mici bone pacis et uoluntas ut damus ad uobis tructesindo gutierrici et uxor uestra guntrode nostra rratione de ecclesia uogabulo sancta marina... damus ad uobis illa pro plagas et feridas malas que fecemus ad uestros mallados et non habruimus unde illas peitare..."; pág. 376, doc. núm. DCXXIX, A. 1084: "In Dei nomine ego donam gumzaluici et uxor sua maria in domine Deo salute eterna Amen. Ideo plaguit nobis bone pacis et uoluntas ut faceremus ad uobis gumzaluio gutierrici et uxor uestra geluira sigul et facimus karða firmitatis... damus ad uobis de ereditate quos fuit de mater

La gradación de la importancia de estos delitos realizase con criterio fundamentado, esencialmente sobre el elemento objetivo; es éste, sin duda, uno de los aspectos de nuestro sistema penal de la Alta Edad Media en que más tenazmente influyen los principios de la responsabilidad por el resultado. Las circunstancias externas del hecho son el factor determinante de su mayor o menor gravedad y para fijarlas acuden las fuentes a las más variadas distinciones; considérase a veces el modo como se cometió el delito o las armas empleadas: se distingue la lesión "cum pugno clauso" de la que se infirió "manu aperta", calificada de más leve, y en otros textos la escala de gravedad la constituyen las heridas "con punno o con coces", "con palo o con fuste" y "con cochiello"⁵¹; otras fuentes siguen distintos criterios: medida de gravedad de la lesión era en algunas el que ocasionara o no derramamiento de sangre, y a veces que ésta llegara al suelo, "sangre que estieylle en tierra"⁵²; en otras, que el agredido hubiera caído

mea teodilo IIII integra... pro illo peito de illas feritas que fecimus ad aluito fafilaci et non abemus unde illas peitare..."

51 *Port. Mon. hist. Leg. et. Con.*, I, pág. 352, Constantim de Panoias, 1096: "... Et qui percusserit hominem eum pugno clauso pectet XIII^{um} denarios. Et de manu aperta V solidos..."; cfr. pág. 350; Guimaraes, pág. 381; Mesao Frio, 1152; Ledesma, 401: "Quien firir aiugero o amancebo con punno o con coces, o messar, peche III morais; o si lo ferir con palo o con fuste, peche LX soldos; e si lo firir con cochiello firida de que omne non muerra, peche C soldos". Muñoz, pág. 437, Medinaceli: "Qui feriere con armas vedadas, si pasare, peche XX mencales, et LX sueldos a los alcaldes; et si non parare XV mencales..."

52 Muñoz, pág. 10, Escritura de fundación del Monasterio de Santa María de Obona por Aldegastro, hijo del Rey Silo, 780: "Et si forte aliquis ex istis socium fratrem percusserit pugno, vel manu, aut virga, vel aliquo ligno, aut ferro ita ut non effundat sanguinem, solvat quinque solidos, et tres flagellas accipiat. Si antem eum percusserit, aut sanguinem effundat, reddat decem solidos, et quindecim flagellas accipiat. Si forte in ipsis, brachium vel aliquod ex membris fregerit, reddat triginta solidos, et viginti flagellas accipiat..."; pág. 331, Arguedas, 1092: "... Et mando por colonia de cada ferida, sin sangre, que peyte 5 sueldos; et de ferida con sangre, que

o no ⁵³, y nuevos criterios son todavía el número de huesos cuya ruptura se hubiese originado, las “pulgadas de cardeno” producidas ⁵⁴, que el arma hubiera o no atravesado el cuerpo del herido ⁵⁵ y aun la parte del cuerpo que hubiera sufrido la lesión, siendo más grave la recibida en miembros que no

estieyllle en tierra, diez sueldos...”; pág. 336, Logroño, 1095: “... Et in super de hanc populates de ibi percusserit alium qui faciat sanguinem, pectet decem solidos, medios in terra; et si percusserit eum et non fecerit sainguinem V solidos, medios in terra”. *Port. Mon. hist.*, Leg. et Con., I, pág. 403, Arganil, 1175: “... Ferida qui fuerit grande de capite et exierit sanguine per suo pecto et per terra Iº morabatinum si fuerit de rascadura aut minor nichil...” Menéndez Pidal, *Doc. lings.*, pág. 276; Fuero de San Leonardo, dado por el Abad de San Pedro de Arlanza (A. 1220: “... hy si firiere de piedra hode palo hont sangre isiere, pedie Vº morabedis; hy si sangre non ysiere, peche un morabedi”.

53 *Port. Mon. hist.*, Leg. et Con., I, pág. 381, Mesão-Frio, 1152: “... De ferida per quem cadat VII solidos et medium”; Cuenca, XII, 5: “De eo qui alium violenter impulerit. Item quicumque alium indignanter impulerit pectet duos aureos; si forte ex vi impulsione ceciderit, pectet decem aureos; si autem livores inde evenerint pectet triginta aureos...”; cfr. Zorita, 276.

54 Zamora, 67: “De cabaneros... E se ferida le dieren que paresca osso, pechele XXX ss., e cada osso quell sacaren dos ss. e quatro d. a escogeta del ferido...”; Muñoz, pág. 248, Alquezar, 1069: “... Et de ferida calonia V solidos; et si tale fuerit ipsa ferita, quod osos inde habeant atrahere per primum osum peitet V solidos, et per alios quantos fuerint pro unoquoque peitet XII denarios...”; pág. 437, Medinaceli: “... Qui firiere a otro con palo o con piedra et non ficie-re libores et ficie-re cardeno, peche X mencales et LX sueldos a los alcaldes, et cada pulgada de cardeno peche I mescal...”

55 *Port. Mon. hist.*, Leg. et Con., I, pág. 391: “...Et qui dede-rit lanzada uel cuitellada et exierit de una parte ad alia pectet CCC solidos ad rancuroso et si non pasar de alia lato pectet LXº solidos a rancuroso...”; Muñoz, pág. 473, Encisa, 1129: “Et calonia de plaga qui fuerit passata de parte in partem X solidos. Et de plaga, unde sanguinem exierit, V solidos”. Menéndez Pidal, *Docs. lings.*, pág. 276; San Leonardo, 1220: “... hy todo achel homne che de fierro firiere hy passared de part en part, che peche X morabedis. El qui firiere de fierro hy non passare de part en part, peche Vº morabedis...”

cubría el vestido, "in discoperto", que la herida "in coperto" ⁵⁶.

Al objeto de fijar, con arreglo a tales criterios, la gravedad del delito en el caso concreto, establecen algunas fuentes una formalidad especial, el "apreciar" o "aprobar" la herida o lesión. Realízase mediante la presentación del agredido ante las personas determinadas por la ley, el alcalde en el Libro de los Fueros, los "apreciadores de conceio" en el Fuero de Lara ⁵⁷, que señalaban la cuantía de la multa o composición a pagar en aquel caso. Algún texto aclara expresamente que no podía exigirse la pena pecuniaria por lesiones que no hubieran sido objeto de esta solemnidad ⁵⁸.

56 Zamora, 13: "De quien fier a otro enna cara. Omne que ferir a otro enna cara, pechele XXX ss. e un mr... E se lo ferir en todo so cuerpo o en sua cabeça, peche de cada ferida V ss."; 15: "De quien amensasa a otro con armas. E selo ferir con armas en sua uestidura que lioures parescan, peche XXX ss.; e selo ferir con armas enso cuerpo que lioures parescan de sangre, peche XXXI mbr. ..."; Muñoz, pág. 437, Medinaceli: "Qui libores feciere en cara de otro pechelas dobladas..."; pág. 577, Peñalta, 1144: "... Et si vicino ad vicino maliaret, è fecerit livorem in discoperto pectet X argenteos de quaque una libore, et si fuerit in coperto VIII argenteos..."

57 *Libro de los Fueros*, 37: "Titulo de las feridas de asta o de fierro. Esto es por fuero: que omne que se apreçiare al alcalle dela pertiguá del aguiada o del asta dela lança o del astil del ascoua o del dardo e non del fierro o de otro qual quier fuste quier, de cada colpe peche çinco sueldos. Et de fierro veynte sueldos. Et en la cara pena doblada..."; 50: "Titulo de omne que se viene apreciar al alcalle, Esto es por fuero: que sy omne que se viene apreciar et dise el alcalle: "¿quién te firio", et el dise: "un omne", e demandal el alcalle commo le disen, et el responde: "non se", deuel luego el alcalle conjurar; quel omne que vinie luego ante el alcalle luego deue nombrar quien lo ferio et mostrar gelo al alcalle quel vea en aquel lugar..."; P. Luciano Serrano, Arlanza, pág. 176, Fueros de Lara, 1135: "... Hominem qui fuerit verberato vel placato, videant illum apreciadores de conceio; et quale calumpnia mandaverint illos apreciadores pectare, pectet quarta parte et illas tres in terra cadant..."

58 *Fuentes para la Historia de Castilla, por los PP. Benedictinos de Silos*; I. P. Luciano Serrano, *Colección diplomática de San Salvador de el Moral*, Madrid, 1906; pág. 24, Fueros de Palenzuela de 1074: "... Si homo de Palenciola fecerit livores et apreciati fuerint pectet el quarto; et si apreciati non fuerint, nichil det..."

Hay que advertir, finalmente, que las heridas y lesiones se consideraban delitos de composición siempre que no provocaran la muerte de la víctima; si ésta llegaba a producirse, el efecto inmediato era convertir el hecho en uno de los delitos sancionados con la "inimicitia". Un texto del Libro de los Fueros es particularmente significativo: si el que fué herido viniera más tarde a enfermar y muriese, debe el alcalde que apreció la herida examinarla de nuevo, pues si no estuviera aún cicatrizada, "sy por uentura non fuere la llaga çerrada nin encorada", sobre el autor de aquélla recae la responsabilidad de la muerte y le alcanzan todas las consecuencias que ordinariamente se derivan de la enemistad⁵⁹.

Lugar relevante entre dos delitos con sanción pecuniaria ocupan también aquellos que se dirigen contra la propiedad privada. Precuentísimas son las disposiciones de las fuentes en que aparecen penados con multa los daños causados en bienes y heredades ajenas⁶⁰. Respecto al robo y hurto no se sigue un criterio uniforme, pues mientras se encuentran testimonios de su sancionamiento con penas meramente económi-

59 *Libro de los Fueros*, 27: "Titulo de los feridos de muerte. Esto es por fuero: que todo omne ferido et sy vinier apreciar se al alcalde, et despues viene a tiempo que es meiorado, et syl prisiere otra malutia e muriere dello, quel vaya el merino las calonnias demandar. Et los parientes del muerto quel demanden la enemistad. Et deue ir el alcalde quello apreçio veer la llaga; et sy por ventura fuere la llaga cerrada encorada non deue pechar omesidio nin seer enemigo. Et si por ventura non fuere la llaga cerrada nin encorada, deue pechar el omesidio e seer enemigo". Hinojosa, *Documentos*, página 66. Fuero de Pozuelo de Campo, 16: "Et si non morierit pectet livores quás fecit..." Estos textos revelan claramente que las heridas se sancionaban como tales, pecuniariamente, siempre que no llegaran a originar la muerte del que las sufrió.

60 Como ejemplos del sancionamiento por medio de multas de los daños causados en propiedades ajenas, pueden confrontarse, entre muchos otros, los casos referidos en los siguientes textos: Cuenca, II, 7, 8, 28; III, 20, 21; IV, 14; V, 15, 18; VIII, 15; Zorita, 22, 23, 66, 67, 109, 165; Usagre, 3, etc.

cas ⁶¹, otras noticias presentan estos delitos como de máxima gravedad y los equiparan a muchos efectos con la "traycion" ⁶².

61 Muñoz, pág. 537, Daroca, 1142: "... Si quis vicinum suum de furto sibi facto suspecta habuerit... si voluerit actor escrutetur domus rei, praenominata, tamen re, quam perdiderat coram iudice, aut vicinis; et si invenerit ibi rem preadictam dominus domus pectet illa eum novenis..." Juan Antonio Llorente, *Noticias históricas de las Provincias Vascongadas*, III, Madrid, 1807; pág. 426. Fuero de Sepúlveda, de Alfonso VI, de 1.º de noviembre de 1076: "... Qui escondriñare voluerit pro furto, vadat ad iudicem, et petat ei sayon de conceyo, et escondrinet; et si illo ibi fallaret, vel audiverit, solbat arenzaticum pro furto et novenas ad palacio..." En los casos de "furtum", a que hacen referencia los documentos insertados a continuación, la pena que correspondía por el delito era también de carácter netamente pecuniario: Fray Romualdo Escalona, *Historia del Real Monasterio de Sahagún*, Madrid, MDCCLXXII; pág. 434, documento del año 898: "Ego Ranimirus abitante in Villas quas vocitant kaskarella et levavi me exinde et furtavi kavallo ad Fratres Estevano abitante in Sancta Eugenia valente 2X^a solidos et fugi cum illo ad alia potestate et adprenderunt me frates de Domnos Sanctos et fecerunt iudicium contra me et fecit manifestum quia furtavi ipsum kavballo valente 2X^a solidos et non habui unde pectare ipsum quia furtum erat gravissimum et per omnes bono que rogaverunt pro me habuerunt supra me pietatem fratres de Domnos Santos..."; *Port. Mon. hist., Diplom. et Ch.*, I, pág. 471, doc. núm. DCCLXXXIV, del año 1093: "In dei nomine. Ego iudacino placui mici per bone pacis et uoluntas que de a uobis gunzaluó luci et uxori uestre donna unisco ereditate mea propria que abeo de auiorum et parentum meorum de ipsa ereditate viii^a et abet iacentia ipsa ereditate in uilla apetratos subtus mons condoua discurrante ribulo auizella territorio portugalense. do a uobis ipsa ereditate pro furtu que ego feci in uestra terra et peitastes uos pro mi XXX solidos..."

62 B. R. A. H., t. 76, A. 1920; pág. 231, Víctor Fernández Llera, Fuero de San Emeterio, dado por Alfonso VIII en 11 de julio de 1187: "... Traditor probatus et fur cognitus sit in iudicio merini et Concilii et omnia bona illorum sint abbatis..."; Ledesma, 114: "De ladron. Ladron o traydor no se anpare en yglisia". Como consecuencia de esta equiparación, el ladrón era tratado con el mayor rigor y llegó a ser sancionado con la muerte: Manuel Albareda Herrera, *Fuero de Alfambra*, Madrid, 1926, 13: "De furto de X solidos en susso... Si un uecino aura sospecha de otro quel aya furtado alguna cosa uaya con el iudez a su casa et escondrinnela et si tro-

Para terminar el examen de los tipos más revelantes de delitos con sanción pecuniaria, deben mencionarse aquellos que, produciendo de ordinario el quebrantamiento de la paz, se hallasen afectados por algunas atenuantes que determinaran una modificación de tales efectos; pudo ya observarse cómo eran tomadas en consideración por numerosos textos las circunstancias que revelaban falta de voluntad criminal en el autor. La consecuencia de esta apreciación se manifestó en la calificación del hecho, y fué causa suficiente para convertir en delitos de composición aquellos mismos que normalmente originaban enemistad⁶³.

III.—RESPONSABILIDAD DEL PROPIETARIO POR LOS DAÑOS QUE CAUSARAN SUS ANIMALES Y COSAS

Es principio peculiar de los sistemas penales rudimentarios el de que por los daños que causaran animales y cosas alcanzase a su dueño una responsabilidad. Considéranse unos y otras como prolongación en cierto modo de la misma persona del propietario, y ello motiva que sobre éste recaigan, aunque mitigadas generalmente en su alcance, las consecuencias que se derivaban de aquellos daños. Nuestras fuentes medievales encierran preciosas noticias sobre esta responsabilidad, y permiten apreciar el desarrollo que experimenta, paralelo a la

baran el furto sea iusticiado como ladron..."; Libro de los Fueros, 273: "Titulo de una fasannya en commo entro Pero, fijo Johan grande, afurtar en casa de dona Maria, muger de Pero Johan. Esto es por fasannya: que Pero fijo de Johan grande, alcalle, hermano de don Franco, entro afurtar en casa de dona Maria, muger que fue de don Pero Johan, e quiso furtar unas maletas a unos alemannes. Et los alemannes trauaron del e fisieron apellido e llegaron y muchos omnes dela villa; et era de noche e prisieron le a otro dia e leuaron le ante los alcalles et los omnes buenos et iusgaron quel enforcassen por eso e porque auya mal testimonio del; et enforcol su padre et sus parientes, et ellos trauaron la sogá fasta que fue muerto".

63 Cfr. los textos insertados en la nota 14.

evolución general del pensamiento jurídico. Procede aquí examinar separadamente los dos aspectos enunciados para mejor apreciar sus propias características.

§ 1. RESPONSABILIDAD POR DAÑOS DE ANIMALES.

Los daños causados por el animal fundamentaron, según las más remotas concepciones jurídicas, una responsabilidad que, en su origen, debió recaer directamente sobre él mismo⁶⁴. Buena prueba de ello es la idea de venganza hacia el animal, consecuencia de su relativa personificación, de la que se encuentran abundantes huellas en los derechos germánicos, y que corresponde, según von Amira, a un estado cultural en que la lucha contra él se sentía como algo todavía vivo⁶⁵. El testimonio de nuestras fuentes parece confirmar estas aseercciones; en efecto, ideas de venganza hacia los animales y de atribución de una responsabilidad por sus propios hechos, vélanse en alguna de ellas y, especialmente, en viejos textos aragoneses y navarros que figuran entre aquellos de nuestra Alta Edad Media, que acusan un fondo más arcaico⁶⁶. Una compilación privada de Derecho aragonés refiere minuciosamente los detalles de la venganza ejecutada contra el "cane

64 Según Planitz, el animal podía responder de sus hechos, no sólo bajo el aspecto penal, de ser objeto de la venganza, sino también, y especialmente en momentos posteriores, bajo un aspecto económico, de procurar satisfacción al perjudicado por los daños que le ocasionó; esta idea constituye el fundamento de la "Schüttung", prenda del animal, por daños que causó en los campos, radicalmente distinta de la prenda por deuda. Cfr. Hans Planitz, *Die Vermögensvollstreckung im deutschen mittelalterlichen Recht*, 1912, pág. 370.

65 Von Amira, *Thierstrafen und Thierprozesse*, en las *Mitteilungen der Instituts für österreichische Gerichtsforschung*, XII, 1891, página 583; Planitz, ob. cit., pág. 350.

66 Acerca del primitivo fondo común del Derecho navarro-aragonés, consúltense en el A. H. D. E. los trabajos de Ernesto Mayer, *El origen de los Fueros de Sobrarbe y las Cortes de Huarte*, III, 1926, págs. 156 y ss., y de Konrad Haebler, *Los Fueros de Sobrarbe*, XIII, 1936-41, págs. 5 y ss.

que momorderit ad hominem”⁶⁷; el Fuero General de Navarra habla de que si un animal da muerte a otro, “la bestia que mata es homiziera desta bestia muerta”⁶⁸; y la Recopilación de Fueros de Aragón llega a establecer una eximente para el perro que matara a otro, y era la de que le hubiera dado muerte a propósito de alguna perra con la que estuviera emparentado, “super perram que sit sua consors, que est cuasi uxor, aut sua germana”⁶⁹.

Mas el criterio ordinario de nuestras fuentes medievales era establecer una responsabilidad que recaía sobre el dueño del animal. No le alcanzaban las consecuencias de índole puramente penal que se derivarían de la acción si la hubiera cometido personalmente y, ante todo, la pérdida de la paz o los castigos corporales, ya que dábese por sentado la presunción de su involuntariedad; pero debía sufrir los efectos de tipo económico, abonando las multas y composiciones que por los daños originados correspondieran⁷⁰. El sistema más difundido

67 A. H. D. E., I, pág. 401, *Compilación privada de Derecho aragonés*, 10: “De cane qui momorderit ad hominem que est sua calonia. Quod ligent illum canem ad una estacha cum una sogá de duas braças in loco amplo, et ad nouem passadas, que sint contiunales, que non sint grandes, que tiret el clamant cum lancea uel cum axquona, et si lo potest ferire uadat por ferido; sin autem que se partat de illo; et tribus uicibus quod tiret”.

68 Ilarregui y Lapuerta, *Fuero General de Navarra*, Pamplona, 1869. Lib. V, tit. IV, cap. XIV: “Si una bestia a otra matare, la bestia que mata es homiziera desta bestia muerta”. B. R. A. H., tomo XXXVII, 1900; pág. 371, Narciso Hergueta, *Fueros de Viguera y Val de Funes*, 22: “Otrossi, si alguna bestia matare buey dalguno o si quiere diez bueyes nol deben dar sino es la bestia que fizo el daynno. Si el buey matare al ome daran al mesmo el buey homiciero”.

69 A. H. D. E., II, pág. 505, *Recopilación de Fueros de Aragón*, 62: “De morte canis.—De morte canis. Si occidit unus canis alium super perram que sit sua consors, que est quasi uxor, aut sua germana, non habet caloniam; sed si interficiat super aliam perram habet caloniam aut oportebit dare illum homicidam”.

70 También los Derechos germánicos, al calificar la responsabilidad del señor por los daños que causaron sus animales, establecen la presunción de la involuntariedad; considéranse por ello

do fué el de conceder al propietario un derecho de opción ante el abandono del animal causante del daño y el pago de la multa que como sanción pecuniaria se le impusiere ⁷¹. Otros textos, en cambio, imponen, con carácter obligatorio, la entrega del animal ⁷². La peligrosidad de éste, reconocida y declarada con anterioridad, podía originar la agravación de la pena económica que se imponía al dueño ⁷³.

como uno de los supuestos típicos del "Ungefährwerk", y la sanción que se le impone es de índole puramente económica. Cfr. Wilda, ob. cit., págs. 588 y ss.; Brunner, D. R. G., 1², pág. 217, y II², págs. 728-29; His., *Strafrecht bis zur Karolina*, pág. 18..

71 Muñoz, pág. 442, Medinaceli: "... de can qui ombre matare, si el can podiere dar, non peche por ende nada, si el can non diere peche al rey omicidio plano, cuya vestia, qual quisiere buey, o vaca, ombre matare, si el danador diere, non peche nada; si nol diere peche LX sueldos..."; Teruel, 40: "De bestia que hominem occiderit. Item sciendum est quod si aliqua bestia alicuius hominis hominem occiderit et probatum fuerit dominus bestie peccet calumpnias homicidii aut det dampnatorem et hoc sit in electione domini bestie illius aut dare pectum uel dampnatorem tam pro morte quam pro alio dampno"; cfr. Cuenca, XI, 5; Zorita, 352; Soria, 509: "Si ganado o bestia de alguno, como thoro o vacca o otro ganado o cauallo o otra bestia, matare a alguno, quier sea suelto quier non, el sennor de la bestia o del ganado de al dannador o peche el preçio que ualiere"; Alcalá, 16: "Bestia o todo ganado qui a otra matare pechela, o den el dannador..."; *Port. Mons. hist.*, Leg. et Con., I, pág. 408, Santarem, 1179: "... Si equus alicuius aliquem occiderit dominus equi peccet aut equum aut homicidium quod horum domino equi placuerit..."; cfr. pág. 413; Lisboa, 1179, pág. 417; Coimbra, 1179.

72 Muñoz, pág. 539, Daroca, 1142: "... Si bestia alicuius, vel canis, vel quodlibet animal occiderit aliquem, dominus eius non peccet homicidium, nec aliam calumpniam, sed perdat bestiam, si inquisitum fuerit dum illa habuerit..."; Alba, 104: "Boi o uaca o porco, quilo ouiere e acriazon de su casa matare, non peche omizilo nenguno, nin pierda su ganado. E si a omne o amuler de fuera de su casa matare, pierda el ganado, e non peche homezilo nenguno".

73 Ledesma, 229: "De can que omne mordir. Can que omne mordir, peche su duenno XXX soldos; e se su duenno dixier: non quiero pechar por ella, meta el can en mano del rancuroso bien preso, e faga delle su voluntade. E si el can fuer testado en conceyo, e despues omne mordir, peche su dueno LX soldos..."; alusiones a la pe-

Llena de curiosidad está, por fin, la distinción que establecen algunos textos entre el animal, en sentido genérico la "bestia muda", y el perro⁷⁴; suponen en éste una inteligencia y un discernimiento de que aquélla carece, y ello les lleva a señalar una sensible diferencia en el tratamiento penal; y así, mientras ninguna responsabilidad se derivaba para el propietario por los daños que causara la "bestia", el trato dispensado al perro era mucho más severo y se daban con todo su alcance aquellas obligaciones de entregarle o satisfacer por él, que las fuentes más arriba aludidas establecían para todos los animales que causaran daños⁷⁵.

§ 2. RESPONSABILIDAD POR DAÑOS QUE ORIGINARAN OBJETOS INANIMADOS.

La consideración como delito de los daños producidos por cosas u objetos inanimados, responde a una estructuración jurídica de aquel que toma como base la idea de la responsabilidad por el resultado. El daño se juzga, según ella, como el

ligrosidad del animal como agravante de la responsabilidad del propietario encuéntrase también en Derecho germánico; cfr. His, *Strafrecht bis zur Karolina*, pág. 19.

74 La denominación "bestia muda", aplicada al animal en cuanto es un sujeto privado de discurso, se encuentra difundida en varios derechos: "muta res" le llama el Derecho longobardo; "beste mue" un antiguo jurista francés, y como de "ein stummes Ding" llega a hablar de él una fuente flamenca del siglo XIII. Cfr. Brunner, D. R. G., I, pág. 217.

75 Molina: "De bestia. Ninguna bestia muda non aya omicidio nin calonna, sacado el can". La diferencia de trato aparece también con evidencia en el Fuero de Alfabra; 61: "De perro que matare a omne. Si perro ninguno matara a omne, el sennor del perro done el perro por omiciero el perro viuo estando o si non quisiere dar el perro, pague el omicidio, et si el perro non es non responda por el..."; 62: "De mordedura: Si perro mordra a omne et mora el omne et sea prouado el sennor del perro peche el sanar de las plagas o de el perro al clamant"; 69: "De bestia que matare a omne. Ninguna bestia que matare a omne non peche omicidio nin pierda la bestia su sennor".

factor de máxima relevancia, mientras no se aprecian aún, al menos en todo su alcance, los elementos subjetivos determinantes de la voluntariedad del hecho.

De acuerdo con esta concepción, era preciso, ante la existencia de un daño real, de un delito, derivar las consecuencias que el hecho en sí originara, y a nadie podían alcanzar con más razón que al propietario, a quien la cosa estaba ligada del modo más íntimo. Que aquél fuera o no culpable del daño era circunstancia hasta cierto punto indiferente para que le correspondiera una responsabilidad.

Interesantes son las noticias que acerca de los daños producidos por las cosas se encuentran en el Derecho de nuestra Alta Edad Media. Las que acusan fondo más primitivo hacen nacer, por el hecho fortuito, una responsabilidad para el dueño de tipo puramente económico, ya que, con más fuerza aún que en el caso de daños de animales, estaba aquí fundada la presunción de la involuntariedad ⁷⁶. A estas ideas responden las "fazañas" estudiadas cuando se trató la responsabilidad por el resultado en el capítulo consagrado a la influencia de los elementos objetivo y subjetivo en el delito; imponíase allí al señor de la cosa el pago de la sanción pecuniaria que por el hecho en sí correspondía, el homicidio en caso de muerte ⁷⁷. Uno de los "juicios" de Sancho Nuno, que complementan los Fueros de Figuera y Val de Funes, concreta, en cambio, aquellos efectos económicos en la obligación por parte del propietario de entregar la cosa que hubiera originado el delito: "Toda cosa que mate a hombre debe homicidio"; y este principio

⁷⁶ Los daños originados por las cosas de modo casual constituyeron desde antiguo en los Derechos Germánicos supuestos típicos de "Ungefährwerke". No se consideraba culpable al propietario, pero debía satisfacer la sanción pecuniaria que correspondiera por aquellos daños. De esta obligación pudo librarse generalmente mediante la entrega del objeto al perjudicado o a sus parientes en caso de muerte. (Cfr. Brunner, *D. R. G.*, I², págs. 217-19; II², pág. 730; *His. Strafrecht bis zur Karolina*, págs. 19-20.

⁷⁷ Cfr. las notas 7 y 8.

no sufre excepción alguna, cualquiera que sea la especie de aquélla: "Si la paylla lo mata al ome, la paylla por homizidio" ⁷⁸.

Mas, como ya se vió, son muy raros en nuestras fuentes los testimonios de una aplicación estricta de los principios de la responsabilidad por el resultado y, concretamente, en los supuestos de daños originados por cosas. Sus huellas nos llegan principalmente a través de noticias que, al excluir la existencia de aquella responsabilidad, atestiguan su vigencia en momentos anteriores ⁷⁹. El criterio más difundido y que corresponde a un ulterior estadio de la evolución jurídica fué el de exigir en el propietario de la cosa un determinado grado de culpa o negligencia para que pudieran imputársele los daños por ella ocasionados. Así, quien debiera derribar árbol o pared estaba obligado a dar aviso a los que se hallaran en las cercanías para que se pusieran a seguro, y de no hacerlo

78 B. R. A. H., t. XXXVII, 1900, pág. 451, Hergueta, Adición a los Fueros de Viguera y Val de Funes: Juicios de Sancho Munio, 25: "Toda cosa que mate a hombre debe homicidio, si la mueylla mata al ome, la mueylla por omizidio; si la bestia mata al ome, la bestia por homicidio. Si el buey mata al ome, al buey por homizidio. Si el puerco mata al ñome, el puerco por homizidio. Si la paylla lo mata al ome, la paylla por homizidio, et assi de las otras cosas".

79 Alba, 104: "Casa ni pozo ni azena de molino ni filo ni paret ni cuba ni madera ni perga de uiga que omne matare, non peche omezilo su dueno ni lo pierda..."; Menéndez Pidal, *Docs, lings.*, pág. 215, Fuero de las Quíntanillas, A. 1219: "... Que ningun omne que mojra so parede o agua, o quel mate bestia ol queme fuego, o que sea eychado en termino, o padre o hermano quel mate por ocazion, e dotras ocaziones que jazen j mochas, que non sean pechados, j el uezino quil matar peche C sueldos..."; pág. 217, donación de la Abadesa de las Huelgas de heredades en Terradillos a Juan de Villafarret y otros, A. 1220: "E por esta façendera sobrescripta que fagades uos a nos cadanno, que seades quitos de fonsado et de todos los otros pechos que a nos pertenecen, fuera de moneda quando acaeciére et omeçillo callonado; si acayere de fuego o de agua o de pared que cae en tierra o omne muerto liorado que eche en nuestro termino, que tales omeçillos cumo estos que non los pechedes..."; cfr. los textos insertados en las notas 9 y 10.

convertíase en responsable de las lesiones o muertes que se pudieran originar ⁸⁰. Otros textos conceden a todo vecino el derecho de dirigir una solemne amonestación al dueño de la casa o muro que amenazara ruina para que pusiera el oportuno remedio e hiciese desaparecer aquel peligro público. La advertencia debía hacerse en forma notoria, con las solemnidades prescritas, que eran en unos fueros la presencia de testigos y en otros la de los funcionarios públicos del municipio, el juez y los alcaldes ⁸¹. Una vez efectuada, hacía al propietario remiso plenamente responsable de los daños que pudieran acaecer; y esa responsabilidad no se limitaba al aspecto económico, sino que revestía los mismos caracteres que la derivada de los actos netamente voluntarios: los perjuicios y lesiones que, "post ammonitionem", provocara la cosa debían abonarse doblados, y por las muertes incurría el dueño en todas las sanciones propias de la "inimicitia" ⁸². Mas pue-

80 Soria, 500: "Quien arbol taiare oparet derribare o otra cosa semeiable, ssea tenido delo decir alos que estan aderredor que se guarden; y si gelo dixiere y se non quisieren guardar y el arbol o la paret cayare y matare offiziere otra lision, non ssea tenjdo de la lision njn de la muerte njn del danno que por end uino. E si lo non dixo ante que lo taiasse o lo derribasse, ssea tenjdo de la muerte o de la lision."

81 Muñoz, pág. 540, Daroca, 1142: "... Si quis metum habuerit, quod domus vel paries alterius corruat, et damnum illi faciat, ostendat illam domino domum coram testibus, et si postea damnum aliquod illi fecerit, restituat ei totum damnum: si hominem occiderit pectet homicidium..." Alcalá, 283: "Ome o bestia o ganado qui caiere en pozo. Ome o bestia o ganado qui caiere en pozo o en canal de molino o de açenna e hy muriere, o la matare pared, non peche dueno del pozo ni de molino ni de açenna ni en font ni de pared nada, e non responda por elo. Pared o casa que mas alta soviere que el otro su aledana, e soviere malamiente por caer, faganle testigos e abaxela tanto que non faga nemiga; e si... non la quisiere adobar como non faga mal e caiere e nemiga fiziere, pechelo so dueno."

82 Cuenca, VI, 9: "De eo qui ruinam alicuius rei temuerit. Item quicumque ruinam parietis, aut domus, aut trabis, aut incendium vicinae domus timuerit, moneat dominum parietis, vel domi, vel trabis cum iudice et alcaldibus sive in concilio, ut parietem eiciat, aut tra-

de bien advertirse que es la apreciación del momento subjetivo y no la pura materialidad del daño lo que inspira fundamentalmente estas disposiciones.

IV.—RESPONSABILIDAD POR DELITOS AJENOS

La sociedad medieval presenta ante nuestros ojos una estructuración basada sobre dos grupos naturales, cuya personalidad acusa en ella rasgos de robustez extraordinaria: la familia y el municipio. Lejos aún el momento de formación de los modernos Estados, la idea y el sentimiento de la nación, como suprema comunidad política, no ha llegado todavía a una concreción definitiva; el territorio se encuentra dividido en múltiples círculos jurídicos, entre los cuales las condiciones de la época imponían un alto grado de aislamiento e independencia, y en tales circunstancias fué lógico que las comunidades menores, la familiar y la vecinal, en cuyo ámbito se desarrollaba la vida del individuo, alcanzaran una relevancia decisiva en el campo del Derecho.

Carácter distintivo de ambas comunidades fué su cohesión y el notable desarrollo que en ellas alcanzó la idea de la soli-

bem aut suffulciat, aut custodiat. Et post ammonitionem si paries vel illud, de quo monitus fuerit, aliquod dampnum fecerit, pectet illud dupplatum. Si forte hominem occiderit post ammonitionem, pectet calumpniam dupplatam, et exeat inimicus in perpetuum...". Soria, 501: "Quien de caymiento de paret o de casa o de viga, o de encendido de casa de alguno se temjere, digagelo al sennor dela casa o de la paret o dela viga con omnes buenos que la adobe y que la guarde porque non uenga ende danno. Et si despues del amonestamiento la paret o la casa o aquella cosa de que fue amonestado algun danno ffiziere, pechelo todo doblado; y si por aventura omne matare, quier aquel que gelo amonesto, quier otro, peche el omezillo y salga por enemjgo. Ca ante del amonestamiento nninguno non ha de pechar calonna por omne nj por bestia que la paret ola casa o el madero ola otra cosa ffiziere o matare, o en pozo o en ffoyó cayere o en otra casa semeiable..."; cfr. Teruel, 279; Zorita, 121,

daridad existente entre sus miembros⁸³. HINOJOSA, en sus "Estudios", examina las manifestaciones más significativas que aquella originaba entre los vecinos de un mismo municipio⁸⁴, y en "La comunidad doméstica" traza un bosquejo de la constitución familiar basada sobre tales principios; llena de interés está también, en lo que se refiere al segundo punto, la reciente obra de BRAGA DA CRUZ "O direito de Troncalidade", que constituye una valiosa aportación para el estudio de nuestra sociedad doméstica en la Alta Edad Media⁸⁵.

Notorias son las diversas formas en que se manifiesta la solidaridad familiar y la vecinal; la primera ejerce una influencia marcadísima en el sistema penal de la época y constituye la base del procedimiento punitivo por medio de pérdida parcial de la paz que concedía a los parientes de la víctima, como colectividad, el derecho de venganza contra el autor del delito. La solidaridad entre los miembros de un concejo originaba, ante todo, el deber de ayuda mutua en favor del necesitado de auxilio, que encuentra su manifestación clásica en el "apellido".

Mas es otro aspecto de la solidaridad doméstica y municipal el que interesa especialmente al objeto de nuestro estudio: las noticias de las fuentes revelan que el delito de uno de los miembros de tales comunidades originó con mucha frecuencia el nacimiento de una responsabilidad que alcanzaba subsidiariamente a los demás componentes de ellas. El principio de responsabilidad por delitos ajenos aparece am-

83 Esta misma idea de solidaridad existe ya viva entre los habitantes de un mismo territorio o aldea, aun antes de la aparición, en el siglo XI, del régimen municipal y de la delimitación plena de aquellos círculos jurídicos como consecuencia de la atribución al concejo de una jurisdicción propia. Acerca del régimen anterior al municipio, cfr. Eduardo de Hinojosa, *Estudios sobre la Historia del Derecho Español*, Madrid, 1903, págs. 14 y ss.

84 Hinojosa, *Estudios*, pág. 43.

85 Hinojosa, *La comunidad doméstica*. Guillermo Braga da Cruz, *O direito de troncalidade*. Coimbra, 1941.

pliamente reconocido, aunque a través de los textos puedan seguirse las alternativas que sufrió en su aplicación, y la diversidad de criterios imperantes en los distintos ordenamientos jurídicos locales. Pero debe advertirse que las consecuencias de aquella responsabilidad que afectaban a familiares y vecinos ceñíanse, por lo general, a un campo simplemente económico. HINOJOSA aporta algunos testimonios en que también la venganza se extiende a los parientes del autor de un delito de sangre, del "inimicus"⁸⁶; mas son noticias muy raras, reveladoras, sobre todo, de una aplicación práctica excepcional, quizá más frecuente en momentos anteriores, pero que no llega a constituir elemento de relevancia en el conjunto del sistema penal de la época, tal como aparece a través de las fuentes llegadas hasta nosotros. Coinciden éstas, de modo casi unánime, en fijar la índole económica de aquella responsabilidad, como podrá verse seguidamente.

Vamos ahora a examinar por separado los efectos de aquel principio de responsabilidad por delitos ajenos en la comunidad familiar y vecinal para mejor apreciar el influjo y la trascendencia que alcanzó en nuestro campo.

§ 1. RESPONSABILIDAD ENTRE LOS MIEMBROS DE UNA FAMILIA.

La idea de la comunidad doméstica constituye el fundamento de la responsabilidad colectiva que existía entre los miembros de la familia. Aparece integrada aquella sociedad por la coexistencia de una serie de factores y especialmente por la comunidad de vida, de habitación y de bienes que se daba entre sus miembros y que originó su consideración como entidad jurídicamente significativa. Y este hecho es el punto de arranque del principio de la responsabilidad solidaria: la identificación de vida en todos los aspectos, sintetizada en el Fuero de Uclés con términos precisos que abarcan los varios supuestos posibles: "qui remanserint in una casa, qui in uno

⁸⁶ Hinojosa, *Elemento Germánico*, pág. 64.

sederint", ya fuesen los padres, hijos o esposa, eran los afectados por el delito de su familiar⁸⁷. Mas en la práctica, aquella comunidad de vida dábese, según los casos, con unos u otros miembros de la familia, y ello motiva el que acostumbren los textos a enunciar por separado las situaciones de hecho en que podía acontecer la aplicación de tal principio.

Dos supuestos diferencian las fuentes al tratar la responsabilidad solidaria por delitos de uno de los miembros de la familia: que el autor hubiera contraído matrimonio o que continuara aún viviendo con los padres y bajo su dependencia, en condición de "hijo emparentado", según la expresión ampliamente difundida en los textos. En este caso habitaba en la casa paterna, formaba parte todavía de aquella comunidad familiar, que tenía al padre por cabeza, y estaba con ello sometido plenamente a su autoridad; el matrimonio señalaba, por el contrario, el momento de adquisición de la autonomía individual y la constitución a su vez de un nuevo grupo familiar con propia personalidad y trascendencia jurídica. No es, pues, de extrañar que esta distinción alcanzase marcada relevancia para la determinación de las personas a quienes afectaba la responsabilidad del delito cometido por su pariente⁸⁸.

87 B. R. A. H., t. XIV, 1889, pág. 314, Fidel Fita, Fuero de Uclés. 59: "Qui hominem occiderit, et desent se fuerit. Totus homo qui hominem de ucles occiderit, parent o filio, o mulier, et desinde se foret, illos qui remanserint in illa casa, qui in uno sederint, pectent illos." Sobre las dos principales manifestaciones de esta responsabilidad familiar están llenas de interés las páginas dedicadas por Hinojosa en su *Elemento Germánico*, págs. 45-49; cfr. también Calisse, obra cit., *Enciclopedia Pessina*, II, págs. 60 y ss.

88 El poder paterno, el *Munt*, constituye en los Derechos Germánicos el fundamento de la responsabilidad del jefe de la familia por los delitos de los demás miembros; His., *Strafrecht bis zur Karolina*, pág. 20: "Das Wesen der germanischen Hausgervalt (Munt) brachte es mit sich, das der Hausherr für die Täten seiner Hausgenossen einzustehen hatte." Teruel, 316: "Fili sint in potestate parentum, donec ordinentur qui fuerint clerici et alii contrahant matrimonium..."

Por el delito de hijo “emparentado” establecen las fuentes una responsabilidad económica subsidiaria que afectaba a los padres en cuya dependencia vivía ⁸⁹. Tratábase, como ya dijimos, de una responsabilidad de carácter meramente pecuniario, circunstancia ésta que destacan algunos textos al excluir de modo expreso las demás consecuencias del delito, y concretamente la “inimicitia”, que sólo podía recaer sobre el autor material del hecho ⁹⁰. Razona algún fuero la causa de aquella responsabilidad, y el de Soria la fundamenta en la identidad de intereses económicos de los padres y los hijos no emancipados: disfrutaban aquéllos de sus ganancias que pasaban al patrimonio familiar y debían por ello sufrir también los perjuicios que sus acciones pudieran ocasionarles ⁹¹. Mas junto a estas razones de índole económica, figuraba como causa primordial la existencia del poder y la autoridad del cabeza de familia; por ello responde éste en el Fuero de Madrid, no sólo de los hijos, sino de cualquier pariente que morase en la casa, “ad suo bene fazer”; incumbíale la obligación de hacerle satisfacer por el delito con arreglo a dere-

89 B. R. A. H., t. XIV, 1889, pág. 314, Fuero de Uclés, 60: “De filio emparentado. Filio emparentado, qui male fecerit ad alium hominem, suos parentes peccent totum qui fecerit, nisi fuerit casado.”

90 Cuenca, X, 5: “Parentes respondeant pro malefactis filiorum. Parentes itaque respondeant pro malefactis filiorum suorum, sive sit sani, sive furiosi... Tamen si filius homicidium perpetraverit, licet sit mercenarius, nullus pro eo respondeat nisi soli parentes, quia ipsi debent solvere calumpnias, non tamen exeant inimici, nisi de homicidio fuerint accusati...”; cfr. Teruel, 317, Zorita, 189.

91 Soria, 505: “Como quier que... las ganancias que fiziere el ffijo emparentado, dont quier que venga, todo deue seer del padre y de la madre, si el fijo fiziere alguna cosa mala fecha, quier muerte de omne, quier otra cosa que sea de calonna en que el sennor aya parte, y el padre y la madre pechen las calonnas; y si non ouieren de que, pierdan quanto ouieren a la sazón que la mal fecha fue fecha, y non ayan ellos otra penna... Otrosi por toda malfecha que fiziere el marido que ssea de calonna en que el sennor aya parte, si non ouieren de que pagar las calonnas, pierdan quanto ouieren el y su mugier...”

cho, y el incumplimiento de ese deber motivaba que le alcanzaran las sanciones pecuniarias que el hecho llevara consigo ⁹².

Pero en este punto, como en la mayoría de los aspectos de la vida jurídica medieval, el criterio de las varias legislaciones locales dista mucho de ser unánime: el principio de la responsabilidad paterna aparece en ciertas fuentes notablemente limitado y algunas llegan a negarlo abiertamente; condicionan las primeras su aplicación en distintas formas: así el jefe familiar responderá, según unas, sólo en el caso de que haya recibido al hijo en su casa después de cometido el delito, supuesto en que podía considerársele como encubridor ⁹³, mientras otras retardan la realización efectiva de aquella responsabilidad hasta después de la muerte de los padres, a quienes la autoridad pública no imponía en vida la obligación apremiante de satisfacer las penas económicas debidas ⁹⁴. El último grupo de fuentes desconoce totalmente la responsabili-

92. Madrid, XXV: "Qui filio tuieret in sua casa. Toto homine de Madrid uel de suo termino qui filio touieret in sua casa ad suo bene fazer, uel sobrino uel primo aut alio parente, si nemiga fecerit, adducat illum ad directum, et si ita non fecerit, la calumpnia pectet..."

93 Feliciano Callejas, *Fuero de Sepúlveda*, Madrid, 1857. Título XXXV: "De todo fijo emparentado que omne matare. Otrosi, todo fijo emparentado que omne matare, é en casa del padre entrare fasta que sea dado por emmigo, el padre peche el omecilio..."; cfr. el capítulo consagrado al estudio del encubrimiento. V. también Hinojosa, *ob. cit.*, pág. 20, n. 3, donde cita un texto del *Fuero de Daroca* de 1142, según el cual podía el padre librarse de la responsabilidad por los delitos del hijo si le había privado previamente de los derechos que como hijo le correspondían.

94 B. R. A. H., t. 80, 1922, pág. 288, Antonio Cuadrado, Fuero dado a Toro por Alfonso IX de León en 1194. "...Quod si forte filius homicidium fecerit et potueritis illum prendere faciatis de illo iustitiam et pater et mater eius non perdant por illo suum haberem nin sua vita; et vendant et comparent. Et si composuerunt se cum Rege aut cum Rico homine aut cum Mayorino sint quiti pater et mater et filius. Et si se non composuerint cum voce regis pater et mater, post mortem patris et matris intret ille qui tenuerit vocem regis bonam suam pro parte forfeitosi..."

dad paterna: los efectos del delito que cometiera el hijo "emparentado" recaían exclusivamente sobre él ⁹⁵, y aun cuando se reconoce la posibilidad de que el padre le obligue a satisfacer, considérase ello una facultad más bien que un propio deber, y ningún perjuicio podía derivársele por no ejercitarla ⁹⁶. Este criterio, como puede advertirse, lo siguen en particular fuentes de origen extremeño-leonés, mientras la responsabilidad solidaria está reconocida, entre otros fueros, por los que integran la familia Cuenca-Teruel.

El segundo supuesto de responsabilidad solidaria familiar era la derivada de los delitos cometidos por quien, libre ya de la potestad paterna, ha constituido, mediante el matrimonio, una nueva sociedad doméstica, en la cual desempeña la función de cabeza y jefe; la responsabilidad debía recaer sin duda sobre los demás componentes de aquel grupo, esto es, la mujer y los hijos; mas también aquí reflejan las fuentes una neta disparidad de criterios. Desde un punto de vista geográfico puede afirmarse que, como en el caso anterior, la vigencia de tal responsabilidad es desconocida por la mayor parte de los fueros leoneses, portugueses y extremeños. Dispónese en ellos que las consecuencias económicas del delito alcanzaran tan sólo al autor, mientras ningún perjuicio directo debía derivarse para los intereses de la mujer y los hijos ⁹⁷. Establecía

95 Zamora, 18: "De los fijos que fazen omizio. Omne que ouier fillo que fezier omezio, elos juyzes lelo demanden e fagan del sua iusticia. E se ellos juyzes non lo axaren, el padre ola madre non pierdan por el su auer, nen responda por el." Usagre, 361: "Qui ouier fijo o sobrino. Tod omne que fijo o sobrino ouiere, et a otro omne matare, non pectet por el su auer sus parientes, nin so padre, nin la mugier su meatad, si so marido occiderit ad alium."

96 Alba, 9: "De filio enparentado. Todo filio enparentado que con padre o con madre morare, si omne matare, adugalo el padre si se quisiere, e si non lo quisiere adozir, sea el fijo enemigo de los parientes del muerto; e por esto el padre ni la madre non pierdan de su auer nada..."

97 *Port. Mon. hist., Leg. et Con.*, I, pág. 391: "Homo qui cum sua mulier sederit et fecerit omicidio aut callupnia pectet ille ad ran-

por ello el grupo de textos estudiado, que las sanciones pecuniarias afectasen solamente a la mitad del patrimonio familiar, la considerada propia del marido, mientras la otra parte permanecía del todo libre para la mujer y los hijos: "stet sua mulier cum sua medietate salua", es frase que figura repetidamente y sintetiza el criterio de estos textos ⁹⁸. Y el Fuero de Alba precisa todavía que aquella mitad debe entenderse de los bienes poseídos en común, "del auer que ouieren de su uno", pues los particulares de la esposa no podían sufrir lesión alguna: "e la muler non pierda lo de su patrimonio" ⁹⁹.

Frente a este grupo de fuentes figura otro que mantiene un criterio del todo opuesto, como vimos acontecía ya en el caso de la responsabilidad paterna por los delitos de los hijos. El Libro de los Fueros refleja claramente esta tendencia: en una fazaña acerca del homicidio cometido por cierto Gar-

curoso et septima a paazo et mulier stet in pace cum suos filios..." Salamanca, 63: "Qui omne matar si non es desafiado. Qui omne matar, si non es desafiado en conceyo, morir por el... E toda sua bona sea en pro del conceyo; ela tercia parte ayan los parientes del muerto; e ela muler elos fiyos non pierdan lo suyo."

98 A. H. D. E., I, pág. 304, Fuero de Pajares de los Oteros: "Et si ille qui fecerit homicidium, si captus vel calumpniatus fuerit per illo et uoluerit dare fiadores por suo pecto, non prendant suam casam nec suum ganatum. Et si ante potuerit fugire uadat iste concilio ad sua casa et prendam medietatem de suo habere et alia medietatem remaneat a sua mulier et a suos filios..." P. Luciano Serrano, *Cartulario del Monasterio de Vega con escrituras de San Pelayo y Vega de Oviedo*, Madrid, 1927; pág. 114. Fueros del Concejo de Monasterio, 1217; "... Si quis fecerit homicidium, pectet ducentos solidos; et si non habuerit unde reddat, sua mulier vel sui filii levent medietatem de quantum habent, et alia medietas remanet nobis..."; *Port. Mon. hist.*, Leg. et Con., I, pág. 362, Cernancelhe, 1124: "... et ille homo qui homicidium fecerit et fugerit stet sua mulier cum sua medietate salua..."; pág. 538, Sabadelhe, 1220: "... Et homo qui fecerit homicidium et fugerit, stet sua mulier cum sua medietate in saluo..."

99 Alba, 3: "Qui ouiere desafiar. ... Et por la nemiga que el marido feziere, la mulier non pierda la meetat del auer que ouieren de su uno; e la muler non pierda lo de su patrimonio..."

gía Molinero establécese que la responsabilidad económica afecta solidariamente a su mujer, Juliana; se fija un orden de los bienes sobre los cuales debía hacerse efectiva sucesivamente aquella responsabilidad, que comienza por los muebles del patrimonio familiar y puede llegar, en caso de insuficiencia, no ya a la mitad de los poseídos en común, sino a los propios de la mujer e incluso a los que le pertenecieran antes del matrimonio ¹⁰⁰. Mas donde esta responsabilidad solidaria se afirma con mayor resolución es en los Fueros de la familia Cuenca-Teruel; hacen éstos referencia al sistema del anterior grupo de fuentes, de dejar a la mujer la mitad de los bienes, como el vigente en otros territorios y ordenamientos locales, y no sólo no lo adoptan, sino que se oponen a él con toda energía: “ad consuetudinem istam extirpaudam”, disponen que todos los bienes, ya fueran del marido o de la mujer, muebles o inmuebles, quedaban afectados por el delito y eran susceptibles de incautación y destino por la autoridad pública a hacer frente a las resultancias económicas de aquél. La justificación que de estos preceptos dan las mismas fuentes está impregnada de un leve dejo de fina ironía: la mujer se beneficia y llena de gozo con las ganancias que le lleva el marido; es justo, pues, que deba también sufrir los perjuicios que aquél pudiera ocasionarle: “Dignum utique est ut qui solent

100 Libro de los Fueros, 23: “Titulo delos omesidios. Esto es por fuero: que todo omne que matare a otro e fuere apresiado qui deue dar omesidio o calonnia, que se entergue el meryno en mueble del omesidio sy fallare en que. Et sy no fallare en que se entergue, entergue se en la heredat de omne en la que ouyere ganada con su muger. Et sy en esto non ouyere enterga, que se entergue en el matrimonio de su muger, en el heredamiento que ella auya de ante que con ella casasse. Esto fué jugado por Garçia Molinero, marido de Juliana, que mato a Joham Cortes.” Hinojosa, *Documentos*, página 83, Fuero de Villarrauz de Rioseco de 18 de agosto de 1181: “...Et si aliquis homicidium fecerit, pariat dominus eius cum uxore toto suo movibile.”

simul gaudere participantur tristitiam eum aduenerit inter illos”¹⁰¹.

Conviene aludir, por último, a una manifestación de la responsabilidad solidaria que se presenta estrechamente ligada con las estudiadas hasta aquí y que, al menos cuando no se trataba de siervos, cabría calificar de cuasi familiar: es la que incumbe al cabeza de familia, al señor de la casa, por los delitos que cometieran las personas sometidas a su potestad, y concretamente siervos o dependientes de varias especies¹⁰². Como la responsabilidad familiar, se limita también ésta a las consecuencias económicas del hecho. Distínguese en la aplicación si el delito fué cometido por el siervo o por personas

101 Cuenca, XV, 11: “Quod omnes res tam scelerosi quam sue uxoris capiantur pro calumpniis. Quia sunt loca et sunt gentes, quibus est consuetudo utique forum, cum maritus homicidium perpetraverit, aut latrocinium, aut tale scelus, pro quo omnia bona habeat perdere, tunc uxor prius extrahat omnem medietatem totius substance, que contigit eam, et alia medietas capitur pro calumpnia, unde ad consuetudinem istam extirpandam mandamus, quod quicumque hominem occiderit, aut vendiderit, vel aliud scelus huiusmodi perpetraverit et aufugerit, quod iudex interet omnia bona tam viri quam uxoris pro calumpnia quam fecerit, quamvis radix seu mobile sit uxoris, et non mariti; uxor enim, que multociens gaudere solet cum lucro, quod vir sibi asportat, non erit mirum si aliquando doleat de rerum ammissione occasione mariti. Dignum utique est, ut que unum gaudium solent participare, tristitiam cum venerit participant. Illud vero quod remanserit, calumpnia completa, de mobile aut de radice aut de peccunia, reddatur uxori, seu illis qui bona sua habere debuerint.” Cfr. Teruel, 22, y en la nota 91, Soria, 505.

102 Los tratadistas de Derecho Germánico acostumbra estudiar la responsabilidad del dueño por los delitos de esclavos o siervos, juntamente con la responsabilidad que corresponde por daños de animales y cosas, mientras a los criados o dependientes libres y retribuidos se les da igual consideración que a los demás habitantes de la casa, como ellos sometidos a la potestad del señor. Cfr. Brunner. *D. R. G.*, I², pág. 217, y II², págs. 723 y ss.; His, *Strafrecht des deutschen Mittelalters*, I, págs. 103 y ss., y *Strafrecht bis zur Karolina*, págs. 16 y ss. y 21; del Giudice, *Diritto penale germanico rispetto all'Italia*, Enciclopedia Pessina, I, págs. 490 y ss., y Calise, II, pág. 41.

libres que prestaran a su señor un servicio retribuido, como criados o mancebos. Por el primero, el dueño debe responder siempre ¹⁰³ en forma semejante a la estudiada en los casos de daños de animales; la responsabilidad por criados y demás dependientes está, en cambio, muy limitada y redúcese a la hipótesis de que aquéllos, cometido el delito, continuaran habitando en la casa del señor y prestándole servicio ¹⁰⁴.

§ 2. RESPONSABILIDAD SOLIDARIA ENTRE CONVECINOS.

Como la sociedad familiar, la comunidad vecinal constituye en muchas fuentes el fundamento de una responsabilidad subsidiaria y colectiva de todos sus miembros por el delito que uno de ellos hubiera cometido ¹⁰⁵. Hemos hablado ya del profundo arraigo adquirido por la idea de la solidaridad

103 Cuenca, XIII, 5: "De servo qui christianum occiderit vel percusserit. Item si quis servus aut Maurus alicuius hominem percusserit, vel occiderit, dominus eius pectet quamcumque calumpniam fecerit, vel mittat dampnatorem in manu quelerosi dominus servi eligendo quod magis voluerit." Esta disposición presenta marcado paralelismo con las concernientes a los daños de animales en las que, como se vió, dejábase también al dueño la opción entre sufragarlos o abandonar el dañador.

104 *Port. Mon. hist.*, Leg. et Con., I, pág. 392. Evora, 1162: "... Mancebo qui matare hominem foras uille e fugerit suo amo non pectet homicidio..."; cfr. en la pág. 419, Abrantes, 1179; Muñoz, página 465, Calatayud: "... Et si mancipio qui estat ad soldada mataverit homine, et quandiu steterit cum suo amo demandarent silli faciat directo, et postea qui exierit de suo amo, suo amo non respondeat..."; B. R. A. H., XXXVII, 1898, pág. 378, Fuero de San Miguel de Escalada, 1173, 15; "Si quis habuerit filium aut famulum et fecerit calumpniam et inde discesserit et ad domum parentis vel senioris non redierit, de eo non respondeat; sed si redierit, de eo respondeat..."; cfr. Hinojosa; *Elemento Germánico*, pág. 50.

105 Sobre este tipo de responsabilidad en Derecho germánico, vel el apartado que dedica His a la *Haftung der Gemeindegossen* en su *Strafrecht bis zur Karolina*, págs. 21 y ss.; cfr. también *Strafrecht des deutschen Mittelalters*, § 7, págs. 103 y ss., y por lo que se refiere al derecho de Italia, posterior a las invasiones, Calisse, obra citada, *Enciclopedia Pessina*, II, págs. 85 y ss.

existente entre los habitantes de una misma villa, antes aún del florecimiento del régimen municipal. Difundido éste a partir de la mitad del siglo XI, la diferenciación profunda de los distintos círculos jurídicos, originada por la multiplicación de núcleos dotados de jurisdicción propia, fortalece todavía más los vínculos existentes entre vecinos de un mismo municipio. Y ello determina la aparición de todo un sistema de responsabilidades colectivas basadas en aquel principio de solidaridad vecinal, que han sido ya objeto de algunos estudios parciales y cuyos aspectos de mayor interés, desde un punto de vista penal, deben ser ahora examinados ¹⁰⁶.

Con más razón aún que la familiar, la responsabilidad vecinal era de carácter esencialmente pecuniario: las consecuencias económicas del delito fueron también las únicas que afectaron a los vecinos, y esta circunstancia debió ejercer un decisivo influjo en la persistencia de esta responsabilidad solidaria; beneficiábase la autoridad pública con las multas y sanciones que se imponían por el delito, ya que le correspondía percibir su importe, bien en toda su integridad, bien parcialmente, repartida con los agraviados ¹⁰⁷; y este interés, que se adivina a través de numerosos textos, explica también los excesos e ilegalidades, sin duda frecuentes, cometidos al exigir en la práctica aquella responsabilidad, y de los que nos conservan noticia algunos documentos.

La responsabilidad del concejo por el delito dábese ordinariamente cuando se desconocía el autor material del hecho: las fuentes hablan, por lo general, del hombre que aparece

106 Alusiones a la solidaridad vecinal bajo varios aspectos se encuentran en Hinojosa, *Estudios*, pág. 43, y *Elemento Germánico*, página 50; Díez Canseco, *Notas al Fuero de León*, A. H. D. E., I, página 364, y en el capítulo III de mi estudio sobre la *Prenda*.

107 No procede verificar aquí un estudio detallado de la repartición y destino de las penas pecuniarias y concretamente del "homicidio"; son éstas cuestiones que deben ser tratadas al examinar las consecuencias del delito y los diversos sistemas de "inimicitia" que existieron en nuestro Derecho.

muerto dentro de los términos de una villa, sin que pudiera identificarse la personalidad del homicida; por ello algunas otorgan al concejo un determinado plazo, siete días en Nájera ¹⁰⁸, durante el cual puede realizar pesquisas dirigidas a la captura del autor del delito; transcurrido este período, si el delincuente había sido individualizado, sobre él recaía la responsabilidad, mientras en caso contrario era todo el concejo que debía afrontar las consecuencias económicas del hecho ¹⁰⁹. La responsabilidad subsidiaria parece aquí dirigida, tanto a estimular a los vecinos en la persecución y captura del delincuente como a garantizar a los agraviados de otras villas la seguridad de un resarcimiento por el daño sufrido ¹¹⁰. Un se-

108 Serrano, *San Millán*, pág. 233, Fueros de Nájera otorgados por Alfonso VI en 1076, en que restaura los antiguos: "... Erat tunc mos ut pro omicidio centum solidi persolverentur et non reddatur saionia. Et si aliquis fuerit interfectus, et omicida usque ad septimum dies fuerit inventus et red'ditus, omicidio non requiratur..."; Muñoz, pág. 288, Nájera: "... Si aliquis homo occiderit hominem, et illum homicidam potuerint habere, vel accipere, usque in septem dies, ipsum dent ad iudicem, id est, ad vicarium regis, quia non debent amplius homicidium..."; cfr. el Fuero primitivo en B. R. A. H., XIX, 1891, pág. 57, donde se encuentra ya un precepto análogo. En el Fuero de Nájera se llega a fundamentar una responsabilidad solidaria de los vecinos por los daños que causara el objeto inanimado dentro de los términos de la villa; Muñoz, pág. 294: "... Et quecumque res occiderit hominem, si plebs de Nagara potuerit illam rem habere usque in septem dies dando illam rem cum sua delinda, non debent alium homicidium..."

109 A. H. D. E., V, pág. 396. Recopilación de Fueros de Aragón, 22: "Si homo uel femina ocasi fuerint in uilla uel castello at aliquibus uel in terminis eorum, nisi homines de illo loco ubi fuerint occisi et sepulti ceperint homicidam et deliberauerint illum ad baiulum regis infra decem dies, de cetero tenentur domino regi dare homicidium."; X, pág. 263, Tafalla, 1057: "... Si euenerit homicidium intus las corseras et si non poterimus dare homicidam laboratores et infançones pectare ad fuegos L^a Kaficia tritici et L^a Kaficia de ordeo..."

110 Muñoz, pág. 348, Fuero de Miranda de Ebro, 1099: "... Non pectent homicidium pro homine mortuo qui sit inventus intra terminos, et in sua villa, nisi populatores vel aliquis eorum inde occi-

gundo caso, aunque menos frecuente, de responsabilidad solidaria, fué, no ya del delito de autor desconocido, sino el cometido colectivamente por todos los vecinos ¹¹¹.

La extensión de la responsabilidad vecinal estaba delimitada con precisión: dábese sólo por los delitos cometidos dentro de los términos de la villa, no en despoblado ¹¹², y las fuentes que particularizan más sobre ella, especialmente el Fuero de Nájera, detiéndense a establecer una serie de hipótesis que limitaban su esfera de aplicación: que la muerte hubiera acontecido por accidente, en día de mercado, al intentar algún robo, etc. ¹¹³. La medida del alcance de esa responsabilidad ve-

derit, vel alius homo; et si petierit homicidium ab omnibus popularibus, probet hoc cum quinque hominibus villae vel aliarum villarum regalium et pectent omnes populatores homicidium; et si non potuerint probare, jurent quinque populatores quod non interfecerunt eum, et sit concilium quitum..."

111 Serrano, *San Millán*, pág. 253, documento de 1082: "... Ego igitur abbas S. Emiliani Garsias una cum consensu totius conventus S. Emiliani, concedimus atque roboramus tibi dompno Gomesano, priori S. Michaelis de Petroso, illas villas quas vocitant Refoio, Sargrero Terrazas, Radizella cum suis hereditatibus et cum omnibus illarum pertinentiis eo quod tu redemisti eas pro ducentis solidis pro homicidio cuiusdam iudei, que suspenderant illi homines de Sargrero..."

112 Muñoz, pág. 288, Nájera: "... Si homo fuerit occissus in illo campo pro qualibet causa, pro inde plebs Naiara nullum debet homicidium"; pág. 505, Fuero de Asin de Alfonso I, 1132: "... et non pectetis ullo homicidio qui extra vestro burgo erit facto..."

113 Fuero de Nájera en Muñoz, pág. 288: "... Si in die iovis, qui est mercati dies in Naiara fuerit homo occissus vel inventus mortuus, pro inde non debet dare homicidium..."; pág. 289: "Si aliquis homo inventus fuerit mortuus in furto, et mortem acceperit, proinde non debent homicidium. Si aliquis homo se despennaverit de penna, aut de ponte, aut si in aqua mortuus inventus fuerit, proinde non debent pectare homicidium. Si homo inventus fuerit mortuus in hereditate de infancione, aut de monasterio, non debent proinde homicidium..."; pág. 294: "... Pro homine qui infectum ceciderit et inde mortuus fuerit non debent plebs de Nagara homicidium. Si homo occiderit hominem, et in Sanctam Mariam se misserit, proinde non debet ples de Nagara homicidium. Si homo de illo sennorio quod te-

nía dada por los términos del municipio; el testimonio de un documento de San Millán está lleno de interés a este respecto: aludiendo a cierto homicidio cometido en el término de Matute refiere que con este motivo planteóse la cuestión de si cierto caserío de Colia, o villa Cogga, debía o no participar de la responsabilidad solidaria. La conclusión fué que, habiéndose demostrado que Colia no constituía sino un barrio de la villa, consideróse jurídicamente identificado con ésta y se la obligó a contribuir al pago de la multa correspondiente por aquel hecho ¹¹⁴.

Algún texto establece expresamente que el concejo responde del pago de la pena pecuniaria a la parte ofendida ¹¹⁵, pero, como ya indicábamos, era por lo general la autoridad pública quien debía en todo o en parte percibirla y que, considerándola como una fuente regular de ingresos, apelaba a to-

nuerit Nagaram occiderit hominem, proinde plebs de Nagara non debet homicidium...”

114 Serrano, *San Millán*, pág. 277, documento de 1089: “... mandastes vos prescrutare in villa Cogga si debeat dare homicidio cum Matute e Tubia pro illo homine qui fuit mortuus in termino de Matute... Isti omnes probaverunt et testificarunt quod Colia varrio erat de Tubia et in solo homicidio debeant dare cum illis...” Entre los concejos llegan a establecerse convenios de ayuda mutua para socorrerse en el pago de la multa que correspondiere por el homicidio acontecido en los términos de alguno de ellos: Serrano, *Arlanza*, página 172; Acuerdo entre los concejos de Pinilla y Renero y el de Santa María de Retortillo en 14 de abril de 1122: “... Tamen si, quod absit, homicidium contigerit in illo termino, vel hominem mortuum ibi inventum fuerit, ut nos adiuvetis in illo homicidio vos et nos per fumos omnes de Sancta Maria et de Peniella et de Raueto...”

115 *Port. Moñ. hist.*, Leg. et Con., I, pág. 435, Troncoso: “... Et homines de Troncoso qui fiadores parat, pro qua calumpnia ille peccierint ed el fiador otorgar cum duos uicinos et ille non quesierit colligere fiador, et super ipsum occiderit, nos totum concilium peccabimus ipsum homicidium...”; pág. 510, Guarda, 1199: “... Et homo de Aguarda qui fideiussores dare noluerit pro intentione de qua eum inquietauerint et dederit II^{os} homines fideiussores et ipse sit tertius, si ille qui eum inquietauerit noluerit, recipere fideiussores et eum postea mactauerit, totum concilium peccet homicidium suis parentibus...”; cfr. Moreira en la pág. 438, y Marialva en la pág. 441.

dos sus recursos para hacerla efectiva; de ello se hacen eco los documentos ¹¹⁶ y en especial el decreto de Alfonso VI dirigido concretamente a cortar los abusos que cometían los funcionarios reales en el cobro de aquellas penas. Alude el rey a la costumbre de que por el homicidio de autor desconocido exigieran los sayones que los habitantes de las villas cercanas probasen su inocencia mediante el juramento y la ordalia del agua hirviente. Mas los excesos que el rey pretende impedir no es la exigencia de la responsabilidad solidaria a la villa que resultara culpable, sino sólo el que tal responsabilidad pretendiera hacerse efectiva sobre todas las villas en caso de que no se demostrara la culpabilidad de ninguna de ellas, pues, como dice el documento, era justo que "sint salvi et liberati quos Deus salvare et liberare voluerit" ¹¹⁷. La responsabili-

116 En las villas pertenecientes a territorios señoriales, el señor exige de aquéllas el pago de la pena pecuniaria por los homicidios cometidos dentro de sus términos: *Post. Mon. hist., Diplom. et Ch.*; pág. 229, documento núm. CCCLXXVI de 1050: "Karta agnitio de villa matamála. Intemporibus Fredenandus rex et Sancia regina. Orta fuit intentio inter frater Fagildus et Suario Exemeniz pro homicidio que uolebat sacare suario exemeniz in villa matamála quod fecerat ipse homicidio malado de nuno pelagii et querebant illo cedere super illos homines de matamála et pro rauso quod fecit citi didaz; et dicebant suario exemeniz quia erat sua ueritas et de suos auios ipsa villa de matamála et dicebat frater fagildus quia erat ueritas de casa de vimaranes..."

117 Risco, *España Sagrada*, XXXVI, Ap., Madrid, MDCCLXXXVII; página LVI, documento de Alfonso VI de 1072: "Fuit consuetudo usque ad hanc diem Sagionibus nostri Regni, quod propter homicidia non palam, sed occultatione, et latrocinando perpetrata, depredabant, et devastabant villas circumquaque positas, et cum cogere ipsas villas eliminare per juramentum, et per penam aque calide, faciebant solvere legem homicidii in ea villa, qua deprehensa fuisset, et hoc quasi iustum videbatur. Sed aliud injuste operabantur, cum enim nulla deprehensa fuisset, et omnes Ville quasi dane et eliminate per illas penis exisent et dine culpa, tum faciebant in commune cunctis illis Villes exolvere legem homicidii, et non solum legem, sed duplicatum accipiebant violenter illum homicidium. Hoc Ego Aldefonsus Rex precipio irritum esse, et nunquam amplius fieri; sed ita constituo

dad colectiva continúa, por tanto, mantenida plenamente en la época de Alfonso VI, sin que pretenda éste otra cosa que el impedir las extramilitaciones habituales en que incurrían los funcionarios reales al exigirla.

Mas también frente a la responsabilidad vecinal ofrecen las fuentes aquella diversidad de principios que ya pudo observarse en la familiar. Tan numeroso como el grupo que la establece es el de las que no le reconocen efectividad alguna ¹¹⁸, criterio éste que prevalece a medida que se multiplican las exenciones de lo que el mismo Alfonso VIII llama "malo foro de homicidio", pero que no llegó a conseguir un predominio completo dentro de los límites de la Alta Edad Media ¹¹⁹. Según tal criterio, la responsabilidad debía recaer exclusivamente sobre el autor del delito, cuyos bienes eran los destinados a afrontar las resultancias económicas de aquélla ¹²⁰; y

et decerno pro Dei amore, et pro salute anime mee, ut cum tale homicidium perpetratum fuerit, cujus auctor non invenitur, cogant Villas de quibus suspicio est, per juramentum et per penam aque calide. Et quecumque deprehensa fuerit, ipsa sola exolvat legem homicidii, relique Villae calumpniam non sustineant. Et cum omnes Ville eliminate fuerint, et innocentes apparuerint, non judicentur sicut nocentes, nec cogantur aliquid exolvere a Saxonibus sicut antea consuetudo erat, sed sint salvi et liberati quos Deus salvare et liberare voluerit..."

118 González, *Colección de Privilegios*, V, pág. 2, Valpuesta, 804: "Si vero infra hos terminos aliquis fuerit interfectus, nec Clerici Ecclesiae, nec Laici qui ibi fuerint populati, respondeant pro ipso homicidio..."; Muñoz, pág. 519, Lara, 1135: "Et si fuerint homines occisi in Lara et in suos terminos, non respondet concilium pro eum, nec pectet homicidium."

119 Muñoz, pág. 268: "...facio cartam donationis pro bono et fidei servitio quod mihi fecistis, et facitis de illo malo foro de illo homicidio, quod usque habuistis in Burgis, et modo aufero vobis eum, et dono vobis pro bono et directo foro, ut omnis homo qui in Burgis, vel in suo termino aliquem hominem interfecerit, ipsemet pectet homicidium, et non respondeat concilium pro eum, nec pectet ipsum homicidium. Et merinus Imperatoris querat suum homicidium super ipsum qui hominem interfecit."

120 Serrano, *San Salvador de el Moral*, pág. 25, Palenzuela, 1074: "...Si in termino de Palenciola hominem mortuum inve-

ninguna circunstancia, que el delincuente fuera o no capturado o no capturado, o que su patrimonio resultare o no suficiente, podía determinar perjuicio alguno para los intereses de sus convecinos ¹²¹.

V.—CONCURSO DE DIVERSAS PERSONAS EN UN MISMO DELITO

Los testimonios de las fuentes de nuestra Alta Edad Media nos revelan que el Derecho de esta época diferenciaba ya netamente las varias formas según las cuales distintas personas podían participar en un mismo delito: concurso de auto-

nerit, non pectent pro illo homicidium set ille ad quem suspectam habuerit, delindet se cum suo fóro et alter cum eo...” Muñoz, pág. 254, Fuero de Burgo Nuevo de Alquezar, por Alfonso el Batallador en febrero de 1114: “... Et populatores qui ibi estis vel in antea veniant, non habeant homicidium, si non ille qui faciet...”; pág. 336, Fuero de Logroño de 1095: “Non pectent homicidium pro homo mortuus qui fuerit inventus infra terminum vel in villa. Nisi ipsi populatores, si alicuius de eis occiderit alius populator, vel aliquem homo, et scierint vicinos suos quare ipse occiderit, pectet suo homicidio ipsum quod fecerit...”; Hinojosa, *Documentos*, pág. 87, Fuero de Cornudilla de 1187, 2: “Quicumque homicidium fecerit, pectet de suo et alii non pectent...”; A. H. D. E., V, *Recopilación de Fueros de Aragón*, 6: “Siquis occiderit aliquem uel aliquam infra terminos Osce et captus fuerit tenetur dare Regi Mil solidos pro homicidio et caeat sibi a parentibus et ab amicis mortui; et si forte capi non potuerit si qua bona habuerit confiscentur. Alii non tenentur dare ipsum homicidium nisi quid fecerit illud.” Como puede observarse, esta exclusión de la responsabilidad colectiva está en contraposición con lo dispuesto en el artículo 22 de la misma Recopilación, insertado en la nota 109.

121 A. H. D. E., X, pág. 256: “... Si forte euaserit homicida imparet dominus ville suas res pro suo homicidio si aliquis non eset qui daret pro eo fidanciam de homicidio. Et si suas res non abundarent ad homicidium que non possit demandare aliquid ad vicinos de Arguedas.”; Hinojosa, *Documentos*, pág. 91, Fuero a los collazos de Oña de 17 de septiembre de 1190, 8: “Si aliquis ex vicinis Honie homicidium fecerit, ipsemet homicidium et alii vecini non pectent illud homicidium, si forte fugerit homicida sive non fugerit...”

res, complicidad e instigación¹²². El carácter moral de esta última explica que su separación de las demás no ofreciera dificultades. Mayores eran las que presentaba el diferenciar las otras dos formas de participación material, y si esto se logró en la práctica debióse sin duda a que, por lo regular, una y otra dábanse respectivamente en dos distintas figuras de delito, típicas de aquel sistema jurídico: los delitos en lucha y los llamados delitos de banda. Quienes intervinieron en los primeros consideráronse por lo general como coautores del hecho originado en la refriega, y las fuentes determinan cuáles debían ser entre todos los participantes en la lucha los que recibieran aquella consideración. Los delitos de banda, o “bando”, como suelen llamarles los textos, constituyeron el punto de partida para la elaboración del concepto de complicidad.

La banda, cuya relevancia jurídica se inicia en las violaciones de la paz doméstica, figura después como elemento que podía darse en otras especies de delito, y su misma composición origina el que llegue a establecerse una profunda diferencia entre los individuos que, como componentes de ella, participaban en la comisión del hecho.

La figura del jefe del “bando” se destaca entonces como la del verdadero autor del delito sobre quien recaen plenamente las consecuencias de éste; muy distinta era la condición de los demás miembros; simples “auxiliares”, como se les denomina, aparecían en segundo término y se diferenciaban notablemente del autor en calificación penal y sancionamiento; la complicidad está ya aquí delineada con todos sus rasgos distintivos. Al estudiar a continuación cada uno de los supuestos podrán

122 Según His, *Strafrecht bis zur Karolina*, pág. 22, los antiguos derechos germánicos distinguen claramente entre las diversas formas de participación en el delito: “Zwischen Täterschaft und Teilnahme i. e. S. (Austiftung und Beihilfe) und zwischen den verschiedenen Arten der Teilnahme hat das ältere Recht im allgemeinen deutlich unterschieden.” En época posterior, sin embargo, prodúcese a veces cierta confusión entre algunos de estos conceptos.

apreciarse mejor sus modalidades y características propias y la peculiar regulación que en los varios casos establecen los diversos grupos de fuentes.

§ 1. PLURALIDAD DE AUTORES EN UN DELITO: LOS DELITOS EN LUCHA.

Dos casos presenta el Derecho de la Alta Edad Media en los cuales se testimonia la coexistencia de varios autores en un mismo delito: el primero es el de que dos o más personas tuvieran parte principal y directa en la ejecución misma del hecho; el segundo se daba en los delitos producidos durante lucha o refriega en la que participaran un cierto número de individuos ¹²³.

Escasas son las referencias de los textos al primer supuesto. La pluralidad de autores depende en él de la forma material de comisión del delito, haciendo abstracción de que el hecho se produjera o no en lucha y diferenciándose también del delito de banda al darse una igualdad de participación entre todos los que cooperan en él. El Fuero de Guadalajara presenta el testimonio más interesante: en caso de homicidio, todos los que hirieran el cuerpo de la víctima, “quantos en él firieren”, se consideraban igualmente autores, incurrían en “inimicitia” y debían abonar por separado la totalidad de la pena pecuniaria que se imponía a los homicidas. Algunos otros textos nos transmiten disposiciones del mismo género, aunque con algunas variantes ¹²⁴.

123. Sobre “Mittäterschaft”, concurso de autores, en los Derechos Germánicos, cfr. Brunner, *D. R. G.*, II², págs. 739-41; His, *Strafrecht des deutschen Mittelalters*, I, págs. 115 y ss., y *Strafrecht bis zur Karolina*, págs. 23 y ss. Pueden también consultarse los artículos ya citados de del Giudice y Calisse en la *Enciclopedia de Diritto Penale-Italiano*, de Pessina, I, pág. 476, y II, pág. 131, respectivamente.

124. Guadalajara, 67: “Tod ome que a otro matare peche trezientos maravedis, e quantos en el firieren cada uno peche trezientos maravedis e exeán enemigos; e si non ovieren de que pechar el coto, pierdan las manos diestras e quanto ovieren...”; *Port. Mon. hist.*,

Mayor interés ofrecen las noticias, mucho más copiosas, que hacen referencia a los delitos originados en lucha, en “buelta” o “bolta”, según las expresiones de los textos. Suponía ésta una refriega o combate en la que lucharan buen número de contendientes por una y otra parte, a veces los vecinos de una villa, reunidos al grito del “apellido”, para atacar a los de otra ¹²⁵. La identificación de los autores materiales de las muertes que en aquella ocasión se produjeran resultaba muy difícil por las mismas circunstancias que habían acompañado a los hechos; ello motiva que algunas fuentes recurran al sistema de considerar como autores a cierto número de los individuos que lucharon en el bando contrario al de las víctimas y hagan recaer sobre ellos la responsabilidad por tales delitos. Los criterios respecto el número de personas que se elegían en concepto de coautores fueron muy diversos: en Zamora la proporción era de tres “homizianes” por cada hombre muerto ¹²⁶; en Salamanca, a menos que alguno declarará ser el autor material de la muerte, la responsabilidad recaía ple-

Leg. et Con., I, pág. 345, S. João da Pesqueira, Penella, Paredes, Linhares, Anciães, 1055-1065: “... Et si duo homines uel tres uel plures alium hominen ferierint et in terra iactauerint et disiudicauerint, XXX solidos...”

125 Muñoz, pág. 440, Medinaceli: “... E si por aventura oviere apelido de una villa a otra sonando apelido de cada partida e se plegasen é feciesen hacienda e moriesen ombres, et demandase señor omizidio, non responda sinés clamant, et si por aventura oviere clamant, que se clame el mas cercano parient del muerto e venga al conceyo o sont los malefactores... et ponga mano el clamant... V omnes del conceylo qui es mal factor, et iure con si otro en ombre daqueles V, uno de su nombre es mato mio parient, et peche lo homicidio, et exeat por enemigo...” Cfr. en la nota siguiente, Zamora, 19, donde se requiere que en la “buelta” participen al menos cinco hombres por cada bando.

126 Zamora, 19: “De buelta conocida, de V omnes duna parte e V dotra o desi ariba, hu omnes fueren muertos, xamen elos parientes del muerto, e uayan a la alarde a los IX días hu fazen el conceyo... E daqueles que exiren al alarde, tomen por cada un muerto III omezianes, e pechen el omezio...”

namente sobre dos de los que intervinieron en la lucha, elegidos por los parientes del muerto, mientras subsistía una responsabilidad sin consecuencias económicas, que se traduce sólo en la "inimicitia" para aquellos otros que, habiendo luchado, no pudieran probar su inculpabilidad mediante juramento purgatorio prestado en unión de doce cojuradores¹²⁷. El Fuero de Uclés acude a un último criterio, inspirado en el principio de la responsabilidad por el resultado¹²⁸; el número de autores se hace depender de la cantidad de heridas recibidas por la víctima: si presenta una, uno sólo será también el individuo que podrá hacerse como enemigo; mientras serán éstos dos si fuere superior el número de aquéllas¹²⁹.

127 Salamanca, 1: "...E onde el omne muerto fuere, parientes del muerto cognonbren, IIII delos dela lide o dela buelta, o de quatro ayuso quantos quesieren. E si todos fueren manifiestos que ena buelta o enaquela lide furon da quela parte onde el omne mataron, tomen ende parientes del muerto dos enemigos quales quesieren; e si uno fuere manifiesto, esse tomen por enemigo. E de aquellos que fueren niegos, tomen otros e lidien; ellos otros saluen se cada uno con XII omnes aiura. E si todos niegos fueren, saluent se por lide o por iura, qual quesieren parientes del morto. E si dos ende fueren arrancados, pechen C morauedis e salgan enemigos; ellos otros saluent se por iura de XII omnes. E si uno fuere arrancado, peche C morauedis esalga enemigo. E parientes del muerto despues que ovieren sacados sus enemigos, saluent se todos los otros de buelta, cada uno con XII omnes aiura; equi non pudier iurar, salga enemigo enon peche el omezio."

128 B. R. A. H., f. XIV, 1889, pág. 315, Fidel Fita, Fuero de Uclés, 64: "Qui rancura habuerit per suo parente quod aliquis eum occidit. Totus homo qui habuerit rancura per suum parentem quod aliquis eum occiderit, iuret que in illis est qui suo parente occidit. Et si illa volta octo, aut de octo arriba se acertaverint, cognominet octo; et si de octo aiuso fuerint, cognominet illos que ibi se acertaron et qui dixerit "ferid", aut petra iactarit aut ferivit; et per una ferida prenda uno inimico; et de una ferida arriba prenda II inimicos uno per auno et alio per semper..."

129 En el Derecho sajón existió un criterio análogo para la determinación de los autores; His., *Strafrecht bis zur Karolina*, pág. 23: "Die sächsischen Quellen stehen auf dem Standpunkt, dass man bei Körperverletzung so viele Personen als Täter verklagen darf wie Wunden vorhanden sind."

No todas las fuentes establecen semejante pluralidad de autores por los delitos cometidos en lucha. Buen número de ellas disponen que sólo uno de los contendientes podía ser considerado como responsable del hecho. Su determinación se deja a los parientes de la víctima, y los textos descienden a las formalidades según las cuales debían éstos proceder: primero "cognominare" a cierto número de los que lucharon y luego elegir entre éstos aquel a quien consideraban autor material, que se convertía entonces en "inimicus" ¹³⁰, mientras los demás veíanse libres de toda responsabilidad y, en señal de paz, eran saludados por los ofendidos ¹³¹. Paralelas en todo a estas solemnidades eran las prescritas por los textos antes mencionados, que permitían la designación de varios autores en delitos de este género.

130 Teruel, 18: "De homine qui in bolta fuerit mortuus. Et pro homine qui in bolta mortuus fuerit parentes mortui cognominent Vº de illis qui fuerunt in illa bolta pro tres dies dominicos in concilio. Et in tertia dominica ueniant illi quinque cognominati in concilio et erecti stantes parent se in acie ut est forum... Et si forte Vº de illa bolta habere non potuerit solus blasphematus respondeat suo pari..."; 19: "De illo qui dixerit ego occidi eum. Et si forte aliquis fuerit de illis Vº qui erunt in acie et dicat ego occidi illum det fidancias et debitores homicidii et exeat inimicus..."; 20: "Quod propinquiores mortui accipiant homicidam. Si uero non fuerit in acie qui hoc dicat ille qui proximus parens mortui fuerit accipiat per manum suam homicidam de illis Vº qui in acie fuerint constituti et salutet alios in concilio..."; Escalona, *Historia de Sahagún*, pág. 536, Fueros dados a los Burgueses de Sahagún por el Emperador y el Abad: "... Pro morte illius qui in seditione mortuus fuerit, proximiores parentes eligant pro homicida unum illorum, qui eum percusserunt per rectam inquisitionem, et si interfectorem non invenerint, salvet se per semedipsum solum per iuramentum quem suspectum haburint et ibi non sit torna..."

131 Alcalá, 16: "Todo omne de Alcalá que fore morto in volta. Todo ome de Alcalá que fore morto in volta e parientes demandaren sua morte, desafien a V... e si oviere hi uno malfiesto que lo mato, exeat enemigo, et peche C e VIII moravedis por homezilio...; e si non oviere manifesto, firme a II o a III, e a los que firmare, aquellos peche C e VIII moravedis; e parensse en az, e de ellos prenda qual quisiere por enemigo... e foras ad aquel que prende por enemigo, salude a todos los otros..."; Cfr. Teruel, 20, en la nota anterior.

§ 2. LA COMPLICIDAD Y SUS ORÍGENES: LOS DELITOS DE BANDA.

La relevancia penal de la complicidad tuvo su origen en los llamados delitos de banda. Constituían éstos una categoría bien definida, cuya difusión atestiguan las fuentes, y tuvieron, como rasgo distintivo a la par que esencial, el de no poder ser cometidos por una sola persona, sino requerir para su existencia del concurso de varias ¹³². La causa de ello residía en la propia índole de estos delitos; tratábase de actuaciones violentas, de actos de fuerza, que era imposible fueran ejecutados por un solo individuo, y suponían siempre que el autor contaba con la ayuda de un grupo que secundara sus órdenes y le ayudase a poner en práctica lo que por sí solo no podría realizar; la banda se convierte en elemento fundamental a la propia esencia del delito y llega a determinar la formación de una categoría netamente diferenciada.

Las violaciones de la paz doméstica deben considerarse como el grupo más característico de los delitos de banda ¹³³, aunque no faltan fuentes que, atendiendo preferentemente a razones de índole teórica, establecen que los delitos contra la paz de la casa eran susceptibles de comisión por un solo individuo, ya que podía éste provocar con su actuación el que-

132 (Brunner, D. R. G., II?, pág. 745: "Die Strafbarkeit der Beihilfe entwickelte sich zunächst für die Teilnahme an gewissen Bandenverbrechen, d. h. an Missetaten bei welchen es zum verbrecherischen Tatbestande gehörte, dass sie von einer Bande, contubernium, manus collecta, trustis, ags. hlód, oder von einem Heere, exercitus, einem Heerschilde, hariscild, begangen worden waren". His, *Strafrecht des deutschen Mittelalters*, I, pág. 118: "Die Bestrafung der Beihilfe ist ausgegangen von den Bandenvergehen, Vergehen bei denen die Beteiligung eines Gefolges zum Tatbestande gehört"; cfr. también *Strafrecht bis zur Karolina*, pág. 25, y Del Giudice, ob. cit., *Enciclopedia Pessina*, I, pág. 480.

133 His, *Strafrecht bis zur Karolina*, pág. 177: "Zum Tatbestand der Heimsuche gehört ursprünglich die Beteiligung eines Gefolges; die Heimsuche ist der Hauptfall der sog. Bandenverbrechen."

brantamiento de aquella paz, concepto esencialmente inmaterial ¹³⁴; es también numeroso el grupo de las que, respondiendo más bien a un criterio de orden práctico, requerían para la existencia de este género de delitos el que concurrieran en su realización un determinado grupo de personas ¹³⁵; “un omne non puede faser ençerramiento”, dice el Libro de los Fueros refiriéndose al “encerramiento” en la casa, una de las violaciones clásicas de la paz ¹³⁶, y otras fuentes exigen la cooperación de un número variable de individuos, dos o tres como mínimo, por lo general ¹³⁷.

Algunos textos consideran, al parecer, los delitos de banda como una manifestación del concurso de autores, pues, según ellos, todos los miembros de la cuadrilla participaban en el hecho bajo un mismo concepto, e idéntico era también el grado de responsabilidad en que incurrían ¹³⁸. Pero la gran mayoría nos presentan la banda como un grupo esencialmente des-

134 Cfr. en mi estudio sobre *Paz de la casa*, los documentos insertados en las notas 92-100 y las características del delito de “quebrantamiento” en el § 10 (a).

135 Ver, en *Paz de la casa*, las notas 101, 102, 103, 112 y 113, y el apartado b) del § 10, referente al “encerramiento” en la casa como violación de la paz.

136 Libro de los Fueros, pág. 60: “Titulo del omne que se querella de otro quello ençerro ensu casa. Esto es por fuero de omne que dise que es ençerrado en su casa e se querella de otro omne quel ençerro: aquella querella non valla; que un omne non puede faser ençerramiento. Mas sy se querella de dos omnes o dende arriba le ençerraron, deue mostrar con al calle e con çinco omnes derechos quel vieron ençerrar en su casa...”

137 Hinojosa, *Documentos*, pág. 192. Palencia, 20: “De inclusura. Si tres homines aut plures faciunt inclusuram... qui talem inclusuram fecerint, tot trecentum solidos pectent.” Julián García San Miguel, *Avilés. Noticias históricas*, pág. 389. Fuero de Avilés, transcrito por Aureliano Fernández Guerra, 42: “... Duo homines cum armas derumpent Kasa...”

138 Libro de los Fueros, 60: “... Et seyendo prouado commo derecho es, deuen pechar aquellos que fisieron el ençerramiento por cada omne e por cada muger tresientos sueldos.” Cfr. Palencia, 20, en la nota anterior.

igual con propia jerarquía interna a la que correspondía una paralela jerarquía de responsabilidades. La figura del jefe del "bando" se destaca claramente sobre los demás que constituyen su séquito y adquiere también una peculiar relevancia penal; la terminología empleada por las fuentes al referirse a las violaciones de la paz doméstica nos ofrece buen testimonio. Hablan aquéllas unas veces de que el violador de la paz ejecuta el delito, "cum tribus"¹³⁹; otras, "aliis duobus aut plus se comitantibus"¹⁴⁰, o todavía, sin aludir a número, de que lo realizó "cum bando"¹⁴¹; el jefe de la cuadrilla aparece en todos esos casos como el único y verdadero autor de la ruptura de la paz; un texto le denomina "dominus de facio"¹⁴², mientras sus acompañantes figuran en lugar secundario y distan mucho de equipararsele en consideración penal y sancionamiento; las penas impuestas a estos últimos variaron según las fuentes, y entre ellas se encuentran multas de menor entidad que las del cabecilla¹⁴³ e incluso, con carácter subsidiario, la sanción pecuniaria correspondiente al jefe de

139 *Port. Mon. hist., Leg. et Con., I*, pág. 583. Sabadelhe, 1220: "Si uicinus contra suum uicinum cum apelido ad suam casam uenerit cum tribus et intus intrauerit per malam uoluntatem pectet LX modios, medietatem ad seniore et aliam medietatem ad illum ad quem iuerit..."

140 *Port. Mon. hist., Leg. et Con., I*, pág. 384. Cintra, 1154: "... Qui domum alicuius diruperit LX^a solidos pectet medium regi medium domini intencionis si disruptor aliis duobus aut plus se comitantibus fecerit sim autem minus..."

141 Muñoz, pág. 547. Peralta, 1144: "... Qui cum bando uenerit et clauserit ad suo vicino in sua casa, pectet LX solidos, medios ad seniore, medios ad illo inserrato cum duas testimonias legales"; Menéndez Pidal, *Docs. Lings.*, pág. 52, doc. de 1187: "... El ueno el conceio de Cordouila armado confre Juuan de Carauero a Santa Ouenia, et dio Migaél el Crespo dos lanzadas a don Johanes, et ouiemos nos a encloir dentro en la casa..."

142 Cfr., las Posturas de Alfonso III de Portugal en la nota 144.

143 Guadalajara, 83: "Tod ome que casas agenas quebrantare, peche las calonnas dupladas e tod el danno que hi ficiere al sennor de las casas; e sy jnnieren en ayuda con vando, peche cada uno diez maravedis..."

banda en el caso de que no pudiera éste satisfacerla ¹⁴⁴. Pero la significación jurídica de la banda se extiende más allá del círculo de los atentados contra la paz doméstica ¹⁴⁵; las fuentes medievales se refieren a ella, abstrayendo de aquel supuesto particular; y la consideran como agravante del delito en cuya comisión haya intervenido ¹⁴⁶, a la par que señalan una responsabilidad para todos sus componentes ¹⁴⁷. Y esa responsabilidad para los cooperadores del malhechor aparece finalmente en algunos textos con independencia de la idea del “bando”; “auxiliatores” se les denomina en los Fueros de la familia de Cuenca, donde ofrecen ya los rasgos característicos

144 *Post. Mon. hist., Leg. et Con., I*, pág. 190, Posturas de Alfonso III; *Decretum Domini Regis* de 24 de enero de 1251: “... Quicumque fuerit ad domum filii de algo ut faciat ei malum pectet Domino Regi CCC morabitinos et sanet malum quod fecerit illi super quem fuerit ad domum, et hoc encautum pectet ille qui fuerit dominus de facto si habuerit per quod et si non habuerit per quod pectetur istud encautum domino Regi per omnes illos qui ibi cum eo fuerint...”

145 Según la opinión de Wilda, *ob. cit.*, pág. 613, “die Gefolgschaft macht auch eine eigene Art der Beihülfe aus”; cfr. las páginas siguientes hasta la 625.

146. *Port Mon. hist., Leg. et Con., I*, pág. 900, Costumes e Foros de Castello-Melhor de 1209: “... A esto fue el conceio auenido: que ningund ome de Castiel mejor que fecier bando o bando llamar afuera el cuerpo del rey sea echado por aleuoso del rey e del conceio e deriben le las casas e pierda todo quanto ha”; en Zamora, 70, la ayuda que pudieran prestar individuos ligados entre sí por vínculos de parentesco o servicio no determinaba la constitución del “bando”: “... E fillo que ajudar apadre, nonno saquen por bando, nen padre contra fillo, nen muger, nen omne que touier en sua casa, nen iugero nen cabanero; mas cada uno peche lo que fezier por so fuero.”

147 Cuenca, XI, 13: “De eo qui in bando venerit. Quicumque in bando venerit, et arma extraxerit, aut percusserit, aut livores fecerit, pectet calumpniam quamcumque fecerit dupplatam...”; XI, 16: “De eo qui in urbe bandum fecerit. Item quicumque in urbe bandum ad consilium fecerit pectet calumpnias quascumque perpetraverit dupplatas, tam ipse quam omnes sui auxiliatores...”

de los cómplices ¹⁴⁸, mientras otros textos, en lugar de usar expresiones genéricas, sancionan casos específicos de ayuda, como el albergar al autor durante la preparación del delito ¹⁴⁹. De todo ello puede concluirse que la idea de complicidad, fuera incluso del supuesto de la banda, llega a definirse con relativa precisión dentro de los límites de la Alta Edad Media, aun cuando las variantes de las fuentes y el perdurar de ciertas confusiones, relativas en especial a la penalidad de la ayuda, demuestran también que los conceptos no habían todavía llegado a afirmarse generalmente con firmeza definitiva.

§ 3. CONCURSO MORAL: LA INSTIGACIÓN.

El concurso moral, instigación, constituye la última forma de participación en el delito que resta aquí por examinar. La misma naturaleza inmaterial de que está revestida explica que la instigación tarde en ser recogida por los sistemas jurídicos bastante más que las formas antes estudiadas. Para

148 Cuenca, XXI, 28: "De eo qui mulierem si oppresserit vel rapuerit. Item quicumque mulierem vi oppresserit, aut eam rapuerit, parentibus invitis, pectet trecentos solidos et exeat inimicus: adiutores similiter pectent trecentos solidos et exeant inimici..."; XI, 30: "Item mulier que de oppressione conquesta fuerit... si ipse oppressor negaverit, iuret illi cum duodecim vicinis, aut respondeat suo pari, quod magis quereloso placuerit. Quod si ceciderit, exeat inimicus in perpetuum, et auxiliares per annum, pectando calumpnias trecentorum solidorum quilibet per se."

149 B. R. A. H., t. XIV, 1889; pág. 309, Fidel Fita, Fuero de Uclés: "Totus homo, qui vicino non fuerit de ucles et ad ucles venerit et hominem de ucles mataret, a quien suspecta habuerint que de sua casa exivit, salvet se cum XIII, iuren todos, et ille in cabo, quod non fuit sciens nec consilator de illo homine matar; et si se non salvaret pectet quinientos morabetinos, ut supra diximus, et suo homizilio qual foro habeat palacio et exeat homiziero."; Salamanca, 22: "Qui cogier enemigo o omne estranio. Todo omne que uezino fuere, non coya omne estranio en su casa, de tierra ayena, que mal quesier aomne de Salamanca o que sea su enemigo. E si lo cogier, e auezino de Salamanca ferier, peche D soldos; e si lo matar, peche X mil soldos esalga enemigo..."

ello debió llegarse a una estructuración del delito que, superando los criterios de la responsabilidad por el resultado, atribuyera una relevancia fundamental a los elementos subjetivos y se estructurase sobre la base de la voluntad del autor, hasta el punto de sancionar actos puramente intelectuales que no habían sido seguidos por inmediatos resultados externos ¹⁵⁰.

Escasísimas son las referencias a la instigación en nuestras fuentes de la Alta Edad Media, que acostumbran, por lo general, a denominarla con el término "consilium"; las pocas noticias que aquéllas transmiten no permiten apreciaciones detalladas, si bien son suficientes para juzgar respecto a su consideración penal dentro de los límites de la época. Parece probable que esa consideración del "consilium" se limitara a un número reducido y bien determinado de delitos, especialmente delitos de sangre, a los cuales las fuentes aluden de ordinario ¹⁵¹. A ello se debía el que en los Fueros Cuenca-Teruel se estableciera el principio "nemo pro consilio respondeat", cuya aplicación sufría excepciones en algunos casos de mayor gra-

150 Acerca de la instigación en los Derechos populares Germánicos y en el Medieval, cfr. Wilda, ob. cit., págs. 627 y ss., que considera como sus manifestaciones principales el "consilium" propiamente dicho, "Rath", el pago a otra persona para la comisión de un delito y la ejecución de éste en virtud de orden recibida, especialmente el siervo por mandato del señor; cfr. también Brunner, D. R. G., II^o, págs. 742-44, His, *Strafrecht bis zur Karolina*, páginas 24 y ss., y *Strafrecht des deutschen Mittelalters*, I, págs. 115 y ss.; Pertile, ob. cit., V, págs. 84 y ss., que distingue el "consiglio a delinquere" del "mandato a delinquere", Del Giudice, y Calisse, obs. cit., *Enciclopedia Pessina*, I, pág. 478, y II, págs. 106 y ss., respectivamente.

151 En Derecho Germánico se parte de la impunidad originaria de la instigación, a la cual se van haciendo una serie de excepciones en determinados casos; esta era la situación en el Derecho Medieval; en él, según afirma His, *Strafrecht des deutschen Mittelalters*, I, pág. 117, "in der Regel wird die Strafbarkeit der Anstiftung nur für einzelne Vergehen ausgesprochen, etwa bei Tötung, Entführung, Diebstahl und falsches Zeugnis". Cfr. también *Strafrecht bis zur Karolina*, pág. 24.

vedad y particularmente en los delitos de sangre ya mencionados ¹⁵². La instigación al homicidio fué la que con más frecuencia consideran los textos ¹⁵³; ya un documento de 1032 se refiere a ella: cierto Rademiro instiga a su hermano Sisnando la comisión de un homicidio, y al exigir la condesa doña Sancha, señora de aquella tierra, la multa correspondiente por el delito, Rademiro se confiesa culpable, declara “que por meo consilio et per mea immissione fecit ipse homicidio”, y se hace cargo de la responsabilidad económica, que satisface haciendo entrega a la condesa de una viña de su propiedad ¹⁵⁴. El concurso moral aparece aquí considerado como factor de la mayor importancia para la producción del delito. Los escasos testimonios con que contamos no revelan alguna uniformidad de criterio en el sancionamiento del instigador. Pénasele en unos textos con el pago de cierta multa ¹⁵⁵, mientras

152 Cuenca, XIII, 1: “Quod nemo pro consilio respondeat. Mando itaque quod nemo pro consilio respondeat. Respondeat tamen ille qui consilium Cristianum vendendi dederit...”

153 Cuenca, 16: “De vicino qui inimicum sui vicini in domo sua receperit. Similiter si aliquis vicinus inimicum sui vicini in domo sua receperit, vel consilium vel auxilium ei prebuerit, pectet centum aureos”. Cfr. Uclés, en la nota 149; Teruel, 29; Zorita, 11.

154 Risco, *España Sagrada*, XXXVI, Ap., Madrid MDCCXXXVII; pág. XXXIX, *Conventio inter Santiam Comitissam et Rademirum super quodam homicidio in Villa Frexeno perpetrato*. A. 1932: “Orta fuit intentio inter illa Comitisa Domna Sancia et Rademiro, et venit diabolo, et decepit ad suo germano Sesnando, et fecit homicidio de illa Comitissa Domna Sancia in loco predicto que nuncupant Valle de Frexeno. Et mandavit illa Comitissa, et contestaron ipso Sesnando ad suo germano Rademiro, et per suo Concilio fecit ipse Sesnando ad Rademiro pror pariare ad illa Comitissa Domna Sancia et non habuit ille unde pariare ipso homicidio. Et venit cum rogo, et prostrat cum homines bonos a pedibus de illa Comitissa Domna Sancia: Manifestum facio, quoniam negare non valeo que per meo consilio et per mea immissione fecit ipse homicidio. Et rogarunt ipsos homines, et ipso Rademiro cum una vinea ad illa Comitissa...”

155 Cfr. Cuenca, 16, en la nota 153.

otros fueros, y entre ellos el de Soria, exponente de fuentes locales tardías, le equiparan al autor en todos los aspectos ¹⁵⁶.

VI.—EL ENCUBRIMIENTO

El sistema de sancionamiento por medio de la “inimicitia” presentaba como uno de sus aspectos fundamentales el destierro del delincuente fuera de los confines de la propia villa; sin detenernos en este punto, conviene recordar que aquella prohibición de regreso a la villa podía prolongarse por un período de tiempo más o menos largo: junto al destierro por un año figura en las fuentes el de duración ilimitada, al que solamente ponía término la reconciliación con la parte ofendida, y, por otra parte, existen testimonios de sistemas de “inimicitia” en los cuales la proscripción no llega a aparecer en calidad de elemento indispensable. Son éstos particulares que deben tenerse ahora presentes, aun cuando su estudio detallado corresponda verificarlo con el de las demás resultancias del delito, ya que el encubrimiento aparece por lo regular en íntima conexión con la ley del destierro del delincuente que haya incurrido en enemistad legítimamente declarada ¹⁵⁷.

En efecto, escasas son las huellas de encubrimiento que figuran en las fuentes con independencia del supuesto mencionado. Aparte de algunas noticias aisladas ¹⁵⁸, únicamente se

156 Soria, 492: “Traydor es qui mata su señor natural o mete mano en el o lo manda o lo conseia ffazer, o quier alguna destas cosas ffaze affijo de su señor natural...”; cfr. Uclés, en la nota 149.

157 Respecto al precepto del destierro en los sistemas de “inimicitia” de nuestro Derecho Medieval y las excepciones que a él se dieron, cfr. Hinojosa, *Elemento Germánico*, págs. 55 y ss., y Díez Canseco, *Notas al Fuero de León*, A. H. D. E., I, págs. 363 y 365.

158 Entre ellos pueden presentarse las contenidas en los Fueros otorgados por el Obispo Gelmírez, que revelan de ordinario las nuevas influencias romano-canónicas; Muñoz, pág. 405, Fueros otorgados a los pueblos del Obispado de Compostela por D. Diego Gelmírez en 1113: “De proditoribus et latronibus. Proditores vel latrones nemo

considera con alguna constancia como encubridor al señor de la casa de donde salió el malhechor para la comisión del delito, en el caso de que, habiendo regresado a ella una vez cometido, le hubiese dado acogida en lugar de entregarle, como debiera, a la autoridad pública¹⁵⁹. Pero el caso más extendido, y de cuya difusión son buen testimonio las alusiones de los textos, estuvo constituido por la prestación de ayuda al "inimicus"¹⁶⁰. Pudo consistir esa ayuda en el alimentar o favorecer de otro modo al proscrito¹⁶¹; mas la forma ordinaria fué el acogerlo y ocultarlo en la propia casa. Desde el momento

protegere, nemo deffendere praesumat. Sane eorum protectores danna vel calumnias quae illi sustinuere meruerant, sustineant".

159 Muñoz, pág. 536, Daroca, 1142: "... Si servus alicuius vicini, vel quilibet estraneus exierit de domo alicuius vicini de illa, scilicet domo ubi ipse habitat cum uxore, et filiis et fecerit aliquod malum, et postea reversus fuerit in domum illam, dominus domus, aut respondeat cum malefactore, aut restituat malefactum..."; Alba, 13: "Fuero de omne o muler acoyer. Todo omne o muler de Alba o de su termino que omne de fuera de termino en su casa acoxiere, e omne o muler de Alba o de su termino matare, e a su casa tornare, delo aderecho. E si non lo aduxiere aderecho, peche CCC morauedis..."

160 En Derecho Germánico se distinguieron dos formas de encubrimiento: la ocultación de la persona del malhechor y de los frutos del delito, y dentro de la primera se diferencia aún entre el delincuente condenado públicamente y el que todavía no lo había sido. His, *Strafrecht bis zur Karolina*, págs. 28-31, y *Strafrecht des deutschen Mittelalters*, I, págs. 152-167. De igual forma que acontecía con la instigación, el encubrimiento se penaba solamente en determinados delitos, los que se juzgaban particularmente graves. El encubrimiento del "Friedlose" y del ladrón, y especialmente el libertarles o facilitarles la fuga se consideraron como los casos de mayor gravedad; Wilda, ob. cit., págs. 365 y ss.; cfr. también Brunner, D. R. G. II^o, págs 751 y ss. del Giudice, ob. cit. *Enciclopedia Pessina*, I, pág. 483.

161 Salamanca, 70: "E a los enemigos si los parientes del muerto les firmaren, a todo omne que los acogiere en su casa o los amparar o pan les diere, peche D soldos a parientes del muerto..."; *Port. Mon. hist.*, Leg. et Con., II, pág. 8: "Costumes e Foros da Guardie: ... e os enmiigos se seus parentes do morto se lhes firmaren. E todo ome que os coler en sua casa ou lhos emparar a seus enmiigos ou pan lhes der peyte D soldos ao parente do morto..."

en que por la declaración solemne de la enemistad el delincuente se convertía en "inimicus manifestus", entraba en vigor la prohibición para sus vecinos de prestarle auxilio alguno y, por consiguiente, la de recibirle en su casa burlando el destierro impuesto¹⁶². La ignorancia por parte del dueño de la presencia del "inimicus" en su casa pudo librarle de la responsabilidad; pero le obligaba a no suministrarle ayuda de ninguna especie a partir del momento en que tuvo noticia¹⁶³. La sanción que se imponía al encubridor fué, por lo general, el pago de una multa en concepto de pena, que, según ciertos

162 Cuenca, XV, 9: "De inimico manifesto qui ad urbem redderit aute salutationem vel in aliqua domo testificatus fuerit. Omnis etiam inimicus post quam manifestus ab urbe exierit, si iterum in civitate aut in suis aldeis ab inimicis suis testificatus fuerit, pectet centum aureos dominus in cuius domo testificatus fuerit..."; Teruel, 21: "Postquam uero inimicus siue homicida de uilla eictus fuerit si postea in uilla aut in suo termino inuentus fuerit capiat illum pro calumpnia C^m aureorum. Et totidem pectet dominus domus in qua fuerit testificatus..."; Molina: "Qui testiguare encartado. Qui testiguare encartado de aquellos que agora son encartados o fueron antes con dos alcaldes o con dos pesquisidores, peche C maravedis aquel en cuya casa fuere testiguado el encartado"; Usagre, 61: "Qui enemigo ageno cogier. Tod omme que enemigo ageno cogier en uilla o en aldea que sea uezino de Osagre a nuestro fuero sacado por enemigo, pectet C morauetis al quereloso si en casa ge lo pudier testiguar con bonos omnes, assi commo es fuero, et a los alcaldes III^{or} morauetis, sin saluese con III^{or} et el V^o. Et si dixerit: "in domo tua est meo inimico, aperi mi tuam portam", et noluerit ei aperire, firmelo et pectet ei assi calumpnia super scripta, sicut in sua cassa lo testiguasse..."; *Port. Mont. hist.*, I, pág. 821, Costumes e Foros de Alfaiates, 1188-1230: "Toto homine qui inimico alieno coiera in aldea aut in uilla, qui sit uicino de Alfaates et sacado por inimico ad nostro foro pectet C morabetinos in sua casa potuerint testificare con bonos homines..."; cfr. en la pág. 751, Costumes e Foros de Castello Bom.

163 Molina: "Qui saliere por enemigo. Qui saliere de Molina por enemigo o fata agora sallo por muerte de homne. Si fuese testiguado en casa de alguno asi commo es dicho de suso, peche C maravedis aquel en cuya casa fuere testiguado. Et si aquel sennor de la casa o fuere testiguado el encartado o el enemigo dixere que non lo sabie que era en su casa, nol de aiuda ninguna..."

textos, se distribuía entre la autoridad y la parte ofendida ¹⁶⁴.

Hay que recordar, por último, cómo las pesquisas tras del "inimicus" constituyen uno de los casos en que se autorizaba aquella investigación y registro de las casas que denominan las fuentes con el término "escondrinamiento" ¹⁶⁵. La sospecha de que pudiera el delincuente ocultarse en la habitación de un vecino justificaba que el "querrelloso" y los representantes de la autoridad solicitaran al señor que permitiese la inspección de su casa, y la negativa de éste se juzgaba una confesión tácita de la razón de aquella sospecha, hasta el punto que, sin necesidad de otras pruebas, se le imponían automáticamente las penas propias de los encubridores ¹⁶⁶.

VII.—LA TENTATIVA

Los sistemas jurídicos que fundamentan el concepto del delito sobre los resultados externos que siguieran a éste, prescindiendo de valorizar el elemento subjetivo, debían, en bue-

164 Madrid, IX: "... Todo omne qui exierit per enemigo de Madrid el uecino de Madrid o de su termino qui lo acogiere in sua casa pectet X morabitanos..."; Muñoz, pág. 437, Medinaceli: "Qui enparare a otro so enemigo, e si firmar ge lo podiere, peche X mencales al rencuroso, et LX sueldos a los alcaldes..."; cfr. también los documentos insertados en la nota 162.

165 El "escondrinamiento" tuvo otra manifestación muy difundida y fué el registro de la casa en busca de objetos robados que se sospechare pudieran hallarse ocultos en ella; cfr. el § 6 de mi trabajo *La paz de la casa*.

166 Molina: "Qui cogiese homicida. Qui cogiere homicida en su casa peche C marauedis et vaya su adversario con alcaldes et con sus parientes con armas a demandallo aquel sin calonna. Et den a el aquellas casas a escondrinar. Et si non ge las quisieren dar a escondrinar, peche C marauedis..."; "De casas estondrigar. Qui non quisiere dar sus casas a escondrigar ad aquestos hommes sobre escriptos por encartados o por enemigos peche en coto C marauedis." Alfambra, 16: "Qui codra enemigo. Tot omne que colira enemigo de su uezino et sera prouado peche CC soldos et si non dexara escondrinar su casa el iudez peche C morabetinos si sera sabido de todo concello que sea enemigo prouado e desafiado."

na lógica, pasar por alto aquellas actuaciones del autor dirigidas a la comisión del hecho, pero que no se manifestaran todavía en la producción real, y exteriormente apreciable, de un daño ¹⁶⁷. La tentativa no era tomada por ellos en consideración, pues no podía sancionarse lo que no se había traducido todavía en un resultado nocivo.

La evolución jurídica señaló pronto ulteriores progresos, y comenzó a apreciar en ciertos casos los hechos constitutivos de la tentativa, no en concepto de delito imperfecto que no había alcanzado su consumación, sino como propios y verdaderos delitos ya completos en sí y consumados por los actos constitutivos de la tentativa de aquel otro delito previsto que no llegó a producirse ¹⁶⁸. Al concepto de la tentativa de delito en sentido moderno se anteponía el del que ha venido a llamarse "delito de tentativa", integrado por los hechos externos realmente ejecutados por el autor con independencia del fin último que se proponía conseguir ¹⁶⁹.

167 Son justísimas las apreciaciones de Brunner respecto a la situación de la tentativa dentro de un sistema penal fundamentado exclusivamente sobre el resultado; afirma en su *D. R. G.*, II, pág. 558: "Die Strafbarkeit ungewollter Missethat entspricht die grundsätzliche Strafflosigkeit des Versuches. Eine Rechtsordnung, die in dem zugefügten Übel den Ausdruck des verbrecherischen Willens zu sehen pflegte, musste weit davon entfernt sein, die unvollendete oder misslungene Missethat nach Analogie des vollendeten und gelungenen Verbrechens zu strafen."

168 Según Calisse, *ob. cit.*, *Enciclopedia Pessina*, II, pág. 471, el concepto de tentativa se encuentra en un mismo grado de desarrollo en las leyes germánicas y en el Derecho romano de la época imperial. Ambos establecen una serie de figuras de tentativa que consideran como delitos independientes, sin referirlos para su calificación al fin perseguido.

169 La tentativa en cuanto considerada como propio delito *per se*, nuestro *delito de tentativa*, se denomina por los tratadistas alemanes de historia del Derecho Penal, con la expresión *Versuchsverbrechen*; sobre la evolución del concepto de tentativa en el Derecho Germánico, *cfr.* Wilda, *ob. cit.*, págs. 598 y ss.; Brunner, *D. R. G.*, II², págs. 732 y ss.; His, *Strafrecht bis zur Karolina*, págs. 31-34, y *Strafrecht des deutschen Mittelalters*, I, págs. 167-68.

En el Derecho de la Alta Edad Media son frecuentes las noticias según las cuales las actuaciones preparatorias de ciertos delitos vienen consideradas como propios delitos "sui generis"; el caso ordinario es el de sacar las armas contra otra persona, que encuentra ya precedentes en el Derecho visigótico¹⁷⁰. Prescinden las fuentes de analizar los ulteriores propósitos del individuo, y fijan exclusivamente la atención en que su actitud envuelva una amenaza para otra persona: por ello hablan de "arma extensa per iram"¹⁷¹, de lanza o espada empuñada "pro commocione"¹⁷²; y otros textos aclaran que la pena se imponía por la sola actitud, aun cuando no pasara ésta de simple amenaza ni llegaran a emplearse las armas en cuestión¹⁷³. La sanción era siempre de carácter pe-

170 Tal es una ley de Chindasvinto en que el delito de tentativa aparece con las mismas características que se dan más tarde en las fuentes de la Reconquista: *Mon. Ger. hist.*, Legum Sectio, I. Legum Nationum Germanicarum, Tomus I. Leges Visigothorum, Ed. Karolus Zeumer, Hannoverae et Lipsiae, 1902. Lex Visigothorum, VI, 4, 6: "Ille sane, qui prior contra quemlibet iratus eduxerit gladium, quamlibet non percusserit, X tamen solidos ei quem percutere voluit pro presumptione sola dare cogendus et." Zeumer, en la n. 1 a esta ley, en la pág. 268, deduce de su comparación con otra semejante de la Lex Burgundiorum que debió derivarse de una anterior Euriciana, para nosotros desconocida. En efecto, Burg., 37, dice: "Quicumque spatam... eduxerit ad percutiendum alterum et non percusserit, inferat multae nomine solidos XII."

171 *Port. Mont. hist.*, Leg. et Con., I, pág. 381, Mesão-Frio, 1152: "... De arma extensa per iram fora de casa LX solidos..."

172 Ferotini, *Silos*, pág. 64, Fueros de Silos dado por Alfonso VII en 26 de mayo de 1135: "... Si vicinus contra suum vicinum pro commocione aliquam lanceam aut gladium seu quodlibet ferrum eduxerit et in vando exierit, pectet sexaginta solidos ad abbatem Sancti Dominici..."

173 Cuenca, XI, 11: "De eo que hominem cum armis prohibitis percusserit. Et quicumque homini cum armis prohibitis livores fecerit, pectet triginta aureos; et si os fregerit, sexaginta aureos pectet, si autem cum armis prohibitis percusserit, et livores non fecerit, pectet viginti aureos. Si vero arma extraxerit licet cum ei non percutiat, pectet decem aureos."

cuniaro y consistía en el pago de una determinada multa; la "caloña" de sesenta sueldos aparece en estos casos bastante difundida¹⁷⁴. Como puede apreciarse, el fin perseguido por el autor déjase aquí del todo descuidado, y la atención de los textos se concentra por completo en los hechos externos realmente producidos.

Aun cuando este sea el tratamiento habitual de la tentativa en las fuentes de la época que estudiamos, algunas noticias ofrecen indicios de una consideración más próxima al delito consumado¹⁷⁵. Acontece esto especialmente en el supuesto del denominado "consilium mortis", que se manifiesta ya en algunos de los Derechos populares germánicos y de modo particular en el longobardo¹⁷⁶. Constituía el "consilium" la conjura o acuerdo entre diversas personas que se confabulan para atentar contra la vida de otra, sin que hubieran todavía llevado a la práctica sus proyectos. Según el criterio anterior, deberían los textos limitarse a sancionar como delito independiente los hechos externos en que se hubiera manifestado aquella conjura y que fuesen preparatorios para la comisión del delito proyectado. Mas las fuentes, que establecen la figura del "consilium mortis" se apartan de tal criterio y califican el "consilium" no en atención a los actos realizados, sino al fin realmente perseguido. Algunos documentos reales nos dan noticias llenas de interés a este respecto.

Alude Alfonso V en una donación a la Iglesia de Oviedo, en el año 1000, a la conjura tramada contra su vida en tiempo de su padre Bermudo, y habla de que por aquel entonces

174 Muñoz, pág. 460, Calatayud, 1131: "Et vicino qui sacaverit armas super suo vicino intro civitate, pectet LX solidos tertia pars ad regem, tertia ad concilium, tertia ad quereloso." Cfr. notas 171 y 172.

175 Muñoz, pág. 348, Miranda de Ebro de 1099: "... Et si aliquis homo extraxerit gladium contra aliud, redimat praecium pro homicidio..."

176 Calisse, ob. cit., *Enciclopedia Pessina*, págs. 109 y siguientes; His, *Strafrecht bis zur Karolina*, pág. 32.

“complures in Asturias, inter quos fuit proditor Analsus... consiliati sunt necem filii eius Aldephosum tunc temporis parvuli”; preso el traidor y su mujer y sometidos a juicio, fueron condenados a muerte en Oviedo, pues de tal pena eran dignos “qui praelatam traditionem in Dominum suum consiliati fuerunt”¹⁷⁷. Igual apreciación del “consilium”, en un documento de Alfonso III, que se remonta al siglo IX: privó el rey de sus bienes a un vasallo traidor, y la razón aducida era ya la misma: “caruit ipse per suam infidelitatem dum de nostra nece et traditione consiliatus est”¹⁷⁸. El Fuero de Soria, finalmente, recoge, mucho más desarrollada, la figura del “consilium”; extiende éste a delitos distintos de la muerte y lo equipara en consideración al hecho ya consumado¹⁷⁹; la apreciación del fin realmente perseguido por el autor ha logrado aquí un neto predominio sobre los anteriores criterios.

177 Risco, *España Sagrada*, XXXVIII, Madrid, MDCCXCIII, Ap., página 283; donación de Alfonso V a la Iglesia de Oviedo, a. 1000: “... Fuere complures in Asturias, inter quos fuit proditor Analsus cognomento Garvixo, qui in tempore Veremundi Regis consiliati sunt necem filii eius Aldephonsi, tunc temporis parvuli, quo audito pater ejus Veremundus Rex fecit inquiri, si istud esset verum, an non, per veridicos homines, qui postquam verum esse cognovit, ligavit, eum et uxoris eius Guligeva catenis deinde misit eos in carcerem; interim vero dum essent in carcerem mortuus est Veremundus Rex, et successit ei Aldephonsus praedictus filius ejus puer in Regnum. Postea jam ipse ordinatus Rex cum matre sua praefata Geloira Regina fecerunt Concilium in Oveto, quo Concilio elegerunt iudices, qui judicarent, qui digne mali recepturi essent, qui praefatam traditionem in Dominum suum consiliati fuerunt, illi vero morte dignos merito illos censuerunt...”

178 Antonio López Ferreiro, *Historia de la Santa A. M. Iglesia de Santiago*, II, Santiago, 1899; Ap., pág. 32, donación de Alfonso III a la Iglesia de Santiago, a. 885: “... et in suburbio de sublancio de senara ad semenaturam XXX modiorum, que fuit de Hanmu, qua caruit ipse per suam infidelitatem dum de nostra nece et traditione consiliatus est...”

179 Soria, 942: “Traydor es qui... yaze con mugier de su sennor o que es en consejo de que yaga otro con ella o que desereda su rey o es en conseio de desheredarle...”

Significa ello que la idea del “delito de tentativa” ha sido ya netamente superada, y no es aventurado afirmar que el “consilium” contribuyó sobremanera a lograrlo y que su influjo se hizo sentir eficazmente en la elaboración del moderno concepto de tentativa.

JOSÉ ORLANDIS.

“IN DIEM ADDICTIO”

CONTRIBUCION A LA CRÍTICA DE LA TEORÍA DE LAS CONDICIONES
EN DERECHO ROMANO

INTRODUCCION

Se llama *in diem addictio (ida.)* a aquel negocio jurídico mediante el cual una persona—normalmente en concepto de vendedor—se reserva, para dentro de cierto tiempo, la posibilidad de rescindir el contrato y realizarlo con una tercera persona que ofrezca mejores condiciones. Si el plazo pasa sin que tales condiciones mejores se presenten, o se han presentado pero no han sido aceptadas por el vendedor, el primer contrato se considera definitivo. En el caso contrario, la primera venta se considera rescindida, a no ser que el primer comprador esté dispuesto, por su parte, a ofrecer condiciones tan ventajosas para el vendedor como las ofrecidas por el segundo comprador.

La problemática jurídica que nos lleva a tratar de esta figura gira en torno a la cuestión de cuáles sean exactamente la eficacia de la primera venta mientras puede ser rescindida y los efectos de tal rescisión. Es natural que en los manuales no se intente una aclaración detallada de estos problemas; pero, a nuestro modo de ver, tampoco los estudios especiales han llegado a dar una solución satis-

factoria, aunque sí nos proporcionan puntos de vista y resultados críticos y constructivos que nos preparan el terreno para hallarla.

Casi siempre, cuando se da a conocer un estudio como el presente, suele hacerse en la creencia de haber conseguido una visión más clara del problema; pero sólo la sanción del tiempo, de un modo general, y la de cada lector entendido, en particular, podrá decidir si la creencia del autor tiene o no tiene unos fundamentos racionales suficientes. Como también suele ocurrir en estos casos, nuestra tesis no es absolutamente opuesta a las que hasta ahora se han venido proponiendo, sino que, en cierto modo, es un resultado de la meditación sobre aquéllas, a la luz de los textos quizá más justamente depurados, y con ellas entronca como último vástago de una serie de generaciones.

La problemática de la *ida.* se halla engarzada actualmente en la teoría de las condiciones, concretamente en la de las diferencias entre condiciones suspensivas y condiciones resolutorias. (MITTEIS, Röm. Privatrech I 184 siguientes). ¿Dentro de cuál de las dos categorías debemos incluir la *ida.*? De aquella figura compleja que anunciábamos al principio sólo interesa ya la cláusula condicional: «si no se ofrece mejor comprador...». Este hecho futuro e incierto debía ser explicado bien como condición suspensiva, bien como condición resolutoria. Naturalmente, los efectos tenían que ser diferentes en uno y otro caso; no se trataba, pues, de una simple discusión teórica sin repercusiones prácticas. Como es sabido, los efectos del negocio afectado por una condición suspensiva no llegan a realizarse mientras aquella condición no se cumpla; si se trata, en cambio, de una condición resolutoria, sí llega a realizarse, pero al cumplirse el acontecimiento futuro e in-

cierto, los efectos quedan resueltos y se vuelve a la situación anterior: como si no se hubiese contratado.

Esta preocupación por interpretar la *ida.* a la luz de la moderna teoría de los elementos accidentales del negocio jurídico nos parece equivocada; pero no podemos prescindir de ella cuando queremos revisar las diversas doctrinas que sobre nuestro tema se han sostenido.

En los manuales de Derecho Romano, como decimos, no suele hacerse una explicación detallada, ni siquiera un resumen claro, de la problemática concerniente. En la mayoría de ellos se trata de la *ida.* como condición resolutoria (CUQ, Manuel des institutions juridiques des romains 474; JÖRS-KUNKEL, Derecho Privado Romano 123 n. 15; ARIAS RAMOS, Derecho Romano² II 97; U. ALVAREZ, Derecho Romano. Apuntes tomados de las explicaciones², Madrid, 1940, 260, etc.), distinguiendo alguna vez una fase ulterior en que la *ida.* se habría concebido como pacto de resolución y no ya como condición resolutoria (ARANGIO RUIZ, Istituzioni di Diritto Romano⁵ 84 y 89, cfr. 345); muchos (siguiendo a MITTEIS, RPR. I 184 sgs.) atribuyen tal construcción a Juliano (SOHM, Instituciones del Derecho Privado Romano 209), señalando muchos de los que sostienen tal atribución una construcción anterior como condición suspensiva (GIRARD, Manuel de Droit Romain 766), que suele atribuirse a Sabino (MONIER, Manuel de Droit Romain II 216).

Naturalmente, ninguna de estas explicaciones, por muy elementales que pretendan ser, resulta suficiente. En cierto modo, reflejan la falta de unidad reinante entre los romanistas que han dedicado una consideración especial a nuestra figura.

La doctrina según la cual la *ida.* debe ser considerada

como condición resolutoria fué sostenida hace ya sesenta y cinco años por F. SCHULIN en una monografía sobre las condiciones y los términos resolutorios. (Über Resolutivbedingungen und Endtermine [Marburgo 1875] 158 siguientes). Este autor afirma que los romanos concibieron la *ida*. (siempre que no se hubiese pactado otra cosa) como una venta con pacto resolutorio, si bien parece admitir (pg. 158) que la mejor oferta no podía presentarse en tiempo ilimitado, sino dentro de un determinado plazo. Los textos, como es de suponer, no se mostraban dóciles a tal interpretación y por eso SCHULIN tuvo que reducir notablemente la envergadura de su tesis mediante el supuesto de que, normalmente, mientras duraba la pendencia de la condición, ni el comprador pagaba el precio, ni el vendedor hacía *mancipatio* o *in iure cessio*—Schulin, en efecto, supone que el objeto de tal venta era siempre una *res Mancipi*—, sino una simple entrega, con lo que el comprador no podría alcanzar la propiedad. Ante la dificultad que presentan aquellos textos donde se habla de una *actio in rem* a favor del comprador, SCHULIN concibió aquella solución—*a° Publiciana*—que luego había de tener fortuna en la obra de APPLETON sobre la propiedad pretoria; punto este que veremos en la IIIª parte de nuestro estudio. Evidentemente, SCHULIN no fué capaz de extraer de las contradicciones textuales una doctrina unitaria. En realidad, tal esfuerzo «harmonístico» era inútil, porque los textos deben ser considerados críticamente y con los debidos miramientos cronológicos; labor esta que en la época de SCHULIN no era factible. Por este motivo no nos detendremos en el examen de esta doctrina, así como tampoco en el de aquellas otras, pre-críticas también, en las que no se respetaban las diferencias históricas o no se pasaba de

una simple confrontación de escuelas. (LAUTERBACH, Disput. iur. Tub. VI, 1694; J. E. SCHÜZ, de add. in diem 1654; J. E. FELZ, 1708; F. A. SCHNELL, 1711; F. M. KOPFF, 1740; DEBONNAIRE, 1853; GERBER, 1893; DROVE, 1913.)

Los primeros autores que empezaron a enfocar la cuestión con criterio histórico fueron Senn y luego C. Longo.

Según L O N G O, Sulla in diem addictio e sulla lex commissoria nella vendita romana, en Bull. Ist. Dir. Romano (BIDR.) 31-1921, 40 [Cfr. E. Rabel, en Zeitschr. der Savigny-Stiftung (ZSS.) 46-1926, 466], la *ida.* era una cláusula de estilo que sólo podía tener una única interpretación, pues, de no ser así, no hubiese podido subsistir en la práctica jurídica; pero tal interpretación única no fué la misma a lo largo de toda la historia del Derecho Romano, sino que habría pasado por tres etapas: primeramente se habría interpretado la *ida.* como condición suspensiva (Sabino, Pomponio); desde Juliano habría predominado la interpretación de la misma como condición resolutoria (Juliano, Africano, Marcelo, Paulo, Ulpiano); por último, Justiniano habría admitido que la interpretación dependiese de las partes contratantes. Congruentemente, habría que considerar interpolados aquellos textos de Ulpiano donde tal *quaestio voluntatis* parece admitirse. Una evolución semejante habría sufrido otro pacto adjunto parecido a la *ida.*, el pacto de *lex commissoria*, en virtud del cual pacto el vendedor se reserva la posibilidad de recuperar el objeto vendido que el comprador no paga en determinado plazo. Tal línea de evolución señalada por Longo había sido formulada ya en términos parecidos, aunque con un esfuerzo demostrativo mucho más considerable por SENN.

F. S E N N, *L' in diem addictio*, en Revue hist. du Droit

(NRH.) 37-1913, 275, partiendo de la función primitiva de la *ida.* en relación con las ventas fiscales y, por lo tanto del valor de ventaja para el vendedor que tal pacto representa, concibe nuestra figura, en su primera fase, como una *lex rei suae dicta* que el vendedor impone al comprador. Tal configuración sería la propia de Sabino, Pomponio y Javoleno, aunque ya en este último se insinuaría una nueva configuración que habría de ser plenamente desarrollada por Juliano. La *ida.*, en esta nueva época, se concibiría ya, no como una venta *cum lege*, sino como venta a la que se aplicaría una *conventio* en virtud de la cual la venta se resolvería *sub condicione*. Sin embargo, en esta nueva época se seguirían manteniendo, por razones prácticas, ciertas soluciones que sólo eran congruentes con la antigua doctrina de la venta *cum lege*. Así el hecho de que la mejor oferta no opere la resolución automáticamente, como exigiría una «condición» propiamente dicha, sino que dependa en todo caso de su aceptación por el vendedor. (El hecho de que el primer comprador pueda ofrecer iguales ventajas, evitando con ello la resolución, sería, en cambio, consecuencia atribuible a la nueva configuración, en la cual la posición de ambas partes contratantes se presenta con carácter paritario). Así también el hecho de que se sigan manteniendo las acciones derivadas del contrato cuando éste se considera ya resuelto. (Los textos en que tales acciones se dan—dice SENN, pg. 301—«s'entendaient primitivement d'une vente cum lege: ce n'est que par tradition et pour de raisons pratiques que leurs solutions se sont appliquées, dans des espèces particulières, à la vente avec pacte contraire».— Como se ve, SENN trata con esto de salvar una dificultad grave que se presenta para su doctrina. Dificultad que, vista también por MONIER,

en NRH. 1934, 760, hace creer a éste que desde principios del s. III d. C. la jurisprudencia había estimado que la construcción de Juliano perjudicaba los intereses del vendedor y hubo de rectificar ciertas soluciones, partiendo de la idea de la retroactividad).--Así, pues, esta nueva configuración sería la propia de Juliano, pero también de Africano, de Marcelo, de Papiniano, de Paulo y, en parte, de Ulpiano. En Ulpiano, sin embargo, aparecería también otra tercera posición relativa a la *ida*. Consistiría ésta en atender preferentemente, para calificar aquella figura, a la intención de las partes. Los bizantinos acogerían tal nuevo punto de vista, y a partir de ese momento surgiría el planteamiento que luego ha venido repitiendo la doctrina moderna: la *ida*. puede concebirse bien como condición suspensiva, bien como condición resolutoria.

Una visión sobre el tema, algo distinta, nos presenta un decenio más tarde F. WIEACKER, en su conocida monografía sobre la ley comisoría: *Lex commissoria. Erfüllungszwang und Widerruf im römischen Kaufrecht* (Berlín, 1932) [Cfr. H. Siber, en ZSS. 53-1933, 537], pgs. 22 y 62 sgs. La configuración antigua fué la de condición suspensiva (*si cui in diem addictus sit fundus*), pero desde Juliano a Ulpiano habría prevalecido la configuración de la *ida*., no como condición resolutoria, sino como pacto resolutorio condicionado (... *ut si alius meliorem conditionem allulerit, recedatur ab emptione*). Sólo Justiniano (itpp. en Ulp.) habría introducido la intención de las partes como momento decisivo para la calificación del negocio jurídico.

Al año siguiente apareció otra monografía sobre el mismo tema de SIEG: *Quellenkritische Studien zur Bessersgebotsklausel (in diem addictio) im römischen Kaufrecht* (Hamburgo, 1933) [Cfr. MAIER, en ZSS. 54-1934,

468 y MONIER, cit. 758]. Su doctrina podemos decir que en líneas generales se acerca a la de Wieacker: Sabino y Pomponio pensaron en condición suspensiva; Juliano y seguidores, en pacto resolutorio, Justiniano atendería a la *voluntas*.

Al otro año, impulsado por la obra de WIEACKER, publicó E. LEVY un estudio de conjunto sobre las cláusulas de revocación en la compraventa romana: Zu den Rücktrittsvorbehalten des römischen Kaufs, en las *Symbolae Otto Lenel* (1934) 108. Según LEVY, Pomponio habría mantenido la construcción de Sabino—condición suspensiva—a pesar de haber defendido una nueva doctrina para la *lex commissoria*—condición resolutoria. Esta nueva doctrina habría sido introducida respecto a la *ida*. por obra de Juliano y precisamente—y sobre esto insistiremos al enunciar nuestro punto de vista—a consecuencia de la dificultad que presentaba la antigua construcción para ser aplicada a los casos de largo plazo. Los inconvenientes de la nueva construcción habrían podido ser obviados mediante garantías adecuadas, entrega a precario o arriendo de la cosa vendida.

Tanto WIEACKER, como SIEG, como LEVY, como G. G. ARCHI (La restituzione dei frutti nelle vendite con «in diem addictio» e con «lex commissoria», en *Studi Ratti* [1934] 325) tienen una visión bastante homogénea: la antigua *lex dicta* que Senn. extendía hasta Juliano se habría transformado muy pronto en una condición suspensiva; Juliano habría introducido la doctrina de la condición resolutoria, y Justiniano la de la dependencia de una u otra, según la intención de las partes. Todo esto representaba un esfuerzo crítico notable en materia de *ida*.

En un sentido opuesto al que parecía dominar después

de estos estudios y con tendencia marcadamente anticrítica aparece en 1939 el estudio de HENLE: *Die rechtliche Natur der in diem addictio beim Kaufverträge*, en *Festschrift P. Koschaker II*, 169. Por lo que respecta a la «Kernfrage» de la configuración de la *ida*. como condición suspensiva o como condición resolutoria, sostiene el autor que eso depende de lo que las partes hayan convenido. La condición afecta, no al negocio mismo en que se incluye, sino a sus efectos y precisamente a sus efectos esenciales. En la compraventa, por lo tanto, la condición afecta a los dos efectos esenciales: la obligación de poner al comprador en la pacífica posesión de la cosa vendida y la obligación de pagar el precio, no, en cambio, a los otros efectos secundarios como adquisición de frutos, *periculum*, usucapión, etcétera. Así, pues, la condición puede afectar de distinto modo a cada una de esas dos obligaciones esenciales, e incluso afectar a la una y no a la otra. De ahí que no se pueda dar una solución unitaria, sino que sea menester que se atienda en cada caso a la voluntad de las partes. De todos modos, HENLE reconoce que exceptuando los textos de Ulpiano en que se atiende a tal intención de las partes, los jurisconsultos romanos presentan una u otra de ambas configuraciones. Así, Sabino y Pomponio la de condición suspensiva; Juliano, en cambio, la de condición resolutoria. (Se aparta así de WIEACKER, SIEG y LEVY, que prefieren hablar de pacto resolutorio condicionado. Para HENLE esto conduce a un absurdo: si el pacto es condicionado, también podría ser puro; ahora bien, un negocio que lleva adjunto un pacto puro en que se previene su destrucción es algo absurdo.) En resumen: HENLE, sin entrar en un examen minucioso de la opinión de los jurisconsultos, concibe la *ida*. (pg. 192) como una venta sometida a una

condición medio potestativa [negativa], suspensiva o resolutoria según que las obligaciones de las partes contratantes deban realizarse después de cumplirse la condición o desde el primer momento, aunque a reserva de anularse una vez que la condición se considere frustrada.

Podemos observar, pues, que, quitando a SCHULIN, los autores se inclinan por distinguir tres fases en la historia de la *ida*. Una primera, indiscutida para Sabino y Pómponio, en la que aquel pacto se configuraría como la condición suspensiva (o como *lex rei suae dictae*: SENN); una segunda, decididamente atribuída a Juliano, en la que se prefiere la configuración de condición resolutoria o pacto resolutorio condicionado; una tercera, atribuída por los anti-críticos a Ulpiano y por los críticos a Justiniano, en la que se atiende a la voluntad expresada por las partes.

No entraremos en una discusión por lo menudo de cada una de estas doctrinas, ya que en la parte exegética de nuestro trabajo se verán las fallas de su fundamentación y en la parte dogmática haremos resaltar igualmente los errores que de esa falsa fundamentación habían de derivarse.

El estudio de HENLE, en especial, puede considerarse, lo mismo que algunos otros que se publican en el mismo «Homenaje a Koschaker», como un paso atrás, por más que le sean indiscutibles algunos aciertos de detalle.

Por nuestra parte, creemos que lo que ha impedido ver con claridad en este tema de la *ida*, es el haber querido supeditar su problemática a la de la teoría general de las «condiciones». En nuestra opinión, los romanos—no los bizantinos, cuyas interpolaciones delatan ya una mentalidad sistemática muy parecida a la de los dogmáticos modernos—no relacionaron el pacto de *ida* con las *condiciones*.

Es curioso observar a este respecto que la palabra *condicio* aparece, en las fuentes que se refieren a la *ida.*, exclusivamente en el sentido de *melior condicio*, es decir, la «mejor oferta». Sería chocante que pensando en la problemática de las «condiciones», no hubiesen procurado eliminar esa expresión cuando no tenía tal sentido técnico.

La mentalidad dogmatizante de los modernos tiende a considerar como «condición» todo hecho futuro e incierto que de algún modo afecte a la efectividad de un negocio jurídico. Los romanos, sin embargo, no llegaron a tal construcción unitaria y abstracta, sino que para ellos existían ciertas hipótesis que consideraban como *condiciones*, concretamente, sin estimar que todo «hecho futuro etc.» hubiese de ser considerado como condición. Por nuestra parte, creemos que resulta buena medida de precaución, para no caer en ampliaciones dogmáticas al interpretar las fuentes romanas, la de no hablar de «condiciones» más que cuando el romano hable de *condiciones* y precisamente en ese sentido técnico. Quizá pueda parecer exagerado este criterio a aquellos que están acostumbrados a barajar conceptos jurídicos modernos con los romanos; pero tal prevención es consecuencia metodológica obligada para quienes consideramos que toda investigación romanística debe ser acometida y conducida con un método histórico-crítico.

Tal método exige una atención constante a las fuentes debidamente depuradas, y esto es precisamente lo que trataremos de hacer aquí y con una envergadura que, a nuestro modo de ver, resulta una aportación nueva. Adelantando resultados para hacer más fácil la comprensión de cuanto a propósito de cada texto se vaya observando, diré que en el presente estudio defiende que la jurisprudencia clásica concibió la *ida.* siempre de la misma manera y que

la confusión proviene de que, por un lado, los compiladores mezclaron con los textos referentes a la *ida*. otros que se referían a una hipótesis distinta; por otro, los glosemas e interpolaciones introdujeron el criterio, tan típico de las escuelas tardías y de los justinianeos, de atender a la voluntad de las partes. Para entender este hecho debemos tener en cuenta la función económica que la *ida*. tenía en la práctica antigua.

La *ida*. surgió en la práctica de las ventas fiscales (SENN 281 sgs.) por el procedimiento de subasta. El Fisco, descoso de vender en las mejores condiciones posibles, no se resignaba a vender la cosa al mejor postor del primer momento, sino que prolongaba la subasta por unos cuantos días, por si se presentaba todavía un postor mejor. Sin embargo, la venta quedaba concertada con el de la primera subasta, a reserva de rescindirla si otro mejor se presentaba en los días sucesivos. Si éste se presentaba efectivamente y el primer postor había recibido la cosa, era natural que se la devolviese con sus frutos y accesorios, a la par que quedaba liberado aquél del pago del precio, prometido generalmente por fiadores. (Vid. Cic., pro Caecina, 6, 16), o podía reclamarlo en caso de haber efectuado el pago. Tal negocio suponía una ventaja para el vendedor, y sus efectos eran claros. Esa *lex rei dicta* se podrá comparar, si se quiere, a una *condicio*; pero como veremos no tenía todos los efectos de esta última. Los romanos, en todo caso, no hablaron de *condicio*, y prefiero no hablar de tal categoría a este respecto. Tal venta se decía *in diem addictio*, y, como esta expresión indica, exigía un *dies*, un plazo, generalmente breve, durante el cual quedaba abierta la posibilidad de presentarse un mejor postor. Esta necesidad de un *dies* ya ha sido vista por gran parte de la doc-

trina (SCHULIN 158, SENN 283, HENLE 169, y la mayoría de los autores).

A esta costumbre de las ventas fiscales alude chistosamente Plauto en un pasaje de sus *Captivi* (1, 2, 179). El parásito Ergasilao es invitado a comer por Hegio, pero no «vende» su asistencia de cualquier manera, sino con una *ida.*, es decir, a reserva de que otra persona le invite en mejores condiciones—se entiende para una comida más suculenta. El pícaro parásito dice así:

Age sis, roga emptum: 'nisi qui meliorem adferet
quae mihi atque amicis placeat condicio magis
quasi fundum vendam, meis me addicam legibus.

Es curioso que algún autor (KARLOWA *Röm. Rechtsg.* II 619 y 953) vea en ese pasaje una alusión a la *ida.* concebida como condición resolutoria. Aquí tenemos, sin duda alguna (SENN, 283, n. 1), una clara alusión, no a una condición suspensiva, sino a una *lex rei suae dicta* especial que produce unos efectos no del todo idénticos a los de la condición suspensiva. Sería absurdo imaginar la hipótesis de resolución, porque esta presupone la realización de algunos de los efectos por lo menos, y en el caso de Ergasilao el único posible era el de comerse los manjares ofrecidos, y en verdad que, una vez hecha la comida, resulta bastante nauseabundo pensar en una resolución.

Esta fué la única *ida.* que conocieron los romanos, y su configuración fué constante en todos los jurisconsultos clásicos.

Ahora bien; no tiene razón HENLE (pg. 169) cuando dice que «ein Kauf mit zeitlich unbegrenzten Besserverkaufsvorbehalt wäre überhaupt ein Undig». No era impo-

sible que las partes concertasen aquella interinidad por largo tiempo, o incluso *sine die*. Para el *pactum displicentiae* lo tenemos claramente atestiguado: Dig. 21, 1, 31, 22 fin.; también para el pacto de retro: Cod. Just. 4, 54, 2. Pero en ese caso no había propiamente una *in diem a.*, sino otra figura distinta. ¡Lo absurdo es una *in diem a... sine die!* Por lo tanto, Julianó no dió a la *ida.* una nueva configuración, sino que trató de una figura distinta: de una venta con cláusula de rescisión en caso de aceptarse otra mejor oferta, sin limitación de tiempo.

Quizá no es imposible descubrir el hecho económico concreto que hizo surgir esta nueva figura de reserva de mejor oferta *sine die*. Creo que se puede ver este hecho —o por lo menos uno de los hechos que contribuyeron a crear la nueva figura— en el sistema de ventas fiscales que regía en Egipto.

Como demuestra el POxy. 513, del 189 d. G., la venta enfiteútica de fincas se hacía con una reserva análoga a la de la *ida.* de las ventas fiscales romanas, pero con la diferencia de que aquí el plazo no era el de los diez días, típico de las *auctiones* (vid. para Egipto: MEYER en ZSS. 50, 547), sino que probablemente (no olvidemos el matiz de duda en ROSTOWTZEFF, Studien Gesch. Kolonats, 145), no había plazo (FELGENTRÄGER, Antikes Lösungsrecht 88, siguiendo a WILHELMSON), pues vemos que la revocación se hace nada menos que a los dos años después de haberse verificado la primera venta, y ofreciéndose hasta el triple del antiguo precio. En otros casos vemos que la mejor oferta es del doble: SB. 5673. Esta ilimitación exigía que el comprador obtuviese la *kýrosis* desde el primer momento. Tal

tipo de venta fiscal fué transmitido de la práctica ptolemaica a la romana (ROSTOWTZEFF op. cit. 148). Se dejaba eternamente abierta la posibilidad de una mejor oferta resolutoria, gracias a lo cual el Fisco disponía en todo momento de un recurso cómodo para cambiar de colonos. Esta eterna pendencia de la condición resolutoria vino a crear el tipo de propiedad limitada que luego cundió en el Derecho posterior, adoptando las modalidades más variadas. Pero esta clase de venta no constituía—contra lo que pretende FELGENTRÄGER (pg. 88)—una verdadera *ida.*, sino otra figura especial, que, lo mismo que la *ida.*, acabó por ser adoptada en el comercio entre particulares. Al hacerse frecuente esta nueva práctica, los jurisconsultos romanos hubieron de tomarla en consideración; esto fué precisamente lo que hizo Juliano, y en unos momentos en que, debido al gran número de incautaciones que se venían realizando en Egipto desde la época de Nerón, aquella práctica debía de tener bastante importancia.

Naturalmente, esta ilimitación en el tiempo hacía imposible que la situación de interinidad propia de la *ida.* se aplicase también a la nueva figura. De ahí que Juliano acudiese a una nueva figura distinta de la *ida.* La nueva solución consistía en supeditar los efectos del contrato, que surgirían desde el primer momento, a una condición resolutoria. La condición era ahí una condición medio-potes-tativa: «si el vendedor acepta una mejor oferta».

Los compiladores, lo mismo aquí que en materia de *iusiurandum* y que en otras muchas materias, confundieron hipótesis que para los clásicos eran distintas. Eso fué lo que causó la actual desorientación doctrinal en materia de *ida.* La labor crítica que ahora se impone es precisamente la de discernir la nueva figura—no nueva configu-

ración—, introducida por Juliano, de la *ida.* clásica, con la que los compiladores la contaminaron, llegando éstos necesariamente a la tesis de que los efectos dependen de la *voluntas* de las partes contratantes. A ese fin va encaminada nuestra labor exegética. Creemos poder aducir demostraciones suficientes para convencer al lector de que la jurisprudencia romana mantuvo inalterable una sola teoría sobre la *ida.*, que no era otra que la que venía dada por la práctica misma de las ventas fiscales. En capítulo aparte (III°) estudiaremos los aspectos dogmáticos de nuestra institución, haciendo resaltar—lo que parece unánimemente admitido—el origen post-clásico de la revocación real en materia de *ida.*

Nuestro estudio se referirá exclusivamente a la *ida.* y no a otras figuras de pactos parecidas con las que suele asociarse aquélla: la *lex commissoria* y el *pactum displicentiae*. La mayoría de los autores tienden a buscar conjuntamente el tratamiento que el Derecho Romano dió a estas tres figuras. Sin embargo, me parece que ha de resultar más útil el estudio concreto de cada una de ellas por separado. El mismo WIEACKER, que relaciona la *ida.* con la *lex commissoria*, comprende que no son del todo análogos los datos que se obtienen para una y para otra institución. Especialmente HENLE (pg. 171 sgs.) discute el método equivoco de estudiar conjuntamente las tres figuras, y su posición parece acertada, por más que no se le pueda seguir en todas las matizaciones diferenciales que hace (: la *lex commissoria*, que no se referiría a los efectos del contrato, sino a su incumplimiento, sería un «Nebenabrede mit Verfall-Klausel»; el *pactum displicentiae* sería un «Rücktrittsvorbehalt»; la *ida.*, una «gemischt-potestative Bedingung»). En todo caso, es evidente que en muchos aspectos

la *ida*. presenta un tratamiento particular. Así, p. ej., Pomponio ve en la *lex comm.* una condición resolutoria, en la *ida*., no (LEVY 114). Lo mismo ocurre con Alejandro Severo: Dig. 18, 2, 16 y Cod. Just. 4, 54, 3. También, en materia de revocación real, uno y otro supuestos conducen a resultados distintos respecto al pago del precio (PEROZZI, Istituzioni di Diritto Rom.² II, 286, n. 1). No quiero decir con esto que toda comparación con la *lex comm.* y el *pactum displicentiae* sean inútiles, sino que la investigación debe conducirse separadamente para cada una de estas tres figuras. La comparación puede tener un gran valor para contrastar los resultados; pero siempre que se haya realizado la investigación de cada una de esas figuras jurídicas con idénticos criterios metodológicos.

I.—CONSPECTUS LOCORUM

Con el fin de ahorrar la repetición de citas reúno aquí todos los textos sobre los que va a versar nuestra indagación. Tomamos como base el título del Digesto *de in diem addictione* (18, 2) y en columna paralela colocamos los lugares que no proceden de esa *sedes materiae*. Cada texto lleva un número en negrilla que servirá para ulteriores referencias a lo largo de nuestro estudio. Los números simples corresponden siempre exactamente al de los textos de Dig. 18, 2, es decir, los de la columna matriz (**1, 2 ... 20**); para los otros seguimos una numeración complementaria, siempre en relación con el texto de la *sedes* al que se hallan paralelamente aproximados (**1a, 1b ... 20a**). El orden de aproximación que seguimos es éste:

Dig. 18,2	1 Paulo, <i>V ad Sab.</i>	∞ Dig. 6, 1, 41 pr.: Ulpiano, <i>XVII ad Ed.</i>	1 a
	2 Ulpiano, <i>XXVIII ad Sab.</i>	Cod. 11, 32 (31) 1: Severo y Antoino	1 b
	3 Paulo, <i>V ad Sab.</i>	Dig. 50, 1, 21, 7: Paulo, <i>I respons.</i>	1 c
	4 Ulpiano, <i>XXVIII ad Sab.</i>	∞ Dig. 20, 6, 3: Ulpiano, <i>VIII disputat.</i>	4 a
	5 Pomponio, <i>IX ad Sab.</i>	Dig. 43, 24, 11, 10: Ulpiano, <i>LXXI ad Ed.</i>	4 b
	6 Ulpiano, <i>XXVIII ad Sab.</i>	Dig. 43, 24, 11, 12: Ulpiano, <i>LXXI ad Ed.</i>	4 c
	7 Paulo, <i>V ad Sab.</i>		
	8 Paulo, <i>XXXIII ad Ed.</i>		
	9 Ulpiano, <i>XXVIII ad Sab.</i>		
	10 Juliano, <i>XIII digest.</i>		
	11 Ulpiano, <i>XXVIII ad Sab.</i>	∞ Dig. 35, 2, 38, 2: Hermogeniano, <i>I iuris epitomat.</i>	11 a
	12 Pomponio, <i>IX ad Sab.</i>	Dig. 4, 4, 35: Hermogeniano, <i>I iuris epitomat.</i>	11 b
	13 Ulpiano, <i>XXVIII ad Sab.</i>		
	14 Paulo, <i>V ad Sab.</i>	∞ Dig. 49, 14, 50: Paulo, <i>III decret</i>	14 a
	15 Pomponio, <i>IX ad Sab.</i>	Dig. 39, 3, 9 pr.: Paulo, <i>XLIX ad Ed.</i>	14 b
	16 Ulpiano, <i>XXXII ad Ed.</i>	Dig. 41, 4, 2, 4: Paulo, <i>LIV ad Ed.</i>	14 c
	17 Juliano, <i>XV digest.</i>		
	18 Africano, <i>III quaest.</i>		

19 Javoleno, *II ex Plautio*.

20 Papiniano, *III respons.*

∞ Frag. Vat. 14: Papiniano, *III respons.*

20 a

1 In diem addictio ita fit: «ille fundus centum est tibi emptus, nisi si quis intra kalendas Ianuarias proximas meliorem condicionem fecerit, quo res a domino abeat».

2 Quotiens fundus in diem addicitur, utrum pura emptio est, sed sub condicione resolvitur, an vero condicionalis sit magis emptio, quaestionis est. et mihi videtur verius interesse quid actum sit: nam si quidem hoc actum est ut meliore allata condicione discedatur, erit pura emptio quae sub condicione resolvitur: sin autem hoc autem est ut perficiatur emptio, nisi melior condicio offeratur, erit emptio condicionalis. | Ubi igitur secundum quod distinximus pura venditio est, Iulianus scribit hunc cui res in diem addicta est et usucapere posse et fructus et accisiones lucrari et periculum ad eum pertinere, si res interierit.

3 quoniam post interitum rei iam nec adferri possit melior condicio.

4 Ubi autem condicionalis venditio est, negat Pomponius usucapere eum posse nec fructus ad eum pertinere. | Idem Iulianus libro quinto decimo quaerit, si res

Si quis hac lege emerit ut, si | a
alius meliorem condicionem attulerit, recedatur ab emptione, post allatam condicionem iam non potest in rem actione uti. sed et si cui in diem addictus sit fundus, ~~antequam~~ adiectio sit facta, uti in rem actione potest: postea non poterit.

Si sine ulla condicione praedia | b
vendente re publica comparasti, perfecta venditione nulla ratione vereris ne adiectione facta auferri tibi dominum possit. tempora enim adiectionibus praestituta ad causas fisci pertinent, nisi si qua civitas propriam legem habeat.

Idem respondit si civitas nullam | c
propriam legem habet de adiectionibus admittendis, non posse recedi a locatione vel venditione praediorum publicorum iam perfecta: tempora enim adiectionibus praestituta ad causas fisci pertinent.

Si res distracta fuerit sic: nisi | 4a
intra certum diem meliorem condicionem invenisset, fueritque tradita et forte emptor, antequam melior condicio offerretur, hanc rem

in diem addita interciderit vel ancilla decesserit, an partus vel fructus eius nomine adiectio admitti possit. et negat admittendam adiectionem, quia alterius rei quam eius quae distracta est non solet adiectio admitti. **2** Idem Iulianus eodem libro scribit, si ex duobus servis viginti venditis et in diem addictis alter decesserit, deinde unius nomine qui superest emptor extiterit qui supra viginti promitteret, an discedatur a priore contractu? et ait dissimilem esse hanc speciem partus specie et ideo hic discedi a priore emptione et ad secundam perveniri. **3** Sed et Marcellus libro quinto digestorum scribit pure vendito et in diem addicto fundo si melior condicio allata sit, rem pignori esse desinere, si emptor eum fundum pignori dedisset: ex quo colligitur quod emptor medio tempore dominus est: alioquin nec pignus teneret. **4** Idem Iulianus libro quadragesimo octavo digestorum scripsit eum qui emit fundum in diem interdicto quod vi aut clam uti posse: nam hoc interdictum ei competit cuius interest opus non esse factum. fundo autem, inquit, in diem addicto et commodum et incommodum omne ad emptorem pertinet, antequam venditio transferatur, et ideo, si quid tunc vi aut clam factum est, quamvis melior condicio allata fuerit, ipse utile

pignori dedisset, Marcellus libro quinto digestorum ait finiri pignus, si melior condicio fuerit allata, quamquam ubi sic res distracta est, nisi emptori displicuisset, pignus finiri non putet.

Si fundus in diem addictus sit, **4b** cui competat interdictum? et ait Iulianus interdictum quod vi aut clam ei competere cuius interfuit opus non fieri: fundo enim in diem addicto et commodum et incommodum omne ad emptorem, inquit, pertinet, antequam venditio transferatur, et ideo, si quid tunc vi aut clam factum est, quamvis melior condicio allata fuerit, ipse utile interdictum habebit; sed eam actionem sicut fructus medio tempore perceptos venditi iudicio praestare cogendum ait.

Ego, si post in diem addictio- **4c** nem factam fundus precario traditus sit, putem emptorem interdictum quod vi aut clam habere. si vero aut nondum traditio facta est aut etiam facta est precarii rogatio, non puto dubitandum quin venditor interdictum habeat: ei enim competere debet, etsi res ipse periculo non sit, nec multum facit, quod res emptoris periculo est: nam et statim post venditionem contractam periculum ad emptorem spectat et tamen antequam ulla traditio fiat, nemo dixit

interdictum habebit: sed eam actionem sicut fructus, inquit, quos percepit venditi actione praestaturum. **5** Cum igitur tunc recedatur ab emptione (ubi pure contrahitur) vel tunc non impleatur (ubi sub condicione fit) cum melior condicio sit allata: si falsus emptor subiectus sit, eleganter scribit Sabinus priori rem esse emptam, quia non videtur melior condicio allata esse non existente vero emptore. sed et si existat alius emptor, meliorem tamen condicionem non adferat, aequè dicendum erit perinde haberi ac si non existeret. **6** Melior autem condicio adferri videtur, si pretio sit additum. sed et si nihil pretio addatur, solutio tamen offeratur facilius pretii vel maturior, melior condicio adferri videtur. praeterea si locus opportunior solvendo pretio dicatur, aequè melior condicio allata videtur: et ita Pomponius libro nono ex Sabino scribit. idem ait, et si persona idoneor accedat ad emptionem, aequè videri meliorem condicionem allatam. proinde si quis accedat eiusdem pretii emptor, sed qui levioribus emat condicionibus vel qui satisdationem nullam exigat, melior condicio allata videbitur. ergo idem erit probandum et si viliori pretio emere sit paratus, ea tamen remittat, quae venditori gravia erant in priore emptione.

interdictum ei competere. si tamen precario sit in possessione, videamus ne, quia interest ipsius, qualiter qualiter possidet, iam interdicto uti possit. ergo et si conduxit, multo magis: nam et colonum posse interdicto experiri in dubium non venit. plane si postea quam melior condicio allata est, aliquid operis vi aut clam factum sit, nec Iulianus dubitaret interdictum venditori competere: nam inter Cassium et Iulianum de illo quod medio tempore accidit quaestio est, non de eo opere quod postea contigit.

- 5 Quidquid enim ad utilitatem venditoris pertinet, pro meliore condicione haberi debet.
- 6 Item quod dictum est fructus interea captos emptorem priorem sequi, totiens verum est, quotiens nullus emptor existit qui meliorem condicionem adferat, vel falsus existit: sin vero exstitit emptor posterior, fructus refundere priorem debere constat, sed venditori: et ita Iulianus libro quadragesimo octavo digestorum scripsit.
¶ Si quis extiterit qui meliorem condicionem adferat, deinde prior emptor adversus eum licitatus sit et penes eum emptio remanserit, dubitari poterit, utrum fructus ipse habeat, quasi nulla meliore condicione allata, an vero venditoris sint, licet eadem sit persona quae meliorem condicionem attulit. quod ratio facere videtur: intererit tamen quid acti sit: et ita Pomponius Scribit.
- 7 Licet autem venditori meliore allata condicione addicere posteriori, nisi prior paratus sit plus addicere.
- 8 Necesse autem habebit venditor meliore condicione allata priorem emptorem certiore facere, ut, si quid alius adicit, ipse quoque adicere possit.
- 9 Sabinus scribit licere venditori meliorem condicionem oblatam

abdicere sequique primam quasi meliorem, et ita utimur. quid tamen, si hoc erat nominatim actum ut liceret resilire emptori meliore condicione allata? dicendum erit dissolutam priorem emptionem, etiamsi venditor sequentem non admittat.

10 Sed si proponatur a creditore pignus in diem addictum, non potest videri bona fide negotium agi, nisi adiectio recipiatur. quid ergo est, si inops emptor et impediendae tantummodo venditionis causa intervenerit? potest creditor sine periculo priori emptori addicere.

11 Quod autem Sabinus scribit fundum in diem addici non posse rursus, qui semel fuerat in diem addictus, ratione eiusmodi defendit, quia prioris, inquit, emptoris statim fit, scilicet quasi non videatur melior condicio allata, si non secure secundo emptori fundus addicitur, sed alia licitatio prospicitur. sed Iulianus libro quinto decimo digestorum scripsit interesse multum quid inter contractantes actum sit, nec impedire quicquam vel hoc agi, ut saepius fundus collocetur, dum vel prima vel secunda vel tertia adiectione res a venditore discedat. | Item quod Sabinus ait, si tribus vendentibus duo posteriori addixerint,

Cuius usus fructus alienus est **11 a**
in dominio domini proprietatis connumeratur, pignori dati in debitoris, sub lege commissoria distracti, item ad diem addicti in venditoris.

Si in emptionem penes se co- **11 b**
llatam minor adiectione ab alio superetur, implorans in integrum restitutionem audietur, si eius interesse emptam ab eo rem fuisse adprobetur, veluti quod maiorum eius fuisset: tamen ut id quod ex licitatione accessit ipse offerat venditori.

unus non admiserit adiectionem, huius partem priori, duorum posteriori emptam, ita demum verum est, si variis pretiis partes suas distraxerunt,

12 etsi dispares partes vendentium fuerint.

13 Quod si uno pretio vendiderint, dicendum est totam priori emptam manere, quemadmodum si quis mihi totum fundum ad diem addixisset, postea vero pretio adiectio dimidium alii addixerit. Celsus quoque libro octavo digestorum refert Mucium Brutum La-beonem quod Sabinum existimare: ipse quoque Celsus idem probat et adicit mirari se a nemine animadversum quod si prior emptor ita contraxit ut, nisi totum, fundum emptum nollet habere, non habere eum eam partem emptam quam unus ex sociis posteriori emptori addicere noluit. I Verum est autem vel unum ex venditoribus posse meliorem adferre condicionem: emere enim cum tota re etiam nostram partem possumus.

14 Si venditor simulaverit meliorem allatam condicionem, cum minoris vel etiam tantidem alii venderet, utrique emptori in solidum erit obligatus. I. Sed si emptor alium non idoneum subiecit eique fundus addictus est, non

Valerius Patruinus procurator **14 a**
Imperatoris Flavio Stalticio praedia certo pretio addixerat. deinde facta licitatione idem Stalticius recepta ea licitatione optinuerat et in vacuum possessionem inductus erat. de fructibus medio tempore

vidéo, inquit, quemadmodum priori sit emptus, cum alia venditio et vera postea subsecuta sit. sed verum est venditorem deceptum ex vendito actionem habere cum priore emptore, quanti sua intersit id non esse factum, per quam actionem et fructus quos prior emptor perceperit et quo deterior res culpa vel dolo malo eius facta sit, recipiet venditor et ita Labeoni et Nervae placet. 2. Sed si neuter subiecit emptorem, maiore autem pretio addictum est praedium ei qui solvendo non est, abutum est a priore emptione, quia ea melior intellegitur quam venditor comprobavit, cui licuit non addicere. 3. Sed et si pupillus postea sine tutoris auctoritate pluris emerit, consentiente venditore abibitur a priore emptione. idem et de servo alieno: aliter atque si servo suo vel filio quem in potestate habet vel domino rei per errorem id addixerit, quia non est emptio his casibus. quod si alieno servo quem putaverit liberum esse addixerit, contra se habebit et erit hic similis egenti. 4. Emptorem qui meliorem condicionem attulerit, praeter corpus nihil sequitur quod venierit. 5. Non tamen ideo, si tantundem pretium alius det, hoc ipso quod fructus eum non sequantur qui secuturi essent priorem emptorem, melior condicio videtur allata, quia non id agi-

perceptis quaerebatur: Patruinus fisci esse volebat, plane si medio tempore inter primam licitationem et sequentem adiectionem percepti fuissent, ad venditorem pertinerent (sicut solet dici, cum in diem addictio facta est, deinde melior condicio allata est), nec moveri deberemus, quod idem fuisset, cui et primo addicta fuerant praedia. sed cum utraque addictio intra tempus vindimiarum facta fuisset, recessum est ab hoc tractatu itaque placebat fructus emptoris esse. Papinianus et Messius novam sententiam induxerunt, quia sub colono erant praedia, iniquum esse fructus ei auferri universos: sed colonum quidem percipere eos debere, emptorem vero pensionem eius anni accepturum, ne fiscus colono teneretur, quod ei frui non licuisset: atque si hoc ipsum in emendo convenisset. pronuntiavit tamen secundum illorum opinionem, quod quidem domino colerentur, universos fructus habere: si vero sub colono, pensionem accipere. Tryphonino suggerente, quid putaret de aridis fructibus, qui ante percepti in praediis fuissent, respondit, si nondum dies pensionis venisset, cum addicta sunt, eos quoque emptorem accepturum.

tur inter emptorem et venditorem.

15 Si praedio in diem addicto ante diem venditor mortuus sit, sive post diem heres ei existat sive omnino non existat, priori praedium emptum est, quia melior condicio allata quae domino placeat intellegi non potest, cum is qui vendat non existat: quod si intra diem adiectionis heres existat melior condicio ei adferri potest. **1** Si fundus in diem addictus fuerit pluris, ut quaedam ei accedant, quae non accesserint priori emptori, si non minoris sint hae res, quam quo pluris postea fundus venierit, prior venditio valet, quasi melior condicio allata non sit: si minoris sint. idemque aestimandum est, si dies longior pretii solvendi data fuerit, ut quaeratur quantum ex usura eius temporis capi potuerit.

16 Imperator Severus rescripsit: «Sicut fructus in diem addictae domus, cum melior condicio fuerit allata, venditori restitui necesse est, ita rursus quae prior emptor medio tempore necessario probaverit erogata, de reditu retineri vel, si non sufficiat, solvi aequum est.» et credo sensisse principem de empti venditi actione.

17 Cum duo servi duobus separatim denis in diem addicti sint

In diem addicto praedio et emptoris et venditoris voluntas exquirenda est, ut, sive remanserit penes emptorem sive recesserit, certum sit voluntate domini factum aquae cessionem. **1** Ideo autem voluntas exigitur, ne dominus ignorans iniuriam accipiat: nullam enim potest videri iniuriam accipere qui semel voluit. **2** Non autem solius eius ad quem ius aquae pertinebit voluntas exigitur in aquae cessione, sed etiam domini locorum, etsi dominus uti ea aqua non possit, quia recidere ius solidum ad eum potest.

Si in diem addictio facta sit, **14 c** id est nisi si quis meliorem conditionem attulerit, perfectam esse emptionem et fructus emptoris effici et usucapionem procedere Iulianus putabat: alii et hanc sub conditione esse contractum, ille non contrahi, sed resolvi dicebat, quae sententia vera est.

et exstiterit qui pro utroque triginta det, refert unius pretio decem an singulorum quina adiciat: secundum superiorem adiectionem is servus ineptus erit cuius pretio adiectio facta fuerit, secundum posteriorem adiectionem uterque ad posteriorem emptorem pertinebit: quod si incertum sit, ad utrius pretium addiderit, a priore emptione non videtur esse dicesum.

18 Cum in diem duobus sociis fundus sit addictus, uno ex his pretium adiciente etiam pro ipsius parte a priora venditione discedi rectius existimatur.

19 Fundo in diem addicto si postea pretium adiectum est et venditor alio fundo applicito eum ipsum fundi posteriori emptori addixit et id sine dolo malo fecit, priori emptori obligatus non erit: nam quamvis non id tantum quod in diem addictum erat, sed aliud quoque cum eo venierit, tamen, si venditor dolo caret, prioris emptoris causa absoluta est: id enim solum intuendum est an priori venditori bona fide facta sit adiectio.

20 Prior emptor post meliorem conditionem oblatam ob pecuniam in exordio venditori de pretio solutam contra secundum emptorem.

Lege venditionis inempto prae-**20 a**
dio facto fructus interea perceptos iudicio venditi restitui placuit, quoniam eo iure contractum in

citra delegationem iure stipulationis interpositam agere non potest.

exordio videtur, sicuti in pecunia quanto minoris venierit ad diem pretio non soluto. cui non est contrarium iudicium ab aedilibus in factum de recipiendo pretio mancipii redditur, quia displicuisse proponitur: quod non erit necessarium, si eadem lege contractum ostendatur.

II.—EXEGESIS CRITICA

Estudiaremos por separado los textos de los jurisconsultos romanos, siguiendo este orden: 1. Sabino, 2. Pomponio, 3. Javoleno, 4. Africano, 5. Marcelo, 6. Papiniano, 7. Las referencias de Septimio Severo y Caracala, 8. La de Alejandro Severo, 9. Hermogeniano, 10. Paulo y 11. Juliano-Ulpiano (conjuntamente estos dos últimos por razón de que la opinión del primero sólo puede destacarse al realizar la crítica de los textos del segundo).

Al seguir este método no hacemos más que poner en práctica un principio elemental de crítica palingenésica. Nada resulta más perturbador, en cambio, que barajar indiscretamente los textos de todos los jurisconsultos.

Para cada autor seguimos un número correlativo de textos; cada uno de éstos se determina por el número del *conspectus locorum* (en negrilla), a continuación del cual se indica también la referencia a la *Palingenesia Iuris Civilis* de Lenel.

1. SABINO

Conocemos la doctrina de Sabino en materia de *ida*. únicamente de modo indirecto, a través de los fragmentos que se conservan de los comentarios que otros juriscultores hicieron de su obra. En especial nos interesan aquí las citas que de él hace Ulpiano.

I. **4, 5** = Sabino 86. Evidentemente, la primera parte del texto, de la que hablaremos al estudiar la posición de Ulpiano, no afecta a la doctrina referida de Sabino: se trata de los requisitos de la *melior condicio*; por lo tanto, de algo irrelevante para la configuración de la *ida*. (Cfr. infra pg. 263).

II. **9** = 87. De la segunda parte del texto trataremos también más adelante. Lo que es propiamente referencia de Sabino trata de la posibilidad por parte del vendedor de rechazar una *melior condicio*, y no aporta tampoco nada decisivo para la configuración. (Cfr. infra página 266).

III. **11 pr.** = 88. Sobre Ulpiano y Juliano, más adelante. Lo que aquí nos interesa es que, según Sabino, al no presentarse una *melior condicio*, el fundo *emptoris statim fit*. Tal expresión presupone que sólo en ese momento adquiere el comprador la propiedad de la cosa vendida y entregada, es decir, que ese efecto de la compraventa no surge hasta que llega el *dies* sin que se haya presentado un mejor postor. La configuración de Sabino resulta clara: la *ida*. como *lex rei suae dicta*, parecida, pero no idéntica a una condición suspensiva. (Cfr. infra pg. 266).

IV-V. **11, 1** = 88 - **13 pr.** (= ?). Sabino se refería a la posibilidad de una *melior condicio* parcial en caso de ser

varios los covendedores y también los precios. Los fragmentos son irrelevantes para el problema de la configuración. Por lo demás, el segundo muestra la adhesión de Escévola, Bruto, Labeón y Celso a la opinión de Sabino. (Cfr. infra pgs. 266 y 267).

VI. **14. 1** = 89. Se admite que el *inquit* tiene por sujeto *Sabinus* (LENEL, Paling., SENN, 289 n. 2). Sabino, por lo tanto, estimaba que aunque el segundo comprador no fuese solvente, esta segunda venta era la válida, y no la primera. Esto era consecuencia lógica de la configuración sabiniana de la *ida*. como pacto que impide surta efectos la compraventa mientras se pueda esperar una *melior condicio*. (Cfr. infra pg. 240).

Podemos concluir que Sabino concebía la *ida*. como unánimemente reconoce la doctrina, aunque nosotros preferamos no hablar de condición suspensiva, sino como SENN, de *lex rei suae dicta* especial.

2. POMPONIO

La misma concepción de Sabino se puede atribuir a Pomponio. De éste se nos conservan en la *sedes materiae* tres fragmentos: **5**, **12** y **15**. Los tres pertenecen al libro IX ad Sabinum. Al mismo libro, con casi seguridad, se refería Ulpiano al citar doctrinas de Pomponio, en **4 pr.**; **4, 6** y **6, 1**.— Seguiremos para la exégesis de estos fragmentos el orden de la Palingenesia.

I. **4 pr.** = Pomponio 536. Pomponio niega que el comprador pueda usucapir y que le pertenezcan los frutos de la cosa vendida; se entiende en tanto no ha llegado el *dies* sin mejor oferta. Es congruente, puesto que el título de la usucapión ha de ser una *emptio* perfecta y aquí no se da

tal perfección; puesto que el comprador no puede adquirir los frutos, ni como dueño, porque la transmisión no surtirá efecto mientras se pueda esperar una mejor oferta, ni como poseedor de buena fe, porque es claro que no puede creerse propietario quien compró *ea lege*. La solución de Pomponio es perfectamente coherente con la doctrina sabiniana. Es verdad que en el texto de Ulpiano estas soluciones valen únicamente *ubi condicionalis venditio est*, pero esta distinción no es de Pomponio ni de Sabino, por lo menos. Ya veremos qué origen tiene cuando examinemos los textos de Ulpiano (cfr. infra pg. 256).

II. **4, 6 + 5 = 537.** Ulpiano refiere una doctrina de Pomponio sobre qué se debe entender por *melior condicio*, y a continuación los compiladores han seleccionado una regla perteneciente al mismo citado libro de Pomponio, regla que se explica en las hipótesis presentadas por Ulpiano. Los dos textos son irrelevantes para la configuración de la *ida*. Lo que sí resulta interesante, por más que no se pueda sacar ninguna consecuencia para el método de composición del Digesto, es que se intercale el texto de Pomponio precisamente a continuación de la cita que de éste hacía Ulpiano: viene a ser como una acotación marginal al comentario de Ulpiano. Por otro lado, quizá ese *ad utilitatem pertinere* no nos deje muy tranquilos y pueda evocarnos la famosa definición espúrea del *ius privatum* (Dig. 1, 1, 2); pero como el texto es irrelevante para la cuestión que principalmente nos ocupa aquí, no quiero hacer hincapié en esos escrúpulos. (Cfr. infra pg. 264).

III. **6, 1 = 538.** El caso que presenta Ulpiano es este: el primer comprador puja sobre la *melior condicio* que un tercero ofrece al vendedor y se queda con la cosa. Se pregunta: ¿A quién pertenecen los frutos anteriores a esta

segunda compra del primer comprador? El hecho de que el comprador sea el mismo la primera y la segunda vez hacía dudar del principio clásico, según el cual el comprador con *ida*. no adquiriría los frutos mientras se pudiese esperar una *melior condicio* resultaba un poco chocante que, quedándose él con la cosa, hubiese de devolver los frutos. A pesar de todo, parece admitirse la aplicación del principio general de que esos frutos pertenecen al vendedor, *quod ratio facere videtur*. Pero una evidente interpolación ha venido a perturbar esta solución clásica, estableciendo que [*intere-rit tamen quid acti sit*]. Es la tendencia voluntarista de los bizantinos la que asoma aquí, como en tantos otros pasajes interpolados del Digesto. Pero esta interpolación ha tenido otro efecto: ha separado el *et ita Pomponius scribit* de la frase a que realmente se refería, es decir, la que establecía la aplicación del principio clásico de que los frutos son del vendedor. Al intercalar esa *distincio voluntatis* parece ser Pomponio el autor de esa distinción añadida. Como vamos viendo, nada más ajeno a la doctrina de Pomponio. Esta interpolación ya fué delatada por BESELER, *Beiträge zur Kritik der röm Rechtsquellen* (Beiträge) I, 86; en favor de la pureza se han declarado, en cambio, LEVY 115 n. 4 y HENLE 177 n. 24; ARCHI 342 (y BESELER, v, 33), cree que la frase [*quod ratio facere videtur*] es itp., por más que refleje el pensamiento de Ulpiano. Pero BESELER sustituye la frase eliminada por este suplemento: *erit tamen utilius dicere fructus penes emptorem remanere, perinde ac si melior condicio allata non esset*. Esta sería, en ese caso, la opinión de Pomponio. Pero me parece equivocado. Creo que si los interpoladores hubiesen hallado ese texto en ese estado, se habrían abstenido de retocarlo: precisamente lo que les había de chocar era la aplicación estricta del principio,

quod ratio facere videtur. Aplicación lógica que afirmaba Pomponio. Ya Ulpiano se atrevía a dudar de su conveniencia. Los interpoladores, por último, establecen la *distinctio voluntatis*, porque en su época depende de la voluntad de las partes el que la *ida.* produzca sus antiguos efectos o los de una condición resolutoria. (Cfr. infra página 265.)

IV. **12** = 539. Esta coletilla de Pomponio—irrelevante, por lo demás, para la configuración de la *ida.*—aparece en el Digesto fuera del sitio en que tiene sentido. En efecto, no resulta lógico que después de decir Ulpiano, en la ley anterior (**11**), que sólo se reserva al comprador antiguo la parte del covendedor que no aceptó la *melior condicio*, se añada «aunque las partes de los vendedores sean distintas», pues es evidente que si son distintas esto parece indicar más bien que también los precios son distintos, que es lo que se exige para la hipótesis propuesta. Así, pues, el fragmento está mal intercalado. Como MOMMSEN vió rectamente, debe intercalarse al principio de la ley siguiente detrás de las palabras *quod si uno prelio vendiderint*: si la venta se hace por un solo precio, «aunque las partes sean desiguales», se considera válida la venta anterior al negarse a aceptar la *melior condicio* uno de los covendedores. En esa relación la coletilla de Pomponio tiene sentido. Este error en la intercalación hace pensar que este fragmento, como el **5** del mismo Pomponio, constituían simples notas marginales que los compiladores se empeñaron en intercalar, produciendo en este último caso el consiguiente desorden lógico. Son hechos estos que nos obligan a sospechar en un Pre-Digesto, aunque la verdad del asunto no nos haya sido revelada todavía.

V. **15** = 540. En este fragmento de Pomponio se presentan los tres siguientes puntos:

1. (**pr.**) Si el vendedor muere antes de que se ofrezca una *melior condicio* y no deja heredero o éste no adquiere la herencia hasta una vez transcurridos el *dies* hasta el cual cabía esperar una *melior condicio*, la venta con *ida.* queda ratificada como definitiva: *priori praedium emptum est*. En efecto, no había quien pudiese aceptar la posible *melior condicio*. Al decir *condicio quae domino placeat*, es el vendedor el *dominus*: el comprador no ha adquirido la propiedad. En alteraciones del texto piensa sin razón SENN (pg. 304 n. 2), quien no acierta a salir de cierto confusionismo al querer justificar su crítica.

2. (1). Cuando a la mejor oferta corresponde un objeto con ciertas mejoras respecto al estado en que fué comprado por el primer comprador, estas mejoras han de ser de menos valor que la diferencia de precio, pues en otro caso, naturalmente, no puede estimarse que exista una *melior condicio*.

3. (1 fin). Del mismo modo, cuando el mejor comprador obtiene un plazo para el pago, la diferencia de precio ha de ser superior a los intereses correspondientes a aquel plazo.

Estas soluciones son normales. Se refieren al problema concreto de qué debe estimarse *melior condicio* (cfr. infra pg. 274 sgs.) y no atañen al problema de la configuración de la *ida.* más que indirectamente: al llamar *dominus* al vendedor, se ve claramente que Pomponio tiene presente la configuración clásica de Sabino, según la cual el comprador no se puede hacer dueño *ante diem*.

De todos, modos, no podemos negar que el texto está algo tocado, aunque esto no implica consecuencias impor-

tantes. Respecto al § 1, es evidente que el *si minoris sint* o debe ser eliminado (SCIALOJA en la edición milanese del Digesto) o completado: ... *non valet* (MOMMSEN; APPLETON en NRH. 1916, 46), quizá lo primero. También el *fuert pluris* parece quedar mejorado con el *venieril* de MOMMSEN. Respecto al **pr.**, creo que no hay nada que tocar, excepto, si se quiere, el *addictionis* en lugar de *adiectionis*.

Así, pues, podemos decir que Pomponio, como reconoce la opinión común, siguió la misma doctrina de Sabino.

3. JAVOLENO

En la *sedes materiae* sólo se nos conserva un fragmento de Javoleno: el 19 = Javoleno, 149. Pertenece a su segundo libro ex Plautio. Trata de una cuestión análoga a la del 15, 1 de Pomponio, y no resulta muy decisivo para el problema de la configuración de la *ida*. Con todo, se admite (SENN 291) que, en este punto, Javoleno seguía la posición sabiniana. Al decir *priori emptori obligatus non erit* parece suponer en la primera venta, incluso con subsiguiente entrega, unos efectos puramente obligacionales: el vendedor no tendrá que reclamar nada, porque será el primer comprador el que no podrá reclamar nada de aquél.

La referencia al elemento intencional de la buena fe no resulta del todo clara, y es posible que deba ser imputada a los interpoladores. En este sentido, BESELER, Beiträge I 49: [*et id-fecit*], [*si venditor caret*], [*bona fide*], [*id enim-fin*] (en esta glosa también coincide SENN 291 n. 1, cfr. 294), [*pretium*] <*prelio*>, *eum* <*et*> *ipsum* y [*venditori*] <*venditioni*> (también, SENN l. c.). Pero estas censuras, quizá no del todo justificadas, son ajenas al problema de la configuración que tratamos de indagar en la jurisprudencia romana.

Podemos decir que, probablemente, Javoleno también era sabiniano en materia de *ida*. Según SENN (pg. 294), insinuaría una condición resolutoria en Dig. 41, 3, 19, pero allí no se habla de *ida*.

4. AFRICANO

18 = Africano 19. Del libro III de las Quaestiones, y es el único fragmento de Javoleno que se conserva en el 18, 2 del Digesto. Se anuncia aquí un principio análogo al de Ulpiano **6, 1** (cfr. supra pg. 223): la independencia entre la antigua y la nueva venta, aunque el comprador sea el mismo. Tal principio corresponde a la configuración sabiniana de la *ida*. De todos modos, el fragmento de Africano no resulta decisivo en este sentido. SENN (pg. 298) niega que Africano siguiera la configuración de Sabino. Se apoya en que habla de *discedi a priore venditione*, lo cual supondría que la primera venta era considerada como pura. Ahora bien: esto no puede estimarse como seguro, porque el fragmento tiene todo el aspecto de un resumen, uno de los tan frecuentes en las Quaestiones de Africano. (Vid. para las paráfrasis en esa obra: BESELER, Beiträge III 47 sg.; 50; KUNKEL en ZSS. 52, 349). Es digno de ser observado que en esa obra alternan las verdaderas *quaestiones*, que presentan casos, con *regulae*, que enuncian los principios aplicables a tales casos. Este fenómeno merece quizá un estudio particular; pero me atrevería a sospechar, aun contra la autoridad que en defensa de las *regulae* jurisprudenciales ha puesto Wenger, Canon (1942), que quizá tales reglas no procedan de Africano. Por lo demás, el *rectius* presupone una discusión, como ocurre en el pasaje análogo de Ulpiano **6, 1** (cfr. pg. 265). Es posible que Africano, su-

poniendo en el lector el conocimiento de tal discusión, diese sin más su opinión; pero parece más verosímil que de algún modo u otro aludiese explícitamente a las divergencias doctrinales antes de darla. Quiere esto decir que quizá nos encontremos ante un resumen post-clásico, en el cual, como veremos, la expresión *discedi ab venditione* resultaba la más obvia. En todo caso, no se pueden deducir consecuencias definitivas para la doctrina de Africano exclusivamente de este único fragmento.

5. MARCELO

Conocemos la opinión de Marcelo (libro V *digestorum*) gracias a una doble cita de Ulpiano, una en la *sedes materiae* **4, 3**, extraída como siempre del libro XXVIII ad Sabinum, y otra en Dig. 20, 6, 3 (**4a**), procedente del libro VIII de la *disputatiomes*.

4, 3 y **4a** = Marcelo 48. La frase [*ex quo colligitur-fin*] del **4, 3** es evidentemente espúrea: supone unos efectos de revocación real en la *ida.* que unánimemente se niegan para la época clásica. Igualmente debemos tachar el [*pure vendilo et*], que refleja la preocupación por hacer encajar la hipótesis en una figura que, como veremos, resulta predilecta para los interpoladores (venta pura y condición resolutoria). Sobre estas dos justas críticas vid. ya BESELER, *Beiträge* I, 87. WIEACKER 65, siguiendo a BONFANTE, *Corso* II, 2 pg. 290 (cfr. SCIALOJA, *Teoría della proprietà* 385) y sin atreverse a corregir el texto, supone que ha habido una supresión de la *mancipatio* (lo mismo que en el otro texto), con lo que se trataría de transmisión de la propiedad pretoria únicamente, quedando la reivindicatoria siempre en el vendedor. Contra este supuesto observa LEVY

119 n. 5, y con razón, que el hecho de que la cuestión proceda del edicto de los ediles no demuestra que se trate de *res mancipi*, pues las ventas edilicias podían referirse a *omne pecus* (Ulp., Dig. 21, 1, 38, 5). Prescinde también de esta solución aparente de suponer una simple entrega de *res mancipi* SIEG 35.

Una vez depurado, el **4, 3** no dice nada que choque con la opinión sabiniana. Es natural que si el comprador con *ida*. pignora el objeto comprado, tal prenda no tenga valor si resulta imposible la adquisición de la propiedad, como ocurre *si melior condicio allata sit*. Es evidente que estas palabras no pertenecen a fórmula negocial referida (BECHMANN), sino a la hipótesis del autor (vid. LONGO 41). Sobre el *pure vendito* no dijo nada LONGO, porque creía que Marcelo interpretaba la *ida*. como pacto resolutorio. Beseler, en ZSS, 43, 437, manteniendo las correcciones mencionadas más arriba y añadiendo < *addictum fundum* > [*addicto fundo*]... [*rem*]... [*fundum*], cree, me parece que erróneamente, que la solución de Marcelo y de Ulpiano era negativa: < *non* > *desinere*. (Ya en este sentido MAYNZ, Cours de Droit Romain II § 249 n. 38). LEVY 119 sigue a BESELER, aunque sin la censura [*pure vendito et*]. SIBER, Röm. Privatr. II, 426, n. 25, elimina [*et in diem addicto*], [*rem.*] [*si emptor*] y [*pignori dedisset*], aceptando de BESELER el < *non* > *desinere*: en ese pacto resolutorio (*pure vendito*) la condición no resolvería el *pignus*. Por el contrario, creo que en tal supuesto, la validez de la prenda depende de que el pignorante adquiriera la propiedad, lo mismo que si se tratase de un *pignus sub condicione*, pues *aliena res utiliter potest obligari sub condicione, si debitoris facta fuerit* (Marciano, Dig. 20, 1, 16, 7. Cfr. Paulo, Dig. 20, 1, 18). Pero, naturalmente, tal prenda, lo mismo que el *pignus*

sub condicione, no dejaba de tener ciertos efectos desde el primer momento (cfr. Pap., Dig. 20, 4, 3, 1). En este sentido, aun sin negar la posibilidad de que el texto esté más alterado (obsérvese el poco elegante *si... si...; y fundum... rem*), la doctrina del texto parece clásica y resulta coherente con la configuración sabiniana de la *ida*. (Para el desconcierto de los autores pre-críticos sobre este texto. vid SCHULIN 174 sg.)

La crítica de BESELER se extiende, naturalmente, a la otra ley (4a) en que Ulpiano cita a Marcelo. También aquí la solución habría sido negativa: [*finiri pignus*] < *rem pignori esse non desinere* >, y la comparación con el *pactum displicentiae* sería igualmente espúrea: [*quamquam putet*] (BONFANTE, op. cit. 290, < *quia* > [*quamquam*]). Esta crítica de BESELER me parece exagerada. Es sí muy probable que todo el pasaje sea una refundición—según BESELER, en ZSS. 54, 15, no es más que una «Vergrößerung des feinen 4, 3»—, y mal hecha por añadidura, como se denota, no sólo por pequeños rasgos estilísticos que señala BESELER, sino también por la falta de sujeto para *invenisset* (WIEACKER 64). Esto denota el resumen. Incluso sea inadmisibile, como pretende aquel crítico, la expresión *finiri pignus*; pero, de todos modos, no hay razón de fondo para cambiar la doctrina expuesta en el texto. WIEACKER 64 sospecha también del *el forte emptor*, y encuentra «ungewöhnlich» el *nisi meliorem condicionem invenisset*, substituyendo *finiri* por *pignori esse desinere*. Y lo mismo que para el texto anterior cree que se ha suprimido una referencia a la falta de *mancipatio*, aproximadamente así: *si res distracta fuerit* < *mancipi fueritque tradita* > *sic...* (Vid. supra). Contra esto, LEVY 119: [*finiri pignus*]... *allata* < — > [*quamquam*], [*pignus finiri non putet*]. Por su

parte SIBER op. cit. 426 n. 25, altera el texto en el sentido de la convalidación del *pignus* por la consolidación de la venta: [*meliozem condicionem-antequam*] *melior condicio offerretur*, < *et forte emptor* > *hanc...* [*finiri*] < *teneri* > *pignus... condicio* < *non* > *fuerit allata* [*quamquam-fin*].

Tanto en **4a** como en **4, 3** no se hace más que establecer el principio de la invalidez del *pignus* cuando la venta se rescinde por haberse presentado y aceptado una *melior condicio*, después de la cual el comprador ya no puede adquirir la propiedad. Este principio es clásico y se com-padece perfectamente con la doctrina sabiniana. No podemos decir que Marcelo se apartase de Sabino en materia de *ida*.

6. PAPINIANO

I. **20** = Papiniano 484. En este pasaje, del libro III de los responsa, recogido como última ley de la *sedes materiae*, y como única de la masa papiniana, se dice que el primer comprador no puede dirigirse en repetición del precio pagado contra el segundo comprador, a no ser que haya habido una *delegatio*. El principio me parece clásico, por más que la forma del texto pueda suscitar algún reparo. BESELER, Beiträge II 39, cree que la excepción de la *delegatio* es interpolada; pero quizá esta crítica sea injusta, pues Papiniano vuelve a hablar de delegación del vendedor poco después: Paling. 488 = Dig. 46, 2, 27 (cfr. Varia Romana, en el Anuario de Historia del Derecho, 1944).

SENN (pg. 299, n. 1) supone rectamente que la reclamación del precio pagado se hace mediante la *a°empti* y no mediante la *condictio furtiva*; pero de ahí no se puede deducir que para Papiniano la venta con *ida* fuese una venta pura sometida a pacto resolutorio. Lo que pasa es que,

como veremos, tampoco se puede decir que para Sabino la *ida.* contuviese una condición suspensiva. Tal venta producía ciertos efectos desde el primer momento y engendraba las acciones correspondientes, aunque no pudiese considerarse del todo perfecta mientras hubiera de ser esperada la posible *melior condicio*. El texto, por lo tanto, no es decisivo para la cuestión de la configuración de la *ida.*

II. **14a** = 75. En este texto de Paulo, que estudiaremos después (cfr. infra pg. 244), se hace mención de una opinión de Papiniano, en el sentido de una excepción justificada al principio sabiniano de que los frutos anteriores al *dies* pertenecen al vendedor.

III. **20 bis** = 480. El vendedor puede dirigirse contra el comprador, una vez que queda rescindida la venta (*inemplo praedio*), mediante la *a° vendili*. Aunque no se habla concretamente de *ida.*, sino de una manera genérica de *lege venditionis inemplo praedio facto*, y generalmente se refiera el texto a la *lex commissoria*, como parecería indicar el *sicuti-solutio*, el principio resulta aplicable a la *ida.*, y a la *ida.* clásica, es decir, sabiniana, pues el que se dé la *a° vendili* no es incompatible con la teoría de Sabino (cfr. infra pg. 279). Sin embargo, el pasaje no es puro (cosa nada extraña en los Fragmenta Vaticana). Según BESELER, en ZSS. 54, 5 (cfr. ya *Beiträge V* 58, a propósito de «*contrarium non est*»), se trata de una paráfrasis a Papiniano, con algún otro elemento clásico. LEVY 129: [*sicuti-non soluto*]... < *quod* > *iudicium*... [*quod non-fin*], y el texto se debería referir al *paclum displicentiae*.

Tampoco Papiniano podemos decir que se aparte de la doctrina sabiniana.

7. SEPTIMIO SEVERO Y CARACALA

1b. En esta constitución de Severo y Antonino, que Paulo refiere en otro lugar (**1c**: vid. infra pg. 243) se habla también de *ida*. Esta es propia de las ventas del fisco y no de las ventas municipales, a no ser que en éstas se haya fijado también un plazo para la *adiectio*. Así, pues, aunque no se deduzca una configuración determinada, parece que se trata de la *ida*. con *dies*, de la *ida*. clásica.

Lo que aquí resulta chocante es precisamente el comienzo *Si sine ulla condicione* y muy especialmente el *auferri tibi dominium possit*, elementos que faltan en la referencia de Paulo. Allí en vez de pérdida del dominio se habla de *recedi a venditione*. Obsérvese, por lo demás, que Paulo refleja una constitución que se refería también a las locaciones y no exclusivamente a las *venditiones*. Esto hace pensar que el texto del Código está alterado. Al tratarse también de *locationes* no entraba en cuestión el *dominium*. Igualmente espúreo sería el comienzo que parece reflejar lo que veremos ser concepción post-clásica de la *ida*.

8. ALEJANDRO SEVERO

16. A través de esta cita textual de Ulpiano, del libro XXXII ad Edictum y conservada en el 18, 2 del Digesto, podemos comprobar cómo en pleno siglo III, en una constitución del emperador Alejandro Severo, se conserva todavía la doctrina sabiniana de la *ida*. (cfr. BESELER, en ZSS. 43, 434). La obligación de devolver los frutos cuando *melior condicio fuerit allata* quiere decir que el comprador no los había adquirido, sino que pertenecían al

vendedor, puesto que la compraventa no podía considerarse consolidada. (Sobre las sospechas de interpolación, vid. infra pg. 00). ARCHI 332 sgs. cree que en pleno siglo III no se podía mantener la opinión sabiniana (ya abandonada, según él, por la jurisprudencia) y estima que ese mero prejuicio es «un punto sicuro dal qual partire» (pg. 335). Esto ya quita autoridad a toda la argumentación de este autor.

9. HERMOGENIANO

I. **11a.** = Hermogeniano 8. Todavía en una época más tardía, en la de Hermogeniano, de cuyo libro *I iuris epitomarum* procede este fragmento (sobre el carácter post-clásico de esa obra vid. la abundante literatura citada por FELGENTÄRGER en *Symbolae Lenel* 365 sg.), nos encontramos mantenida la doctrina sabiniana: la cosa vendida con *ida.* se cuenta como en propiedad del vendedor (cfr. BESELER en *ZSS.* 54, 15: < familia > [dominio] domini proprietatis, y no del comprador, precisamente por la misma razón de que tal venta no se podía considerar definitiva. La cuestión interesaba para el cómputo de la ley Fufia Caninia (Gayo I, 43).

II. **11b.** = 25. Se trata de una *restitutio in integrum* a favor del *minor* comprador superado por una *adiectio* de otro mejor postor. De las palabras nada puede deducirse respecto a la configuración. Es posible que el texto esté alterado en su última parte [*tamen-fin*] (SOLAZZI, *La minore età nel diritto romano* 119 n. 1), pero esto no afectaría tampoco a aquel problema: se trataría de un caso más de «Lösungsrecht», no recogido por Felgenträger en su conocida monografía.

Los textos que hemos visto nos muestran una supervi-

vencia de la doctrina sabiniana de la *ida.* hasta un tiempo muy avanzado. Veamos ahora los textos de Juliano, Paulo y Ulpiano, postponiendo a Juliano, ya que su oposición nos es conocida exclusivamente a través de Ulpiano.

10. PAULO

Paulo nos presenta un material relativamente abundante, y que procede en su mayor parte—por lo menos lo recogido en la *sedes materiae*, donde sus fragmentos están íntimamente compenetrados con los del libro XXVIII ad Sabinum de Ulpiano—del libro V de su comentario ad Sabinum, lugar en el que trataba de la compraventa.

I. 1 = Paulo 1701. Este fragmento nos presenta la figura sabiniana de la *ida.* en toda su pureza: surtirá efectos la venta si antes del primero de Enero próximo no se presente quien ofrezca más. Esta es la verdadera y clásica *ida.*, en la cual se fija un *dies* como límite para la espera del eventual mejor comprador. Pero el texto presenta alguna interpolación, y esto hace que el pensamiento de Paulo, congruente aquí con el de Sabino, al cual comentaba, haya podido ser interpretado en un sentido absolutamente contrario. No me refiero al *nisi si*, que BESELER, en ZSS. 43, 434 corrigió en *nisi*, o se podría corregir igualmente con [*nisi*] *si...* < *non* >, sino concretamente a la coletilla final *quo res a domino abeat*, que tanto SCIALOJA, Teoría della proprietà 372, como EISELE, en ZSS. 30, 121, como SENN, en NRH. 37, 296 n. 1, como BESELER l. cit., como la mayoría de los romanistas consideran espúrea. Desde luego es inaceptable la interpretación de SCHULIN 161 sgs. (vid. en contra: EISELE 122 y SENN 295 n. 1) de que con esta coletilla se indica la necesidad de que la *me.*

lior condicio sea aceptada por el vendedor, como si dijera *quae domino placeat*. Obsérvese en primer lugar lo chocante de que en una cláusula del contrato las partes determinen una consecuencia jurídica general, diríamos de carácter doctrinal. En segundo lugar, se habla de *res* cuando el vendedor venía hablando de *fundus*. En tercer lugar, ¿quién es el *dominus*, el comprador o el vendedor? Parece inverosímil que, como defendían CUYAS, RIESSER, SCHULIN, BECHMANN, APPLETON, SENARCLENS y otros, se deba referir al vendedor. Esto no enturbiaría la posición sabiniana del texto, pero es inverosímil. ¿Por qué ha de perder la propiedad el vendedor simplemente por presentarse un nuevo comprador? Antes bien, creo con ACURSIO, DONATO, GLÜCK, THIBAUT, SELL, CZYHLARZ, KARŁOWA, BRINZ, etcétera, que *dominus* es ahí el comprador: se trata, por lo tanto, de una revocación automática de la propiedad, lo cual presupone una configuración de la *ida*. como condición resolutive. Ahora bien; parece unánimemente admitido que tal revocación real no es clásica. Y que la coletilla no es clásica parece delatarlo también el que, hablándose del comprador en segunda persona (*esto tibi emplus*), se le llame en esa coletilla con el término abstracto de *dominus*.

Depurado el texto de esta coletilla espúrea, queda perfectamente congruente con la configuración sabiniana.

II. 3 = 1702. Este fragmento apendicular presenta una dificultad especial, precisamente porque en el orden compilatorio se entronca con el final del anterior fragmento de Ulpiano mediante un *quoniam*. En aquel final se afirma que, si la cosa vendida con *ida*. perece, el *periculum* es del comprador, lo cual se fundaría, según Paulo, en el hecho de que al perecer la cosa ya no era posible una *melior con-*

dicio. Ahora bien: Ulpiano presentaba en su final—luego veremos en qué modo—una venta pura con pacto de resolución, y esto obligaría a creer que Paulo, en ese fragmento, se refería a aquella misma hipótesis contraria a la configuración sabiniana. Pero pensemos un momento si tendría razón de ser el argumento de Paulo en el caso de tratarse de una venta pura con pacto resolutorio. En una venta pura, el *periculum* es del comprador en virtud de un principio general y no por una razón especial del caso; por lo tanto, era ocioso buscar otro fundamento a una consecuencia exigida por el principio *periculum est emptoris*. Probablemente los compiladores han obrado aquí con poco miramiento, y han adherido al texto de Ulpiano, en que se hablaba de venta pura con pacto resolutorio, un argumento por el que Paulo extendía el *periculum emptoris* a una hipótesis distinta: a la de una verdadera *ida.*, en la que el negocio no produce todos sus efectos hasta que llega el *dies* sin haberse presentado y aceptado una *melior condicio*, es decir, la hipótesis de Sabino, que Paulo seguía en su comentario ad Sabinum. SECKEL-LEVY 165, relacionan rectamente este texto con la «condición suspensiva»; (contra: HENLE 187). Pero, como ya hemos dicho, nosotros preferimos prescindir de esa categoría, porque creemos que Sabino no pensaba en venta *condicionalis*. En efecto, el perecimiento del objeto antes del *dies* sin *melior condicio* no produce los mismos efectos que el perecimiento del objeto vendido *sub condicione* antes de cumplirse la *condicio*. En la venta condicional (vid. Dig. 18, 6, 8 pr.) tal perecimiento impediría que se perfeccionase el contrato; en el caso de *ida.*, por el contrario, de tal perecimiento se deduce la imposibilidad de que se ofrezca una *melior condicio* y la venta se considera definitiva desde aquel momento y

apta para producir todos sus efectos. De ahí que en ese supuesto el *periculum* sea del comprador lo mismo que en una venta pura, pero en virtud de una razón específica, no de la regla general *periculum est emptoris*. Esta razón específica es la que da Paulo con una frase breve y contundente. Los compiladores, al mezclar, como iremos viendo, la hipótesis de *ida*. con otra de venta pura con pacto resolutorio, aplicaron a un caso de la segunda un razonamiento específico que sólo tenía razón de ser para la primera. Al hacer tal arreglo, el argumento de Paulo quedaba desprovisto de sentido, resultaba ocioso. Más difícil, aunque no imposible, es que toda esta ley sea, como dice BESELER, en ZSS. 54, 8, una glosa marginal incorporada.

III. **7** = 1705. Esta ley no ofrece dificultad: se limita a enunciar el derecho que tiene el comprador de ofrecer la misma cantidad que el nuevo comprador, para evitar que éste le prive de la cosa vendida. Tal derecho de tanteo es irrelevante para la cuestión de qué configuración dió Paulo a la *ida*. Lo mismo podemos decir de una precisión que da el mismo Paulo en:

IV. **8** = 507, fragmento éste que procede del libro XXXIII ad Edictum, pero incrustado *ratione materiae* en plena masa sabiniana. Paulo aclara que para que el comprador pueda ejercitar su derecho de tanteo es menester que el vendedor informe al comprador de que se ofrece una *melior condicio*.

V. **14 pr.** = 1704. En este principio se presenta la hipótesis de que el vendedor, deseoso de vender la cosa *in diem addicta* a tercera persona, finge que se ha ofrecido una *melior condicio* que, en realidad, no supone una mejora respecto al precio del primer comprador. Paulo dice que en ese caso el vendedor queda obligado respecto a am-

bos compradores: *utrique emptori in solidum erit obligatus*. Efectivamente, el primer comprador puede alegar que no hubo *melior condicio*; el nuevo comprador que, independientemente de la venta anterior, le ha sido vendido aquel mismo objeto. Al no ser verdadera la *melior condicio*, las dos ventas son válidas. Esto no ofrece ninguna dificultad. Pero debemos hacer una observación. Si el vendedor no entregó la cosa vendida al primer comprador, de la expresión de Paulo no puede deducirse si pensaba en la *ida*. sabiniana o no; pero si el vendedor entregó la cosa al primer comprador, debemos deducir de este pasaje que Paulo pensaba en ella y no en otra figura o configuración distinta. Porque si la venta hubiese de considerarse pura, contra la doctrina de Sabino, el primer comprador habría adquirido la cosa en propiedad: tendría un derecho real y no simplemente personal contra el vendedor. Aun suponiendo—lo que no resulta admisible para el derecho clásico—que la *melior condicio allata* operase efectos revocatorios reales, aquí no podría darse este caso, porque no había habido verdadera *melior condicio*. Así, pues, el que Paulo diga que el vendedor está *obligatus* frente al primer comprador implicaría, en el supuesto de haberse entregado la cosa, que Paulo seguía la *ida*. sabiniana. En el supuesto contrario el texto resulta irrelevante para la configuración que Paulo diese a la *ida*.

VI. **14, 1 = 1704.** (Cfr. supra, pg. 222). Aquí la hipótesis es algo distinta: el comprador amaña otro mejor comprador, pero insolvente, con lo cual queda él libre de la compra y defraudado el vendedor. Con gran limpieza se resuelve el caso en el sentido de que sólo es válida la segunda venta, pero que el primer comprador queda obligado a indemnizar el perjuicio ocasionado al vendedor.

BESELER, en Tijdschrift voor Rechtsgeschiedens = Revue d'Histoire du Droit (Tijdschrift) 8-1928, 292, acerca el texto, arbitrariamente, a mi modo de ver, en un punto. Dejemos el [*verum est*] que puede ser, si se quiere, residuo de una reelaboración del texto, y no afecta al fondo del asunto; dejemos también el < *et* > ante *Labeoni*, si el sentido estilístico de BESELER así lo exige. Más importante, y a mi modo de ver exacta, es la supresión de *per quam actionem et fructus quos prior emptor perceperit et quo deterior res culpa vel dolo malo eius facta sit, recipiet venditor*. Exacta, porque no sólo sintácticamente se delata como añadido, sino porque los frutos, en mi opinión, no podían haber sido adquiridos por el comprador, puesto que, según la concepción sabiniana que vemos seguida en Paulo, el comprador sólo adquiere los frutos cuando llega el *dies sin melior condicio*. Por lo que se refiere a los deterioros, creo que únicamente la forma es censurable, no el fondo. No el fondo, precisamente porque no veo razón para suplantarlo, como hace BESELER, la *a° venditi* por la *a° doli*. Aunque el contrato haya quedado rescindido por la *melior condicio* aceptada, el vendedor no pierde por eso la *a° venditi* para reclamar una indemnización por todos los perjuicios que la culpa o el dolo del vendedor hayan causado en el objeto vendido. (También en caso de *lex commissoria* da Ulpiano la *a° venditi*: Dig. 18, 3, 4 pr., itp. por lo demás). SENN 301 cree que Paulo recogía aquí una vieja doctrina de Labeón, Sabino y Nerva, mantenida por razones prácticas, y propone leer (pg. 301 n. 1): *non video, inquit < Sabinus >, quemadmodum...». ARCHI 343 sgs. cree que la parte de la doctrina de Sabino llega hasta *substantia sit*. SIEG 41 cree que la segunda parte del texto es un glosa (*fundus... res*).*

VII. **14, 2** = 1704. Como la expresión *abire a priore emptione* no debe entenderse forzosamente en el sentido de que la venta fuese pura y se resolviese por el pacto de *ida.*, el fragmento resulta irrelevante para descubrir la configuración que Paulo daba a ese pacto. Dice que cuando el nuevo comprador es insolvente, sin complicidad del primer comprador, éste queda liberado del primer contrato, puesto que el vendedor pudo no aceptar la *melior condicio* que el nuevo comprador le ofrecía.

VIII. **14, 3** = 1704. El pasaje es irrelevante para el problema de la configuración. Se presentan distintas hipótesis: venta a un pupilo sin *auctoritas tutoris*, venta a un esclavo ajeno, venta a un esclavo o hijo propio, venta al ya propietario, venta a un esclavo ajeno al que se cree libre. En los dos primeros y en el último caso (en éste, *quia difficile dinosci potest liber homo a servo* aclara Paulo a continuación en el orden palingenésico: Dig. 18, 1, 5) el contrato queda rescindido: *abibitur a priore emptione*; en el tercero y en el cuarto, no, porque no hay propiamente contrato. Probablemente el pasaje ha sufrido una reelaboración. Según SIBER (vid. *Index Interpolationum* s. l.) habría que corregir: [*consentiente venditore*]; luego: *si < venditor > servo suo*, y sería glosa el [*idem et de servo alieno*]. Evidentemente, el *consentiente venditore* es superfluo, pues si hay *emptio* ello implica ya el consentimiento. Los editores, comprendiéndolo así, han puesto coma detrás de *emerit*, con lo que resulta que el consentimiento del vendedor se refiere al *abibitur a priore emptione*. Ahora bien: es evidente que la voluntad del vendedor, una vez celebrada la nueva venta, no puede impedir la decadencia de la venta anterior. Por lo tanto, esta alusión al consentimiento resulta ociosa. Se delata una excepción introdu-

cida por los bizantinos para el caso de error. Por otro lado, la supresión del [*idem-alieno*] quita toda referencia al esclavo ajeno, siendo así a continuación se habla del propio. Probablemente Paulo hablaba del esclavo ajeno en este lugar; pero es posible que lo que ahora leemos a este propósito no sea más que un escuetísimo resumen de un párrafo más desarrollado en el que se hablaría también del *filiusfamilias* ajeno, ya que a continuación se habla del *filius* propio. Quizá este carácter de resumen explique también el anómalo *suo*, que obliga a SIBER a intercalar un *venditor*.

IX. **14, 4** = 1704. Paulo afirma aquí que el nuevo comprador no tiene derecho a los frutos anteriores. Es posible que el *quod venierit* sea un añadido adosado al *corpus*. Por lo demás, aunque Paulo no lo diga, sabemos por Ulpiano **6 pr.** que el primer comprador no podía quedarse con esos frutos, sino que tenía que devolverlos —siempre, naturalmente, en el supuesto de la *melior condicio*—al vendedor. Como decimos, el principio de devolución de los frutos corresponde a la configuración sabiniana de la *ida.*: el vendedor es propietario de esos frutos; el comprador sólo los adquiere en el momento en que desaparece la posibilidad de una *melior condicio*.

X. **14, 5** = 1704. Una nueva precisión sobre qué se debe entender por *melior condicio*, en relación con la regla anterior de que los frutos no siguen al nuevo comprador. El hecho de que el nuevo comprador no adquiriera esos frutos no es suficiente para decir que, sin aumentar el precio antiguo, compra en más, pues los frutos no entran en el objeto vendido. Quizá el *quia non id agitur*, etc., no sea la explicación propiamente paulina, pero el principio es clásico.

XI. **1c** = 1446. Cfr. supra pg. 234. Se trata de la

referencia de la constitución de Severo y Caracala en la que se trata de la *ida*. propiamente dicha, es decir, sabiniana. Quizá el texto, por lo demás, no sea del todo puro (cfr. BESELER, en ZSS. 54, 32).

XII. **14a** = 75. A pesar de SENN 299 n. 2, creo que en este pasaje de Paulo no se refleja una configuración distinta a la sabiniana. Esta se destaca claramente en las palabras: *plane si medio tempore inter primam licitationem et sequentem adiectionem percepti-sc. fructus-fuissent, ad venditorem pertinerent (sicut solet dici cum in diem addictio facta est, deinde melior condicio allata est)*.

Es verdad que el pasaje ha sido objeto de crítica por parte, principalmente, de BESELER (ZSS. 43, 431 sgs.): [*certo*] *pretio* < *numerato in diem* > *addixerat*... [*recepta*]... [*plane praedia*]... [*recessum-itaque*]... [*novam-induxerunt*]... < *existimabant* > *iniquum*... < *emptorem* > [*secundum-colerentur*]... [*si vero-accipere*]... [*si nondum-sunt*]; (ZSS. 53, 60): [*atque si hoc-convenisset*]. Y SIEG 40: [*plane si-praedia*], que parece probable a ARCHI 346, quien censura, por lo demás: [*recessum est ab hoc tractatu*]. SIEG, de todos modos, cree que, a causa de su referencia a una institución fiscal, el texto no prueba nada respecto a la configuración de la *ida*. ordinaria.

Aun reconociendo que puede haber alguna alteración, el pasaje me parece bastante fidedigno. Aunque el *plane* parezca sospechoso, la idea de que los frutos intermedios son del vendedor es clásica. Por otro lado, aunque el *tamen* pueda hacer pensar que el emperador falló en otro sentido distinto del de Papiniano y Mesio, hay que tener en cuenta que este *tamen* se relaciona con el enunciado del caso: ... *Patruinus fisci esse volebat... pronuntiavit tamen*, etcétera. En efecto, la estructura de casi todos los *decreta*

recogidos por Paulo suele ser la misma: enunciado del caso y fallo del emperador; unas pocas veces aparece tan sólo un resumen del fallo; excepcionalmente se intercalan referencias de opiniones doctrinales propias y ajenas. En estos casos, a pesar de la referencia doctrinal intermedia, hay que ver la oración *pronunliavit* en relación con el enunciado del caso: aquella referencia doctrinal es como un paréntesis. Es posible que Paulo acotara estas opiniones en un repertorio de sentencias imperiales extraído del archivo de la cancillería. Pero no podemos adentrarnos ahora en esta cuestión de la estructura de los *decreta* de Paulo, en relación, además, con la edición post-clásica ampliada de las «imperiales *sententiae*» (cfr. H. KRÜGER, *Herstellung der Digesten*, 15 y 46).

De interpretación más difícil resultan estos otros dos últimos textos de Paulo sobre la *ida*.

XIII. **14b** = 629. A la primera lectura del texto se descubre ya que ha pasado la mano del interpolador.

Se trata de una cesión de *ius aquae*. Por el fundo de Ticio pasa una corriente sobre la que tiene una *servitus aquae ducendae* el vecino Sempronio. Ticio va a establecer otra servidumbre sobre la misma corriente en beneficio de otro vecino. Es menester (según sabemos: Ulp., Dig. 39, 3, 8, y Cod. 3, 34, 3) contar para esto con la voluntad de Sempronio. Ahora bien; si el fundo de Sempronio se ha vendido con *ida*., ¿quién se considera *dominus* del mismo para dar su consentimiento? Se dice que hay que contar en ese caso con el consentimiento tanto del comprador como del vendedor; del primero, por si se consolida su posición; del vendedor, por si, en virtud de la *ida*., hay revocación de la propiedad-*recesserit*. En el 1 y 2 siguen unas

explicaciones sobre la *voluntas domini*, que no nos interesan especialmente.

SCIALOJA, Teoría della proprietà, 384 sg., cree que aquí, como en otros casos análogos, se trataba de una venta de *res mancipi* seguida de simple *traditio*, de suerte que el comprador no había adquirido más que la propiedad bonitaria, continuando el vendedor en la propiedad civil de la cosa; por eso era menester el consultar la voluntad de los dos. Pero el mismo autor reconoce que el texto no es puro. Tímidamente empezó BESELER, Beiträge III 145 por sospechar tan sólo del [*sive remanserit penes emptorem sive recesserit*]. Evidentemente esto supone el efecto de revocación real que los clásicos no admitieron. En ZSS. 43, 437, con más seguridad, vuelve a insistir en las alteraciones de este texto: del **pr.**, que es la parte que aquí nos interesa, estima espúrea la parte sustancial. Por último, en ZSS. 54, 15 sg. estima interpolada toda la ley [*el emptoris ad eum potest*] <—>. En el mismo sentido, WIEACKER 65 sg. cree que todo el texto está alterado y que no debe ser sanado. También LEVY 120 sgs. cree que hay interpolación desde [*ul sive-fin*]. Este autor observa (pg. 122) que la posibilidad, indicada en el § 1, de que el vendedor pudiese *accipere iniuriam* del comprador si sólo éste daba su consentimiento y luego se rescindía la venta, demuestra que de ningún modo aquella autorización podía considerarse revocada.

Es evidente que la idea de la *recessio* no es clásica: la cuestión de la revocación real de los bizantinos se ha injertado en un texto que originariamente se refería a otra cosa.

XIV. **14 c** == 664. Cuando ya parecía quedar bien establecido que Paulo seguía la configuración sabiniana de

la *ida*. nos encontramos todavía con este último texto en el que se afirma rotundamente todo lo contrario. Pero tal afirmación procede de una alteración. Fijémonos en el curso de las ideas que llevaba a Paulo a hablar de la *ida*. Paulo estaba hablando de la posesión y de la usucapión, y, en efecto, en el orden compilatorio ha quedado incluido este fragmento en el título *pro emptore*. De la usucapión viene hablando desde el principio de este fragmento 2. En el § 1 observa que no siempre el comprador poseedor puede usucapir, v. gr., el poseedor de mala fe. En el § 2 pasa a otro ejemplo de lo mismo: *si sub condicione emptio facta sit...*, siguiendo la opinión de Sabino para la hipótesis de que se cumpla la condición sin saberlo el comprador. En el § 3 vuelve a seguir a Sabino en la hipótesis de pacto comisorio: *non usucapturum nisi persoluta pecunia*. Pero al final del texto nos encontramos con una evidente interpolación, ya reconocida (VASALLI, BESELER, SIBER, WIEACKER, vid. Index Interpol.): *sed videamus (!) utrum condicio sit hoc (!) an conventio: si conventio est, magis (!) resolvetur (!) quam implebitur (!)*. La interpolación es interesante porque nos avisa sobre las ideas que los alteradores del texto tenían en su cabeza al verificar la manipulación. La distinción entre una venta condicional *quae implebitur*, y una venta pura con pacto resolutorio *quae resolvetur*, ha sido el criterio que ha dominado el pensamiento de los interpoladores. En el § 4 pasa a otro ejemplo: la venta con *ida*. En su estado actual el texto dice que, según Juliano, el comprador con *ida*. podía usucapir y hacer suyos los frutos, porque el contrato era perfecto, mientras que otros veían ahí una venta «condicional». Paulo parecería seguir la opinión de Juliano: *quae sententia vera est*. Ahora mismo veremos lo que ha pasado en este párrafo. En el 5, no se pre-

presenta una nueva hipótesis, sino que se dice simplemente: *Sed et illa emptio pura est ubi convenit ut, si displicuerit intra diem certum, inempta sit.* En el § 6 se vuelve a presentar otra hipótesis: *Cum Stichum emissem, Dama per ignorantiam mihi pro eo traditus est...*, caso en el que le niega igualmente la usucapión al comprador. Veamos.

Observemos en primer lugar la falta de conjunción adversativa entre las distintas hipótesis. Esto obliga a pensar que la solución debía ser la misma para todas ellas, es decir, que en todas esas hipótesis se negaba la usucapión al comprador. Por otro lado, el § 5 desentona notablemente del contexto, en el sentido de que no enuncia una nueva hipótesis, y de no usucapión del comprador, sino que se limita a hacer una afirmación teórica sobre la naturaleza del *pactum displicentiae* y sin sacar consecuencias para la cuestión que viene interesando. Evidentemente, este § 5 o es del todo insiticio, o es un resumen que ha suplantado por completo el tenor auténtico de Paulo. (En este sentido observa WIEACKER 23 lo absurdo del «*sed et*»). Así, pues, nos encontramos a nuestro § 4 entre dos textos alterados, y alterados precisamente en la tendencia de imponer una configuración de pacto resolutorio (entre las condiciones suspensivas colocan, inexplicablemente, SECKEL-LEVY op. cit. 165 nuestro texto). Me parece claro que también él está interpolado profundamente. BESELER, en ZSS. 43, 434, empezó por advertir — a propósito de unas finísimas observaciones sobre la diferencia entre el imperfecto y el perfecto (Beiträge IV 3 n. * cfr. ZSS. 54, 18 sgs.: contra, SIBER ZSS. 53, 109 n. 1; dudando, LEVY, 111)—que el *putabat* resultaba incompatible con forma tan decidida como: *quae sententia vera est.* Esta no podía ser la opinión de Paulo. Después, en Tijdschrift 8, 307, hizo una crítica

del mismo texto, siempre dentro de su habitual laconismo: [*id est-allulerit*] sería una glosa explicativa del comienzo del párrafo. Pero el texto sería esencialmente genuino, únicamente habría que corregir, según BESELER: < *nam* > [*alii*] *et hanc* < *emplionem* > *sub condicione* [*esse contractam, ille*] *non contrahi sed resolvi* < — > [—]. Esta crítica me parece insuficiente.

Algo más acertada me parece en este punto la opinión de SIBER, Röm. Recht II 425. La solución, naturalmente, habría sido negativa: *si in diem addictio facta sit* < *non usucapturum* > [—] *si quis meliorem condicionem allulerit*; < *sed si convenerit ut recedatur ab emptione, si allulerit* >, *perfectam esse...* y, por lo demás, *ille* < *sub condicione* > *non contrahi, sed...* Así, pues, Juliano y Paulo distinguirían: normalmente el comprador no podía usucapir, pero en el caso de que se hubiese convenido un pacto resolutorio, sí, porque entonces la venta se consideraba perfecta. En el fondo de esta reconstrucción hay, como veremos, algo muy acertado; pero la crítica de SIBER también es insuficiente. Aparte el *quae sententia...*, que creo, con BESELER, debe ser eliminado, observemos que se daría por primera vez una alusión a venta *sub condicione*. Paulo ha hablado de venta *sub condicione* en el § 2. Pero a mi modo de ver, Paulo no construía la *ida.* como venta *sub condicione*. Esta tendencia a extender la categoría de la «condición» es cosa moderna, como ya advertíamos al principio (cfr. *supra*, pg. 203).

Concluyendo: si quitamos las seis primeras palabras, que pueden ser clásicas, todo el texto es un resumen en el cual se ha introducido la distinción favorita de los bizantinos: venta *sub condicione* y venta pura con pacto resolutorio. Aunque Paulo venía hablando únicamente del pro-

blema de la usucapión, los interpoladores han aprovechado la ocasión para hablar de los frutos, y en el § 5, abundando en el mismo criterio dogmático, fué tal su preocupación por implantar una nueva configuración, la del pacto resolutorio, que en el mezquino resumen por ellos confeccionado para suplantar el texto de Paulo se olvidaron de hablar de la usucapión.

Ahora bien; hay algo en este texto que debe ser atendido: la mención de Juliano. Hemos de reconocer que Juliano hablaba de una venta pura con pacto resolutorio. Pero esa figura no era de la *ida*. En eso consiste precisamente el mérito de SIBER: en haber discernido la *ida*. típica de esa otra figura propuesta por Juliano. Es posible que ya Paulo trajese a colación, como hipótesis especial, la de esa figura de Juliano, pero también que sólo los compiladores hubiesen insertado esa referencia de una construcción que, como veremos, ellos trataban de imponer. En todo caso, se trata de una figura distinta de la *ida*. típica. Que se trata de algo distinto creo que aparecerá más claro después de haber examinado la doctrina de Juliano. Por lo que a Paulo respecta, hemos de reconocer que nada abona la opinión corriente (cfr. supra pg. 00 y también HAYMANN, en ZSS. 48, 351 y ARCHI 343 n. 1 y passim) de que este jurisconsulto siguiera en materia de *ida*. una nueva configuración creada por Juliano; antes bien, podemos decir (con SECKEL-LEVY l. c., aunque por distinto camino) que también Paulo seguía en este punto la configuración sabiniana.

II. JULIANO-ULPIANO

Como ya dijimos (pg. 220), no podemos estudiar la doctrina de Juliano sin examinar los textos de Ulpiano. Y es aquí donde nos vamos a encontrar con los escollos más espinosos. En efecto, el libro XXVIII del comentario de Ulpiano ad Sabinum (Paling. 2707 sgs.), de donde se ha extraído la base del título 18, 2 (cinco fragmentos: 2, 4, 6, 11 y 13), parece sistemáticamente alterado en el sentido de yuxtaponer y hasta superponer sobre la concepción clásica de la *ida.* aquella otra figura análoga de venta pura con pacto resolutorio. El conjunto de estos cinco fragmentos ulpianos forma una base bastante compacta, aunque con alguna laguna. En el orden de la Palingenesia de LENEL se han intercalado dentro del frag. 2 otros dos breves fragmentos (D. 18, 3, 1 y 18, 1, 3) referentes a la *lex commissoria* y al *pactum displicentiae*, respectivamente; pero quizá hablaba Ulpiano ahí de la *ida.* exclusivamente, pues en ninguno de los otros fragmentos en que se trata de la *ida.* se vuelve a hacer referencia de aquellos otros dos pactos.

I. **2 pr.** = 2707. Después del frag. **1**, en que Paulo, como hemos visto (pg. 44 sg.), presentaba una forma pura de *ida.* sabiniana, pero a la que la mano interpoladora había agregado una coletilla con el fin de insertar el principio post-clásico de la resolución real, este primer texto de Ulpiano que los compiladores colocaron a continuación nos introduce de lleno en el problema de la configuración de la *ida.* No es extraño que los compiladores hayan aprovechado este texto para injertar en él su concepción particular sobre el problema. En efecto, aquí se nos presenta

una discusión que, en cierto modo, hemos visto apuntar ya en el **14 a** de Paulo (cfr. p. 244 sg.): Juliano, por un lado, hablando de una venta pura con pacto resolutorio, *alii*, por otro lado, en el sentido clásico de la *ida.* según la configuración sabiniana, aunque con la caracterización de «*condicionalis*». Repito que, según mi opinión, Juliano estaba pensando ahí en un negocio jurídico distinto de la *ida.*, en el que, a diferencia de ésta, no había *dies* o el plazo era muy largo. Ya iremos viendo a este propósito otras citas más concretas de la posición de Juliano.

Ahora bien; si admitimos se refería a otra figura, no se puede decir que hubiese una «cuestión» sobre la configuración de la *ida.*, sino de la contraposición entre dos figuras distintas: la *ida.* por un lado (sabiniana), y esta otra venta con pacto resolutorio por mejor oferta y *sine die* de que trata Juliano. Ambas figuras tenían, naturalmente, cierto parentesco, y de ahí que los interpoladores tendiesen a la contaminación; concretamente, a llamar *ida.* también a la figura de Juliano. Al verificarse esa confusión surgía por primera vez la cuestión de la interpretación: esa nueva *ida.* podía interpretarse bien al modo sabiniano— y se habla ahora de *condicio, condicionalis* para esta «interpretación»—, bien al modo de Juliano, como pacto resolutorio-*sub condicione resolvitur*. Es el mismo fenómeno que vemos con frecuencia en las reformas del Derecho Romano tardío: confusión simplificadora de negocios y, ineludiblemente, los ulteriores distinguos dentro de la nueva categoría unitaria. (Cfr. algo parecido para el depósito no-gratuito en Revista de la Facultad de Derecho de Madrid, 1941, in fin.)

Que esta hipótesis mía no es infundada parece indicarlo ya el desconcierto que reina en la crítica de este y otros

textos en los que la misma distinción se presenta.

El **2 pr.** de Ulpiano está evidentemente interpolado; pero la crítica, como digo, no ha conseguido aclarar el fondo genuino. Ya ROTONDI tuvo alguna sospecha que no conocemos más que por una referencia vaga de ALBERTARIO, en los *Scritti giuridici* de Rotondi III 476 n. 1. BESELER (*Beiträge* I 85), partiendo de la hipótesis preconcebida de que Ulpiano seguía una doctrina juliana de la *ida.*, corrige este texto y los correspondientes en el sentido de eliminar los distinguos. En una posición parecida, LONGO 44 sg. (RABEL, en ZSS. 46, 467, no parece referir exactamente el pensamiento de Longo en este punto, pues dice: «Ulp. kann nicht einmal eine Kontroverse seiner Zeit erwähnt haben, sondern nur die alte vorjulianische anlässlich des Kommentars zu Sabinus», mientras lo que dice textualmente Longo (pg. 45) es: «Commentando Sabino, deve avere menzionato la vecchia opinione, associandosi alla tesi giuliana, e sul punto dell'usucapione e dei frutti deve essersi dichiarato per Giuliano contra Pomponio»). ALBERTARIO, en *Rendiconti dell' Istituto Lombardo* 1925, 257, tacha desde *interesse* hasta el final, pero dejando en pie el planteamiento de la cuestión. GUARNERI CITATI, en *BIDR.* 33, 220 n., censura únicamente los «*actum*». SOLAZZI, en *BIDR.* 23, 180, elimina desde *nam...* SECKELLEWY, en ZSS. 47, 152 n. 2, lanzan una sospecha sobre *perficiatur*. WIEACKER 22 que, contra Beseler, defiende la pureza del principio contenido, cree que, de todos modos, en éste como en el siguiente fragmento, los compiladores han hecho una reelaboración con el fin de cohonestar dos posiciones antitéticas y supeditar la disyuntiva a la intención de las partes. (El que en Dig. 18, 3, 1 se plantea la cuestión en términos parecidos, respecto a la *lex commissio-*

ria, no quiere decir, observa WIEACKER, mas que también ese texto está alterado). SIBER, op. cit. 426, atribuye a Ulpiano sin más la construcción de la *ida.* como venta condicional: [*utrum-vero*] *condicionalis* [*sit magis*] *emplio* [*quaestionis*] *est.* [*et mihi-est*] < *sed si convenerit* > *ut meliore condicione... sub condicione resolv[i] < e > tur* [*sin autem-fin*]. SIEG 13 sg. y LEVY 114, eliminan también la distinción. Defiende, en cambio, la pureza del texto HENLE 182 sgs.

Todas estas críticas revelan una inseguridad que proviene de no saber qué posición pudo adoptar Ulpiano en materia de *ida.* y del hecho de hallarse repartidos los elementos formalmente sospechosos un poco por todo el texto. A mi modo de ver, todo el **pr.** de esta ley **2** es una paráfrasis de las palabras de Ulpiano; quizá incluso una introducción absolutamente interpolada (obsérvese que en la continuación del texto de Ulpiano se mencionan a cada paso las opiniones de los jurisconsultos, mientras que aquí se prescinde de ellas). En todo caso, la opinión de Ulpiano no se descubre por este solo fragmento.

II. **2, 1** = 2708. No hay que decir que si la distinción del **2 pr.** nos parecía espúrea, forzosamente el § **1**, que se relaciona con el anterior mediante la frase *ubi igitur secundum quod distinximus...*, ha de estar afectado también. Sólo que este párrafo tiene más interés porque en él aparece una mención de Juliano, según el cual, en la hipótesis de venta pura con pacto resolutorio (segunda interpretación posible para la *ida.*, según los compiladores), el comprador puede usucapir, adquiere los frutos y las acciones de la cosa comprada, corriendo, en compensación por estas eventuales ventajas, con el *periculum* de la cosa. Todo esto es natural, por más que uno no se explica por

qué no se dice más sencillamente con una explicación que aclararía todo: el comprador se hace dueño de la cosa comprada y recibida, porque la compraventa, al ser pura, opera como justo título, tanto para la usucapión como para la adquisición directa de la propiedad, en caso de ser esto posible (*traditio de res nec mancipi*); como dueño bonitario o civil, el comprador adquirirá los frutos y acciones; como dueño y como comprador, correrá con el *periculum*. Todo esto es normal. Lo único que decimos aquí es que Juliano, al exponer esa doctrina, no pensaba en la *ida.*, sino en otra figura análoga. Ulpiano, al referir la doctrina de Juliano, no creo yo que pudiera cometer tal confusión. Si parece cometerla, ello se debe, a mi entender, a las interpolaciones de que ha sido objeto su texto.

Tampoco aquí ha sido acertada la crítica. Desde luego ha chocado el *secundum quod distinximus* (SOLAZZI, loc. cit., ALBERTARIO, en Studi Pavia 1919, 88 n. 2; SIBER op. cit. 427). BESELER tampoco ha podido acertar, porque partía de la idea, a mi juicio equivocada, de que era la *ida.* lo que Juliano interpretaba como pacto resolutorio. En Tijdschrift 8, 29 (cfr. 10, 174) y ZSS. 54, 7 sgs., elimina como espúreo todo el principio [*Ubi-venditio est*] (así también en Beiträge I, 85, sólo que aquí añadía: <el> *Iulianus scribit <puram emptionem esse, sed sub condicione resolvi et> hunc...*); luego [*et accessiones*], mas el final [*si res inlerierit*], sin insistir sobre la sospecha que mostraba en Beiträge III 149 respecto a *fructus lucrari*. (En efecto, la comparación con Dig. 43, 24, 11, 10: *fructus medio tempore perceptos... praestare* no resultaba demostrativa, porque allí Ulpiano habla por propia cuenta—luego veremos el 4, 4—; véase, además, la crítica de LEVY 115 n. 4, y la respuesta de BESELER, en ZSS. 54, 8). LONGO 44 sg. también consi-

dera espúrea la primera parte. SIBER loc. cit. reduce el texto a una simple referencia de Juliano: *Ubi igitur [—] pura venditio est, Julianus scribit [—] <emptorem> et usucapere posse et fructus [---] ad eum pertinere [—]*. Evidentemente, todo el texto se puede considerar fruto de una nueva redacción. Lo único que parece reflejar un fondo auténtico es la mención de Juliano. Pero, naturalmente, el texto no nos puede demostrar que Juliano pensaba en *ida*. (Contra la opinión común, SECKEL-LEVY incluyen este texto entre los de condición suspensiva).

La opinión de ARCHI 338 de que el *fructus [et accessiones] lucrari* es únicamente en el caso de perecimiento de la cosa me parece insostenible. El *si res interierit* o afecta exclusivamente al *periculum*, o afecta a toda la oración (... *usucapere... fructus et accessiones lucrari... periculum*). Como esto último es absurdo, no queda más solución que la anterior. Juliano no hacía devolver los frutos al comprador que se hacía dueño de ellos.

III. **4 pr.** = 2708 (Vid. supra pg. 222). Este texto nos explica bastante bien lo que sostenemos sobre el que acabamos de examinar. Tampoco Pomponio distinguía entre las dos interpretaciones de la *ida.*, ni hablaba tampoco de *condicionalis venditio*. Esto ya lo hemos visto: Pomponio era plenamente sabiniano en materia de *ida*. Ulpiano se refería sin duda a esa doctrina de Pomponio, pero luego los interpoladores han aprovechado la referencia para oponer Pomponio a Juliano como respectivos defensores de dos interpretaciones: Según nuestra manera de ver, repetimos, Pomponio se refería a la *ida.*, Juliano, a otra institución. Que el encaje de la cita de Pomponio en la teoría establecida desde el **4 pr.** es espúrea ya lo ha visto la crítica de BESELER, Beiträge I 85 (cfr. II 57, a propó-

sito de *condicionalis*) y de LONGO 44 sg. (contra: WIEACKER 22, cfr. 33, quien admite, de todos modos, que Pomponio seguía a Sabino). Según estos críticos, el texto no contenía más que una cita escueta de Pomponio.

Obsérvese, por lo demás, que el paralelismo entre Pomponio y Juliano no es del todo completo, puesto que en la cita de aquél se habla de usucapión y de frutos, pero no de accesiones ni de *periculum*. Esto indica el gran esfuerzo de adaptación a la propia teoría que tuvieron que desplegar los interpoladores para aprovechar elementos que, en realidad, eran independientes. (Cfr. sobre el *periculum*, página 280 sgs).

IV. **4, 1** = 2708. Aquí habla Juliano (en el libro XV de sus digesta, donde se trataba de la materia, cfr. Paling. Jul. 241 sgs.) de *ida*. Si la *res* o la *ancilla* «*in diem addicta*» perece, ya no se puede realizar una mejor venta de los frutos o del pasto que aquéllas hubiesen producido, puesto que la *melior condicio* debe referirse al mismo objeto de la primera venta. El texto es irrelevante para la cuestión de la configuración de la *ida*.

V. **4, 2** = 2708. Otra hipótesis concreta de *ida*. de dos esclavos por un precio único: muere uno y se ofrece una *melior condicio* respecto al superviviente. Esta segunda venta es posible. Pero la forma en que aparece redactada la respuesta no deja de ser sospechosa. El [*et ideo-fin*] ya ha sido delatado como espúreo por BESELER, en ZSS. 45, 466 y LONGO 274 sgs. El primero, además, sustituye por un <*posse*> todo el giro final [*an discedatur...*]. La enmienda no parece perfecta, pero sí es evidente que todo ese final está alterado. Un caso análogo se nos conserva en el siguiente texto, ya de Juliano directamente.

VI. **17** = Jul. 244. Del libro XV digestorum. Venta

con *ida.* de dos esclavos por precios distintos (10 + 10); se ofrece una *melior condicio* por los dos conjuntamente (30). Se dice que hay que distinguir: si la *adiectio* se refiere a uno solo (20 + 10), sólo aquel esclavo cuyo precio fué superado resultará *inemptus*, mientras que el otro permanecerá comprado por el primer comprador; si la *adiectio* se refiere a los dos (15 + 15), los dos resultan *inempti*, y el primer comprador no conserva ninguno; si no se ha especificado por cual de ellos se hizo la *adiectio*, no hay *melior condicio*, y el primer comprador conserva los dos esclavos. (Probablemente, Juliano hablaba de este caso en inmediata relación por el referido por Ulpiano; sin embargo, Lenel no los ha aproximado así en su Palingencia: 242 y 244).

Aunque este pasaje no ha sido, que yo sepa, objeto de crítica, quizá no se le pueda considerar absolutamente puro. La parte final *quod si...* no parece contener principio que no pueda ser clásico, pero la forma no deja de ser algo sospechosa: *ad... pretium addiderit*, mientras se ha dicho *pretio... adicial, pretio adiectio facta fuerit*. Sea como sea, el texto tampoco resulta decisivo para la configuración julianea de la *ida.*

VII. **4, 3** = 2708. (Cfr. supra pg. 229 sgs.). Ulpiano cita aquí una cuestión sacada de los digesta de Marcelo. Hemos visto ya que el texto está alterado, y que de él no se puede deducir un apartamiento de la doctrina sabiniana.

VIII. **4, 4** = 2708. Otra vez una cita de Juliano, pero no del libro XV, sino del XLVIII de los digesta. (Ya una corrección en el código Florentino sana por *quadragensimo* el *octagensimo* que aparece allí. Al XLVIII pertenece igualmente la cita del **6 pr.**, que veremos después.)

Se trata de ver si el comprador con *ida.*—se dice, el

realidad, *qui emil... in diem*—puede ejercitar el interdicto *quod vi aut clam*. Juliano contesta afirmativamente, ya que ese interdicto corresponde a aquel *cuius interest opus non esse factum*. Luego se agrega que, según Juliano, en la *ida*, todo el *commodum et incommodum* corresponde al comprador, *antequam venditio transferatur*. Pero luego se agrega que incluso después de la *melior condicio* que «transfiere» la venta, tiene el comprador un *utile interdictum*. Por último se dice que tendrá que liquidar lo que haya conseguido por aquella «*actio*», así como también los frutos que percibió.

El caos no puede ser mayor. La venta es pura, pero el comprador no tiene el interdicto en calidad de propietario, como exigiría la lógica, sino por otra razón (clásica). Luego se da otro argumento fundado en un criterio de «utilitas». Luego se extiende el interdicto, como *utile*, al caso en que se haya verificado ya esa *melior condicio* que «transfiere» la venta. Todavía, la obligación de rendir cuentas por la indemnización conseguida y los frutos percibidos. Obsérvese además que, después de citar a Juliano, los dos *inquit* se refieren a mantenedores de doctrinas incompatibles. (SENN, pg. 300 n. 3 cree que el sujeto del último *inquit* sería Sabino, cuya opinión traería Ulpiano a colación, oponiéndola a la de Juliano). Sería difícil poner un poco de orden en ese enorme caos.

Lo que llama la atención es que solo BESELER haya hecho objeto de crítica este corrompidísimo pasaje. Empezó (Beiträge III 150 y 185; en ZSS. 43, 435) por escandalizarse, naturalmente, de que se lleme *actio* a un interdicto (a pesar del brioso esfuerzo de Riccobono en el Festschrift Koschaker II 368, sigo creyendo con Albertario que los clásicos no llamaban *actiones* a los *interdicta*). Después

(en ZSS. 45, 466) dudó de [*el ideo-fin*]. Por último, en Tijdschrift 8, 291 sg. propuso una reconstrucción fantástica, fruto de su portentosa imaginación. (Contra esta crítica de BESELER, pero sin desconocer que este texto, como el siguiente, son impuros, LEVY 115).

IX. **4 b + 4 c** = Ulp. 1597. El **4 b** viene a repetir, casi sin alteraciones, el texto anterior. Evidentemente hubo contaminación. El autor del trozo sería el post-clásico editor de los digesta de Juliano. (Vid. en el sentido de que esta obra es una paráfrasis post-clásica: STEINWENTER, en Studi Bonfante II 437. También creen en una reelaboración post-clásica de esa obra: PRINGSHEIM, en ZSS. 50, 411 y 421 n. 3; 53, 493; con duda, KÜBLER, en Kritische Vierteljahrsschrift 23-1929, 191. En contra, siguiendo a RICCOBONO, SCHÖNBAUER, en ZSS. 52, 229). Por su parte, los reelaboradores del comentario ad Sabinum, de Ulpiano, habrían aprovechado aquel trozo de la redacción post-clásica de los digesta, como ya hicieron en otros casos (vid. sobre esto: DE FRANCISCI, en BIDR. 22-1910, 160). Ahora bien: nos encontramos aquí con una referencia de Juliano a la *ida*. evidentemente interpolada; por otro lado, hemos visto otras alusiones a la *ida*. que permitirían suponer que cuando Juliano hablaba de la *ida*. propiamente dicha no se apartaba de la configuración sabiniana. La duda es ésta: ¿hasta qué punto aquellas referencias interpoladas pueden quitar valor a estas otras referencias que no presentaban discrepancia con la doctrina clásica? En otras palabras: ¿podemos decir que, aparte la hipótesis distinta de venta pura con pacto resolutorio, se nos refleja en algún momento una referencia de Juliano a la *ida*. propiamente dicha? Esta es una pregunta que no me atrevo a contestar tajantemente.

Ahora, el **4 c**, que nos muestra también cómo los digesta de Juliano estuvieron sometidos a una intensa reelaboración post-clásica.

Tras un inciso (§ 11) sobre cuya autenticidad no nos queremos pronunciar aquí (lo considera espúreo BESELER, en Tijdschrift 8-1928, 307), pero que interrumpe extrañamente el texto, Ulpiano continúa en este pasaje presentándonos su propia opinión respecto a la concesión del interdicto *quod vi aul clam*. Se parte del supuesto de que el fundo ha sido concedido en precario al comprador con *ida.*: en ese caso le compete el interdicto. Luego se supone que el fundo no fué *traditus* o fué objeto de una concesión a precario: en ese caso compete el interdicto al vendedor, aunque el *periculum* sea del *emplor*, pues no siempre dispone del interdicto el que corre con el *periculum* (así, p. ej., el comprador corre inmediatamente con el *periculum*, aunque no tenga el interdicto hasta que se le haga *traditio* del objeto comprado). Luego se duda de si lo puede tener cuando posee en precario. A continuación se afirma que si lo tiene como arrendatario. Por último se dice que después de la *melior condicio* sin duda alguna compete el interdicto al vendedor, ya que las discusiones entre Juliano y Casio no se refieren al momento posterior, sino al anterior a la *melior condicio*.

Como se ve inmediatamente, la trama de este texto resulta un tanto inconexa. Por eso desde hace ya mucho tiempo se ha aplicado la crítica a corregirlo (vid. Index Interpolat). No cabe duda de que el texto está intensamente manipulado. Llama la atención en especial la contradicción: *si... precario traditus sit... si vero... facta est precarii rogatio*, que obligó a Cuyas a añadir un *<non>* a la primera hipótesis. Me parece (en este sentido: BESELER,

SIEG, HAYMANN, LENEL, ARNÓ, etc.) que todo el trozo es una glosa, provocada precisamente por la incorporación al comentario ad Edictum de aquel trozo espúreo de los digesta de Juliano. Es muy sintomático que se diga *inter Cassium et Iulianum... quaestio est*: esta supuesta controversia no es más que la contraposición de las dos figuras que hemos señalado como distintas. Los compiladores del ad Edictum se creyeron obligados a hacer una larga explicación. Ulpiano decía probablemente que en el caso de *ida.*, aunque el comprador corría con el *periculum*, sin embargo, no tenía el interdicto *quod vi aut clam* hasta la entrega del objeto vendido, incluso a título de precario. Sobre este mínimo los compiladores construyeron una serie de aclaraciones contradictorias, rematadas con una alusión a los dos jurisconsultos que ellos querían ver en contraposición, puesto que para ellos la figura de Juliano no era más que una configuración de la mismas *ida.*

X. 10 = Jul. 214. El texto es irrelevante para el problema de la configuración. Se trata de saber si el vendedor con *ida.* de un objeto pignorado sobre el cual puede ejercer ya el *ius distrahendi* está obligado o no a aceptar una *melior condicio* que se le ofrece. Se contesta que sí, porque en otro caso no se obraría con la buena fe que exige el contrato de garantía. Pero no así en el caso de que el segundo comprador sea insolvente (se entiende: amañado por el deudor con el fin de entorpecer el *ius distrahendi*). En esa hipótesis el acreedor puede no hacer caso de la mejor oferta y adjudicar la cosa al primer comprador. La crítica se ha limitado (vid. Index Interpolat.) a corregir la mención de *pignus* por *fiducia*, y consecuentemente *addict[u]<a>m.* Pero no es eso. A mi modo de ver, las dos formas introductivas *sed si proponatur...* y *quid ergo est...?* delatan la

glosa (vid. sobre estas frases: ALBERTARIO, Studi V 387). Observemos, además, que el *bona fide negotium agi* no alude concretamente a la fórmula de la *a° fiduciae*, sino que tiene un valor más general, como cuando en **19** (fin) se dice *bona fide facta sit adiectio*; también, el *adiectio recipiatur*, que es insólito. W. ERBE, Die Fiduzia im röm. Recht 50, cree que se han suprimido del texto las circunstancias del caso presentado a consideración; pero, como digo, me parece que todo el fragmento es un par de glosas atribuíbles al redactor post-clásico de los digesta que manejaron los compiladores. Tendríamos, por lo tanto, alteraciones pre-justinianeas en materia de *ida*.

Volvamos a Ulpiano, a la ley **4** de la *sedes materiae*.

XI. **4, 5** = Ulp. 2708. (Cfr. supra pg. 221). Ya lo vimos, por lo que se refiere a Sabino. Nos volvemos a encontrar aquí con la teoría tardía de las dos interpretaciones de la *ida*. como condición resolutoria o como condición suspensiva. Pero se ha incurrido en una contradicción porque Sabino, naturalmente, no podía referirse a ambas interpretaciones. Así, pues, ya hace tiempo que se ha visto la necesidad de eliminar la primera parte del texto desde *Cum igitur* hasta *sit allata*, donde se recoge la teoría que decimos. (En este sentido: BESELER, Beiträge I 85; III 145; en Tijdschrift 8, 292; LONGO 45; SIEG 14; con duda, SENN 306 n. 1; en favor de la pureza, HENLE 187 sg.) Depurado así el texto, el resto del mismo no contiene nada contrario a la construcción sabiniana que Ulpiano venía comentando. Se trata del *falsus emptor* que presenta una *melior condicio*: se tiene por inexistente. De todo modos, la parte final resulta un poco anodina, porque ya se sabe que el problema no se presenta cuando el nuevo comprador no ofrece una *melior condicio*; por eso creo, con

BESLER, en *Tijdschrift* 8, 292, que ese final (BESLER dice, quizá con razón, desde *non existente*, que también resulta redundante) no es de Ulpiano. Se trata de una perogrullada propia del glosador post-clásico.

XII. **4, 6** = 2708. (Cfr. supra pg. 223). Vimos ya la mención de Pomponio. ¿Qué se entiende por *melior condicio*? Una forma de pago más conveniente, aunque el precio sea el mismo; un pago en lugar más ventajoso; una mayor solvencia en el comprador; una compra en mejores condiciones o sin exigir garantía; o, aunque el precio sea algo menor, la dispensa al vendedor de ciertas condiciones que suponían un perjuicio económico superior. Pero nada sobre la configuración de la *ida*. De todos modos el texto no está libre de sospechas. Vid. BESLER, en ZSS. 54, 9 sg.: [*si pretio sit additum. sed*]... <*ea tamen offeratur emptionis lex quae venditori utilior sit quam prior contractus*> [*solutio-allata videtur*]... [*idem ait-fin*]. Quizá la crítica sea algo arbitraria.

XIII. **6 pr.** = Ulp. 2709. Otra vez vuelve Ulpiano a citar a Juliano, y precisamente el libro XLVIII de los digesta.

El texto empieza con una referencia al principio de que el primer comprador se hace dueño de los frutos: tal principio no vale cuando existe un comprador que presente una *melior condicio*. En ese caso el primer comprador debe devolver los frutos al vendedor. Tal sería la opinión de Juliano. Pero tal no fué ni la opinión de Juliano ni la de Ulpiano.

ARCHI 335 sgs. Cree que Juliano exigía del comprador la devolución de los frutos y afirma que en este texto sólo el *et venditori* y el *vel falsus existit* serían interpolaciones, discutiendo la hipótesis de SNEG de que desde *lotiens* el texto

está corrompido por una interpolación. BESELER, Beiträge III 149 criticó tímidamente el texto, pero más a fondo después en ZSS. 43, 435: todo el **pr.**, menos la mención de Juliano, sería interpolación. A la opinión de Juliano habría seguido la mención de la de Pomponio. Quizá faltase esta mención de Pomponio; pero sí parece cierto que tal no pudo ser la opinión de Juliano, por lo menos en relación con su figura de venta pura con pacto resolutorio, pues en este supuesto el comprador adquiriría los frutos y no tenía obligación de devolverlos. (El *refundere* es formalmente sospechoso, vid. BESELER loc. cit.) ¿Trataba Juliano ahí de la *ida.* propiamente dicha, en la que sí deben ser devueltos los frutos que el comprador ha recogido, pero no adquirido? En este punto (cfr. supra pg. 260) no me atrevo a hacer afirmaciones tajantes. Si creemos que tal opinión no podía ser de Juliano, hemos de admitir que Ulpiano no podía achacársela falsamente. Pero la alteración quizá no proceda aquí de los compiladores justinianos, ni de los reelaboradores del comentario de Ulpiano ad Sabinum, sino, como en otros casos (vid. supra pg. 260), de los que confeccionaron la edición parafraseada de los digesta de Juliano. Sería una glosa al principio juliano de que los frutos pertenecen al comprador contaminando la obligación clásica que el comprador con *ida.* clásica tiene de restituir los frutos. Los reelaboradores de Ulpiano habrían aceptado esta glosa, y lo mismo habrían hecho los compiladores justinianos.

En realidad el texto no sirve ni para Juliano ni para Ulpiano.

XIV. **6, 1** = 2709 (cfr. supra pg. 223 sgs.). Ya vimos la referencia a Pomponio. Ulpiano se refería aquí a la doctrina sabiniana de la *ida.*, según la cual los frutos son del

vendedor. (En referencia a Pomponio: BESELER, Beiträge III 149; ARCHI loc. cit., en cambio, prescindiendo de la expresa mención de Pomponio, cree que Ulpiano aludía a Juliano). Principio éste al que se habría agregado, para rectificarlo, la glosa procedente de la edición parafraseada de los digesta juliancos que recoge el **6 pr.**

XV. **4 a** = 142 (cfr. supra pg. 231). Ulpiano cita la misma opinión de Marcelo.

XVI. **9** = 2710 (cfr. supra pg. 221). De la primera parte del texto hemos hablado al estudiar la doctrina de Sabino. La segunda parte es espúrea. (BESELER, Beiträge I 86 sg.: «gehört sehr wahrscheinlich dem Pseudoulpian und cultor eius quod actum est». SIEG 20. Contra: HENLE 176). Verdaderamente tal cláusula de que la *melior condicio* opera como «condición resolutoria» en un sentido tan absoluto de que no dependa de la aceptación por parte del vendedor es, si no inverosímil, desde luego insólita. (El caso es difícil que ocurra. HENLE loc. cit., para defender el supuesto, imagina un «empfindlsamen Käufer, der für den Fall eines besseren Angebots sich von späteren Zudringlichkeiten des Verkäufers, er habe mit dem Nichteingehen auf das bessere Angebot dem Käufer einen Dienst erwiesen, der Gegendienste erheische usw., sichern will»). Me parece que Ulpiano no se entretenía en tales supuestos). Todo ese trozo que empieza con el sintomático *quid tamen* es una glosa que refleja un escrúpulo conceptualista del interpolador.

XVII. **11 pr.** = 2711 (cfr. supra pg. 221). La opinión de Sabino resultaba clara. Menos clara resulta la opinión de Juliano que aparece a continuación, como extraída del libro XV de los digesta.

BESELER, Beiträge II 9 y 70, tuvo también cierta sos-

pecha sobre esta referencia de Ulpiano, y posteriormente (Tijdschrift 8, 292) llegó a una reconstrucción fantástica, en el sentido de aclarar la opinión de Juliano y de recoger asimismo las opiniones de Alejandro Severo y del mismo Ulpiano. En realidad, lo único que se puede decir es que a la opinión de Sabino se contraponen la de Juliano, quizá por obra del mismo Ulpiano (y en ese caso sería contraposición de figuras, no de configuraciones), quizá por el reelaborador de Ulpiano (y entonces procedería, como en otros casos de la edición parafraseada de los digesta julianeos). Juliano parece admitir las sucesivas ventas, de suerte que el segundo comprador, el tercero, el cuarto, etc., vayan comprando siempre con el mismo pacto. Ahora bien; esta posibilidad indica que en ese pacto no se fijaba un *dies*, sino que se dejaba la puerta abierta para vender a mejor comprador indefinidamente. (El que el conservador HENLE 170, sin dar más explicaciones, crea que hay «etliche sprachliche Einwendungen» que hagan pensar en que el texto está interpolado, se entiende al tener en cuenta que ese autor parte del prejuicio—cfr. supra pg. 205 sgs.—de que no había una reserva de mejor venta *sine die*.) En efecto, a pesar de la intervención interpoladora, queda un rastro elocuente: al referir la opinión de Sabino se habla de *ida.*; al referir, en cambio, la de Juliano no se habla de *ida.* expresamente, sino de la posibilidad de que las partes contratantes pacten *ul saepius fundus collocetur*. No se trata, pues, de dos configuraciones de la *ida.*, sino de la *ida.* (sabiniana) y otra figura distinta—venta pura con pacto resolutorio—de Juliano.

XVIII. **11, 1 + 13 pr.** = 2711 (cfr. supra pg. 221). Fragmentos, como hemos visto, irrelevantes para la configuración de la *ida.* Cuando son varios los vendedores y no

todos aceptan la *melior condicio*, el primer comprador conserva la parte perteneciente al vendedor no conforme; pero esto únicamente si la venta se hizo por precios distintos, no por un único precio. En este caso hace falta para que haya segunda venta que todos los vendedores estén conformes. Esta es la opinión de Sabino, a la que se adhieren Escévola, Bruto, Labeón y Celso. El último, de todos modos, hacía la salvedad de que tampoco se diese la rescisión parcial cuando el primer comprador había expresado en el contrato la voluntad de no querer el fundo *nisi totum*. Tampoco aquí se opone Ulpiano, en su comentario ad Sabinum, a la clásica doctrina de Sabino en materia de *ida*.

XIX. **13, 1** = 2711. Como explicación algo superflua pero, por lo demás, no del todo irrelevante para nuestra cuestión, debe considerarse este párrafo, en el que se dice que también uno de los vendedores puede comprar ofreciendo una *melior condicio*. Lo que aquí resulta interesante es que en la frase final se indica claramente que la propiedad del objeto vendido con *ida* es del vendedor mientras no llegue el *dies*: doctrina sabiniana, por lo tanto.

XX. **16** = 936. (Cfr. supra pg. 234). Ya vimos cómo la tendencia sabiniana se conservaba en este rescripto de Alejandro Severo. Indirectamente, pues, también aquí sigue Ulpiano en la misma línea.

Las interpolaciones sospechadas no afectan, en realidad, a esta adhesión. Se ha considerado como tal la indemnización en caso de no poder entregar los frutos [*vel, si non sufficial, solvi*]. Por otro lado, se ha querido eliminar la coletilla referente a la *a° empti*: [*et credo-fin*]. (Vid. Index Interpolat). Ambas críticas me parecen injustificadas, porque las acciones del contrato, para estos efectos de liqui-

dación, siguen en pie aunque se haya operado la rescisión por presentación y aceptación de una *melior condicio*.

XXI. **14 c** = Juliano 241. (Cfr. supra pg. 246 sgs.). Paulo se refiere a la figura juliana de venta pura con pacto resolutorio.

Resumiendo lo que se refiere a Juliano: no se trata de que Juliano diese una nueva configuración a la *ida*. en el sentido de considerarla como venta bajo condición resolutoria, sino de que este jurisconsulto presentó una figura nueva, distinta de la *ida*. Vid. en este sentido la insinuación de SIBER en la reseña a WIEACKER, en ZSS. 53, 540, consistente en una venta pura con pacto resolutorio: si se presenta una *melior condicio*, pero *sine die* (o a muy largo plazo). Esto no quiere decir que Juliano no tuviese en cuenta en algún momento la *ida*. clásica; en efecto, hay algunos textos en que se habla de *ida*. y no parecen contrarios a la doctrina sabiniana; pero el estado de los textos no permite hacer aseveraciones rotundas en este sentido.

Que Ulpiano también distinguía y no confundía la *ida*. y la figura juliana resulta claro de este último fragmento.

XXII. **1 a** = Ulpiano 586. No procede del comentario ad Sabinum, sino del libro XVII ad Edictum.

Una cosa llama la atención inmediatamente: que, a pesar de la adversativa *sed*, las dos hipótesis enunciadas son esencialmente idénticas. Esto muestra que no podemos aceptar el texto en su forma actual. Una vieja interpretación (ACURSIO) veía una venta de cosa mueble en el primer caso, y de inmueble en el segundo.

Según MÜLLER y SCHILING (cits. por SCIALOJA. Teoría della Proprietà, 380) en el primer caso la rescisión es a voluntad del comprador, y en el segundo a voluntad del vendedor. KOHLER, en Archiv für bürgerl. Recht 15, 15

(quien recoge la literatura antigua sobre este texto), supuso, siguiendo una vieja idea de AzÓN, que en la primera hipótesis se trataba de una *res nec Mancipi*, y en la segunda de una *res Mancipi*, corrigiendo así el texto: <*rem nec Mancipi*> *emerit...* [*ian non*], y [*et*] que sería un paliativo de una adversativa que habría perdido ya su razón de ser. (Cfr. también en este sentido SCIALOJA, Teoría della proprietà, II 383 sg., quien cree, por lo demás, que el texto está más profundamente alterado.) Según SIBER, Röm Recht II 426, la primera hipótesis se refería a una condición resolutoria, y la segunda a una suspensiva, corrigiendo, por su parte (con cierta duda): *potest* [*in rem actionem*] <*exceptione rei venditae et traditae*> *uti-sed* [*et*]... *facta*, <*adversus venditorem fundum vindicantem exceptionem doli*> *uti* [*in rem actionem*] *potest* [: *postea non poterit*]. (Contra esto, WIEACKER 64.). SIEG (cfr. las objeciones de MAIER en ZSS. 54, 470) cree que la primera hipótesis se refiere a una subasta fiscal de un terreno provincial, con una revocación anormal por ser de carácter administrativo, mientras que la segunda sería la de una verdadera *ida*, y en ella se habría negado la revocación; en consecuencia, elimina únicamente [*postea non poterit*], sin tocar, por descuido, «*antequam-facta*». Según BESELER, Beiträge III 143 y V 5 sg., el primer miembro [*si quis-sed et*] es una glosa al segundo miembro, cambiando en absoluto el sentido de éste: <*si dies venerit nec*> [*antequam*] *adiectio*. KRÜGER (Dig. ad h. l.), por el contrario, se inclina por ver una interpolación en el segundo miembro [*sed-poterit*], aunque en el Supplementum recoge la crítica de BESELER. En el mismo sentido de KRÜGER se manifestó SENN 297 n. 1, y, aunque sin mucha claridad, WIEACKER 64. En el primer supuesto se daría la revocación real por tratarse de una venta fiscal;

el segundo supuesto sería «ein Glossem, das die erste Klausel mit dem technischen Ausdruck 'in diem addictio' erläuterte, ohne den Unterschied der beiden Formeln zu kennen». Pero esta explicación de WIEACKER resulta en contradicción con el hecho reconocido por ese autor de que la fórmula de la *ida.* surgió precisamente de las ventas fiscales. También en el sentido de KRÜGER, LEVY 123 sgs., quien elimina igualmente [*iam non*] (contra vid. BESELER, en ZSS. 54, 6). KNIEP, Gai commentarii II 111 y 136, corrige el primer miembro — [*post-iam*] — y elimina el segundo también, substituyéndolo por esta reconstrucción: <*idem dicendum est, si cui in diem addictus sil fundus stipendiarius*>. LONGO 41 se limita a apuntar una duda imprecisa sobre todo el texto.

El principio de la revocación de la propiedad que en los dos miembros de este texto se refleja no es clásico. (Cfr. supra pg. 237. El mismo principio de revocación real se encuentra interpolado en otro pasaje del mismo libro XVII ad Edictum: Dig. 39, 6, 29. Vid. Index Interpolat). Sin embargo, no creo que ninguno de los dos miembros se pueda considerar absolutamente insiticio. (Una prueba, a mi modo de ver, de que el primer miembro es genuino está en que no se dice, como solían decir los interpoladores, *sub hac lege*. Cfr. mi observación final del artículo Sub condicione, en Emerita 8-1940, 78). Se trata, en realidad, de la contraposición de dos hipótesis distintas. (Ya en este sentido, LONGO 42, cfr. SIBER Röm. Recht II 424 n. 21 y 425. Según PELLAT—cit. FUENMAYOR, La Revocación de la Propiedad 46—sólo era verdadera *ida.* la del segundo miembro). Esas dos hipótesis son precisamente las dos que hemos visto en las fuentes: la figura de Juliano y la *ida.* propiamente dicha, es decir, sabiniana;

en la primera hay un pacto resolutorio adjunto a una venta pura; en el segundo hay un pacto especial, que, como hemos visto, los romanos construyeron unánimemente como especial *lex contractus* que no debe confundirse con la condición suspensiva. Estas dos hipótesis son las que se recogen en nuestro texto:

Si cui in diem addictus sit fundus... (ida., sabiniana).

Si quis hac lege emerit ut, si alius meliorem condicionem attulerit, recedatur ab emptione... (figura juliana).

Esta interpretación del texto, que es la única satisfactoria, a mi entender, parece haberse intuito, aunque sin la debida claridad, ya desde antiguo. En efecto, ya la Glossa vió que en el primer supuesto de Ulpiano faltaba el *dies* presente en el segundo supuesto, y CUJAS vió en la segunda hipótesis una condición suspensiva y en la primera una condición resolutoria. (Vid. FUENMAYOR loc. cit. Sobre las distintas hipótesis armonísticas que los romanistas fueron dando a este texto, vid. SCHULIN 168 sgs.).

Ahora bien: ¿en qué sentido se oponían adversativamente (*sed!*) las dos hipótesis? Trátese de una *petitio* de un predio estipendiario (LENEL, WIEACKER, LEVY), o de un *ager vectigalis* (BESELER), se hacia referencia a una acción real. La oposición, para ser clara, exigía cierta simetría en el supuesto, y aquí, por el contrario, nos encontramos con que en el primer miembro se dice *post allalam condicionem*, y en el segundo, *antequam adiectio sit facta*. Creo que uno de los supuestos debe ser corregido. Evidentemente, mientras el segundo parece irreprochable formalmente, el primero nos presenta la palabra *condicio* en un sentido ambiguo. ¿Se trata de una *melior condicio*? ¿Se

trata de una «condición resolutoria»? Esta deficiencia formal hace que nos inclinemos por corregir este primer miembro. Así, pues, se contraponía la figura de Juliano a la *ida.* en referencia a la disponibilidad de una acción real antes de la *melior condicio*. La diferencia no podía ser más que ésta: en el primer supuesto el comprador tiene acción real; en el segundo, no. En este sentido, me atrevería a corregir el texto en la siguiente forma (aceptando para el primer miembro la corrección de KNIEP):

Si quis hac lege emerit ul si alius meliorem condicionem attulerit, recedatur ab emptione[—], potest in rem actione uli. sed [—] cui in diem addictus sit fundus, antequam adiectio sit facta, uli in rem actione <non> potest [—].

Así, pues, Ulpiano, lo mismo que todos los jurisconsultos romanos y hasta el mismo emperador Alejandro Severo, siguió la doctrina sabiniana de la *ida.*, la única clásica. Por otro lado, recogió una figura especial de Juliano, de venta pura con pacto resolutorio. Fueron los interpoladores quienes confundieron ambas figuras considerándolas como dos posibles configuraciones de la *ida.*, cuya interpretación, según el criterio normal en los bizantinos, dependería de la voluntad de las partes contratantes. Un punto queda, sin embargo, sin precisar: el de distinguir en esta labor interpoladora la obra de los pre-justinianos y la de los justinianos. La verdad es que, dado el estado actual de la crítica de interpolaciones, resulta difícil precisar con certeza en este problema hasta dónde llegan las alteraciones de unos y las de otros; pero sí nos atreveríamos a decir que en buena parte toda esta nueva concepción de la *ida.* con el principio de la revocación real es ya pre-justiniano.

III. RESULTADOS DOGMATICOS

Una vez precisada la posición de la jurisprudencia clásica respecto a la *ida.*, hemos de reunir aquí los resultados que la exégesis crítica nos ha proporcionado para construir el perfil dogmático de la institución.

1. *La «melior condicio»*.-- Como supuesto esencial de la *ida.*, tenemos el hecho de que un nuevo comprador ofrece un precio mejor, es decir, el hecho de una *melior condicio*. Se nos presenta, por lo tanto, como cuestión previa la de fijar qué se entiende por *melior condicio*. Para ello contamos con bastantes fragmentos de la *sedes materiae*.

Por *melior condicio* no debe entenderse exclusivamente una oferta de precio más elevado, sino unas condiciones más ventajosas para el vendedor. En este sentido, debe atenderse a «todo lo que pertenece a la utilidad del vendedor» (5). Puede consistir, por lo tanto, no sólo en un precio más elevado, sino también en una mayor facilidad o rapidez para el pago, o en la conveniencia del lugar para el mismo, o en la mayor solvencia del nuevo comprador, o en la liberación de una fianza o, incluso con un precio menor, de ciertas circunstancias del contrato gravosas para el vendedor (4, 6).

Por lo demás, se plantean ciertos requisitos, tanto desde el punto de vista de la persona del nuevo comprador como desde el punto de vista del objeto sobre que puede versar la *melior condicio*.

Desde aquel primer punto de vista personal se exige que el mejor comprador no sea un comprador amañado por el vendedor o por el comprador (4, 5; 14 pr.). El que sea incapaz o insolvente perjudica exclusivamente al

vendedor que aceptó la nueva compra (**14, 3; 14, 2**); pero en el caso de que el nuevo comprador insolvente hubiese sido presentado por el comprador antiguo, el vendedor podrá reclamar de aquél el perjuicio que la insolvencia del nuevo comprador le haya ocasionado (**14, 1**). Por otro lado, el nuevo comprador puede ser uno de los mismos covendedores (**13, 1**).

Desde el punto de vista del objeto sobre el que puede darse la *melior condicio*, hay que observar que éste ha de ser exactamente el mismo de la primera venta, de suerte que aquélla no se dará cuando el objeto vendido haya perecido, aunque existan los frutos de este objeto (**4, 1**). Ya veremos más adelante qué suerte corren los frutos; pero estos no corresponden de ningún modo al nuevo comprador, sin que esto pueda estimarse como merma que suponga una *melior condicio* en el caso de que el precio sea el mismo del primer comprador: no paga más quien paga el mismo precio sin llevarse los frutos (**14, 5**). En principio, el objeto de la segunda venta ha de ser igual al de la primera (**14, 4**); pero puede ocurrir también que se agregue algún otro objeto, siempre que no se haga esto con dolo, es decir, faltando en la buena fe debida a los intereses del primer comprador (**19**). En caso de que se haya añadido algo más en la segunda venta, la adición ha de tener un valor inferior a lo que represente la diferencia de la *melior condicio* (**15, 1**). Así también, si el nuevo comprador dispone para el pago de un plazo más largo que el primero, los intereses que el precio puede producir en esa diferencia de tiempo han de sumar una cantidad inferior al aumento de precio. No habría *melior condicio*, p. ej., si el segundo comprador ofreciese 100 sestercios más, pero se reservase un plazo de un año, siendo así que los intereses del precio en

ese plazo superasen la cantidad de 100 sestercios. Un caso especial tenemos cuando se venden conjuntamente varias cosas y se da la *melior condicio*. Esta es posible siempre que una de ellas exista todavía (**4, 2**); cuando sobreviven varios objetos, o todos, debe quedar muy claro sobre cuál se hace la mejor oferta o si se hace sobre todos conjuntamente, pues en otro caso sigue en pie la primera venta (**17, 2**). Otro caso especial es cuando son varios los vendedores y no están acordes respecto a la aceptación de la *melior condicio*: si el precio es único, aunque las partes sean distintas, no se da entonces la *melior condicio* (**13 y 12**); sí se puede dar, en cambio, una *melior condicio* respecto a las partes de los vendedores que la aceptaron cuando, a pesar de haberse hecho la venta conjuntamente, se han determinado tantos precios como vendedores (**11, 1**).

Por último, no hay que olvidar que el hecho de la *melior condicio* no opera la rescisión *ipso iure*, como ocurriría con una condición, sino que es menester que el vendedor acepte esa nueva compra, aproximadamente como ocurre en las condiciones medio-potestativas. (Sobre esto insiste ARCHI 372 n. 2.) La *melior condicio* opera automáticamente tan sólo en el caso de que se haya pactado así; pero tal pacto, aunque se presenta en **9**, es tan contrario a la realidad económica que podemos pensar es producto de la imaginación de un glosador tardío. El vendedor puede rechazar esa *melior condicio* y conservar en pie la primera venta (**9**). Únicamente en el caso de una cosa que tenía en prenda y sobre la que ejercita el *ius distrahendi* está obligado el vendedor a aceptar el mejor precio que se le ofrece (siempre que el nuevo comprador sea solvente), porque de no hacerlo así perjudicaría los intereses del deudor (**10**). También el heredero del vendedor puede acep-

tar o rechazar la mejor oferta, pero siempre que haya adquirido la herencia antes del *dies* fijado como término para la presentación de la *melior condicio* (**15 pr.**). Hay que recordar igualmente que el primer comprador puede mantener su compra ofreciendo al vendedor las mismas condiciones que ofrece el segundo comprador (**6, 1 y 7**), para lo cual se impone al vendedor la obligación de comunicar al primer comprador la oferta que hace el segundo (**8**). Estas dos características separan el caso de la *ida.* de la teoría de la condición a que corrientemente se aproxima.

Los problemas dogmáticos que vamos a examinar a continuación se refieren a la determinación de las relaciones jurídicas reales y de crédito que se producen antes y después de ser aceptada la *melior condicio*. Siguiendo un criterio metodológico que nos parece bastante seguro, vamos a indagar tales relaciones jurídicas desde el punto de vista de la acción. Atenderemos, pues, a las preguntas que conviene siempre que se trate de conocer la naturaleza de una institución romana: ¿Qué acciones son posibles? ¿Qué finalidad persiguen esas acciones?

2. *Las acciones del contrato.*—La primera cuestión que se presenta es la de si son posibles y qué finalidad tienen las acciones propias del contrato, es decir, la *a° empti* y la *a° venditi*.

Los textos hablan de la acción del contrato como posible: **16; 4, 4** (aunque el texto no es fehaciente) y **14, 1**. Pero la aplicación de la doctrina de las «condiciones» a la problemática de la *ida.* ha producido una dificultad seria. Si consideramos que los efectos del contrato no surgen *pendente condicione* o han perdido vigencia por haberse cumplido una condición resolutoria, ¿cómo es posible que se

hable de acciones derivadas de aquel contrato que no tiene valor?

Se admite en parte de la doctrina (SENN) que las acciones del contrato eran posibles en la época más antigua, cuando la *ida.* era considerada como *lex rei suae dicta*, no como condición suspensiva, y que tal régimen se habría mantenido, por razones de utilidad, incluso en otra época posterior, cuando se concibió la *ida.* como condición resolutoria. WIEACKER, por su parte (pg. 6 sgs.), reconoce (pgs. 76-7) que, respecto a la *ida.*, no se ofrecen dudas sobre la posibilidad de la *a° venditi*, aunque esto no resulte tan claro respecto a la *lex commissoria*, donde las opiniones no están de acuerdo y parece darse preferencia a la *a° in factum*. LEVY, en cambio, niega que los mantenedores de la antigua configuración (para él de condición suspensiva) hubiesen admitido tal acción del contrato. Esta habría sido admitida sin discusión desde el momento en que Juliano impuso la configuración de la *ida.* como condición resolutoria. Pero LEVY no se refiere concretamente a la *ida.*, y su razonamiento incluso respecto al *pactum displicentiae*, que él considera preferentemente, resulta defectuoso. (En Dig. 19, 5, 20 pr. la *a° venditi* no es para rescindir el contrato, sino para hacerlo cumplir, y la referencia a la *a° praescriptis verbis* es espúrea: Labeón concedía seguramente la acción del contrato. En Dig. 19, 5, 12 no se presenta una hipótesis de rescisión, sino un típico caso—clásico—de los llamados contratos innominados, protegido por una *a° in factum*: no se trata de una compraventa con cláusula de rescisión, sino de un «vendo para que me vendas», esta segunda venta *sub condicione*. Por último, si en Dig. 18, 5, 6 se admite la *a° empti*, no puede negarse el fundamento para la *a° venditi*, por más que no se hable de ella, y la

conurrencia de la *a° venditi* con la reivindicatoria no debe considerarse inverosímil, ya que aquella sirve para unos fines de liquidación del contrato para los que no sirve la acción del propietario.)

El hecho de que se diesen la *a° venditi* y la *a° empti* no es extraño. Esto podría chocar si partiésemos del supuesto de que la venta quedaba afectada por la *ida*, como por una condición suspensiva o resolutoria. Tanto en uno como en otro caso parecería paradójico este efecto prematuro o póstumo del contrato. Se ha pensado en una actitud sabiniana favorable a la concesión de la *a° venditi* fundada en un contrato que, por estar afectado de condición, no producía efectos. Todo esto resulta superfluo si consideramos que ahí, y en otros casos análogos, no se daba una condición, sino una *lex contractus*. El contrato existía y producía algunos efectos sí y otros efectos no. Entre los que producía estaba el de dar base a las acciones correspondientes. Las acciones del contrato, por lo tanto, no dejaron de ser lógicamente explicables, como dice SENN, ni, como sostiene LEVY, empezaron a serlo a partir de Juliano, sino que lo fueron siempre, en la época clásica, porque, como hemos dicho, la concepción de la *ida* no varió.

Cuando no se trataba de *ida*., sino de aquella venta pura con pacto resolutorio que introdujera Juliano, sí resultaba ilógico el que se diesen las acciones del contrato. Aunque no contemos con apoyos textuales, es posible que en ese caso se diese, en lugar de la acción contractual, una *a° in factum*.

Admitida la posibilidad de las *acciones empti y venditi*, hemos de precisar para qué fin podían establecerse.

La *a° empti* servía normalmente para conseguir una indemnización por la no entrega de la pacífica posesión

de la cosa comprada o su entrega en condiciones indebidas, dentro siempre del margen de la *bona fides* que da carácter al contrato de compraventa. En relación con la venta del tipo de *ida.*, esa acción tenía como finalidad especial la de reclamar el precio pagado en caso de quedar rescindido el contrato por la presentación de una *melior condicio*. En **20** se trata de una *a° empti*.

3. *Periculum emptoris*.—A este respecto se nos presenta una cuestión especial: cual es la del *periculum*, es decir, la de saber en qué circunstancias puede ocurrir que el comprador, sin conseguir la cosa, no pueda reclamar el precio. En **2, 1** y **4, 1** Juliano admite el *periculum emptoris* para su supuesto de venta pura con pacto resolutorio. Pero la solución parece haber sido la misma para la *ida.* propiamente dicha (**3**).

También resulta sintomático el silencio de Pomponio acerca del *periculum*, en la referencia que Ulpiano hace en **4 pr.** No queremos decir que los compiladores hayan eliminado al final de ese párrafo un «*nec periculum*» (así SIEG 9 sg.), porque, como observa HENLE 186 (este observa, por lo demás, que el razonamiento de SIEG es defectuoso), también falta una referencia a las accesiones, y esto hace suponer que Pomponio (en Ulpiano) no hablaba de esta cuestión en ese momento. Lo sintomático es precisamente que no se hable del *periculum* al hablar de los frutos. Era natural que al decir que no correspondían los frutos al comprador dijese también que, en compensación, tampoco corría con el *periculum*. Esto se puede explicar pensando que el *periculum* era del comprador también en la concepción de Pomponio, contra lo que generalmente se sostiene porque se quiere asimilar la *ida.* de Pomponio a una «condición suspensiva».

Más claramente, aunque afectado de interpolaciones, habla de *periculum emptoris* el **14 c**, en una relación que estimo es de *ida*. propiamente dicha.

4. *Impensas necesarias*.—Por lo demás, la *a° empti* servía para que, en caso de rescisión por *melior condicio*, el comprador pudiese reclamar una indemnización por las impensas necesarias realizadas con ocasión de haber tenido la cosa durante cierto tiempo.

A este respecto nos informa Ulpiano (**16**) sobre una constitución de Alejandro Severo en la que se determina que el comprador, obligado a la restitución de los frutos, pueda deducir las impensas necesarias o conseguir por otro lado que éstas le sean indemnizadas. Y en una coletilla final se dice que el emperador pensaba en la acción del contrato. Aunque, como ya vimos, el texto ha sido censurado por la crítica, en ésta ha influido bastante el prejuicio de que no se puede actuar con una acción fundada en un contrato *sub condicione*. Si la concesión de esta *a° empti* hubiese sido creación de los interpoladores, éstos probablemente no hubiesen llegado a la sutileza de atribuir su pensamiento al emperador tan innecesariamente. Aunque pueda haber algo retocado en ese texto, no creo que lo sea lo que se refiere a la *a° empti*.

Así, pues, tenemos ya las dos finalidades especiales que la *a° empti* puede tener en el caso de *ida*.: reclamación del precio pagado al acontecer la rescisión por *melior condicio* y reclamación de las impensas necesarias, siempre que en el mismo supuesto, al devolver los frutos aquéllas no hayan sido deducidas, siempre conforme a los postulados de la *bona fides*.

5. *Actio venditi y reivindicatoria*.—Veamos ahora qué fines podía tener la *a° venditi*. Normalmente, en el con-

trato de compraventa, la *aº venditi* sirve para reclamar una indemnización por el no pago del precio convenido. En la hipótesis especial de la *ida.*, esta acción tenía, además, otra finalidad: la reclamación de una indemnización por la no devolución de la cosa con sus frutos y sus accesiones. Todavía podía tener otra, de carácter secundario, la de reclamar una indemnización al comprador, que presentó un segundo comprador insolvente (6, 1).

Luego examinaremos el problema de las acciones reales, es decir, el problema de quien sea el propietario de la cosa vendida; pero independientemente de esto, es cierto que el vendedor pueda hacer cumplir el contrato mediante la acción del contrato misma. El que el vendedor pueda ejercitar la acción reivindicatoria además de la *aº venditi* no tiene nada de anormal. Porque es cierto que no podemos decir en la *intentio* de la fórmula (excepto en el caso de *condictio furti*) que *dari nobis oportere* lo que es nuestro, ya que lo que es nuestro no puede sernos «dado» (transmitido en propiedad); pero la *aº venditi* no tiene exactamente ese fin, sino que abraza un complejo de obligaciones del comprador, entre ellas la de devolver la cosa que también podría ser directamente reivindicada. En este sentido, la *aº venditi* es más útil que la reivindicatoria, además de suponer una prueba mucho más fácil. Sin embargo, la idea de la incompatibilidad entre esas dos acciones ha dominado el pensamiento de algunos romanistas que han dedicado atención a nuestro tema.

6. *Accesiones y frutos.*—Ahora bien; hemos dicho que la *aº venditi* se encamina igualmente a pedir la indemnización por la no entrega—además de la cosa misma—de las accesiones y los frutos que la cosa haya tenido, siempre en la hipótesis de rescisión por *melior condicio*.

Juliano, referido por Ulpiano (**2, 1**), aunque, naturalmente, no en relación con la *ida.*, sino con la figura de venta pura con pacto resolutorio, dice que los accesorios y los frutos se hacen del comprador. Es normal porque, en esa figura, el comprador se hace desde luego propietario de la cosa comprada y recibida (se entiende: por los modos adecuados y *a domino*). Este principio se descubre igualmente, a pesar de las intensas interpolaciones, en **14 c**.

Una serie numerosa de textos se refiere al problema de los frutos en la hipótesis de *ida.* propiamente dicha. Así, **4 pr.**, donde Ulpiano se refiere a Pomponio: *nec fructus ad eum (sc. employem) pertinere*; así, **6, 1**: *venditoris sint... quod ratio facere videtur*; así, la constitución de Alejandro Severo en **16**: *fructus... venditori restitui necesse est*. En todos estos textos se dice claramente que el comprador no adquiere los frutos, y la obligación que tiene de devolverlos en caso de rescisión. El mismo principio se enuncia en **14 a**, sólo que aquí se hace una clara excepción por otras circunstancias especiales. También se habla de la devolución de frutos en **6 pr.** y **14, 1**, aunque ambos textos, como hemos visto, no sean fehacientes.

En este sentido, existía una notable diferencia entre la figura de Juliano y la *ida.* En aquélla el comprador adquiriría los frutos y no tenía que devolverlos en ningún caso; en ésta no los adquiriría y estaba obligado a devolverlos al presentarse y ser aceptada la *melior condicio*. Tenía que devolverlos al vendedor y no al nuevo comprador, pues éste, como dice claramente Paulo (**14, 4** y **14, 5**) no compraba más que la cosa misma y no sus frutos.

Estas conclusiones me parecen más claras y mejor fundadas que las mantenidas por la doctrina, en la que reina un gran desconcierto. Mientras BESELER y WIEACKER

creen que sólo se impuso la obligación de la restitución de frutos en la tarda época clásica, y SIEG cree que nunca en la época clásica se admitió tal obligación, ARCHI sostiene que tal obligación es una consecuencia de la concepción juliana. La restitución de frutos sería una consecuencia de la rescisión *ex tunc* exigida por la *bona fides*. La doctrina de ARCHI es aceptable únicamente cuando vemos que, al revés de lo que cree el autor, los textos en que éste se apoya se refieren precisamente a la *ida*. sabiniana.

Ahora bien; si la devolución de frutos en la *ida*. se explica bien por el principio de que no eran de la propiedad del comprador, hemos de admitir que no nos es conocida la explicación adoptada por la mentalidad jurídica-romana para proteger al comprador en la disposición de aquellos frutos cuando la *melior condicio* ya no era posible por haber pasado el *dies*. No me inclino a pensar en efectos retroactivos, sino más bien en que el comprador adquiriría en aquel momento la propiedad sobre los frutos lo mismo que la adquiriría sobre la cosa principal. Tenemos que ver, pues, lo que se refiere a la propiedad, es decir, lo relativo a las acciones reales. ¿Quién puede reivindicar la cosa vendida?

7. *Acción reivindicatoria*. --- Aunque en otros aspectos hemos discernido entre *ida*. y venta *sub condicione*, sus efectos son idénticos por lo que se refiere a la adquisición de la propiedad: el comprador no puede hacerse propietario de la cosa comprada y recibida mientras quepa esperar una *melior condicio*.

Normalmente, en las ventas fiscales, donde la *ida*. era frecuente, el comprador, tratándose de cosas muebles, no recibía la cosa (en este sentido: SCHULIN 163), pues convenía que los posibles nuevos compradores vieran la cosa

para hacer la mejor oferta; tratándose de inmuebles, la *mancipatio* (event. *traditio*) tampoco solía verificarse mientras el plazo de la subasta estuviese abierto, por más que en algún caso se pudiese dejar en posesión al comprador, por ejemplo, a título de precario (**4 b**: ... *si post in diem additionem factam fundus precario traditus est*). En estos supuestos no se planteaba para nada la cuestión de la propiedad, puesto que no se verificaba el modo de transmisión. (Luego veremos lo referente a la usucapión). Esta cuestión se presentaba, en cambio, cuando el comprador recibía la cosa antes de pasar el *dies*. Si la transmisión se había verificado mediante *mancipatio* de una *res Mancipi*, naturalmente la propiedad se hacía del comprador. Si, por el contrario, había habido una simple *traditio*, sea de *res Mancipi* o de *res nec Mancipi*, ésta no operaba los efectos de transmisión de la propiedad (bonitaria o civil) por falta de *causa*. La pendencia de la *melior condicio*, lo mismo que si se tratase de una «condición suspensiva», hacía insuficiente la causa (*usucapionis* o *traditionis*), de suerte que el comprador no podía ejercitar la acción real correspondiente (Publiciana o reivindicatoria). Tan pronto como aquel defecto quedaba eliminado (por llegar el *dies* sin que se hubiese presentado la *melior condicio*) el acto de la *traditio* se hacía eficaz y el comprador adquiría la propiedad de la cosa comprada y recibida.

En **11 pr.** se dice que, según Sabino—estamos, por lo tanto, en la *ida.* clásica—, la cosa *emptoris statim fit* cuando ya no se puede esperar una *melior condicio*. En **13, 1** se indica claramente que el vendedor sigue siendo propietario, pues se admite que uno de los covendedores ofrezca, él, la *melior condicio* a los otros covendedores: *emere enim cum lota rem etiam nostram partem possumus*. De **1, 14 b** y

4, 3 no se pueden sacar consecuencias debido a la corrupción de los textos.

No tenemos, en cambio, fuentes genuinas que traten de esta cuestión para la hipótesis de la figura de Juliano; pero es evidente que al concebirse aquella como venta pura con pacto de resolución, la entrega de la cosa producía la transmisión de la propiedad. El comprador se hacía propietario, y con ese motivo adquiría, como hemos dicho, los frutos producidos por la cosa.

8. *Usucapión*.—Consideraciones análogas debemos hacer respecto a la usucapión. El comprador con *ida.* no podía usucapir, según se dice, a pesar de las interpolaciones, en **4 pr.** Existía el mismo defecto de *causa* que para la *traditio*.

En la figura de Juliano, en cambio, el comprador que se hacía propietario de la cosa comprada y recibida, podía usucapir, se entiende en el supuesto ordinario en que se precisa la usucapión. Así se desprende también de **2, 1**, a pesar de las interpolaciones, y de **14 c**, una vez queda debidamente depurado.

9. *Revocación*.—Sentada así la cuestión de la propiedad antes de ofrecerse una *melior condicio*, veamos ahora lo que se refiere a los efectos que esta *melior condicio* pueda tener respecto al derecho de propiedad.

Unánimemente, se puede decir, admite la doctrina que el Derecho clásico romano desconoció la revocación de la propiedad a consecuencia de una *melior condicio*, y en virtud de un *ida.* Tal principio de revocación es bizantino, como bizantina es en general la idea de la propiedad revocable, y para introducir ese principio los compiladores hubieron de interpolar varios textos: **1 a**; **14 c** y **4, 3 ~ 4 a**. Sea observado de paso que de estos textos que suponen

la revocación real, sólo uno, el **4, 3**, pertenece a la *sedes materiae*, lo cual hace pensar que los compiladores no llevaban como consigna fija la de alterar la materia en ese sentido, sino que más bien tales interpolaciones obedecen a una tendencia general y diluida, quizá pre-justiniana.

Para salvar en parte estos textos, algunos autores han supuesto que la revocación de que se hablaba no era propiamente la del dominio quiritarario, sino la de la propiedad pretoria. Habría que suponer que se trataba siempre de una venta de *res Mancipi* seguida de simple *traditio*. El comprador quedaría entonces protegido por la *a° Publiciana* y la correspondiente *exceptio rei venditae et traditae*, y tales medios procesales cesarían al verificarse la *melior condicio*.

A mi modo de ver, el problema de la revocación de la propiedad no se planteaba respecto a la *ida*. clásica, porque en ella no había transmisión de la propiedad, ni siquiera pretoria, ya que ésta exigía una justa causa de posesión que no existía en caso de *ida*., y si había habido *mancipatio*, la transmisión era irrevocable y el vendedor no podría reclamar más que con una acción personal, como ocurre, por ejemplo: con la *mancipatio fiduciae causa*. En cambio, sí se podía plantear el problema respecto a la propiedad de la cosa vendida con pacto resolutorio, pues aquí la propiedad pasaba, desde luego, al comprador, propiedad civil o pretoria, según los casos. En esta hipótesis juliana la revocación real parecía, en cambio, muy natural. En efecto, si admitimos que esta figura surgió de la práctica del Derecho romano-egipcio (greco-egipcio) referente a ventas enfitéuticas, la idea de la revocabilidad no choca, porque en esas ventas la propiedad seguía siendo imperturbablemente del Estado y lo único que se podía transmitir era el dominio útil, la posesión estable y transmisible con plena

facultad de disposición. Ahora bien; la revocación de esa posesión por el cumplimiento de la condición resolutoria es más fácil de admitir porque no entra ya dentro del concepto de propiedad revocable. La duda está en saber si Juliano, al construir sobre esa realidad económica su figura de venta pura con pacto resolutorio, trasladó a la propiedad, al menos propiedad pretoria, que se transfería en la entrega que seguía al nuevo negocio el efecto revocatorio que en el modelo existía en relación con el dominio útil. El estado de los textos no permite hacer afirmaciones en este punto, pero es dudoso que tal extensión se diese en la época clásica. Lo que sí puede decirse es que los post-clásicos, al confundir esta figura julianea con la de la verdadera *ida.*, considerándolas como dos configuraciones posibles de una misma institución, no tuvieron empacho en generalizar la revocación real.

10. *Interdictos.*—Nos queda por ver, en fin, de qué interdictos podía disponer el comprador. Los interdictos posesorios los tendrá, naturalmente, siempre que el vendedor le haya entregado la posesión de la cosa vendida, lo cual ocurre normalmente en el caso de Juliano, puesto que aquí el comprador se hace dueño, y excepcionalmente en la verdadera *ida.*, donde el comprador no llegará a hacerse dueño mientras pueda esperarse una *melior condicio*. Tal posesión es *possessio ad interdicta*. En las fuentes, sin embargo, esta cuestión no se trata especialmente. Sí tratan, en cambio, del interdicto *quod vi aut clam*, que compete, en principio, a quien tenga interés en la cosa. Pero los textos pertinentes están profundamente alterados, **4, 4, 4 b** y **4 c**. Sin embargo, en todos ellos parece otorgarse el interdicto al comprador antes de la *melior condicio*. En los dos primeros textos es Juliano, siempre en el supuesto

de venta pura con pacto resolutorio, quien concede ese interdicto al comprador. En el tercero se refleja, aunque alteradísima, la misma opinión de Ulpiano; pero probablemente Ulpiano trataba allí de la *ida*. propiamente dicha y por esto no concede tal interdicto más que en el caso de que el comprador haya recibido la posesión de la cosa, aunque sea a título de precario. Normalmente, pues, ese interdicto corresponde al poseedor, que en la *ida*. suele ser el vendedor y en la figura juliana es el comprador.

ALVARO D'ORS PÉREZ-PEIX,
Catedrático de Santiago

LA PROPIEDAD PRIMITIVA DE LAS “RES NEC MANCIPI”

INTRODUCCION

El enunciado que encabeza nuestro trabajo muestra claramente la dificultad del tema. Analizar la situación jurídica de la arcaica categoría de las *res nec mancipi* vale tanto como adentrarse en el oscuro y a veces proceloso océano de la historia jurídica de la Roma primitiva, sobre la cual la carencia de fuentes coetáneas ha permitido que se desencadene lo que Von Mayr calificó de vendaval del escepticismo.

No son escasas, como veremos en el curso de este estudio, las teorías que a propósito de la calificación exacta de las *res nec mancipi*, como objeto de derechos subjetivos, se han forjado; mas para que ello sirva también como justificación del plan que adoptamos, queremos destacar cómo, generalmente, se ha querido resolver la cuestión, con un enfoque demasiado unilateral, excluyendo la consideración del panorama conjunto de la posible vida económica y jurídica de las épocas primeras de la urbe romana, lo que fatalmente ha conducido a soluciones que ni resisten el contraste con los resultados obtenidos por el método comparativo aplicado a los pueblos de la antigüedad, ni satisfacen plenamente a la luz de la investigación filológica.

Esta es la razón de que, observando el índice de los ca-

pítulos que integran este estudio, pueda parecer que se tratan cuestiones apartadas de su finalidad directa e inmediata; sin embargo, si aquí tratamos, en los límites que nos son precisos y útiles, temas como los del *nexum*, *mancipium*, etc., es a fin de que la visión plena de fenómenos sociales y jurídicos de la Roma primitiva evite, en la medida de lo posible, la desviación, tan fácil en el terreno de lo hipotético, del criterio metodológico.

I.—RES MANCIPI Y RES NEC MANCIPI.

La fuente jurídica más antigua que nos habla de una clasificación ya existente en cosas mancipables y no mancipables, son las Instituciones de Gayo, I, 120, que señalan como cosas que son vendidas por medio de la mancipación: los esclavos y las personas libres¹, algunos animales, como los caballos, bueyes, mulos y asnos, y los predios itálicos, tanto rústicos como urbanos.

En las Instituciones del mismo autor, II, 14.^a, encontramos una laguna, precisamente en la enumeración de las cosas mancipables, laguna que puede ser fácilmente suplida utilizando, sin salirnos de las Instituciones gayanas, el pasaje II, 16, que al enumerar los animales que, por ser bestias, no están incluidos en la categoría de las cosas mancipables, alude a un criterio no expresado en I, 120, en orden a la posibilidad de inclusión de animales en la categoría de las cosas mancipables, el de su doma: "*Et ideo ad rem non pertinet, quod haec animalia etiam collo dorsove domari solent.*"

En los "*Tituli ex corpore Ulpiani*", XIX, 1, encontramos una exposición breve y didáctica, como corresponde al estilo general de la obra, de las cosas mancipables y no mancipables. Nos interesa destacar de esta fuente, únicamente, que los títulos de Ulpiano, que tanta semejanza ofrecen con las Instituciones de Gayo, al punto de hacer viable la teoría de

1 Este punto será oportunamente tratado.

Arangio Ruiz en favor de su identificación como un epítome de las Instituciones gañanas², al explicar por qué los elefantes y los camellos, aunque se doman, no son cosas mancipables, no nos dice, como Gayo, que la razón sea que estos animales no eran conocidos en el tiempo en que se hizo la distinción, lo que da sobrada base para suponer que la explicación de Gayo no fué recogida por Ulpiano sencillamente porque es posterior, de origen postclásico.

El texto del libro XII de las respuestas de Papiniano, conservado a través de los fragmentos del Vaticano, frag. 259, sobre los efectos de la donación de una mujer, sin la *auctoritas* de su tutor, de cosas mancipables, no proporciona ningún dato nuevo en orden a su clasificación³.

Nosotros no hemos de ocuparnos de las variadas teorías que sobre la clasificación de las *res Mancipi* y *nec Mancipi* se han formulado, lo que daría lugar a un trabajo especial⁴; simplemente queremos, por ser ello inexcusable, fijar nuestro punto de vista.

Existe una antigua teoría, que fué formulada por el holandés Meerman⁵, acogida entre los italianos por Bonfante principalmente⁶ y entre los alemanes por B. Kübler⁷ y

2 Cfr. *Bull dell' Ist. di Dir. rom.*, pág. 178. 1921, y *Storia del Diritto romano*, pág. 295, 3.ª ed. (Hay trad. esp. de F. PEELSMACKER.)

3 Obras alusivas a la clasificación: Entre las fuentes jurídicas, podemos citar: *Frag. Vat.* 1-293-313; y en las extrajurídicas: *Cic. pro. Mur.*, 23; *pro. Fl.*, 32, 79-80; *Top.* V, 28, y BEOCIO en los comentarios a los "Tópicos de Cicerón". (*Patr. Lat.*, t. 64.)

(4) Para su más completa exposición hasta 1888, cfr. BONFANTE, *Scritti giuridici varii*, t. I, pág. 31 y ss., en el que, como omisión importante, sólo encontramos la de FRESQUET, *R. II. D.* (1857), cuya tesis hubo de seguir VON MAYR. *Röm. Rechtsgeschichte*, tomo I, pág. 39. Las principales teorías modernas serán analizadas a través del presente estudio. Sobre el origen etimológico de los términos "res Mancipi", *Digesto italiano*, vocablo citado, y *Studia et documenta*, pág. 434. 1937.

5 *Diatriba exhibens nonnullas de r. m. et n. m. earumque mancipatione coniecturas*. Lugd. Bat., 1741.

6 *Corso di Diritto romano*, I, 1., pág. 180. 1926.

7 *Geschichte des R. R.*, pág. 39. 1925.

Wlassak⁸, que pretende enraizar la distinción en un criterio de valoración agrícola.

Modernamente esta teoría ha sufrido duros ataques por algunos autores, como De Visscher⁹, Monier¹⁰, Perozzi¹¹, etc. Examinemos primeramente las razones que abonan la teoría del fundamento económico-agrícola o social-agrícola, que es con el matiz que se presenta en Bonfante, y después analizaremos las principales objeciones que se le han formulado.

En favor de la idea de la primitiva civilización agrícola de Roma abundan los argumentos.

Observemos, en primer lugar, la lenta progresión de las instituciones que habrían sido necesarias para un pueblo comerciante, ya que los antiquísimos *collegia opificum* eran compatibles con la economía agrícola.

El primer tratado con Cartago no tuvo otra finalidad que la política.

En la terminología latina encontramos frecuentes huellas de un período intensamente agrario; así: *Detrimentum*, de *terere frumentum*, *emolumentum*, de *molere frumentum*.

Igualmente la primitiva concepción de los frutos como productos periódicos naturales destinados a la alimentación del hombre¹², nos habla de una economía fundamentalmente agraria.

Los datos históricos que poseemos nos hablan de un primer momento en el Lacio en que prepondera la ganadería sobre la agricultura, abundaba la leña por la exuberancia de los bosques¹³ y los pastos son abundantísimos¹⁴.

El cambio se operó no sólo por la penetración etrusca

8 *Studien zum altröm. Erb. und Vermächtnisrecht* (A. K. der-Wiss. in Wien. Ph-Hist. Kl. Sitzungber. t. 215; 2), págs. 61-62.

9 *Studia et documenta*, págs. 264 y ss. 1936.

10 *Manuel elem.*, 3.ª ed., t. I, pág. 457.

11 *Ist.* 2.ª ed., t. I, pág. 605, n. 1.

12 HUVELIN, *Cours*, t. I, pág. 526. Paris, 1927.

13 TEOFRASTO, *Hist. plant.* V. 8.

14 *Dionisio de Halicarnaso*, t. II, 2, 1.

(De Visscher), sino también por la inmigración sabina en la época regia.

Mas los ataques a la teoría que pone el fundamento de las cosas mancipables y no mancipables en la agricultura no se dirigen directamente a combatir la idea de la primitiva civilización agrícola romana, sino a negar destino agrícola a muchos de los elementos que figuran en la categoría de las *res mancipi*.

Así, el caballo se estima que no podía ser considerado por los antiguos más que como animal de guerra y uso personal de su propietario¹⁵.

Cagnat¹⁶ nos muestra que el caballo también se podía emplear para menesteres tan íntimamente relacionados con la agricultura como el accionar el molino para la molturación del grano.

Tanto De Visscher como Lefebvre des Nöettes consideran este medio de mover el molino como una excepción frente a la regla general que sería la molturación a brazo; para nosotros, el relieve que figura reproducido en la obra de Cagnat tiene un valor suficiente: el de negar exactitud a la rotunda afirmación de De Visscher¹⁷ "*jamais dans l'antiquité le cheval n'a été employé au travail agricole*".

Los versos de Horacio:

*Optat ephippia bos piger, optat arare caballus
Quam scit uterque, libens, censebo, exerceat artem*

aluden a la figura del caballo que tira del arado; en cambio, no se opone en nada al destino a otros trabajos íntima y directamente relacionados con el cultivo de la tierra.

La razón de no estar incluidos entre las cosas mancipables las cosechas ni el ganado menor será expuesta en el capítulo III.

15 DE VISSCHER, l. cit.

16 *Manuel d'Archéologie*, R., II, pág. 232, fig. 478.

17 *Ob. cit.*, págs. 268-269.

Por lo que respecta al arado, creemos que su exclusión no debe extrañar si la clasificación se enfoca con una total visión de estimación económica y agrícola. Dada la simplicidad y sencillez del arado primitivo ¹⁸, es natural que, pese a su evidente destino agrícola, la mínima importancia económica de su producción lo mantuviese apartado del régimen jurídico que expondremos en el capítulo siguiente.

Ahora bien; las cuatro especies de animales que se citan como cosas mancipables, ¿tuvieron en todo caso esta calificación jurídica?

Al pasaje de agricultura de Catón (c. 138), "*Boves feriis coniungere licet... mulis equis asinis, feriae nullae nisi in familia sunt*", no le encontramos más que una explicación: que los bueyes "ordinariamente" eran *res mancipi* y las mulas, caballos y asnos únicamente cuando estaban destinados a la agricultura.

La discusión de proculeyanos y sabinianos sobre el momento en que empieza la cualidad de *res mancipi* en los animales, revela que no en todo caso y supuesto bueyes, caballos, mulas y asnos eran considerados como cosas mancipables. La tesis proculeyana, que considera a los animales cosas mancipables sólo cuando están domados, se aproxima al criterio que defendemos, ya que mucho más difícilmente se puede concebir la utilización del caballo que no está perfectamente domado para trabajos relacionados con el cultivo de la tierra ¹⁹ que para la guerra. Por consiguiente, caballos, mulos y asnos (respecto de estos últimos se admite mejor su dedicación a faenas relacionadas con la agricultura) serían cosas mancipables únicamente si estaban destinados a

18 Cfr. CAGNAT, ob. cit.

19 El uso del caballo como medio de transporte entre aldea y aldea en la prehistoria italiana, transporte en el que naturalmente figurarían en importante proporción los productos agrícolas, ha sido puesto de relieve principalmente por GIOVANNI PATRONI, *Dati dell' Archeologia preistorica*, en *Studi in onore di Enrico Besta*, vol. IV.

las faenas del campo. Por lo que respecta a los bueyes, pudiera deducirse del pasaje de Catón que en todo caso serían *res mancipi*.

El texto de Varrón ²⁰, en que se habla de la tradición para la transferencia de la propiedad de bueyes, no permite la solución anteriormente expuesta, ya que deja abierta la posibilidad de que los bueyes, en algún caso, no sean cosas mancipables.

La dificultad creemos que ha de ser resuelta viendo una confirmación del destino agrícola, como criterio diferenciador, en lugar del de la doma ²¹, ya que sabemos positivamente que el buey no era utilizado siempre entre los primitivos pobladores del Lacio en los trabajos agrícolas.

II.—EL PROBLEMA DEL NEXUM.

En el estudio del problema del alcance y contenido del primitivo negocio jurídico, de que con el nombre de *nexum*¹ nos hablan las fuentes, hemos creído encontrar alguna luz para la visión más exacta de la propiedad primitiva romana.

La teoría tradicional en torno al *nexum*, o sea la de considerarlo como un préstamo celebrado con las solemnidades de los actos *per aes et libram*, y en el que la obligación

²⁰ De *Re rustica*, II, 1.

²¹ Tesis de GROSSO, *Le cose*, pág. 208.

¹ La bibliografía sobre el *nexum* es abundantísima. HUSCHKE, *Über das Recht des nexum* (1846); MITTEIS, *Z. S. S.*, XXII (1901), págs. 96 y ss.; *Z. S. S.*, XXV (1904), págs. 282-283; *Z. S. S.*, XXIX (1908), págs. 498 y ss.; *Röm. Privatr.* (1908), págs. 137 y ss., 429 y ss.; LENEL, *Z. S. S.*, XXIII (1902), págs. 84 y ss.; *Z. S. S.*, XXV (1904), págs. 388-399; MOMMSEN, *Z. S. S.* (1902), págs. 348 y ss.; KLEINEIDAM, *Personal exekution der Zwölftafeln* (1904); *Lex Poetelia, Festschrift, f. Dahn*, 1905, págs. 1 y ss.; SCHLOSSMANN, *Altröm Schuldr* (1904); STINZING, *Nexum Mancipiumque* (1907); KRETSCHMAR, *Z. S. S.*, XXIX (1908), págs. 227 y ss.; *Z. S. S.* (1909), págs. 62-64; GRADENWITZ, *Melanges Girard*, I, pág. 505 y ss., y los conocidos trabajos de MARCI, SIBER, LEVY-BRUHL, KOSCHAKER, LUZZATO, etc.

de restituir nace de una *damnatio*, de una fórmula solemne pronunciada por el acreedor contra su deudor², sufrió, como es sabido, grave ataque por parte de Mitteis³, Schlossmann, Huvelin, etc., que ven en el *nexum* más bien un acto de mancipación fiduciaria o de automancipación condicional. Mitteis percibió ya una dualidad entre *nexum*, contrato generador de obligaciones, y *nexi*, ciudadanos prisioneros de un acreedor. Esto fué explicado por Mitteis recurriendo a su conocida hipótesis de la *mancipatio*, que, como procuraremos demostrar, encierra un error de perspectiva histórica. Mitteis vió en el *nexum* un contrato real de mutuo, que supone al mismo tiempo una *mancipatio*, condicional del deudor. Esta concepción sirve a Mitteis para explicar la situación desde el comienzo y antes del vencimiento de la deuda que, como veremos más adelante, es el punto eje de la cuestión. Mas no es una explicación satisfactoria, teniendo en cuenta el carácter simple de los efectos jurídicos producidos por los negocios formales primitivos.

El profesor italiano Pacchioni⁴ se ha aproximado a la doctrina de Mitteis, no obstante reconocerla no aceptable en su totalidad. Pacchioni rechaza la idea del *nexum* como contrato de préstamo provisto de fuerza ejecutiva, basándose: 1.º En que si el mutuo hubiese sido simplemente un mutuo solemne con fuerza ejecutiva no hubiera podido dar lugar a tantas iras y recriminaciones, como tenemos noticia que suscitó, ya que la ejecución personal sería tan penosa procediendo de un contrato solemne en el que figurase una *damnatio* del acreedor como derivándose de una resistencia. 2.º En la referencia de Tito Livio a propósito de los *nexi*,

2 HUSCHKE, BEKKER, KÜBLER, SENN, BERTOLINI, EISELE, ZU-
LUETA...

3 Z. S. S., XXII, pág. 128, y Z. S. S., XXV, pág. 282, seguido, entre otros, por KLEINEIDAM, MARCHINI, HUVELIN... Modernamente, ARANGIO RUIZ, *Ist.*, pág. 286.

4 MELANGES GIRARD, t. II, págs. 319 y ss.

en que éstos se lamentan no tanto de su condición de *nexi*, sino del abuso que de su situación hacían los acreedores. “Nosotros no somos—decían—asignados al servicio de nuestros acreedores únicamente, sino que somos tratados por ellos *in carcerem, incarneficinam*.” Frases de las que resulta que los deudores se lamentan no tanto de su situación de *nexi*, como del abuso que de su estado se hacía por los acreedores.

—Era, pues—dice Pacchioni—, de un estado de hecho del que los deudores se lamentaban, y de un estado de hecho que se verificaba durante el tiempo que estaba pendiente su deuda.

Lenel ⁵, apoyándose en fuentes extrajurídicas clásicas (en especial Cicerón) y en comentaristas del siglo VI, afirmó que las frases *nexum mancipiumque*, de las XII Tablas, significaban los dos aspectos de un acto único, según evidenciaba la conjunción *que*. Eisele pudo demostrar con repetidos ejemplos tomados del código decemviral ⁷ que la conjunción *que* desempeña también un papel de separación ⁸.

En el curso de este trabajo estudiaremos la unión entre *nexum* y *mancipium*, que representa no una identidad objetiva, sino una relación histórica.

A. Segré ⁹ estima que el término *nexum* designa “ligámenes jurídicos de especie desaparecida”.

Betti ¹⁰ ve en el *nexum* un negocio jurídico que tiene por fin poner al servicio del acreedor el trabajo del deudor o también de las personas sujetas a su potestad.

5 Z. S. S., XXIII, p. 87.

6 Especialmente BOECIO. MIGNE (*Patrología Latina* vol. 64).

7 *Studien*, págs. 8 y ss.

8 En contra de la teoría de los que como LENEL SCHLOSSMANN, STINTZING, POPESCU SPINENI y LÜBTOW ven una posible identificación entre *nexum* y *mancipium*. Vid. *Melanges Girard*, t. II, pág. 35.

9 *Archivio giuridico* (1929), pág. 36.

10 *Corso di Diritto romano*.

Giffard ¹¹ considera que el *nexum* no engendra una obligación contractual, porque en la época antigua en que nace, la noción de la obligación, lazo jurídico, no existe todavía; el nexo, como indica su nombre, derivado de *nectere*, es solamente creador de un lazo físico de sometimiento.

En este punto la discusión de la doctrina, pasamos a preguntar: ¿Cuál sería el objeto del *nexum* en caso de ser un negocio generador de un préstamo?

Ordinariamente se afirma que el objeto del *nexum* = préstamo ¹² sería una cantidad de dinero; pero aquí surge la gran dificultad de que en la época más primitiva, en que era usado el *nexum*, no existía la moneda. E. Cuq. ¹³ admite también el empleo del *nexum* para las cosas ciertas que se pesan, cuentan y miden, y lo mismo Girard ¹⁴. Levy-Brühl ¹⁵ estima que no es dudoso que el ganado y, en general, la *res mancipi* hayan sido el primer objeto del *nexum* = préstamo ¹⁶.

Si consideramos la estimación que a los antiguos romanos

11 *Precis de Droit romain*, pág. 9 (1929). En este sentido ya se habían pronunciado HARTMANN y PUNTSCHAR. *Die obligation. Erlangen*, 1875, págs. 24 y ss., y *Die moderne Theorie des Privatrecht*, páginas 213-226. Leipzig, 1893.

12 Modernamente, y pese a las afirmaciones rotundas de LUZZATO (*Per un'ipotesi sulle origine e la natura delle obbligazioni romane*, pág. 216): "... si pou dire che oggi non sia chi crede nella tesi piu antica del *nexum*-mutuo, aven te efficacia esecutiva di per se, quale atto quasi-publico cosi HUSCHKE o su forza de di *damna-lio* pronunciata dal creditore all'atto della cosegna dell'aes", la tesis de la automancipación carece de argumentos sólidos, después de las críticas de LEVY-BRÜHL (*Quelques problemes du tres ancien Droit romain*, pág. 140), y las modernísimas de NOAILLES, *Nouvelle Revue historique*, 1940-1941, y de THORMANN, *Der Doppelte Ursprung der "mancipatio"*, 1943.

13 *Institutions juridiques des Romains*, pág. 412.

14 *Manuel*, pág. 510, n. 1, apoyándose en Gai, 3-175.

15 L. cit., pág. 141.

16 Para el derecho comparado, vid. M. MAUSS, *Essai sur le don, forme archaïque de l'échange*, en *Annee Sociologique, Nouvelle Serie*, t. I, págs. 30-186 (1925).

merecían los fundos rústicos y su limitación ¹⁷, llegamos a la conclusión de que no sería cosa fácil y ligera la enajenación de estas propiedades ¹⁸; a la misma conclusión llegamos teniendo en cuenta que todos los fundos, incluso los de poca cabida, tienen un nombre que se conserva inmutable a través de los sucesivos traspasos (*fundus Cornelianus, Terentianus, Sempronianus*) ¹⁹, nombre que incluso se mantiene cuando varios fundos se reúnen en manos de un solo propietario, como demuestran los estudios epigráficos ²⁰; las informaciones de la papirología ²¹ insisten igualmente sobre la fijeza y duración de la propiedad agrícola.

Si todos los datos históricos parecen mostrarnos que la enajenación de los fundos rústicos sería difícil y poco frecuente en una primera época, ¿podremos hablar, al menos, de su posibilidad?

En un principio, cuando el trueque o cambio de productos constituía el primer régimen de cambio entre los romanos ²², resulta difícilísimo explicar el modo de adquisición derivativa *inter vivos* de las cosas, que provisionalmente lla-

17 El carácter sagrado atribuido a la determinación de las propiedades rústicas se desprende, entre otras, particularmente de las frases puestas en boca de la SIBILA O NINFA VEGOIA (*Gromatici veteres*, ed. Lachmann (1848), págs. 350 y ss., y de las afirmaciones de VARRÓN, FRONTINO e HIGINIO sobre el influjo en esta materia de los aurospices, como ejecutores de órdenes divinas...

18 LEVY-BRÜHL, ob. cit., pág. 141.

19 C. I. L., XI, 3.003; HENZEN, *Inscr. lat. sel.*, n. 6.085; CURCIO, *La primitiva civiltà latina agricola ed il libro dell agricoltoꝛ di M. PORZIO CATONE*, pág. 31. Firenze, 1929; THAES, *ling. lat.*, V, I, c. 1.580 ds., v. *fundus*, y LECLERCQ, *Dict. d'Arch. chret.*, vol. I, páginas 894 y ss. Sobre limitación de fundos, vid. FULVIO MAROI, *Il Diritto agrario nelle epigrafi romani*, Roma, 1938, y la bibliografía allí citada.

20 C. I. L., VI, 29.784.

21 *Publicazioni della Soc. ital. per la ricerca dei papiri greci e lat. in Egitto*, t. XI, 1933, núm. 1.182. *Fragments di Gaio a cura di V. Arangio Ruiz*.

22 *Infra*, cap. III.

maremos *res mancipi*. Besnier ²³ creyó que antes del uso del *aes* pudo haber existido una forma solemne de trueque de cosas mancipables, que se verificaría mediante una doble afirmación y una doble aprehensión en presencia de cinco testigos. Frente a esta tesis vemos alzarse una poderosa contradicción que nace precisamente de un argumento que Besnier pretende esgrimir en su defensa; según el autor citado, la prueba de su teoría está en que al no ser el *aes* una *res mancipi*, cuando entra este elemento en la solemnidad del negocio, representando el precio, el formalismo queda ya referido simplemente al adquirente. En este punto creemos poder hacer la siguiente observación: si la entrega de la *res mancipi* por el vendedor es continuación del rito formalista anterior a la introducción del *aes*, ¿cómo es posible que el mismo vendedor en la nueva fase de la intervención del *aes*, en la solemnidad del acto, permanezca en actitud pasiva frente al comprador?

Por otra parte, Plinio ²⁴ nos dice que un jefe de familia no podría pensar en comprar lo que sus tierras producen; y demostrada ya la imposibilidad del trueque de la *res mancipi* y teniendo en cuenta que aun cuando se admita la hipótesis de Giffard ²⁵ sobre la mayor antigüedad de la *in jure cessio*, ésta recaería primitivamente sólo sobre el *heredium* cedido por los herederos legítimos, agnados y gentiles, no se puede concebir la venta de tierras a ningún precio.

Por último, aún creemos tener otro argumento en favor de la tesis de la primitiva inalienabilidad de los fundos.

Es el famoso texto de los Tópicos, V, 28: "*Abalienatio est eius rei, quae mancipi est, aut traditio alteri nexu, aut in jure cessio, inter quos ea jure civili fieri possunt*", Bonfante estimó que en este pasaje de Cicerón podía verse una atri-

²³ *Nouvelle Revue Historique de Dr. franc. et étrang.*, 1934. *L'état économique de Rome au temps des rois*, pág. 457.

²⁴ H. N. XVIII, 40.

²⁵ BESNIER, l. cit., pág. 458.

bución exclusiva de la *alienatio* a las *res Mancipi* y, por consiguiente, del *dominium*. Costa ²⁶ se opone a la interpretación de Bonfante, estimando que el pasaje de Cicerón no se refiere, en general, a *abalienatio*, sino a *abalienatio* de *res Mancipi*. Sin embargo, es lo cierto, como ha puesto de relieve De Visscher ²⁷, que la afirmación de Costa no encuentra apoyo en el análisis del texto. Mas es evidente que el pasaje de Cicerón no habla de *alienatio*, sino de *abalienatio*, y este término se encuentra ya mucho antes y después de Cicerón aplicado a la enajenación de *res Mancipi* ²⁸.

Ahora bien; visto ya que la *abalienatio* es término referido a las *res Mancipi* ²⁹, no hay motivo para excluir a la *nec Mancipi* de la *alienatio* y del *dominium*.

26 *Ciceron giuriconsulto*, I, pág. 94.

27 *Studia et documenta*, pág. 317, núm. 144 (1936).

28 *Front. Grom*, 45, 13; 55, 1; *Scaevola*, 32, 38, 7; *Paulo D.*, 10, 3, 14, 1, y 41, 1, 48, pr. *Lex Antonia de Termess Cic. De lege agr.*, 2, 64; SENECA, *Epist.*, 117, 15. C. I. L., V, 7.454; VI, 14.027, 13, 13 y 14, 14.930 b, X, 1.804, 6-7. Ciertamente que a veces, como en VALERIO MÁXIMO, 4, 4, 3, vemos referido el término a objetos de orfebrería; pero esto confirma la regla de que la *abalienatio* alude a la enajenación de la *res Mancipi*, ya que sabemos que la *mancipatio* fué a veces empleada, por extensión del primitivo campo de aplicación de esta forma de enajenación, a cosas que no eran *res Mancipi*. PLINIO (N. H., 69, IX, 35).

29 El término *abalienatio* ha perdido su primer sentido técnico (C. Th., 3, 8, 2 y 16, 2, 27. Cfr. DE VISSCHER. *Revue des études latines*, pág. 132 (1936), en el Bajo-Imperio. Boecio en los comentarios a los *Tópicos de Cicerón* (P. Latina. Migne, T. 64, col. 1095), parece confundir *abalienatio* con *alienatio*, y extender el primer término tanto a las *res Mancipi* como a las *nec Mancipi*, y así se lee: "Omnes vero res quoe abalienari possunt, id est quae a nostro ad alterius transere dominium possunt, aut Mancipi sunt aut non Mancipi"; pero precisamente a continuación se lee: "Mancipi res veteres appellabant, quae ita abalienabantur, ut ea abalienatio per quandam nexus fieret solemnitate", con lo cual une la definición antigua de las *res Mancipi* a la solemnidad propia de la *abalienatio*, y quince líneas más abajo (col. cit.) sigue diciendo: "Quaecumque igitur res, lege duodecim tabularum aliter nisi per hanc solemnitate—se refiere a la *mancipatio* que acaba de narrar—*abalienari non poterat*", con lo cual queda vinculada la idea de *abalienatio* a la *mancipatio*.

Mas *abalienatio* tiene la partícula *ab* como prefijo, que significa abandono, alejamiento; pues bien, nosotros no vemos en este detalle gramatical un indicio de renuncia o abandono del supuesto *mancipium*, del primitivo *paterfamilias*³⁰, sino que en la enajenación de las *res mancipi*, cuando ésta fué posible, se quiso destacar en un principio, incluso gramaticalmente, la separación de la cosa del *paterfamilias*, que hasta entonces la había tenido indisolublemente unida. En resumen, para entrar de lleno en la tesis que propondremos sobre el significado y alcance jurídico del primitivo *nexum*, queremos dejar sentada nuestra opinión, basada en las pruebas que anteceden, de que las cosas que más tarde hubieron de llamarse *mancipi* eran inalienables (los argumentos en favor de la inalienabilidad de los fundos eran aplicables a las otras *res mancipi*, en virtud de la unidad agraria que creemos haber demostrado).

Rastreando en las fuentes relativas al *nexum*, nos encontramos: 1.º Que el *nexum* desaparece antes que la *mancipatio*³¹. 2.º En las XII Tablas: "*Cum nexum faciet, mancipiumque, uti lingua nuncupassit ita jus esto*", el término *nexum* figura en primer lugar, lo que, dado el carácter riguroso y preciso de la arcaica terminología romana, estimamos altamente significativo. Estos dos datos nos hablan claramente, a nuestro juicio, de la mayor antigüedad del *nexum* respecto de la *mancipatio*³². Por consiguiente, si el *nexum* ha sido anterior a la *mancipatio*, no podrá decirse que el objeto del *nexum* haya sido el préstamo de *res mancipi*; lo que sí debemos poder afirmar, y ello vamos a tratar de demostrar seguidamente, es que aquellas cosas agrupadas en un criterio social-agrícola por el común denominador de su inalienabili-

30 Infra, cap. IV.

31 Así se explica la duda y contradicciones del fundamental pasaje de VARRÓN, *De lingua latina*, 7, 105, dudas y contradicciones que no existen respecto de la *mancipatio*.

32 Sobre la antigüedad de la *mancipatio*. Infra., cap. IV.

dad, y que más tarde se llamaron *res mancipi*, constituyeron el único y específico objeto del *nexum*.

A nuestro modo de ver, el punto más esencial del debatido *nexum* es ver si la condición de *nexus*, que a través de todas las fuentes se revela en una situación de dependencia, de ligazón, sobre todo de una manera abiertamente clara en Festo V° *nectere*, comienza inmediatamente a partir de la celebración del acto solemne, o sólo a partir del incumplimiento de la deuda. Analizando el texto de Varrón (*De Lingua latina*, VII, 105) ³³: “*nexum Manilius scribit omne quod per libram et aes geritur, in quo sint mancipia. Mucius quoque per aes et libram fiant ut obligentur, praeter quom mancipio dentur. Hoc verius esse ipsum verbum ostendit de quo quaerit: nam id aes quod obligatur per libram neque suum fit inde nexum dictam. Liber qui suas operas in servitute pro pecunia quam debebat, dum solveret, nexus vocatur ut ab aere obaeratus. Hoc C. Poetelio Libone Visolo dictatore sublatum est ne fierit, et omnes qui bonam copiam jurarunt, ne essent nexi, dissoluti*”; notamos en seguida que las frases de Varrón aluden a dos cosas distintas, *aes nexum* y *liber nexus*.

El *aes nexum* no puede explicarse antes de la introducción del dinero en el mercado; en cambio, el *liber nexus* puede perfectamente explicarse en una época más remota ³⁴.

Es imposible que negocio jurídico como el *nexum*, de la mayor antigüedad, carezca de evolución histórica. En la evolución del *nexum* creemos apreciar dos momentos: 1.º *Nexum* = préstamo de uso de *res mancipi* (único medio posible, en el comercio jurídico de aquel tiempo dado el principio de inalienabilidad ya expuesto, de atender a la exigencia social y económica de comunicación de la riqueza agraria),

33 Según la lectura de GOETZ Y SCHOELL, *M. Terenti Varronis de lingua latina quae supersunt*. Teubner, 1910.

34 En la argumentación siguiente veremos cómo se desvirtúa la dificultad que pudiera hallarse en el empleo de *pecunia*.

quedando sometido o, más exactamente, ligado el libre prestatario, *liber nexus*, al *paterfamilias* prestamista. Así, a cambio de prestaciones que no nos son bien conocidas, un propietario concedía el uso y aprovechamiento³⁵ de tierras e instrumentos de labor inalienables³⁶ por un determinado tiempo³⁷. El prestatario quedaba sometido, con sometimiento físico, al propietario, ya que entraba en el territorio, dentro de cuyos límites el *paterfamilias* ejercía su poder.

2.º Aparición de la moneda; *nexum*, como préstamo de dinero. Esta segunda fase del *nexum*, como más moderna, sería mejor conocida en tiempos históricos, y así a ella se refieren los testimonios de historiadores latinos y griegos próximos a nuestra era³⁸.

Insistimos en cómo el primer momento del *liber nexus* es poco conocido por los historiadores antiguos, que tienen de ello una idea mucho más vaga y oscura que del préstamo de dinero, que se efectúa ya por el rito de la *mancipatio*, que viene a marcar el primer momento de la enajenación de aquellas cosas inalienables, que desde entonces van a recibir el nombre de *res mancipi*. Así, unas veces se asemeja el *nexus* al *addictus*³⁹ y otras se dice que es un libre que presta sus *operae* al acreedor para liberarse⁴⁰.

Nuestra explicación del *nexum* tiene la ventaja, por otra parte, de conciliar las dos teorías, la de los que piensan en

35 Sería absurdo tratar de encajar el perfil de esta institución arcaica en figuras jurídicas que hoy nos son familiares.

36 No el arado, por la razón ya expuesta. Cfr. *Supra.*, pág. 7.

37 LEVY-BRÜLL apunta una teoría parecida en *Quelques problèmes du tres ancien Droit romain*, págs. 141 y ss., pero sin atacar el problema de las *res mancipi* en su conjunto.

38 TITO LIVIO, VI, 14, 15; II, 23, 24, 25 y 27. Vol. MAX. VI, 1, 9; AUL. GEL., XXI. DION DE HAL., IV, 9 y 11; V, 6 y 69; VI, 1, 26, 29, 59, etc.

39 Quint. *Decl.*, pág. 311.

40 VARRÓN, *De lingua latina*, 7, 105. A. SEGRÉ—*Arch. giur.*, CII, página 41—señaló dos significados distintos de la palabra *nexus* en un mismo autor, Tito Livio.

un préstamo de dinero y la de los que defienden que se trata de una *auto-mancipatio* ⁴¹. Además se puede explicar la aparente contradicción, que tanto ha preocupado a los autores, de las dos etimologías propuestas por Festo, que unas veces hace derivar *nexum* de *nectere*, ligar, y otras (vº *nexum aes*): “*Nexum aes apud antiquos dicebatur pecunia, quae per nexum obligatur*”, parece referirlo a la entrega de dinero, ya que lo que ocurre es que en el segundo caso (en que no se habla sólo de *nexum*, sino de *aes nexum*, concretamente) se trata del último momento de la evolución, mientras que en el primero predomina la idea antigua y cardinal de ligazón y sometimiento. En Varrón es cierto que encontramos ⁴² el término *pecunia* unido a la idea del libre, que queda sometido y obligado a prestar su trabajo por haber recibido *pecunia*; pero esto se explica porque el *nexum*, una vez introducida la moneda en los cambios y generalizado el uso de la *mancipatio* para transferir la propiedad de las *res mancipi* al no cumplir ya la antigua finalidad de facilitar la comunicación de los medios de producción agraria, queda reducido a servir (utilizando el formalismo de la *mancipatio*) para verificar préstamos de dinero; pero su anterior estructura jurídica infunde un carácter especial al nuevo préstamo; así el vínculo, que ya no es real y físico, como en la fase anterior, entre prestamista y prestatario, pero que se considera que existe desde la celebración del acto solemne ⁴³, es lo que tiene virtualidad suficiente para suplir al llegar el momento del incumplimiento de la deuda, la conde-

41 Conciliación sólo en cuanto al aspecto material o de fondo, ya que la primera fase del *nexum* es anterior a la *mancipatio*.

42 Loc. cit.

43 Así queda también resuelto el problema de los dos estados sucesivos del *nexum*, que ya en la primera mitad del siglo XIX planteó SELL—*De juris romani nexu et mancipio*. Brunsvici, 1840—; hasta el vencimiento se llamaría *inire nexum*, y después, en caso de no pago, *nexum se dare*.

na judicial ⁴⁴, sin que haya necesidad de recurrir a la teoría de la *auto-mancipatio* ni de la *damnatio* del acreedor ⁴⁵.

En el pasaje de Cicerón, ya estudiado (*Topica*, V, 28), así como, según demostró De Visscher, no se había dado la debida importancia al prefijo *ab* en el término *abalienatio*, creemos que tampoco se ha dado a la frase *aut traditio alteri nexu*. Cicerón está hablando concretamente de las *res mancipi* y a ellas se refiere el *nexum* empleado en ablativo instrumental como medio de *traditio*. Una sola comunidad de forma no sería suficiente para explicar la confusión que se observa entre *nexum* y *mancipatio*, a no haber existido también en períodos sucesivos una identidad de objeto ⁴⁶.

III.—TRUEQUE DE PRODUCTOS.

Hemos fijado ya en el capítulo anterior nuestra opinión sobre la primitiva inalienabilidad de las cosas que más tarde hubieron de llamarse *res mancipi*; pero se plantea la cuestión de cuál fué el primitivo régimen jurídico de cambio de las demás, o sea de las *res nec mancipi*. En una economía rural desprovista de moneda metálica es imposible la venta. ¿Conocieron los romanos un régimen de cambio sin moneda? Paulo, en el Digesto D., 18, 1, 1, pr., nos dice: "*Origo*

44 SAVIGNY—*Über das altröm Schuldrecht en Vermischte Schriften*, págs. 396-470. Berlín, 2, 1850—considera que el que recibe el préstamo daría en prenda, para garantizar su deuda, sus *operae*. Aquí vemos que se apunta una idea parecida a la sustentada por nosotros; pero que se sigue pensando en primer lugar en el préstamo de dinero y que, además, se hace contemporáneo el *nexum* de la *mancipatio*.

Modernamente, P. NOAILLES — *Nouvelle Revue Historique*, 1940-1941—insiste en el mismo sentido, afirmando que las *operae* del *nexum* están al servicio del *aes alienum*.

45 La condición del *nexum* ha sido equiparada a la de una cosa mancipada *fiduciae causa*—BRINZ, SCHLOSSMANN—y también a la del *mancipi causa*—MOMMSEN—(parecida es la posición de Marchi).

46 La confusión entre *nexum* y *mancipatio* persiste hasta el final del Derecho clásico.

emendi vendendi a permutationibus coepit. Olim non ita erat nummus neque aliud merx, aliud pretium vocabatur, sed unusquisque secundum necessitatem temporum ac rerum utilibus inutilia permutabat, quando plerumque evenit ut quod alteri superest alteri desit." Fabro, sobre este pasaje, escribe: "Igitur permutationibus emptionibus et venditionibus antiquiores fuisse, necesse est et emendi vendendi qui originem, ut Paulus hic proefatur, a permutationibus coepisse, sine quibus nulla plane inducendi nummi necessitas fuisset."

La tradición y las observaciones hechas en las naciones no civilizadas, así como las investigaciones especulativas, confirman las frases de Paulo ¹.

Excluidas ya las cosas mancipables de la primitiva permuta o trueque como problemas al ocuparnos de la teoría de Besnier ², creemos que sería el único medio de cambio, por lo que respecta a las *res nec mancipi*.

Nótese que no afirmamos en modo alguno que la permuta fuese comprendida en un negocio amplio y complejo que comprendiese también la compraventa. En este orden de ideas no tenemos inconveniente alguno en aceptar la apreciación del insigne Ferrini sobre la observación de Paulo ³, a la que atribuye un carácter económico más que jurídico, viendo en las frases del jurista la idea no de que la permuta en sentido lato fuese un instituto complejo de donde habría procedido por evolución la compraventa, sino que la función económica a que sirven la permuta y la compraventa fuese en un principio cumplida sólo por la primera.

Levy-Brühl ⁴ parece mostrarse un poco escéptico respecto a las alegaciones de los antiguos a propósito del trueque

1 Así, DUVERGIER, *Le Droit civil français Comm.*, al libro III, tit. VI, vol. I, núm. 2. En el mismo sentido, Troplong, Ducarroy, Vinnius, Domat, Christiansen, Pacifici-Manzoni, etc.

2 Cfr. *Supra*, pág. 15.

3 *Opere*, t. III, pág. 50.

4 *Quelques problemes...*, págs. 140-41.

primitivo; mas reconociendo que, en todo caso, antes de la moneda metálica se utilizaron las cabezas de ganado para los cambios ⁵; nosotros añadimos que en los cambios se utilizarían, en general, las *res nec mancipi*; precisamente este empleo de los productos de la tierra (frutos), una vez satisfechas las necesidades de la familia (en sentido subjetivo), en razón de su carácter de fungibilidad, es lo que explica su exclusión de la categoría de cosas inalienables o *res mancipi*.

La idea de un primer sistema de trueque o cambio de cosa por cosa, esto es, la permuta como contrato real, se encuentra no sólo en las fuentes jurídicas ⁶, sino en las extrajurídicas, y así Plinio el antiguo ⁷, en su famosa diatriba contra los metales preciosos, dice: "*Quantum feliciorae aevo, quum res ipsae permutabantur inter sese!*"; y que esto no es sólo un desahogo literario o una creencia popular lo demuestra la filología comparada, por medio de la cual se aprecia el uso de la palabra ganado para significar moneda: anglosajón, *fech*; gótico, *skalts*; escandinavo, *skaltz*; antiguo alemán, *scaz*, sánscrito, *rupa*, etc., por ser los ganados, en general ⁸, si no el único, sí el principal medio de facilitar el trueque ⁹.

5 GIRARD, *Manuel*, 8.^a ed., pág. 266.

6 *Gai*, 3, 141; *Inst.*, 3, 23, 2. Hemos de hacer resaltar que la frase de Gayo, *vulgo putant*, estimamos que más que significar cómo pretende LEVY-BRÜHL que fuese una creencia del vulgo, que el cambio haya precedido a la venta, se refiere a la confusión entre permuta y compraventa.

7 XXXIII.

8 El hecho de que se considerase que un buey equivalía, a los efectos de cambio, a diez cabezas de ganado menor, muestra que en todo caso no sería considerado el buey *res mancipi*, sino sólo cuando estuviese destinado a la agricultura. Cfr. *Supra*, pág. 9.

9 Sobre el tema del primitivo sistema de cambio romano, vid. E. BABELON, *Les origines de la monnaie*. París, 1897. P. S. Leicht, *Corso di Storia economica*. Bolonia. DOPSCH, *Wirtschaftliche und Soziale Grundlagen der europäischen Kulturentwicklung*. Viena, 1928.

IV.—MANCIPIUM.

¿Qué significa el término *mancipium* en Derecho romano? Cornil ¹ considera que la autoridad del *paterfamilias* sobre los elementos vivos que aportan su colaboración indispensable a la perpetuación del culto doméstico es designado por la expresión *manus-mancipium*. *Manus*, sobre los colaboradores directos (esposa y descendientes); *mancipium*, sobre los colaboradores indirectos (*clientes, aedes, fundi, domita, animalia*). La unificación de todas las variedades de pertenencia de un jefe de familia, que encuentra su expresión en la fórmula general, uniforme, *meum esse aio*, habría sido consecuencia del influjo de las ideas etruscas.

Cornil habla de un tránsito del *mancipium* al *dominium* como consecuencia de la penetración etrusca, y estima que el acto del establecimiento de la *manus* y del *mancipium* recibió en este período la forma estilizada de la *mancipatio*.

Siguiendo esta teoría llegamos a la conclusión de que la forma primitiva de la *adoptio* y de la *arrogatio* fué simplemente una *mancipatio*, en cuyo caso tendremos forzosamente que convenir en que en este punto la evolución histórica ha sido contraria a la línea general del Derecho romano, se ha ido de lo más simple a lo más complicado, de no requerir la presencia de los representantes de la autoridad política y religiosa a exigir la intervención de los pontífices y la presencia de los Comicios, como si a medida que transcurría el tiempo en la Roma primitiva el sentimiento religioso de los romanos se hubiera ido acrecentando. La adopción, antes de realizarse por el procedimiento de la triple venta seguida de la *in jure cessio*, habría tenido una forma más sencilla, lo cual nos llevaría a suponer que se unificaría la situación del *filiusfamilias* adoptado y la del *filiusfamilias* en *mancipio*.

1 *Festschrift Koschaker*, t. I, págs. 404 y ss.

De Visscher ² rechaza como muy dudosa, y en todo caso excepcional, la identificación de *mancipium* con *mancipatio* ³.

Para De Visscher *mancipium* significó primeramente un poder de mando del *paterfamilias* sobre los seres racionales e irracionales que le obedecen.

Lo falso de querer configurar el *mancipium* primitivo no como el acto de la *mancipatio*, sino como una relación, se traduce en las dificultades que encuentra De Visscher al verse forzado a desarrollar y aplicar las consecuencias de su criterio.

En primer lugar surge la dificultad de que, si bien se puede concebir sin gran esfuerzo el mando político sobre seres capaces de obedecer la voluntad del hombre y de servirlo ⁴, en cambio es difícil poderse explicar el caso de los fundos.

De Visscher quiere resolver esta dificultad, pretendiendo que lo que ocurre es que los fundos representan la zona en la cual se ejerce el poder exclusivo de mando del *paterfamilias*; pero frente a esto preguntamos nosotros: ¿Es posible que en la Roma primitiva, en la que, como hemos destacado ⁵, tanta importancia tiene la agricultura ⁶, el principal papel del fundo sea el de servir de límite al poder del *paterfamilias*?

Las dificultades que ofrece el caso del fundo a la teoría de De Visscher aumentan considerablemente al dar un paso

² *Studia et documenta*, pág. 288 (1936).

³ Sin embargo, tiene que reconocer que en la *Instituta*, de GAYO, I, 116-123, la unidad entre las *res mancipi*, cosas y personas libres, está mantenida solamente en virtud del acto generador del poder que sobre ellos se tiene, esto es, en virtud de la *mancipatio*.

⁴ GIFFARD, *Revue de Philologie*, París, 1937, se pregunta justamente asombrado por qué, de ser cierta la teoría de De Visscher, los perros, los más fieles servidores del hombre, no son *res mancipi*.

⁵ Cfr. *Supra*, pág. 4.

⁶ Recuérdese también la significación de las deidades más antiguas de la religión latina y las características del calendario.

más y contemplar las servidumbres rústicas como *res mancipi* ⁷.

Ocuparnos detalladamente de esta cuestión sería desorbitar los límites del presente trabajo y desvirtuar su finalidad; simplemente queremos señalar cómo De Visscher, para defender el criterio por él mantenido, se ve precisado a estirar el argumento que utiliza en el caso del fundo, y así dice que las servidumbres rústicas encuadran dentro del *mancipium*, porque su constitución, a diferencia de lo que sucede con las servidumbres urbanas, supone el desenvolvimiento de una actividad positiva del propietario del fundo dominante sobre el fundo sirviente.

Es, según el autor citado, el poder de *mancipium* que se prolonga y manifiesta fuera de los límites normales ⁸.

En la conferencia que en homenaje a Castelli ⁹ pronunció en la Universidad de Pavía en 1939 De Visscher, argumenta en esta forma: Si la *mancipatio* hubiese sido un acto especial destinado a la adquisición de la propiedad, no se podría justificar el uso corriente que de este rito se hace para la adquisición de la *manus* y del *mancipium* en el Derecho de personas, y para la emancipación y adopción. Invirtiendo el argumento, podemos decir que lo que es inexplicable es que si la *mancipatio* no fué originariamente un medio de adquirir la propiedad, se extienda con esta finalidad, incluso a las cosas *nec mancipi*, en determinadas ocasiones (perlas, urnas, etc.). Además, si la *mancipatio* en un

7 BUCKLAND, *The conception of servitudes in Roman Law*, *Law Quarterly Review*, págs. 426-35 (1929), y LUSIGNANI, *Le origini delle servitù prediale en D. R. (Studia et documenta, XIX)*.

8 La tesis de DE VISSCHER es tan poco fuerte, que se ve precisada a apoyarse en el testimonio de autor tan alejado de las primeras concepciones jurídicas romanas como San Isidoro, que incluye el ganado menor entre las *res mancipi*, "*mancipium est, quidquid manu cupi subdique potest eum homo, equum, ovis*". Loc. cit., página 294.

9 P. 15

principio sirvió para adquirir y perder el legítimo *mancipium* o poder sobre personas y cosas, de que habla De Visscher, no tiene explicación posible el precepto de las XII Tablas, que dispone que el hijo vendido tres veces por su padre salga de la patria potestad.

El defecto principal y radical de De Visscher es, a nuestro juicio, unificar con un criterio apriorístico, que puede inducirse de las Instituciones gayanas, personas libres con *res mancipi*.

En contra de la teoría de De Visscher se situó abiertamente el notable jurista y filólogo Giffard¹⁰, quien se basa en el hecho de que no se pueda identificar el poder sobre las *res mancipi* y las personas *in mancipio*¹¹, y en que la aparición de la expresión *mancipium*, significando potestad sobre las personas, es relativamente reciente¹².

Nuestra opinión es, de acuerdo con Westrup¹³, que el término *mancipium*, en el antiguo Derecho romano, no significa en un principio derecho de propiedad, sino adquisición de la propiedad (*mancipatio*). Giffard demuestra plenamente¹⁴ que el significado de la palabra *mancipium*, en sentido de potestad, es posterior a las XII Tablas.

En la investigación de las Instituciones de Derecho romano primitivo, el estudio filológico es de capital interés; en la *mancipatio*¹⁵ tenemos buena prueba de su utilidad para

10 *Revue de Philologie*. París, 1937.

11 *Loc. cit.*, pág. 397.

12 Parcialmente contrarios a DE VISSCHER, son: BETTI, en *Istituzioni*, vol. I, pág. 360, y GROSSO, *Le cose*, págs. 219-224. Nosotros creemos poder afirmar que con la construcción teórica de DE VISSCHER no se ha llegado a la meta que señalara BONFANTE a los investigadores de la estructura de la propiedad primitiva romana, en orden a descubrir las características extra-patrimoniales de su noción primera (*Storia*, 3.ª ed., t. I, pág. 177).

13 *Nouvelle Revue Historique*, pág. 227 (1933).

14 *Loc. cit.*, pág. 398.

15 Cfr. sobre la *mancipatio*. HAGERSTRÖM, *Der römische obligationsbegriff*, I, págs. 35 y ss. WEIS, *Peregrinische Mancipationsakte*,

desentrañar el enigma que encierran las expresiones arcaicas.

Las dudas y vacilaciones en torno al verdadero significado de *mancipium* y *mancipatio* creemos que son debidas principalmente a que no se ha analizado debidamente la etimología de los términos. Generalmente se admite su procedencia de *manu capere*. Ahora bien; el verbo *capere* no ofrece grandes dificultades en su significado de adquirir, coger, aprehender, tomar, hacer de uno. ¿Pero se puede decir lo mismo de *manu*?

La frase de Varrón ¹⁶ "*mancipium quod manu capitur*"; la de Gayo ¹⁷ "... *unde etiam mancipatio dicitur, quia manu rē; capitur praedia vero in absentia solent mancipari*", y la de Ulpiano ¹⁸ "*Res mobilis non nisi praesentes mancipari possunt, et non plures simul, quam quot manu capi possunt immobiles autem etiam plures simul et quae diversis locis sunt, mancipari possunt*", han producido el efecto de referir la terminología *manu capere* al rito mismo del acto de la *mancipatio*, entendiendo la palabra *manus* en sentido de contacto material, de aprehensión física y efectiva.

Si observamos las palabras del jurista más antiguo de los tres autores citados, Gayo, vemos en seguida que, de seguir rigurosamente las expresiones gayanas, los predios no serían *res mancipi* ¹⁹.

en Z. S. S., 37, pág. 136 (1916). SCHLOSSMANN, *In jure cessio und mancipatio*. Berlin, 1894. HUSSER, Z. S. S. (1930) STINZIG, *Über die mancipatio*. Leipzig, 1904. A. SACCHI, en *Digesto italiano*, y KUNKEL, en *Pauly-Wissowa*.

16 Ob. cit., VI, pág. 85.

17 *Inst.*, I, pág. 121.

18 *Tit.*, XIX., pág. 6.

19 Para resolver la dificultad creada al identificar *manus* con aprehensión física, se admitió por la doctrina que la *mancipatio* tuvo lugar permanente sobre el fundo (LEIST, EXNER, VERING), creyendo que la propiedad inmueble era inalienable (GIFFARD), o que la *mancipatio* no se aplicaba a los inmuebles (HUVELIN), o que *mancipatio*

Es notable, que parece pasar desapercibido para la mayoría de los juristas, el verdadero significado que en el Derecho romano tiene la palabra *manus*.

Manus tiene un sentido generalizado e inconcreto de poder, así no sólo para designar la autoridad del jefe de familia sobre las personas que están bajo la patria potestad ²⁰, sino también poder sobre la mujer, como lo revela la expresión *conventio in manu* ²¹, el poder sobre el esclavo ²² y sobre los bienes ²³.

Si nosotros aplicamos este sentido de la palabra *manus* a la expresión *manu capere*, generatriz del término *mancipatio*, descubrimos en él inmediatamente un nuevo significado, que no es, ciertamente, el de aprehensión material, sino el de entrada bajo el poder del adquirente.

Es natural que, prescindiendo de considerar un período anterior en que determinadas cosas no podían transferirse, sino sólo prestarse ²⁴, se haya caído en el error de creer que

deriva de *mancipium* (BONFANTE), o que bastaba con la presencia simbólica de un terrón del fundo a mancipar por similitud con lo que nos dice GAYO que se hacía en el rito de la *legis actio sacramento*. (A. SACCHI).

20 LIV., 3, 45; 34, 2. PLIN., *Ep.*, 8, 18.

21 LIV., 39, 18. Recuérdese también la expresión *manstutor* o *manus tutor*. PLAUT., *Truc.* 848.

22 PLAUT., *Curcul.*, 4, 2, 10.

23 PLAUT., *Merc.*, 213, 117. En este sentido puede recordarse también *manus injectio* y *manus conserere*.

24 Que la separación de *res mancipi* y *nec mancipi* no comienza con la *mancipatio*, sino que es anterior, lo creemos ver ratificado en el hecho de que modernamente sea posible la discusión de si las cosas, *nec mancipi*, pueden ser transmitidas por *mancipatio*. (PAD., *Cogl.*, pág. 223, m.; H. KRÜGER, *Geschichte d. Capitis De minutio*, páginas 122, 153 y 160). Los mismos argumentos de SCHILLING (*Bemerk.*, pág. 153) confirman nuestra tesis, pretendiendo afirmar cosa muy distinta. El citado autor afirma que la división de *res mancipi* y *nec mancipi* tiene que ser de época prerromana, porque de no haber existido tal clasificación, todas las cosas deberían ser enajenadas como *mancipi* o como *nec mancipi*, y añade: "La segunda hipótesis no puede admitirse, y la primera es incompatible con las necesida-

lo que da nombre al acto solemne que nos ocupa es una formalidad ritual. Pero si pensamos en la enorme transformación social y económica que tuvo que representar la aparición de un modo de enajenar cosas que hasta entonces se habían considerado inalienables, es natural que la terminología refleje la trascendencia del rito y que no sea éste el que defina el acto.

Pero aún más claro aparece el sentido que atribuimos a la *mancipatio* si lo ponemos en relación con *abalienatio*. Frente a la entrada bajo el poder del adquirente está el desprendimiento del enajenante. No es que ambos fenómenos no se den en la transmisión de las *res nec Mancipi*, sino que, como en el primer caso, la *mancipatio* supone la transformación del estado de inalienabilidad al de la alienabilidad; la adquisición de la *manus* sobre los bienes por parte del comprador, lo mismo que el desprendimiento de las cosas en cuanto al vendedor, reciben su adecuada expresión, *manu capere* y *abalienare*.

Más aún: dentro del formulismo propio de la *mancipatio* seguimos encontrando confirmación a nuestra tesis.

La actitud del comprador en el rito de la *mancipatio* ha preocupado a los romanistas (Bonfante, Levy-Brühl, Colli-net, De Visscher...).

En la fórmula pronunciada por el *accipiens* se encuentra una declaración de especial energía, *hanc ego rem meam esse aio*, en lugar de *haec res mea est*. Bonfante es quien ha puesto de relieve especialmente la importancia jurídica del matiz de esta expresión ²⁵. El ilustre autor cree explicarla mediante la hipótesis de una posible oposición por parte de

des del comercio." Las dificultades que encuentra SCHILLING para admitir la tesis de la mayor modernidad de la *mancipatio* respecto de la primitiva división de las cosas, se resuelven aceptando el primitivo préstamo de cosas inalienables (*nexum*), anterior a la *mancipatio*.

25 *Nouva Raccolta di Scritti giuridici e sociali*, II, pág. 134.

terceros, en el caso del adquirente no ciudadano. Esto explicaría, según Bonfante, la diferencia de lo que ocurre con la tradición, en que la parte más activa corresponde al antiguo propietario enajenante, aquí sea el adquirente el autor de la declaración y el enajenante permanezca en una actitud pasiva ²⁶.

Nosotros, en cambio, vemos la raíz psicológica y jurídica de la declaración en el tránsito del simple préstamo a la adquisición de la propiedad.

A la misma conclusión se llega atendiendo a la segunda parte de la fórmula de la *mancipatio*: "*Isque mihi emtus esto hoc aere aeneaque libra.*" La fórmula, evidentemente, alude no al acto en sí, sino a un estado futuro, *emtus esto*, con lo cual se trata de insistir en que la cosa va a quedar en una relación en que no podía quedar antes.

Collinet ²⁷ cree que esta segunda parte de la fórmula pudo ser añadida, para dar una causa jurídica a la adquisición, cuando la idea de la ocupación no fué comprendida. Esta ingeniosa explicación, naturalmente sólo puede ser admitida siguiendo la doctrina de Ihering sobre el primitivo carácter de la *mancipatio* ²⁸.

Por lo que respecta a la expresión *mancipium*, referida al esclavo, De Visscher pretende, apoyándose en la doctrina de

26 KARLOWA llega, incluso, a decir que en la fórmula vindicatoria, más que una afirmación hay una declaración de voluntad del *vindicans*. Mas a esto se opone el significado, fuertemente afirmativo, de *aito*. Cfr. ERNOUT MILLET, *Dictionnaire etymologique de la langue latine*, y HAGERSTRÖM, loc. cit., pág. 37 y ss.

27 En LEVY-BRÜHL. Ob. cit., págs. 95 y ss.

28 IHERING, *Esprit des Lois*, t. I, pág. 111. De FRANCISCI, *Trasferimento della proprietà*. Sin entrar a fondo en la cuestión, simplemente señalaremos que el argumento de LEVY-BRÜHL, que pretende apoyar la teoría de que la *mancipatio* es modo originario, relacionándola con el abandono que supone la *in jure cessio*, carece de fuerza, dada la especial naturaleza de la ficción procesal que sirve a múltiples fines.

Levy-Brühl ²⁹ y Benveniste ³⁰, que el término *mancipium* sería la aplicación a la noción etrusca del esclavo de un nombre latino.

En este punto preferimos aceptar la tesis de Westrup ³¹, según el cual *mancipium* significó, primero, el acto de la adquisición de propiedad, y después uno de los objetos de esta propiedad.

No estimamos preciso recurrir, como hace De Visscher, a la teoría de que el nombre latino antiguo de *mancipium* se aplicó a la nueva noción etrusca del esclavo para explicar el término, sino únicamente que la condición natural del esclavo hizo que repugnase aplicar a éste el calificativo de *res Mancipi*, a la par que su condición social, impedía considerarlo como persona *in Mancipio* en la época histórica ³².

Las investigaciones de Levy-Brühl evidentemente han conseguido, partiendo de muy sólidas bases, demostrar que el esclavo primitivo no pudo ser nunca un nacional, sino persona extraña a la urbe ³³; pero lo que no demuestra es que la idea de esclavo fuese desconocida en el período pre-etrusco.

Expuesta ya la opinión de que *mancipium* significó primitivamente *mancipatio*; cabe concluir precisando en qué momento histórico tiene lugar su aparición, o, en otras palabras, cuándo las cosas en un principio inalienables pasaron a llamarse *res Mancipi* y, por conclusión, las alienables *res nec Mancipi*. Este momento histórico es para nosotros el de la introducción de la moneda metálica.

En Etruria parece comenzar el uso de la moneda, en el

29 Loc. cit., págs. 15 y ss.

30 *Le nom de l'esclave à Rome, Revue des études latines* (1932), páginas 429-440.

31 Loc. cit.

32 Cfr. *Infra.*, IV.

33 Paridad de criterio se observa en Derecho griego y en Alejandría. (Pap. Hal., I, 119).

siglo VI a. de J. C.³⁴. Esta moneda etrusca, lo mismo que la que por entonces comenzaba a usarse entre los Samnitas y los habitantes de la Campania, hubo de influir directamente³⁵ en la economía de la urbe.

En la historia de la moneda hay que distinguir un primer período, que es el llamado del *aes rude*³⁶, o *aes infectum*, en el que el peso era sólo lo que se tenía en cuenta, y un período posterior, el del *aes signatum*, en que el valor de la moneda se halla controlado por marcas y contraseñas³⁷, eliminándose ya la necesidad de la pesada.

La *mancipatio*, con la esencial formalidad de la pesada, sin duda ha de referirse al primer momento del *aes rude*; a esto se puede objetar que la fase del *aes signatum* haría innecesaria la formalidad de la *mancipatio*. Pero se ha de tener en cuenta que la época de la moneda, con valor fijo y controlado, no es tan antigua como se pudiera deducir del testimonio de Plinio³⁸, *Servius rex primus signavit aes*, que es una muestra más del afán de los escritores latinos por aumentar la antigüedad de sus instituciones. Los estudios más recientes han demostrado que no se debe remontar más allá de la época republicana la introducción del *aes signatum*³⁹. Pero el uso de la balanza pudo seguir incluso en el período del *aes signatum*, pues tenemos pruebas del empleo que de ella se hacía, con la misma finalidad de verificar el precio, por los mercaderes de la Edad Media y por los mercaderes

34 S. Ricci, *Storia della moneta in Italia. Part. antica*, pág. 1. (1937).

35 Más tarde hubo de influir indirectamente la moneda de la Magna Grecia.

36 El *as* es un entero entre los romanos: significa la cantidad primitiva por contraposición a la suma subdividida. Etimológicamente es una contracción de origen tarentino o sículo del dórico *αῖς* o *εῖς*.

37 Grabados de peces, flores, caballos, etc.

38 *H. N.* XXXIII, 3, 43.

39 S. Ricci. *Ob. cit.*, pág. 39.

chinos ⁴⁰. Por consiguiente, antes de ser la *imaginaria venditio*, de que habla Gayo ⁴¹, sirvió a los efectos reales de la pesada ⁴².

V.—PERSONAS LIBRES “IN MANCIPIO”.

Si dedicamos un breve capítulo a estudiar el concepto y significación jurídica de la situación de las personas *in mancipio* es por la importancia que tiene su determinación en orden a fijar el alcance de la noción de *res mancipi* y *res mancipi* como objeto de derechos.

De Visscher, en el caso de las personas libres *in mancipio*, cree encontrar la plena confirmación de su teoría; pero es de notar que los textos que él mismo cita ¹ Cic. (De Sen., XI, 38: “*ita senectus honesta est... si nemini emancipata est*”); Horacio (Ep., IX, 11-12: “*Romanus... emancipatus feminae*”); Tácito (Hist., II, 71: “*luxu et saginae mancipatus emtusque*” Apul. (Met., IX, 14): “*mero et continuo stupro corpus manciparat*”, ciertamente significan una relación de servidumbre y abandono total, más que el vestigio de una primitiva potestad de mando sobre las personas libres. Pero además surge la cuestión de cómo puede tener la mujer personas libres *in mancipio* si esto se entronca con una idea de mando del *paterfamilias*. Aún más; el hecho de que se diga expresamente que la mujer necesita la *auctoritas* para enajenar *res mancipi* y, en cambio, no se exija para mancipar personas libres, revela claramente que la configuración ju-

40 A principios de siglo. Vid. F. GIL Y PABLOS, *Estudios sobre la moneda y los cambios*, pág. 37.

41 Id., pág. 119.

42 En una época anterior parece haberse usado la balanza para ofrecer el *aes rude* como homenaje a la divinidad, fijando el peso de conformidad a la gracia recibida o a las condiciones económicas de los fieles.

1 Loc. cit., pág. 302.

rídica de las *res mancipi* es anterior a la de las personas libres *in mancipio*.

Como ya tuvimos ocasión de señalar, De Visscher considera la semilibertad que supone la figura jurídica del *in mancipio* como primitiva condición social contemporánea a la época latina antecedente a la introducción de la noción del esclavo. Aquí hemos de entrar algo más en el análisis de la cuestión.

La situación de semilibertad arriba apuntada, ¿es anterior a la invasión etrusca?

F. Dessertaux, en un fundamental trabajo sobre la formación histórica de la *capitis deminutio* ², sin llegar a conclusiones definitivas, apunta la idea de que antes de la formación del Estado patricio-plebeyo la entrega *in mancipio* debió ser más bien teórica, y que la clase aristocrática apenas debió de usar de su derecho a vender a sus hijos mediante la *mancipatio*.

Schmidt ³ hace observar que la condición del hijo entregado *in mancipio* presenta en tiempo de Gayo dos elementos contradictorios, esclavitud y libertad, de donde se puede concluir que en el Derecho primitivo el elemento preponderante sería la esclavitud.

⁴ Girard, después de poner de relieve que, según el testimonio expreso de Gayo (I, 162), la persona *in mancipio* queda libre y ciudadano romano, y estimar (en contra de Savigny y Karlowa) que conserva sus derechos políticos; destaca cómo el individuo *in mancipio* parece estar, respecto del adquirente, en una situación muy próxima a la potestad dominical y "probablemente copiada de ella en época muy antigua",

2 *Études sur la formation historique de la "capitis diminutio"*, pág. 5. París, 1919.

3 *Mancipi*, pág. 9, n. 34 y 41.

4 *Man.*, págs. 143 y 144, 8.ª ed.

como el esclavo, es incapaz de obligarse, como él puede ser instrumento de adquisición para su dueño, etc. ⁵.

Muchos años antes, otro profesor francés, el catedrático de la Facultad de Aix R. Fresquet ⁶, al ocuparse de la distinción de las *res Mancipi* y *nec Mancipi*, analiza el pasaje de Gayo I, 140: "*Quin etiam invito quoque eo cuius in Mancipio sunt, censu libertatem consequi possunt, excepto eo, quem pater ea lege Mancipio dedit ut sibi remancipetur*", y llega a la conclusión de que el estado de *in Mancipio* es un estado transitorio, y nosotros añadimos que es un estado transitorio y poco sólido, porque supone, no la conservación intacta de un primitivo y genuino estado romano de semilibertad, sino una degeneración del estado de *comprado*, con todo el alcance patrimonial que tenía la venta de los hijos, de la que tanta noticia tenemos en los pueblos antiguos ⁷.

VI.—TEORÍAS PROPUESTAS PARA EXPLICAR LA SITUACIÓN JURÍDICA PRIMITIVA DE LAS "RES NEC MANCIPI"

Después de habernos ocupado en los capítulos precedentes de la distinción de las *res Mancipi* y *nec Mancipi*, del problema del *nexum*, del significado de *Mancipium* y del alcance jurídico de la situación de las personas libres *in Mancipio*, vamos a pasar revista a las teorías que sobre la situación jurídica de las *res nec Mancipi*, en la época más remota, se han formulado.

5 El texto mismo de los Pasajes gayanos, t. I, pág. 138, asimilando a los libres *in causa Mancipi* a los esclavos; y el t. I, pág. 139, exceptuándolos expresamente de la ley *Aelia Sentia* y *Fufia Caninia*, contribuyen a reforzar la creencia de una condición originaria, común a la de los esclavos.

6 *Revue de Droit français et étranger*, págs. 509 y ss. (1857).

7 PHILOSTR. *Vit. Apoll.*, 8, 7, 4, 12. DIO CHRISP, *Or.* 15, pág. 1.604, edición Morelli. MOMMSEN, *Bürgerlicher und Peregrinischer Freheitschutz im römischen Staat. (Festgabe für Beseler, 1885.)* MITTEIS, *Reichsrecht und Volkrecht in den Ostlichen Provinzen*, págs. 358-364.

A este fin hemos preferido hacer dos grandes grupos: Teorías que niegan la propiedad primitiva de las *res nec mancipi* y teorías que propugnan la tesis de la propiedad colectiva, terminando con la exposición de las conclusiones que mantenemos.

Teoría de la posesión de las "res nec mancipi".

Westrup ¹, partiendo de la idea de que el derecho de propiedad, como derecho de percibir de una cosa, toda la utilidad económica que pueda reportar, es decir, no solamente servirse de ella (*usus*) y adquirir sus frutos (*fructus*) sino también poder usar de ella plenamente (*abusus*), y, especialmente, poderla enajenar, es el producto de una larga evolución social y jurídica, que arranca de la simple señoría efectiva sobre la cosa, y después de mostrar, utilizando el método filológico, un momento primitivo en que la propiedad se designa por términos que hacen alusión a una relación de hecho, de contacto físico entre el hombre y la cosa, llega a la conclusión de que la palabra latina *mancipium* se refiere a la simple señoría de hecho sobre una cosa.

Pero en el mismo trabajo, aún más, en la misma página, Westrup se apresura a indicar cómo la pertenencia efectiva de una cosa a una cosa o a un grupo de personas no ha de ser nunca un hecho desnudo, es decir, un simple estado de hecho sin alcance jurídico.

En punto a nuestro tema, Westrup sienta una afirmación, en la página 226, que nos interesa destacar: "*La simple possession de fait, le rapport de puissance concret et purement exterieure sur une chose dont a l'origine la seule protection etait probablement les propres forces du possedant (justice privée) est l'element primaire (las "res nec mancipi [i] de l'ancien droit romain")*".

La sugerencia final de Westrup se compagina muy mal,

¹ *Nouvelle Revue Historique* (1933), pág. 223.

a nuestro modo de ver, con el sentido que atribuye al término *mancipium*: “De même l’ancien terme latin commun désignant la “propiete” *mancipium* (*mancupium*) qui, comme semble le montrer son étymologie *manu capio*, “je prends [jesaisis] par la main” fait certainement allusion à la plus ancienne forme d’acquisition d’une chose, l’acte de l’appréhension unilatérale et arbitraire (*occupatio*) semble indiquer la seule maîtrise de fait comme étant l’élément primaire”.

V. Mayr² cree que la única propiedad quiritaria posible era la que se tenía sobre *res Mancipi*; ahora bien, según él, todas las cosas serían *Mancipi*, en el sentido de que todas exigirían la *mancipatio* para ser enajenadas, y pone como fundamento de su teoría que no se concibe cómo se celebraría, en un principio, una enajenación válida sin formas.

A esto hemos de oponer: 1.º Que la clasificación de *res Mancipi* y *nec Mancipi* no puede ser reciente, porque supone un criterio arcaico; y 2.º Que la tradición, antes de la aparición de la moneda, no creemos que estuviera desprovista de solemnidades.

La razón que da E. Cuq para afirmar que en un principio no existiría más que una propiedad de hecho (son sus palabras)³ sobre las cosas *nec Mancipi*, es la de que no habría un modo de adquirir la propiedad, porque la *mancipación* no se aplicaba a otros objetos muebles más que a los animales de tiro y carga y a los esclavos, y la *in jure cessio* no era primitivamente utilizada más que para las manumisiones de esclavos.

La argumentación de E. Cuq es fácil observar que presenta el defecto de reducir todos los modos de adquirir la propiedad a la sola clase de los modos de adquisición de las *res Mancipi*, con lo cual, como es natural, el problema no queda resuelto, sino desplazado, utilizándose un razo-

2 *Historia del Derecho romano*, t. I, págs. 177 y ss.

3 *Institutions juridiques des romains*, pág. 243.

namiento que sólo tendría eficacia para negar la validez de las enajenaciones de *res mancipi* sin cumplir el rito de la *mancipatio*.

El hecho de que no exista una designación técnica y específica de propiedad entre los pueblos primitivos ha preocupado mucho, creemos que excesivamente, a los juristas ⁴.

Nosotros, frente a esto, sostenemos dos conclusiones: 1.^a Que las perífrasis empleadas, *rem esse meam*, en la Roma primitiva *svam*, lo suyo, en Derecho hindú, etc., son suficientemente expresivas; y 2.^a Que la designación técnica y específica de la propiedad aparece cuando la progresiva diferenciación de las instituciones y relaciones jurídicas es secuela obligada de su creciente complejidad.

El reconocer únicamente, respecto de las *res nec mancipi*, la posibilidad de posesión, ha sido impugnada modernamente con todo vigor por Koschaker ⁵, para quien tal tesis es indemostrable, y, por otra parte, lo que sabemos o podemos suponer de la primitiva *possessio* es muy inverosímil ⁶.

Koschaker hace resaltar cómo entre las *res nec mancipi* están precisamente, sin ningún género de duda, las armas, y éstas acompañan a los muertos a la sepultura ⁷, terminando por creer que el *dominium* se extendería de las *res nec mancipi*, su primer objeto, a las *res mancipi*.

Tesis de la propiedad colectiva de las "res mancipi".

Ha sido también bastante frecuente entre los autores afirmar que las *res mancipi* y las *res nec mancipi* se diferencia-

4 WESTRUP, loc. cit., págs. 228 y ss.

5 Z. S. S. (1938), pág. 260.

6 ALBERTARIO, B. I. D. R., 40, pág. 5.

7 WESTRUP añade joyas y vestidos. Sobre la vieja costumbre germánica. Tac. Germ., XXVII. Cfr. también HEUSLER, *Institutionen des deutsch Privatrechts*, II, pág. 532, y HÜBNER, *Deutscher Privatrecht* (1930), pág. 679.

ron, no por razón de la exclusión del régimen de propiedad de las segundas, sino por ser, a diferencia de las primeras, objeto únicamente de propiedad privada o individual.

Así, según Giffard ⁸, tanto las *res Mancipi* como las *res nec Mancipi*, son objeto de propiedad; pero aquéllas son objeto de un derecho limitado por el derecho de la familia y de la gens (*faint-property*), y, en cambio, las *res nec Mancipi* están sometidas al derecho individual del propietario (*personal-property*) ⁹.

Para Perozzi, la diferencia entre la propiedad de las *res Mancipi* y *res nec Mancipi* está en que las primeras eran objeto de propiedad pública, y las segundas de propiedad privada ¹⁰.

Esta distinción le lleva a una configuración del derecho de propiedad, con base gentilicia para las *res Mancipi*.

Al lado de Perozzi debemos citar a Bonfante ¹¹, para quien las *res Mancipi* son los bienes sociales en contraposición a los bienes individuales *res nec Mancipi*.

Bonfante apoyaba su conclusión en los ejemplos que ofrecían algunos pueblos de constitución social primitiva, como los esclavos meridionales.

Por último, para Bonfante el grupo social a que pertenecerían las *res Mancipi* sería la *gens*.

Es de notar que Bonfante, en su *Corso* ¹², muchos años posterior a sus *Scritti giuridici* ¹³, revela cómo se iba debili-

8 *Revue de Philologie* (1937).

9 Sobre la relación de las cosas Mancipables con la primitiva solidaridad familiar romana, cfr. DE ZULUETA, *The new Fragments of Gaius en The Journ. of Rom. Stud.*, XXIV, págs. 168 y ss., y XXV, páginas 19 y ss. WESTRUP, *Family, property and patria potestas*. Copenhagen-London, 1936. FULVIO MAROI, *Il Diritto agrario nelle epigrafi romani*.

10 *Istituzioni*, 2.^a ed., vol. I, págs. 602 y ss.

11 *Corso di Diritto romano*, vol. II, lec. 1.^a, pág. 179.

12 Loc. cit., pág. 181 in fine.

13 Vol. II.

tando su postura en contra de la propiedad de las *res nec Mancipi* ¹⁴.

Modernamente, Betti es el romanista que más ha destacado la relación entre las *res Mancipi* y la estructura purídica de los primitivos grupos familiares; para él, las *res Mancipi*, *beni di signoria*, aparecen íntimamente unidos a todo el organismo familiar, formando parte de él de un modo inseparable.

El citado autor ofrece dos hipótesis a propósito de la relación entre *res Mancipi* y organismo familiar: 1.^a Patrimonio reservado en propiedad al vasto grupo agnaticio, probablemente idéntico a la *gens*, que después se denomina familia, *communi iure dicta*. 2.^a Cosas sometidas al poder político del jefe de la casa.

Cuando en la primera hipótesis Betti habla de las *res nec Mancipi* como bienes sometidos desde el comienzo a la libre disposición individual, sin necesidad del conocimiento de los agnados y del control de los comicios, no cabe duda que lo hace llevado por la idea de la exigencia de la *auctoritas* para la enajenación de las *res Mancipi* de la mujer sometida a la tutela; pero resultaría que, obtenido el asentimiento del grupo gentilicio, los bienes Mancipables podrían ser perfectamente enajenados, de donde se sigue que también Betti acepta su alienabilidad. En la segunda hipótesis incluye Betti como *res Mancipi* los seres libres, tesis que ya fué criticada por nosotros en el capítulo V.

Pero aún más: Betti, siguiendo el criterio de considerar la *res Mancipi* como *beni di signoria*, llega a suponer que sólo estos bienes eran objeto de una señoría soberana, y que a su lado las *res nec Mancipi* sólo eran susceptibles de gozo, uso o posesión individual.

Vemos, pues, que Bonfante, Perozzi y Betti, el último de

14 *Instituzioni di Diritto romano*, vol. II, págs. 358 y 359. PADOVA (1942). HUVELIN, *Cours du Droit romain*, t. I, pág. 420. París, 1927, hace una distinción análoga a la de PEROZZI.

un modo vacilante, relacionan la idea de *mancipium* con la potestad gentilicia ¹⁵.

Por lo que respecta a las teorías que sustentan el criterio diferenciador de la pertenencia colectiva de las *res Mancipi* frente a las *res nec Mancipi*, hemos de hacer destacar que este ensayo, más sociológico que histórico, presenta grandes inconvenientes.

No dejan de tener su fuerza los argumentos en favor de una propiedad colectiva de las *res Mancipi*; pero donde vemos un defecto de inexactitud es en negarle esta característica en absoluto a las *res nec Mancipi*. Piénsese que entre estas últimas se encuentra el arado, medio instrumental, en todo caso, de una explotación agraria común; los frutos de las cosechas y, especialmente, la caza, en cuya adquisición, como suficientemente prueban los datos de la arqueología prehistórica, intervenía todo el grupo familiar ¹⁶. Igualmente, entre las *res nec Mancipi* figura el ganado menor, que suministra la leche, la lana y la carne para las necesidades familiares, y que los historiadores de los pueblos primitivos colocan entre los objetos de propiedad colectiva de los primeros grupos sociales.

VII.—CONCLUSIONES

Establecidos ya los puntos básicos en que han de apoyarse nuestras conclusiones, llegamos a la exposición de nuestra tesis en orden a la propiedad primitiva de las *res nec Mancipi*.

En el tiempo primitivo, en que existían dos grupos de cosas, alienables e inalienables¹, las alienables, aquellas

¹⁵ Tesis combatida abiertamente por DE VISSCHER, *St. et doc* (1936), pág. 296.

¹⁶ GIOVANNI PATRONI, *Studi di Storia e Diritto in onore di Enrico Besta*, vol. IV, págs. 3 y ss.

¹ Que la separación de las clases de cosas que más tarde habían de llamarse *Mancipi* y *nec Mancipi* no comienza con la *Mancipatio*

entre las que se encuentran los objetos de uso personal², no se puede concebir, ni siquiera en un razonamiento apriorístico, que estuviesen unidas a su dueño por una vinculación de menor entidad jurídica. Tal es la fuerza de este primer argumento, que, sin necesidad de encontrar nuevos puntos de apoyo en las fuentes, la doctrina moderna se orienta en este sentido.

Declareuil³ ya notó, entre otros⁴, cómo es inverosímil que las *res nec mancipi*, entre las cuales estaba el ganado, principal riqueza mobiliaria y capital circulante, no estuviesen, en un principio, protegidas en su propiedad.

El primer argumento en favor de la verdadera propiedad quiritaria o *dominium* sobre las *res nec mancipi*, suele tomarse de Gayo, que muestra como ejemplo de reivindicación, en el procedimiento *per sacramentum*, el rebaño, y aun más expresamente lo asimila al fundo en el aspecto procesal: *Similiter si de fundo... contraversia erat*⁵.

Para hacer frente a este argumento, Bonfante, principal impugnador de la teoría de la propiedad primitiva de las *res nec mancipi*, no tiene otro remedio que apuntar la posibilidad de que en una primera época, el rebaño, en su uni-

o *mancipium*, sino que es anterior, lo creemos ver ratificado en el hecho de que hoy día sea posible la discusión de si las cosas *nec mancipi* pueden ser transmitidas por la *mancipatio* (*Pad. Cogl.*, página 223 m. H. KRUGER, *Geschichte d. Capitis Deminutio*, págs. 122, 153, 160.) Además, si difícil es justificar como excepción, partiendo del principio de la exclusión propiedad quiritaria sobre las cosas mancipables, las extensiones de la *mancipatio* que hace Plinio (*H. N.*, 69, IX, 35), más difícil sería argumentar en contra del razonamiento de MUIRHEAD (*Introduction*, pág. 185, núm. 44) a propósito de las cosas *nec mancipi* que debían de figurar en la *fiducia cum amico deposito causa*, de que habla GAYO.

2 KOSCHAKER, *Z. S. S.*, 1938, págs. 259 y ss.

3 *Roma y la organización del Derecho*. Barcelona, 1928 (traducción española), pág. 195.

4 MONIER, PEROZZI, etc., etc.

5 *Gai*, IV, pág. 17.

dad, fuese considerado como *res Mancipi*⁶. Es curioso que Bonfante acoge el testimonio de Cicerón y Horacio para apoyar su teoría⁷, y, en cambio, rechaza el de Gayo, que si bien es más moderno, es el heredero de una tradición jurídica.

E. Cuq, el más acérrimo mantenedor entre los franceses de la teoría de la no propiedad primitiva de las *res nec Mancipi*, al encontrarse con que en Derecho romano clásico la acción de reivindicación protege las *res nec Mancipi* igual que a las *res Mancipi*, no tiene otro camino para seguir manteniendo su tesis que el de afirmar que tal extensión se operó en tiempos de Cicerón, o quizá antes⁸.

A esto se ha de oponer que de la aplicación de la *reivindicatio* a las *res nec Mancipi*, encontramos testimonios fuera de las instituciones gyanas⁹, y, en cambio, no encontramos en las fuentes la menor alusión a una primitiva exclusión.

Otro argumento en favor de la propiedad de las *res nec Mancipi* creemos encontrarlo en la teoría del *furtum*.

La procedencia etimológica de *furtum* más comúnmente adoptada es la de *ferre*, llevar¹⁰, tanto por su raíz gramatical como por las palabras que, con un sentido equivalente, se emplean en las fuentes y en el lenguaje corriente de los romanos, *attractare*, *contrectare*, *attingere*, *amovere*, *aufferre*, *tollere*, *expilare*, *compilare*.

En la época histórica vemos el *furtum* limitado a la pro-

6 Ob. cit., t. II, pág. 176. Sobre carecer de pruebas suficientes esta afirmación (Cfr. PAMPALONI, *R. per la Scienze giuridiche*, 1890, y GROSSO, *Le Cose*, págs. 293 y ss.), tenemos en contra el testimonio expreso de GAYO, que considera a la *hereditas* suma unidad patrimonial como *res nec Mancipi*, *Gai*, II, pág. 34.

7 Loc. cit., págs. 176-177.

8 *Institutions juridiques des romains*, págs. 292 y ss.

9 PAULO, D., 6, 1, 9. La elocuencia del texto gyanano es puesta de relieve por el autor de tanta agudeza crítica como PEROZZI (*Ist.*, 2.ª edición, t. I, pág. 607, núm. 2).

10 AULO GELIO, 1, 180. PAULO, D. 47, 2, 1, *pr. Instit.*, 4, 1, 2.

propiedad mobiliaria¹¹; ahora bien, resulta que, si en la época de las XII Tablas se reglamenta, no se crea el castigo del *furtum*, es evidente que en los primeros tiempos de Roma se penaba la sustracción de cosas muebles, y baste recordar que en esta clase de cosas estaban en abrumadora mayoría las *res nec mancipi*, para concluir que el robo de esta clase de cosas estaba ya castigado. ¿Mas se puede concebir el robo como anterior a la propiedad? Cualquiera que sea el alcance que se quiera dar a la disposición de las XII Tablas (8, 17): *Furtivam (rem) lex XII tabularum usu capi prohibet*¹², en relación con la *lex Atinia*¹³, es lo cierto que se atribuye (contra todo poseedor o sólo contra el ladrón poseedor) un derecho sobre *res nec mancipi* (puesto que la ley, en este punto, no distingue entre diferentes clases de cosas) a favor de quien era su propietario.

En contra de esto se ha dicho que la represión del robo, más que castigar el ataque al vínculo jurídico de la propiedad, sirve para castigar la ofensa hecha a la víctima, y que por esta razón sólo se castigaba, en un principio, al *fur manifestus*, al ladrón sorprendido *in fraganti*¹⁴. Sin embargo, se ha de tener en cuenta que las XII Tablas hablan de *fur manifestus* y *nec manifestus*, variando su condena del cuádruplo al duplo; pero siempre dentro de un cuadro de represión del robo que se inspira en este punto, según el testimonio de Aulo Gelio en la legislación de Solon¹⁵.

Ihering, apoyándose en *Gai*, IV, 4,¹⁶ sostiene que en la época más antigua en el Derecho romano, a semejanza del germánico, la propiedad de las cosas muebles se confunde

11 AULO GELIO, 11, 18, 13.

12 *Gai*, 2, 45 y 49. *Inst.*, 2, 6, 2. JULIANO, D. 41, 3, 33, pr.

13 AULO GELIO, 17, 7, 1.

14 *Festschrift Koschaker*, I, pág. 435.

15 X, pág. 185.

16 Cfr. para su relación con el Derecho inglés, *Gai Institutiones Or Institutes of Roman Law by Gaius*. Ed. Poste., pág. 450.

con la posesión, por no poderse perseguir la cosa más que persiguiendo al ladrón.

Frente a esta tesis de Ihering ya hizo notar Scialoja ¹⁷ que la presencia de la cosa era un elemento del acto procesal, de la reivindicación, lo que lleva a creer que la defensa de las cosas muebles en los tiempos más remotos estuvo perfectamente garantida; y aun más, llega a decir el autor citado que, en su origen, la defensa del patrimonio se refirió, principalmente, a las cosas muebles, y por ello a las *res nec Mancipi*.

Una prueba más de que sobre las *res nec Mancipi* había verdadera propiedad es que en la usucapión del más antiguo Derecho romano no se distingue entre *Mancipi* y *nec Mancipi*, y ello pese a que se encuentra referencia a dicho modo de adquirir en la ley de las XII Tablas, y, por consiguiente, sin ningún género de duda, la usucapión es coetánea al momento de la plena vigencia de la distinción *Mancipi-nec Mancipi*. Pero aún más: en la ley de las XII Tablas se hace excepción expresamente de las *res Mancipi* de la mujer enajenados sin la *auctoritas* del tutor, a los efectos de usucapibilidad, y, en cambio, no se exceptúa el otro término de la distinción. De aquí la conclusión es evidente; si eran susceptibles de usucapión, se podía adquirir la propiedad de las *res nec Mancipi* en el tiempo de las XII Tablas ¹⁸.

Para nosotros hay un pasaje de Gayo que no suele utilizarse para defender la tesis de la propiedad de las *res nec Mancipi*, y que, sin embargo, por las razones que exponremos, juzgamos que es interesantísimo a este fin; es el IV, 16, *Festuca autem utebantur quasi hastae loco, signo quodam*

¹⁷ *Teoria della proprietà nel Diritto romano*. Roma, 1928, vol. I, Ed. Bonfante, pág. 248.

¹⁸ PEROZZI sólo admite que la usucapión haya servido para adquirir la propiedad de las cosas Mancipables cuando la *Mancipatio* se equiparó a la tradición en el sentido de ser ambos actos interfamiliares y no sólo intergentilicios. *Ist.*, 2.ª ed., t. I, pág. 651.

justi dominii, quando justo dominio ea maxime sua esse credebant, quae ea hostibus cepissent.

En este texto observamos que se considera como propiedad más legítima la de las cosas tomadas al enemigo¹⁹, no se distingue entre *res mancipi* y *nec mancipi*; y es más, creemos que vista su redacción, más bien parece referirse a *res nec mancipi*, sobre todo si lo consideramos en relación con el texto II, 69, del mismo autor, que pone fin a una relación de cosas no mancipables.

Monier²⁰ considera como un argumento en favor de la primitiva propiedad de las *res nec mancipi* su inclusión en las disposiciones de la ley Aquilia, que castiga los daños causados al propietario, sin hacer distinciones de cosas, y basa la fuerza de su argumento en la notable antigüedad de la ley.

Nosotros no hemos de entrar en el análisis del problema de la fecha de la ley Aquilia²¹, sino simplemente señalar cómo, según el testimonio de Ulpiano²², no representó una innovación, sino que vino a sustituir disposiciones muy antiguas.

Una equiparación más en el primitivo régimen jurídico de las *res mancipi* y *nec mancipi* encontramos en la *ocupatio* y la *derelictio*.

Por lo que respecta a la *ocupatio*, se ha sostenido que no

19 Cfr. KARL FRIEDRICH THORMANN, *Der Doppelte Ursprung der Mancipatio*. München, 1943, págs. 67 y ss., sobre la importancia de la lanza entre los primitivos indogermanos invasores de la península italiana y su relación con la *manus*.

20 *Manuel élémentaire*, 3.^a ed., t. I, pág. 464.

21 Vid: ANTONIO PÉREZ, *Praelection in Cod.*, lib. III, tit. 35, número 2. SUÁREZ DE MENDOZA, *Comm. ad L. Aquiliam in Apparat*, capítulo I (in *Ger. Meermannii Novo Thes. iur civ. et canon.*, t. II, página 9). PIGHIUS, *Anual Pap. Rom.*, t. II, pág. 330. BACH, *Histor iurisprud. Rom*, lib. II, cap. 2, lect. 1, § 37, pág. 155. TEÓFILO, lib. IV, tit. 3, § 15, ed. Reitz (t. II, pág. 165), etc.

22 D. 9, 2, 1, pr.

producía efecto como medio de adquisición de cosas abandonadas más que en el caso de las *res nec mancipi* ²³.

Por algún autor se ha sostenido que la ocupación sólo permite adquirir la propiedad sobre las *res nec mancipi*, mientras que en el caso de las *res mancipi* la ocupación, como la tradición, hace que estén *in bonis* hasta la expiración del plazo de la *usucapion* ²⁴.

Frente a todas estas opiniones, recientemente ha demostrado Silvio Romano ²⁵, contra Meyer Collings, cómo el pasaje de la *Instituta*, II, 1, 47: *Qua ratione verius esse videtur et si rem pro derelicto a domino habitam occupaverit quis, statim eum dominum effici*, que se reputa tomado de las *Res cottidiannae*, de Gayo, no hay motivo alguno para suponer que en su forma originaria se refiriese sólo a la *res nec mancipi*, e igualmente que el texto del *Digesto*, XLI, 7, 1, se ha juzgado también alterado por los compiladores en el sentido de ampliarlo a las *res mancipi* sin argumentos suficientes ²⁶.

23 BONFANTE, *Corso*, II, 2, págs. 196 y ss., 251. CUQ, *Manuel*, página 260. GIRARD, *Manuel*, 8.ª ed., pág. 341. FERRINI PAND, pág. 414, número 4. COSTA, *Storia del D. rom. priv.*, págs. 196, 232, núm. 1. ACCARIAS, I, 503, etc. Sobre la distinta valoración de las *r. m.* y *r. n. m.* en orden a la *derelictio*, cfr. MAYER, *Z. f. geschicht. Rechtswissenschaft*, VIII, 1832, págs. 49 y ss. SELL, *Röm Lehre der dingl. Richte*, I, Bonn., 1852, pág. 183. BUCKLAND, *A Manual of roman privat. law*. Cambridge, 1925, pág. 188. MEYER COLLINGS, *Derelictio (Die Dereliktion in römischen Rechts biszum Corpus Juris Civilis)*. Kallmünz, 1932, y PEROZZI, *Ist.*, I, pág. 685, núm. 2.

24 CUQ, ob. cit., pág. 260. ROTTONDI (*Scritti*, vol. III, pág. 53) ha puesto de relieve que no hay en los textos justinianos ningún trazo a través de la distinción muebles-inmuebles que superó a la de *r. m.* y *r. n. m.* se exigiese la usucapion en el caso de los inmuebles abandonados.

25 *Studi sulla derelizione nel Diritto romano*, págs. 75 y ss.

26 Cfr. también BERGER, *Bull. Ist. di Dir. rom.* (1922), pág. 164. A idéntica conclusión se llega respecto del D. 41, 7, 5 (cuya antinomia entre el pr. y el § 1 se quiso resolver admitiendo que Pomponio hubiese distinguido entre *r. m.* en el pr. y *r. n. m.* en el § 1) en el trabajo de SILVIO ROMANO.

En suma, que la discusión entre proculeyanos y sabinianos a propósito de la adquisición de las *res derelictae*, se refería también a las *res mancipi*, como se comprueba por el D. 47, 2, 43, 4 y 5, en que Ulpiano extiende la doctrina de los sabinianos a una *res nec mancipi*.

Rotondi ²⁷ pudo demostrar, con el estudio detallado de las fuentes bizantinas, que es una innovación del Derecho nuevo la adquisición de la libertad en el caso del esclavo abandonado por su dueño ²⁸.

Ahora bien; éste es un caso de aplicación de la teoría del abandono a la figura siempre especial del esclavo, y el hecho de que al romperse la relación de propiedad del esclavo con su dueño aquél permanezca tal no supone un diferente régimen en la *derelictio* de las *res mancipi* respecto de las *res nec mancipi*, lo que, a su vez, llevaría a pensar en una vinculación jurídica más fuerte de las primeras.

Examinados ya los argumentos en favor de la primitiva propiedad de las *res nec mancipi*, pasemos a ocuparnos de los motivos que han inducido a negación por un sector de la doctrina.

El principal argumento invocado por Bonfante ²⁹ es: en un principio la venta de una *res nec mancipi* carece de garantía por evicción. De aquí puede deducirse que no nacia obligación de garantía, porque no era posible una *reivindicatio* sobre las *res nec mancipi*, con lo cual queda negada su primitiva propiedad.

Es interesante destacar que cuando Bonfante pone de relieve de un modo resuelto y categórico la inexistencia de una garantía, en el caso de evicción de las *res nec mancipi*, el único texto que cita en apoyo de su tesis es el de las sentencias de Paulo II, 17, 2. "*Si res simpliciter traditae evincantur*

27 Scritti, vol. III, págs. 25 y ss.

28 Ya AFFOLTER, *Ueber Personlichkeit der herrentosen Sklaven*. Leipzig, 1913, y entre los antiguos, CUYAS, *Opp.*, I, 1146. P.

29 N. R. Scritti *giuridici varii*, II, Torino. 1926, pág. 178.

tanto venditor emptori comdenandus est quanto si stipulatione pro evictione cavisset."

Este texto precisamente se refiere al tiempo en que existía una garantía por estipulación ³⁰.

Las dos interrogantes que intentaremos contestar son: ¿Cuál es la antigüedad de esta estipulación?, y antes de su introducción, ¿cómo se protege al comprador?

La más antigua de las estipulaciones para garantizar a los compradores de *res nec mancipi* parece ser la *stipulatio rem habere licere*. En favor de su antigüedad militan los siguientes argumentos, puestos de relieve principalmente por Girard ³¹. La *stadistatio* o *repromissio secundum mancipium* parece ser la imagen fiel de la *actio auctoritatis*, y la *stipulatio duplae* es una nueva edición de la *estipulatio secundum mancipium*; por consiguiente, queda la *stipulatio rem habere licere*, que ha de ser, por lo menos, contemporánea a la *actio auctoritatis* ³².

Cierto, sin embargo, que la *stipulatio rem habere licere* es una obligación de hacer, por lo cual, teniendo en cuenta la tardía aparición de esta clase de obligaciones, no puede remontarse más allá del final de la época antehistórica.

Monier ³³ coloca el origen de la *stipulatio rem habere licere* antes de las XII Tablas. Nosotros, considerando que la *stipulatio r. h. l.* no tiene carácter penal, a diferencia de lo

30 Adelantaremos que no estimamos satisfactoria la postura de explicar una primitiva irrevindicabilidad de las *res nec mancipi* vendida por la investidura de un poder oponible a todos. Cfr. GRANDENWIZ, *Einführung in der Papyruskunde*, págs. 193 y ss. RABEL, *Die Haftung des Verkäufers*, pág. 48. MITTEIS, *Grundzüge*, II, 1, págs. 171 y ss.

31 *Melanges de Droit romain*. II. *Droit privé et Procedure*, página 100.

32 Sobre la antigüedad de la *stipulatio duplae* cfr. IHERING, *Rechtsschutz gegen injuriöse Rechtsverhältnissen*, *Jahrbücher für die Dogm. des R.*, 1885, pág. 204.

33 *Manuel*, 2.ª ed., II, pág. 198.

que parece ocurrir con la *actio auctoritatis* ³⁴, sino que tiene por misión garantizar al comprador la lícita y pacífica tenencia de la cosa, prescindiendo de la fijación *a priori* de un múltiplo del precio pagado, y atendiendo únicamente para establecer la medida de la indemnización a pagar por el vendedor al valor de la cosa en el momento de la evicción *stipulatio incerta* ³⁵, creemos poder afirmar que su origen debe situarse en el momento de la aparición de la moneda.

Queda por resolver el último punto. ¿Qué medios tenía, antes de la introducción de la *stipulatio rem habere licere* el adquirente de una *res nec mancipi* en caso de ser reivindicada por el legítimo propietario?

Si pensamos en el primitivo medio de adquisición derivativa de las *res nec mancipi*, el trueque ³⁶, y a la vez tenemos presente un pasaje de las Instituciones de Justiniano, el II, 1, 41, que tan copiosa bibliografía ha suscitado ³⁷: "*Venditae*

34 En la *actio auctoritatis* ya creyó ver IHERNIG una pena por el doble del precio de la venta por apropiación injusta de un bien ajeno, como en el caso del *furtum nec manifestum* y en las *vindicia falsa* del procedimiento de reivindicación.

En contra RUDORFF, *Z. f. Rechtsgesch.*, t. II, pág. 88, y ECK, *Die Verpflichtung des Verkäufers zur Gewahrung des Eigentums*. Halle, 1874, pág. 4.

Modernamente, HUVELLIN, un especialista de los estudios sobre el *furtum*, insiste en el carácter penal de la *actio auctoritatis*. *Cours*.

35 GIRARD, *Histoire de la garantie d'éviction, Melanges*, t. II, página 131.

36 No creemos que pueda confundirse en modo alguno el trueque de productos a que aquí aludimos con el convenio de cambio, cuya regulación jurídica tan graves problemas plantea a sabinianos y proculyanos, y cuya génesis se enlaza, según la tesis de THORMANN, con la escasez de dinero que se notó en el Principado.

Cfr. *Der Deppelle Ursprung der Mancipatio*, pág. 125 y ss.

37 MITTEIS, *Z. S. S.*, 1914, pág. 330. BOYER, *Recherches historiques sur la resolution des contrats*, 1924. These, págs. 57-104. APPLETON, *A l'époque classique le transfert de propriété de la chose vendue et livrée était il subordonné, au règle du paiement du prix?* *Revue historique de Droit français et étranger*, 1928, pág. 173. PRINGSHEIM, *Der Kauf mit fremdem Geld*. Leipzig, 1916, págs. 65 y ss. FERRINI, *Pandett*, 3.^a ed., pág. 397. ZOCCO-ROSA, *Annuario dello Ist. del Diritto*

vero res et traditae non aliter emptori acquiruntur quam si is venditori pretium solverit, vel alio modo ei satisfecerit, veluti expromissore aut pignore dato. Quod cavetur quidem etiam lege Duodecim Tabularum; tamen recte dicitur et jure gentium, id est, jure naturali, id effici. Sed si is qui vendidit fidem emptoris secutus est, dicendum est statim rem emptoris fieri." En este pasaje advertimos, en primer lugar, dos fuentes perfectamente distintas, las XII Tablas y el *jus gentium*, que en la Instituta se quieren destacar con la frase *tamen recte dicitur es jure gentium id est jure naturali id effici*; y en la paráfrasis de Teófilo: "Esto es lo que estableció la ley de las XII Tablas, y esto es lo que quiere también el "jus gentium", fuente de justicia natural, que por esto es observada por todos los pueblos."

Al existir dos fuentes tan distintas, no cabe duda que el motivo de la disposición era también distinto en una y otra. A nosotros nos interesa demostrar el motivo de la disposición, que ya estaba recogida en las XII Tablas ³⁸. Ante todo tiene gran importancia resolver la cuestión de si las XII Tablas se referían a la *mancipatio* o a la *traditio*.

La aplicación de la regla de las XII Tablas a la *mancipatio* carecería de sentido, ya que, admitiendo que la *mancipatio* fuese en un principio una venta real ³⁹, la falta de

Rom., vol. IX, parte I. (Catania, 1905-06.) Accarias, 4.^a ed., I, página 581, etc.

38 ENNECCERUS, *Rechtsgehaef*, 1889, págs. 250 y ss., ha demostrado que el final del texto, *sed si is qui vendidit fidem emptoris secutus fuerit, dicendum est statim rem emptoris fieri* resulta de una evolución posterior a las XII Tablas; mas el resto del pasaje, pese a los ataques de PRINGSHEIM, que admite la posibilidad de una alteración en la Instituta, consistente en inventar una regla de las XII Tablas para justificar una innovación bizantina (pág. 88, ob. cit.), se apoya evidentemente en una fuente clásica, como ha demostrado APPLETON, *R. H.*, 1928, págs. 16 y ss., utilizando el método filológico, y, por consiguiente, la alusión a las XII Tablas es digna de fe.

39 La evolución de la *mancipatio* de venta real a venta simbólica es semejante a otras tantas evoluciones de Instituciones jurídicas ro-

entrega del precio supondría que se dejaba de cumplir uno de los requisitos taxativamente exigidos por el carácter formalista del acto ⁴⁰.

Si consideramos aplicada la regla de las XII Tablas a la *traditio*, esto es, a los modos de enajenar las *res nec mancipi* ⁴¹, no tendremos grandes inconvenientes para remontarnos un poco más y verla también aplicada al trueque o cambio de productos; en este caso, si las *res nec mancipi* recibida era reivindicada por su primitivo y verdadero dueño, el adquirente engañado y ahora víctima de la evicción podría reclamar la cosa que entregó en cambio, reivindicándola a su vez, por no haber habido verdadera transferencia de propiedad.

En resumen, podemos concretar nuestra tesis en la siguiente forma: En una época primitiva se distingue en Derecho romano entre cosas alienables y cosas inalienables; estas últimas son aquellas que se relacionan directamente con el cultivo de la tierra.

Las cosas inalienables son susceptibles de *nexum*, esto es, préstamo, en el que no hay desplazamiento de la cosa prestada al prestatario, sino del prestatario a la hacienda agrícola del prestamista, ya que el préstamo sería no de cosas aisladas, sino de parcelas de terreno (inmueble) con los instrumentos de explotación de la misma, préstamo en que el prestatario estaría obligado a un género de servicios en contraprestación que no nos son bien conocidos ⁴².

manas, en que se pasa de lo real a lo simbólico; así *Gai*, 4-16, *in fine*. *Cic. De orat.*, I, 53, etc.

40 Nótese que ACCARIAS llega a la misma conclusión, partiendo de la teoría de que la *mancipatio* fué siempre un acto simbólico. *Precis*, I, pág. 581, núm. 2, 4.ª ed.

41 PRINGSHEIM, loc. cit.

42 THOMANN, *Der Doppelte Ursprung der Mancipatio* (1943), páginas 255 y ss., cree ver en el *nexum* primitivo un encadenamiento para forzar al cumplimiento de ciertas prestaciones, y en el *nexum*

Más tarde, al aparecer la *mancipatio*, las cosas inalienables son las *res Mancipi*, mientras que las alienables reciben, sólo por exclusión, el nombre de *res nec Mancipi*, y el *nexum*, privado de su antiguo papel, se desnaturaliza y desvirtúa en la forma de un préstamo de dinero.

Encajadas en este cuadro evolutivo de instituciones arcaicas, se puede y debe admitir la verdadera propiedad primitiva de las *res nec Mancipi*, que, como acabamos de probar en la última parte del trabajo, no hay ningún texto que a ella se oponga, y, en cambio, fácilmente pueden encontrarse indicios que la atestiguan.

FRANCISCO HERNÁNDEZ TEJERO.

mancipiumque de las XII Tablas, esto es lo más original de su trabajo, un solo negocio jurídico, integrado por un encadenamiento simbólico y un *mancipium*.

LAS DOCTRINAS POLITICAS DE JERÓNIMO OSORIO

1. *El "curriculum vitae".*

En la época lograda y fertilísima del Renacimiento portugués, pocos varones hay tan cargados de color y mérito como este JERÓNIMO OSORIO DE FONSECA, regentador espiritual de la tierra occidental por excelencia y paladín de un razonable tornar a la cultura antigua, sin estremecimientos de insano deslumbramiento ni torceduras de la recta manera de pensar. En esa pátina que el tiempo presta con orla de leyendas a las figuras sumidas en el abismo insondable de los años pretéritos, es la suya, más que estampa de museo, carne viva de incitante perfección.

Su vida, que un homónimo y sobrino nos legó en latín pulido y aceptable a la cabeza de la edición completa de sus obras, nos le presenta ya bajo este aspecto, en una visión que sus libros confirman por entero. Descendiente de una "ex antiquissima apud Hispanos familia", su abuelo Martín Ansúrez abandonó los lares castellanos para recibir honra y nobleza del Rey Fernando de Portugal; por su madre, Francisca, perteneciente a la casa de los Gouveas, se hallaba emparentado con mujeres que habían ascendido, bajo Juan II, hasta el propio tálamo real.

A los trece años, es decir, en 1519, pasa a estudiar a los que en una de sus cartas, enderezada a ANTONIO COVARRUBIAS,

había de llamar “Salmanticae praeclara studia”¹, con recuerdo gentil de aquella edad primera en que la pasión de saber que le llenaba había de encontrar el oportuno encauce en las aulas fecundas de la primera de las ciudades estudiosas de la Península. Un bienio pasado a orillas del Tormes en la embriaguez de las letras clásicas le abren la puerta de regresar a Lisboa.

No le fué mal en la Universidad de Salamanca; porque, apenas transcurrido un año en la ciudad nativa, logra autorización paterna para tornar allá, por más que con el impuesto encargo de dedicarse a las cuestiones jurídicas. Bien que durante su nueva estancia en Salamanca, afanado en estudios de Derecho, no abandonara nunca la gracia lozana de sus viejos amigos griegos y latinos.

A los diecinueve años, esto es, en 1525, marcha a París, donde sigue cursos sobre Dialéctica y Filosofía Natural; aprovechando la ocasión de trabar amistad con el grupo de seguidores de IGNACIO DE LOYOLA, especialmente con Pedro Fabro, al que le ligó una estrecha amistad.

Tras una breve vuelta a Portugal, va a Bolonia, en cuyos estudios concluye por cerrar el ciclo de su formación, trabajando sobre todo en el conocimiento de su admirado Platón, de Aristóteles y de los Santos Padres, entre ellos aquel DIONISIO AEROPAGITA, que había de disputar por príncipes de los teólogos².

Vuelto nuevamente a Portugal, gozando ya de gran reputación y fama, fué nombrado profesor de Sagrada Escritura

1 Carta incluida entre las *Epistolae* que se recogen a las columnas 1141-1185 del tomo I de su *Opera omnia, Hieronymi Osorii canonici Eborensis diligentia in unum collecta, et in quattuor volumina distributa*. Roma, Jorge Ferrari, 1592.

Cita a la columna 1154.

2 *In Gualtorum Hæddanum magistrum libellorum supplicum apud clarissimam principem Elisabetham Angliae, Franciae, Hiberniae reginam*. En *Opera omnia*, II, 37-182.

Cita a la columna 71.

en la Universidad de Coimbra al reformarla JUAN III en 1537, pasando a Lisboa en 1540 como profesor del Infante D. LUIS, luego prior de Crato y padre de aquel don Antonio, cuyos derechos al trono había de combatir. Protegido a la muerte de aquél por el Cardenal D. ENRIQUE, logró, en 1560, el arcedianazgo de Evora, y en 1564 el obispado de los Algarves, entonces con capitalidad titular en Silves. Opuesto desde 1574 a la expedición de D. SEBASTIÁN a Marruecos³, le vemos tras la triste rota de Alcazarquivir, que parece presintiera en una de sus cartas portuguesas, asistir a los funerales por el joven Rey malogrado, celebrados solemnemente en la iglesia de Nuestra Señora de Belén a 20 de septiembre de 1578⁴ y a la coronación de su protector el Cardenal D. ENRIQUE por Rey, ocho días después, en la catedral de Lisboa⁵, sobreviviendo poco a tales sucesos, pues muere en 1580, tras haber tomado partido rotundo en la cuestión sucesoria a favor del monarca castellano FELIPE II, luego I de Portugal.

2. Escritos.

La lista de sus obras, redactada ya por BARBOSA MACHADO en su *Bibliotheca lusitana*⁶, ha sido completada recientemente por AUBREY F. G. BELL⁷ y abarca escritos de muy diverso tipo: históricos, como las *De rebus Emanuelis Regis Lusitaniae invictissimi virtute et auspicio gestis*, traducida al fran-

3 Recuérdese su carta al rey D. Sebastián, incluida entre sus *Cartas portuguesas*, págs. 7-20. Coimbra, imprensa da Universidade, 1922.

4 P. JOSÉ DE CASTRO, *D. Sebastião e D. Henrique*, pág. 239. Lisboa, União gráfica, 1942.

5 P. JOSÉ DE CASTRO, *op. cit.*, 248.

6 DOEGO BARBOSA MACHADO, *Bibliotheca lusitana*, 2.^a ed., II (1931), 470-471.

7 AUBREY F. G. BELL, *O humanista dom Jerónimo Osorio*. Traducción de Antonio Alvaro Doria, com uma introdução de Luis de Almeida Braga, págs. 75-76. Coimbra, imprensa da Universidade, 1934.

cés por SIMÓN GOULARD⁸, al portugués por el poeta FRANCISCO MANOEL DO NASCIMENTO (FILINTO ELISIO)⁹ y de la que se acaba de publicar recientemente una edición en dos tomos¹⁰; polémicas, como la *Defensio sui nominis* y la *In Gualterium Haddonum magistrum libe: libellorum supplicum apud clarissimam Principem Elisabetham Angliae, Franciae, Hiberniae¹¹ Reginam*; adocrinadoras, como la *Ad Sebastianum I, Portugalliae regem, De Regis institutione et disciplina*¹²; escriturarias, cuales los *Commentaria* a los varios profetas y a la epístola de San Pablo a los romanos; teológico-dogmáticas, como las *De vera sapientia, De gloria* y *De justitia*.

Con tal cúmulo de obras, bien pensadas y mejor escritas, JERÓNIMO OSORIO alcanzó en su tiempo una fama envidiable, de la que quedan holgadas muestras en los juicios de los contemporáneos y en la abundante correspondencia latina.

BELL ha recogido un ramillete de alabanzas que bien muestran la importancia y consideración de OSORIO en los varios aspectos de la cultura. Para el elocuentísimo FRAY LUIS DE GRANADA fué un magno estilista, especialmente en el empleo de la perífrasis, “qua loquendi figura frequentissime et ornatissime ut itur eloquentissimus Osorius”; en el siglo XVII, SOUSA MACEDO advierte en sus *Flores de España* (1631) cómo “por los excelentes libros que compuso ganó tal fama que de Inglaterra, Alemania y otras partes venían sólo a verle muchas gentes, como a otro Titolivio”; ARIAS MONTANO, que es seguro le tratara al visitar Portugal en 1578, nos habla de “el obispo de Algarve Hierónimo Osorio, hombre de grandes letras y va-

8 París, 1581, 1587 y 1610.

9 Lisboa, tres tomos, 1804-1806.

10 Pôrto, Livraria Civilizaçao, 1944. Dos tomos de 318 y 321 páginas, respectivamente.

11 Acaba de aparecer una traducción portuguesa debida a ANTONIO JOTTA DA CRUZ FIGUEIREDO bajo el título *Da instituição real e a sua disciplina*. Lisboa, Pro Domo, 1944.

12 AUBREY BELL da mal el título de este libro en su reseña, *op. cit.*, 75.

lor, con quien tuve estrecha amistad y comunicación de cosas de poridad"; el inglés ROGER ASCHAM, amigo personal también, nos declara en el libro II de su *The Scholemaster*: "there hath passed priuetelie betwixt him and me sure tokens of moch good will and frendlie opinion, the one toward the other"; en Francia, nada menos que MONTAIGNE se refiere en sus *Essais*, I, 40, a "l'evesque Osorius, non mesprisable historien latin de nos siécles"; LOPE DE VEGA le adjudica el título de Cicerón luso... ¹³.

La extraordinaria erudición de BELL no ha agotado, sin embargo, la larga lista de elogios; dentro de mis limitadas posibilidades en el conocimiento de la literatura portuguesa, puedo modestamente agregarle algunos datos más. Así, PEDRO DE ANDRADE CAMINHA, en una poesía que le consagrara, dice de él que

“con letras nos ensinas,
con virtudes nos moves,
e con santos costumes nos reprendes;
en nossas almas choves
certas e altas doutrinas,
que o bem do Ceo e o mal da terra intendes.
En ti agora revive
quanto da antiguidade
com espanto se lê, s'ouve o se conta...” ¹⁴.

Así JOZE ANASTASIO DE FIGUEIREDO le califica en 1792: “o

13 AUBREY F. G. BELL, op. cit., 1-5 y 9. Del mismo ASCHAM son las siguientes palabras sobre OSORIO contenidas en una carta al cardenal POLO: “Immotam praestans artifex est, ut nec Italia in Sado- leto, nec Gallia in Longolio; quam nunc Hispaniam in Osorio, gloriari debeat” (carta fechada a 7 abril 1555).

14 PEDRO DE ANDRADE CAMINHA, *Poezias, mandadas publicar pela Real Academia das Sciencias de Lisboa*, pág. 207. Lisboa, na officina de mesma Academia, 1791.

grande bispo de Silves”¹⁵; COELHO DA ROCHA le diputa “famoso”¹⁶; y el anónimo de *O panorama* asevera ser tanta la maestría alcanzada por OSORIO en el manejo del latín que el tratado *De gloria* pudo pasar por descubrimiento de un escrito ciceroniano¹⁷.

También entre los castellanos puedo añadir alguna cosa al manojito de BELL. Por ejemplo, las alusiones de PEDRO GONZÁLEZ DE SALCEDO en el siglo XVII¹⁸ y el juicio de EDUARDO DE HINOJOSA sobre el *De regis* en el siglo XIX, juzgándole ser libro “digno de todo elogio y atención, por su originalidad, método y estilo”¹⁹.

Incluso a los lejanos extremos de Europa llegó el eco de su nombradía. JUAN FAMONIKIUS GRIMALIUS, secretario del Rey de Polonia, tuvo correspondencia con el obispo luso²⁰, y él mismo guarda en su epistolaria cartas cruzadas con el Rey ESTEBAN BATHORI²¹.

15 JOZE ANASTASIO DE FIGUEIREDO, *Memoria sobre qual foi a época certa da introdução do direito de Justiniano em Portugal, o modo da sua introdução, e os graos de authoridade, que entre nos adquirio. Por cuja occasião se trata toda a importante materia da Ord, liv. 3, tit. 64.* En *Memorias de Litteratura portugueza*, I (1792), 309.

16 M. A. COELHO DA ROCHA, *Ensaio sobre a historia do governo da legislação de Portugal, para servir de introdução ao estudo do direito patrio*, 2.ª edição, pág. 165. Coimbra, na imprensa da Universidade, 1843.

17 *O Panorama*, núm. 208, de 1841, pág. 130 a.

18 PEDRO GONZÁLEZ DE SALCEDO, *Nudricion real. Reglas o preceptos de cómo se ha de educar a los reyes mozos, desde los siete a los catorce años. Sacados de la vida y hechos de el Santo Rey Don Fernando, Tercero de Castilla. Y formados de las leyes que ordenó en su vida y promulgó su Hijo el Rey Don Alonso.* En Madrid, por Bernardo de Villadiego, 1671. Cita a la página 62.

19 EDUARDO DE HINOJOSA, *Influencia que tuvieron en el Derecho público de su patria y singularmente en el Derecho penal los filósofos y teólogos españoles anteriores a nuestro siglo*, pág. 99. Madrid, Tipografía de los Huérfanos, 1890.

20 En las *Epistolae* aparecen una carta de OSORIO al polaco (cols. 1162-1163) y dos de GRIMALIO al portugués (cols. 1180-1182 y 1182).

21 En *Epistolae*, 1184-1186.

No peca de exagerado, pues, su sobrino y homónimo cuando rememora orgullosamente la influencia, extensión y general conocimiento de las obras que escribió ²², ni mucho menos cuando le ensalza por máximo estudioso de cosas filosóficas y políticas: "is enim non solum eam philosophiae partem, quae ad rempublicam mores pertinet, eleganter tractavit, sed Christianam philosophiam adeo culte, et gravi orationes genere explicavit" ²³.

Además, harto lo merecía su cultura. Una simple ojeada a los cuatro tomos de la *Opera omnia* basta para señalar una documentación completa, que va desde las noticias que traen los viajeros que de ultramar llegaban hasta los textos en idiomas no comunes. No es ya sólo la perfección con que maneja la lengua latina, pero las constantes y directas citas a la griega y las abundantes alusiones a vocablos hebreos en el *De iustitia* ²⁴, *De sapientia* ²⁵, en los comentarios a la *Epístola* de San Pablo a los romanos ²⁶, a las *Parábolas* del Rey Sabio ²⁷ y al profeta Zacarías ²⁸.

Y junto con la erudición directa que trae consigo el fácil manejo de las lenguas por excelencia cultas, una pasión histórica en la que se pone de relieve su cualidad de renacentista. En toda ocasión procura comprobar lo dicho con alusiones a la historia, afincando las disquisiciones teóricas en el firme

22 En la *Opera omnia*, I, primeras páginas, sin numerar, de la *Dedicatoria* a Felipe II.

23 *Praefatio ad lectorem*, en II, 187.

24 *De Iustitia*, en *Opera*, II, 193-456. Citas en columnas 201, 252, 390, 448, etc.

25 *De Sapientia*, en *Opera*, II, 457-624. Citas en columnas 486, 531, 533 y 534.

26 *In epistolam Pauli ad Romanos*, en *Opera*, II, 625-874. Citas en columnas 632, 652, 675, 757, etc.

27 *In parabolas Salomonis commentaria*, En *Opera*, III, 665-950. Citas a las columnas 706, 771, 774, 785, 928 y 934.

28 *In Zachariam prophetam commentaria*. En *Opera*, IV, 393-508. Citas a las columnas 482, 484 y 498.

suelo de la realidad. "Legite historias", dice en cierto momento como argumentación contundente ²⁹.

Lo que él mismo practica antes que nadie con el consejo del ejemplo. Así en Atenas, en Esparta, en Cartago, en Roma... es una de sus maneras de argumentar ³⁰.

E incluso al trasladar al terreno político sus concepciones personales tiene presente esa preocupación historicista que le viene de su condición de hombre del Renacimiento. En el octavo libro de los que componen su tratado sobre la formación de los monarcas advierte que entre las condiciones a poseer por los que hayan de aconsejar al Rey debe estar la de que sean peritos en la historia, "in historijs diligentissime versati" ³¹.

No obstante—lo vamos a ver en la exposición que sigue—, se mantiene aferrado a un orden católico y objetivo que ata rígidamente las raíces de su pensamiento. Precisamente el mérito mayor de JERÓNIMO OSORIO está en este mantener las cosas en su sitio y en saber utilizar la cultura antigua sin mengua de las propias concepciones ni creencias, de tal modo que llega a suponer el exponente máximo del humanismo español, de ese humanismo católico que en él, por decirlo con palabras de LUIZ DE ALMEIDA BRAGA, hace obras de maravilla "em que as luzes do Céu banhavam as coisas da antigüedade clássica" ³².

Toda la obra del obispo de Silves reclama, por tanto, una atención extraordinaria. En una sociedad entonces la más viva de Europa, en una época en que la gente nuestra marchaba a la cabeza de la civilización universal, logró la difícil gloria de ser paladín de la causa nativa, riñendo al par de las bata-

29 *De regis institutione, et disciplina*. En *Opera*, I, 253-562. Cita a la columna 489.

30 *De regis institutione*, 503.

31 *De regis institutione*, 517.

32 LUIS DE ALMEIDA BRAGA: *Introdução a BELL: Jerónimo Osorio*, pág. XI.

llas patrias las batallas de Dios. En el imponente monumento de los cuatro tomos que llenan sus escritos hay en lo filosófico y en lo político, en lo jurídico y en lo teológico, una pasión ardorosa que es la pasión de la fe con que nuestros abuelos reñían batallas en todos los terrenos de la vida. En aquel gran torneo del XVI bajó a la arena y peleó con brío contra todos los enemigos de lo español: contra los que desgarraban de la República cristiana a las brumosas islas anglicanas y contra los que se oponían, del brazo de reinas francesas e inglesas, a la unidad total de los pueblos españoles, señalando constantemente al enemigo y perfilando a cada paso el ideal del gran imperio misionero

Supo mantener la bandera en todos los frentes de combate que entonces tenía la gente española. Por eso al releer sus páginas y rememorar su pensamiento siéntese toda la alegría perfumada de los reencuentros amorosos; es como una cita rarísima, de esas rarísimas citas que solamente tienen lugar en los jardines, siempre primaverales, del alma nativa rejuvenecida a cada brote de una nueva generación.

3. Su preocupación: un orden objetivo al servicio de la libertad.

La característica principal que llena el pensamiento osoriano es su pasión por la libertad humana, dimanada directamente de la posición que el hombre ocupa en el todo cósmico. De la idea católica de que es nuestro propio esfuerzo el determinador de nuestro destino ultraterreno, esto es, de que el puesto tras la muerte dependerá de lo que libremente obremos en la tierra, salta la idea que infunde vida a todo el cuerpo de su doctrina. Precisamente es en tomar esa idea como clave en donde está la originalidad de JERÓNIMO OSORIO: en apuntar como el problema capital de todas las cuestiones la defensa de la libertad del hombre.

Va la idea desde la teología hasta la política. En teología

el tema estaba de moda, tras la ola de opiniones que despertó el grito de la rebeldía luterana; en la política, nuevo florón de originalidad, en cuanto muestra la necesidad de un ordenamiento monárquico, sin más argumento que la monarquía es la defensa nata de la para OSORIO verdadera libertad,

La razón está en que toda libertad política se apoya para OSORIO en la libertad teológica, del mismo modo que, como señalaré oportunamente, toda nobleza política encubre una nobleza teológica también. O sea que toda libertad política presupone un orden objetivo frente al que encontrarse en permanente actitud de decisión.

De ese modo, toda libertad, sea la que sea, presupone un sistema objetivo, una ordenación reglada de las esencias, ante la que debemos decidir. La libertad está ligada a la objetividad. Y la objetividad no puede darse ante el hombre sino en función de la libertad que le es característica.

Mas toda objetividad tiene un autor infalible, y la objetividad del mundo debe tener un autor en esas condiciones, que no puede ser otro más que Dios. A la postre se anudan así los conceptos de Dios y libertad política, de tal manera inescindibles que no pueden darse el uno sin el otro.

Tal es el esquema del pensamiento político de nuestro obispo. Es preciso no olvidar esta cadena de datos, porque sin ella no es dable entender su obra; a cada paso ha de salir al encuentro esta aparentemente sencilla construcción, cuyo olvido, no obstante, es la causa de tantos yerros políticos modernos.

Sobre la idea de la libertad de conquista del destino personalísimo está cimentada toda la trama genial del ideario osoriano. En el fondo, no es el suyo, sino el genio católico actuando en el pensamiento político desde el punto de vista que necesitaba la realidad universal de una hora en que se decidió la suerte de la civilización europea en torno a sutilezas de teología. Lo que da relieve extraordinario al pensamiento políti-

co de OSORIO es haber remachado como nadie el valor político de la protesta luterana.

De ahí que todo gire en torno o lo que el protestantismo había negado: la ecuación perfecta entre orden divinal objetivo y libertad humana.

La noción de un orden objetivo es el primer postulado del pensamiento de OSORIO; un orden que se debe a Dios, no ya sólo en su esencia y membración internas, pero en su manifestación ante los hombres. El conocimiento del orden cósmico, es decir, la averiguación de la verdad en que la filosofía consiste, también concluye, por ende, en Dios. Para demostrarlo, OSORIO nos depara una cadena entera de razones: la filosofía es el afán y el intento de saber: “*philosophia, quae continet studium sapientiae*”³³; el intento de saber radica en la consecución de la verdad: “*sapientia est veritatis inventio*”³⁴; y la verdad está en Cristo, ya que Dios es la verdad y Cristo es Dios: “*fundamentum igitur sapientiae est in fide Christi constitutum*”³⁵; por tanto, sin la luz divina de la fe que de Cristo emana no puede alcanzarse el hallazgo de la verdad: “*omnes igitur—dice solemnemente—qui sine divina luce in studio sapientiae versati sunt, miseri, et aerumosi sint existimandi; cum nunquam eo pervenerint, quo ardentissime cupiebant*”³⁶. La unidad entre fe y saber, que tan alta pusiera SAN AGUSTÍN y que es la réplica cristiana a la vieja unidad helénica de saber, bien y belleza, encuentra en OSORIO un decidido defensor.

En todas sus facetas, las leyes de tal orden también están en Dios. Lo mismo en lo que se refiere a lo físico que en lo que está ante el arbitrio humano. La diferencia entre un caso y otro está en que en el segundo la actuación divina cobra el papel de objetividad previa ante el decidir de una criatura.

33 *De justitia*, 277.

34 *De sapientia*, 468.

35 *In epist. Pauli ad romanos*, 685.

36 *De justitia*, 326.

Así, en el último aspecto, que es el que interesa, las leyes son “prescripta rationis” en cuanto vinientes directamente de Dios ³⁷, y la justicia, consubstancial a lo jurídico, existe, asimismo, en razón de la divinidad, según advierte refiriéndose a palabras de SAN PABLO ³⁸.

Y todo ello porque OSORIO tiene siempre delante de los ojos aquella noción del destino humano a ganar con nuestro propio esfuerzo. No ya en las obras que por su índole lo requerían; es libro tan específicamente político como el *De regis institutione et disciplina*, el que concluye con una alusión al verdadero destino del hombre en el reino de los cielos ³⁹.

4. *El orden universo como orden divinalmente justo.*

El orden del universo es para OSORIO un orden justo en tanto que divino. La justicia se atempera al orden por la común emanación de Dios.

Su definición de la justicia no se aparta de los moldes clásicos que aprendiera en sus estudios salmantinos; con la particularidad de que en su sentir la única verdadera justicia es la que ARISTÓTELES llamara distributiva. “Justitia vero munus est, unicuique dignitatem suam tribuere; summa enim iniquitas est, non ponderari unicuiusque dignitatem” ⁴⁰.

Textos paulinos le dan pie para fundir la justicia en el seno más amplio de la religión. Comentando el capítulo III de la *Epístola* de SAN PABLO a los romanos, muestra la triple unidad de ley, fe y justicia, hasta el punto de que una no puede lograrse sin la otra. Por su finalidad y por su autor, esto es, por lo que en terminología de la escuela llamaríamos causa

³⁷ *De gloria*, en *Opera*, I, 113-252. Cita a la columna 186.

³⁸ Comentando el texto paulino del capítulo II “non enim auditores legis iusti sunt apud Deum; sed factores legis iustificabuntur”, dice que ahí “de vera iustitia loquitur, quae, non errante hominum opinione, sed verissimo Dei iudicio, continetur”. (Col. 655.)

³⁹ *De regis institutione*, 561-562.

⁴⁰ *De regis*, 426.

final y causa eficiente, las tres forman un todo único y compacto. Véase cómo razona, a tenor de su acostumbrada manera de pensar: el fin de la ley no puede ser logrado sino mediante la fe; pero como el fin de la ley es la justicia, la consecución de la justicia también requiere la fe. Y de nuevo: la ley no puede ser establecida más que por la fe; mas el fin de la ley es la justicia; luego la obtención de la justicia solamente puede tener lugar por medio de la fe ⁴¹.

De donde se deduce que la justicia se basa en la fe de Dios; lo recalca nuestro obispo una y otra vez ⁴². Porque si la justicia es a la par imagen y efecto de la ley divina, únicamente puede de la mente divina dimanar ⁴³.

Dios graba la justicia en nosotros ⁴⁴. Porque la justicia es virtud, y todas las virtudes son por definición referidas a Dios, hasta el punto de que todo hábito que no haga referencia a Dios cual bondad suma no es virtud, sino vicio ⁴⁵.

La consecuencia final es clara. Puesto que justicia y ley se apoyan en la fe, la destrucción de la fe cristiana implica el derrumbamiento de la ley justa: "Nam—son sus propias palabras—cum religio sit fundamentum iustitiae; eversa fide, et religione, necesse est omnem iustitiae splendore extinguere" ⁴⁶.

Si la verdadera fe es axiomáticamente la católica, OSORIO

41 Comentando el capítulo III de la *Epistola* de SAN PABLO a los romanos muestra la unidad entre ley, fe y justicia a tenor de los siguientes términos: "Lex enim fidem suam assequi non potest, nisi per fidem. Finis enim legis, est iustitia; ea autem obtineri non potest, nisi per fidem. Ita, relinquatur, legem stabiliri non posse, nisi per fidem. Finis enim legis, est iustitia; ea autem obtineri non potest, nisi per fidem." (Col. 678.)

42 *De iustitia*, 221.

43 *De iustitia*, 306.

44 *De iustitia*, 312.

45 *De iustitia*, 318.

46 *De iustitia*, 375.

dedicará todos sus esfuerzos a instituir una doctrina sobre la para él firme roca de esa fe, de donde su postura polémica contra el luteranismo.

5. *La gnoseología de la justicia según Osorio.*

De la ontología de la justicia ha de pasarse a la gnoseología para entender cumplidamente el pensamiento del obispo lusitano. Según OSORIO, la solución es transparentemente clara y está esbozada en lo ya dicho más arriba: el medio de conocer el orden justo que por decisión divina preside el orbe cósmico no es otro que lo que Dios ha grabado en todos y cada uno de los hombres.

Es la misma teoría tomista, aunque con ligerísimas modificaciones. OSORIO llega en el fondo a confundir más que a fundir la esencia ontológica de las leyes que SANTO TOMÁS, siguiendo a SAN AGUSTÍN, perfectamente distinguiera en las *quaestiones* XC a XCVII de la *Prima secundae* de la *Summa Theologicae*. Es la misma en definitiva la ley que rige el componer de los mundos, la cual será natural, divina o eterna, según la manera en que se la mire. OSORIO observa las tres como una sola, que es divina en cuanto viene de Dios; sempiterna o eterna en tanto regula sus límites temporales a los seres todos y natural en la medida en que Dios la esculpe en las almas de los hombres, proponiéndola como regla gnoseológica adecuada para su mismo conocimiento⁴⁷.

La consecuencia más clara se plantea también dentro de este plano estrictamente gnoseológico, ya que sin el auxilio divino no alcanza nada la razón humana abandonada a sus propias fuerzas. OSORIO llega hasta a emplear la frase de "imbecilla", aplicada a la razón humana para recalcar su debilidad cuando no la ayuda Dios⁴⁸; pero sin que eso le

47 *In epistolam Pauli ad romanos*, 650.

48 *De iustitia*, 263.

lleve a concluir en un perspectivismo pseudotradicionalista, sino ateniéndose en todo momento a la línea de la armonía verdadera. Cabalmente lo que distingue las doctrinas osorianas de la "imbecillitas" que en el siglo siguiente adjudicara al hombre el protestante SAMUEL PUFFENDORF, es la medida en que el portugués hace un uso limitado del pesimismo antropológico de la "imbecillitas" y el cuidado con que, pese a afirmarla, mantiene en alto constantemente la bandera del libre albedrío del ser racional.

Por hacerlo así, para OSORIO la ley natural que precede de Dios ⁴⁹ es excelente en razón de ser la única que da dignidad a la razón humana, porque la presta un apetito de bien que es lo que en realidad la hace digna ⁵⁰. Mas es así tan sólo en relación a que a través de ella es como se realiza la conjunción de la mente divina con la nuestra, conjunción con la que ya se supera aquel atisbo de anticipo a determinadas tesis del tradicionalismo de un BONALD o de un DONOSO ⁵¹.

Esa conjunción es el camino, síntesis del dedo de Dios labrador de verdades objetivas, y del conocer ese orden objetivo que es premisa necesaria para la libertad de cada hombre. Sin tal conjunción la razón es como el ojo sin la luz, incapaz de distinguir los colores y el contorno de las cosas. No es que la luz sea elemento de la visión, pero sí que sin la luz resulta imposible al ojo poner en efectividad las cualidades que posee. La luz no es la visión, mas faltando ella no hay visión. Del mismo modo, para OSORIO, no es Dios el que conoce el orden objetivo, pero sí condición que hace posible su conocimiento ⁵². Con ello logra salvar en esa conjunción la autonomía de la razón humana al mismo tiempo que delimita agudamente el papel de Dios en el conocimiento por el hombre del orden objetivo de las cosas.

49 *De regis institutione*, 552.

50 *De iustitia*, 272.

51 *De iustitia*, 270.

PLATÓN, su tan admirado PLATÓN, le sirve de ejemplo demostrador de la “imbecillitas” de la razón humana ⁵³; debilidad que no se supera sino por y tras intervenir la voluntad divina. El mismo nos lo advierte expresamente cuando, después de citar el conocido texto ovidiano del “Video meliora; proboque; deteriora sequor”, comenta el pasaje del Nasón en los siguientes definitivos términos: “Cupiditas autem dominatu pelli non potest, nisi per divinum spiritum; ergo neque recta ratio absque divino spiritu constare potest; cuius cum nemo particeps esse possit absque fide; sequitur, ut nemo possit esse prudens absque fide” ⁵⁴.

La fe vuelve de nuevo al primer plano, a un puesto que OSORIO jamás le negó ni discutió siquiera. Por donde se replantea el problema, puesto que si Dios es la bondad suma, El sólo debe ser apetecido; apetencia a lograr con su propia ayuda amparando a la debilidad humana ⁵⁵.

Ayuda que viene en socorro de uno de los dos bandos en lucha. OSORIO la describe con realismo ⁵⁶, para concluir con su constante aseveración de que en la victoria es menester la ayuda de Dios ⁵⁷.

Y como la razón humana, ayudada por Dios, logra en la ley natural el conocimiento del orden cósmico, nos abre las

52 *De sapientia*, 604.

53 *De sapientia*, ibidem.

54 *De iustitia*, 287.

55 *De iustitia*, 203.

56 “Primum enim ratio humana—dice—per se debilis, et imbecilla est; cupiditas autem fera, et immanis, tantisque viribus in rationem concitata, ut obsisti non possit, valentius enim malum est, quam ut possit humana industria, et de ratione depelli. Evenire igitur necesse est, quamdiu mens non fuerit Divino subsidio stabilita, ut ea cupiditas inflectat, et torqueat, morbisque infinitis exagitet.” Produciéndose una lucha entre ambas: “quamdiu enim cupiditas in animo dominatur, non potest exstare in nobis rectum ullum Divinae legis studium. Cupiditas enim, ut Paulus ait, sempiternas cum Deo gerit inimicitias”. (*De iustitia*, 263.)

57 *De iustitia*, ibidem.

puertas para solucionar la temática de la gnoseología de la justicia, Que la fusión entre justicia y ley da ya hecho lo demás.

La justicia nace de esa conjunción, esto es, vive en nosotros mismos. Y existe en nosotros porque la ley fué impresa en nosotros por manos divinales ⁵⁸. Con esto queda cerrada la construcción lógica, y la filosofía de la justicia se perfila a través de la "recta ratio" humana mediante una cierta ayuda de Dios.

Como puede verse, OSORIO opera con los mismos conceptos del medievo, pero manejándoles en forma que logra ornarlos de un indudable brillo de originalidad. El planteamiento está dentro de las rígidas fórmulas que había aprendido; pero sabe buscar con gran fortuna los ángulos visuales necesarios para dar la impresión de que dice cosas nuevas. En temas en que resulta tan difícil dar nuevos matices a las ideas recibidas, su decir tiene la gracia y la pretensión de ser un decir cuajado de novedades de detalle.

6. *La defensa de la libertad frente a Lutero.*

Donde el juicio que acabo de emitir se comprueba con mayor certidumbre es cuando se opone su postura a la postura contrapuesta de LUTERO. Porque OSORIO ha dado la fórmula de un orden objetivo en el que la intervención de Dios se conjuga con la intervención del hombre, en tanto que en el ex agustino desaparece por completo toda sombra de libertad.

LUTERO se agarra a la noción de la presciencia como cualidad esencial al Ser divino y ve en su existencia un algo incompatible con la libertad humana. Puesto a dudar de uno de los dos extremos, decide suprimir a la segunda en holocausto de la completa perfección de la divinidad ⁵⁹. De la prescien-

58 *De iustitia*, 426-427.

59 LUTERO, *De servo arbitrio*. En *Luthers Werke*. Bonn, A. Marcus und E. Weber's Verlag, 1912 y ss. Tomo III (1913), 108.

cia a la predestinación no media más que un paso, que LUTERO lógicamente anda; y la predestinación, en el sentido rígido único en que la mente luterana llega a comprenderla, implica suprimir el libre arbitrio en toda suerte de criaturas, sean hombres o sean ángeles ⁶⁰.

Dentro del cuadro total de la teología luterana, la negación de la actuación de cada hombre en el logro de su destino ultraterreno tiene una significación hondísima, porque es la piedra angular de todo el mundo conceptual que el de Eisleben edificara. Sobre unos textos apostólicos a los que da personalísima interpretación, ya que su exégesis choca con otros pasajes de la misma fuente ⁶¹, llega a conclusiones en que la idea de la humildad juega papeles contradictorios y en que la desesperación del condenado se ata alegre y superficialmente a una supuesta categoría de criatura adversaria del Creador ⁶².

El libre albedrío es sólo patrimonio de seres desprovistos de coacción externa; y LUTERO encuentra a Dios único ser gozador de tales requisitos ⁶³. Le escapa una equilibrada visión de armónicos haceres en que el imperio plenísimo de Dios deje un círculo a la libertad humana y salve la natura total del hombre en síntesis cabal de salvación y vocación, de gracia y naturaleza, de vivir ahora con afanes de eternidad.

La tesis negadora de esta prestante característica de cada hombre, hecho católicamente ya en función del personal destino, anda unida a la de la interpretación directa de los libros

60 Lo dice textualmente el propio LUTERO: "Si enim credimus verum esse, quod Deus praescit et preordinat omnia, tum neque falli neque impediri potest sua praescientia et praedestinatione. Deinde nihil fieri, nisi ipso volente, id quod ipsa ratio cogitur concedere, simul ipsa ratione teste, nullum potest esse liberum arbitrium in homine vel angelo aut ulla creatura." (*De servo arbitrio*, 291.)

61 Véase especialmente el *De servo arbitrio*, 121-122, en ocasión de polemizar LUTERO contra ERASMO.

62 Textualmente en *De servo arbitrio*, 123-124.

63 *De servo arbitrio*, 151.

santos ⁶⁴, a la negación de la autoridad del Sumo Pontífice Romano ⁶⁵ y a la justificación ante Dios por obra de la fe sin referencia alguna al obrar concreto, exacto como en el pensamiento wicleffiano de ciento cincuenta años atrás ⁶⁶. Como sucediera para WICLEFF, a juicio de LUTERO del “servo arbitrio” se concluye que si las obras pueden justificar ante los hombres, es la fe la única que justifica delante de Dios ⁶⁷; consecuencia directa de no serle imputables al hombre las obras que realiza, sino a Dios mismo.

El hombre viene a ser incapaz de resistir a Dios, debe conformarse a sus decisiones preestablecidas. Si lo hace, es justo; si no lo hace, no lo es. Lo esencial es el acomodamiento, la fe que le ate a la divinidad. Las obras que ejecute no pueden tener valor alguno, porque no le son imputables, porque carece de libertad para hacerlas o no hacerlas, pues el único agente que las obras es el mismo Dios.

Predestinación, necesidad, “servo arbitrio”, justificación por sola la fe...; tal es la serie sistemática de la teología luterana, cuya coordinación el propio autor subraya expresamente ⁶⁸. Las consecuencias, sin embargo, van mucho más allá:

64 *De servo arbitrio*, 141.

65 *De servo arbitrio*, ibídem.

66 Sobre la teología wicleffiana y sus consecuencias políticas, vide el capítulo III de mi libro *Las doctrinas políticas en la baja Edad media inglesa (seis estudios)*, juntamente con la nutrida bibliografía a que allí hago referencia.

67 “Afferamus exemplum illud, quod sequenter Paulus affert de Abraham. Si Abraham (inquit) ex operibus iustificatus est, habet gloriam, sed non apud Deum. Quid enim dicit scripturae? Credidit Abraham Deo et reputatum est ei ad iustitiam. Observa quaeso et hic partitionem Pauli, duplicem Abrahae iustitiam recitantis. Una est operum, id est, moralis et civilis, sed hac negat eum iustificari coram Deo, etiamsi coram hominibus per illam iustus sit. Deinde gloriam habet apud homines, sed vacat ipse quoque gloria Dei, per eam iustitiam.” (LUTERO, *De servo arbitrio*, 274.)

68 “Si enim gratia ex proposito seu predestinatione venit, necessitate venit, non studio aut conatu nostro, ut supra docuimus. Item, si Deus gratiam promisit ante legem, ut hic et in Galatis Paulus ar-

escisión entre naturaleza y gracia, partición del hombre en dos mitades, ruptura de la unidad católica del ser con aspereza de limo y llamamiento de espiritualidad.

OSORIO se sitúa frente a ella, no ya a la manera de ERASMO en nombre de un humanismo frío e indiferente, que si se planta frente a LUTERO es a causa del fanatismo del reformador ⁶⁹, sino de un humanismo ortodoxo y también—¿por qué no decirlo?—orlado de un fanatismo hermano de la intransigencia santa con que defienden su verdad aquellos que están seguros de ella.

Los ataques de OSORIO van derechos al meollo de la construcción del autor de la Protesta, y no se detienen siquiera ante la persona, primera secuela de que la obra recae sobre el autor, diga lo que quiera LUTERO en sus escritos.

La obra de LUTERO es para el obispo portugués disforme y alocada en el terreno de los principios y en el de las consecuencias. En el primero, porque ya el hacer del autor de ella es el de un hombre inmoderado, audaz, furioso y turbulento ⁷⁰ que reclama ante todo medida y contención como necesaria medicina ⁷¹. Porque su obrar ha de traer consigo siempre el desorden, incluso en el terreno de las más apartadas referencias, en el de la política; para OSORIO, humanista amator de la perfección de líneas de lo clásico, lo peor del luteranismo es que Protesta equivale a desorden, y que el desorden implica la negación de la libertad ⁷².

guit, ergo non ex operibus aut lege venit, alioque promissio nihil erit. Ita et fides nihil erit (qua tamen Abraham ante legem iustificatus est), si opera valent." (LUTERO, *De servo arbitrio*, 275.)

⁶⁹ A este respecto, J. HUIZINGA. *Erasmus*, págs. 238 y ss. Torino, Giulio Einaudi, 1941. Además de lo que dice replicando a ERASMO el mismo LUTERO, *De servo arbitrio*, 116-117.

⁷⁰ *Epistolam ad serenissimam Elisabetam Angliae reginam*, en *Opera*, II (col. 17).

⁷¹ *Epistolam ad Elisabetam reginam*, 21.

⁷² Esta trascendental aseveración, que muestra la valía extraordinaria de OSORIO como escritor político, está dicha en los siguientes

Una vez más reaparece aquí la constante preocupación que le acosaba: mantener un orden para hacer posible la libertad, valor supremo. Lo peor que puede decir a su adversario en los momentos de mayor indignación es llamarle a voz en grito demagogo ⁷³.

LUTERO demagogo y sedicioso, animador de turbas y enemigo de la libertad en sus propósitos y en su doctrina ⁷⁴; cosa tan clara se le antoja, que negarlo le parece estúpido ⁷⁵. Tal como nos lo pinta OSORIO, la vida del ex agustino sajón es una vida de agitador de multitudes, organizador de reuniones turbulentas, incitador de la plebe contra los príncipes, vejador de jerarquías y propulsor de movimientos sediciosos ⁷⁶.

Y el punto central de esas consecuencias tan nocivamente negadoras de la libertad está en negar el libre arbitrio. Más aguda y certeramente que ERASMO, en razón de la mayor certeza de convicciones que dentro le animaba, sus críticas se clavan mordazmente en la carne teológica de los escritos luteranos.

En primer término, negar el libre arbitrio es negar el orden de los mundos y a la larga negar a Dios. Porque—argumenta—quien quita la libertad humana elimina la benignidad y la justicia divina; esto es, la esencia de la Divinidad, ya que la equidad y la bondad no son accidentes, sino esencia

pasajes: "Populum enim specie nimiae libertatis ostensa contra leges, contra legum ministros, contra principem maiestatem, et imperium armat." (*Epistola ad Elisabetam reginam*, 31.)

73 Así *In Gualterum Haddonum*, 61.

74 *In Gualterum Haddonum*, 61-62.

75 Literalmente en *In Gualterum Haddonum*, 62.

76 He aquí las certeras palabras de OSORIO: "Quid ipse Latherus? Non turbulentas emotiones habebat? Non plebem in principes incitabat? Non summos viros omni contumelia lacerabat? Non Caesarem? Non Henricum Angliae regem? Non Georgium Saxoniae ducem? Non multos alios principes optimos maledictis vexabat? Non constat, omnes illius orationes ad seditiones populares concitandas spectavisse? Quid igitur magis perspicuum est, quam Lutheri sectam fuisse maxime popularem, atque turbulentam?" (*In Gualterum Haddonum*, 63-64.)

del Ser perfecto. O sea que negar el libre albedrío de la criatura racional supone negar a Dios mismo ⁷⁷.

En segundo lugar, si Dios es el único responsable de las obras de los hombres, será también responsable de lo que éstos obren mal, de todas las miserias e injusticias consubstanciales a la flaqueza humana, de todos los yerros y crímenes, locuras y barbaries, que empiedran la historia de la humanidad. Incluso de la muerte de Dios mismo.

Y esto se le antoja, ni más ni menos que proposiciones parecidas a los enemigos de WICLEFF ⁷⁸, no ya necio, sino hasta blasfemo; blasfemia que excita su ánimo hasta arrancarle duros improperios. A juicio de OSORIO, LUTERO constituye una estampa de cinismo, porque carga de crímenes y afrentas a un Dios por el que dice combatir. “Si enim libertas nulla est --dice rebatiendo el *De servo arbitrio*--, si voluntas est adstricta, si omnis facultas erepta, si cogitationes impeditae, si omnia, maxima, minima, mediocria, necessitate sempiterna constringuntur, si rerum omnium sive bonarum, sive malarum solus Deus auctor et effector est; nihil certe illi miseri, quos ad supplicium trudi fortasse iubes, admitterunt. Quo iure igitur plectis infontes? Qua ratione innoxios supplicio suactas? Quis hanc legem fanxit, ut auctores maleficiorum crimine liberi sint, et maleficiorum instrumenta poenas exsoluant? Quo genere orationis, si hoc defendere niteris, summum illum iudicem iniquitatis infamia liberabis? Hoccine scelus? Hancine dementiam? Hancine effrenatae mentis audaciam? Et tamen Lutherus, cum eadem opera, et humanae vitae rationem perturbet, et Deo impudentissime crimen iniquitatis affingat; se pro Dei gloria pugnare dicit, quam deformare, et evertere conatur” ⁷⁹.

77 *De iustitia*, 387.

78 Como GUILLERMO WOODFORD y TOMÁS VALDENSIS. Sobre los textos de los tres, mi estudio citado en la nota 66.

79 *In Gualterum Haddonum*, 133.

En tercer término, al sostener la tesis del albedrío esclavizado, LUTERO sigue una sarta de herejías, superando las de los paganos de la época anterior al cristianismo y las de los más desenfrenados maniqueos. Ni los adoradores de los astros, ni los ensalzadores de Parcas y de Hados llegaron, como él, a censurar tan abiertamente a Dios⁸⁰. Por eso el obispo portugués vuelca sobre el fraile alemán todos los dardos de su ira, niégale inteligencia y le cubre de desprecios: "Quanta verborum concertatio? Quanta opinionum varietas, et inconstantia? Quo modo perturbate, perplexe, et implicite loquantur? Quam variis rationibus id, quos tueri volunt, defendere frustra conantur, ita, ut non modo cum aliis, sed secum ipsi dissideant?"⁸¹.

Y, por último, advierte que, de ser como LUTERO opina, Dios no sería solamente injusto, pero hasta malvado. Porque habiéndosele de imputar forzosamente el primer pecado original, que condujo a la desgracia de toda la especie humana, creó al hombre para condenarlo a la tristeza y al sufrimiento, para gozarse en su pesar. Idea que nuevamente roza los confines de la blasfemia y que le hace revolverse con verdadera indignación, de que dan muestra las siguientes frases: "Ubi est acumen tuum, Luthere? Ubi illa indifferendo sollertia, quam tibi multi concedunt? Velim enim mihi dicas, argumenta illa, quibus Deum omnia tam bona, quam mala in omnibus operari dicis, non a sempiterna, ut asseris, lege depromuntur. Num Divina mens, antequam Adam rueret, mutari poterat, atque ab una in aliam sententiam converti; post illud autem Adami facinus, tum demum firmum, et stabile consilium de rebus humanis inire coepit?... Non intelliges tandem, eadem argumenta, quibus uteris, eandem vim ante hominis casum habuisse? Si igitur illa sunt, necessario peccavit Adam; fuit enim instrumentum tantum Divinae voluntatis, neque quid-

80 *De iustitia*, 379.

81 *In Gualterum Haddonum*, 159.

quam egit; sed motus a Deo, cui repugnare non poterat, et impulsus, et attractus est”⁸².

De este modo, frente a la construcción luterana negadora de la humana libertad, JERÓNIMO OSORIO alza una fábrica que sale de la propia libertad. Y salva al hombre. Con lo que se hace intérprete de las posturas de todo el mundo español, de aquellas barreras que, frente a la Protesta, salvaron la bandera de la responsabilidad libre.

Y en su obra se atan los dos términos que LUTERO había separado. No ya en el momento de responderle, sino en todo instante, OSORIO tiene presente la necesidad de mantener esa idea de la libertad de decisión en la conquista del propio destino, mediante la cual se anuda lo que acontece en la tierra con lo que va a tener lugar después de la muerte. En escrito tan apartado de intención polémica como son los *Comentarios* al profeta ZACARÍAS, advierte que el pecado puede ser de dos clases: frente a Dios y frente a su obra, la sociedad humana⁸³; o sea que en el uso del libre albedrío se puede chocar contra los dos órdenes de valores del espíritu, contra los que afectan a la vida y contra los que valen más allá de la vida y de la muerte. Manera de pensar en la que recoge la libertad humana, que le obsesionaba, encerrándola dentro de un ámbito amparador de las dos esferas que LUTERO había escindido.

7. *La comunidad política como sistema de libertad cristiana.*

Si de ese tenor era la bandera que OSORIO había alzado al viento de las grandes cuestiones planteadas en torno a la regulación de las relaciones entre Dios y el hombre, no había de ser muy distinto el que adoptase al advenir a los problemas de la filosofía de la comunidad política. Aquí como allá el eje ha de constituirlo esa idea de la libertad que es, en lo teológico cuanto en lo político, su más atroz y diaria aseveración.

82 *De iustitia*, 381.

83 *In Zachariam prophetam commentaria*, 429.

El desarrollo conceptual es sensiblemente idéntico: la libertad requiere un orden, y un orden exige una jerarquía; esto es, una autoridad; por tanto, la autoridad está al servicio de la libertad, de la que es condición necesaria.

Es precisa la autoridad para la vida de la comunidad política. OSORIO lo advierte en diversas ocasiones ⁸⁴, bien que aportando notas de interés al referirse una vez más a su constante idea central. La autoridad debe existir, dice expresamente en alguna parte, para favorecer la libertad evitando la anarquía, que es paralela a la temeridad e insolencia de que gozan las multitudes. “Respublica porro sine imperio laudari non potest; nec enim tunc respublica, sed temeritas, et insolentia multitudinis, sed vulgi furor, atque licentia, sed pestiferae dissensionis seminarium, appellari debet” ⁸⁵.

Porque sin libertad no hay orden justo, ni por ende comunidad política, que es por definición el orden justo en la vida de convivencia. Tanto la anarquía ya aludida como la tiranía, al negar la libertad niegan la comunidad. Tiranía de uno o de muchos, tanto monta para el obispo de Silves; con que se haya perdido la libertad se ha extinguido la república incluso en el nombre. “Sic igitur fit, ut, cum vel unus, vel pauci dominantur; vel cum plebs furit, et insanit, et omnia perturbat; respublica illa nominari non possit” ⁸⁶.

Este pasaje es inapreciable porque nos da la modulación de su pensamiento político. Y la razón es obvia, como es clara la unidad interior de sus ideas. Si la comunidad política es, a tenor de la definición aristotélica, un orden, toda perturbación de semejante orden por actos arbitrarios implica una inmediata negación de la comunidad. Y es un orden de hombres libres, al decir de CICERÓN, que hace suyo este llamado Cicerón luso: “est enim civitas, liberorum hominum multitudo,

84 Por ejemplo, en el *De regis institutione*, 290 y 277.

85 *In Oseam prophetam commentaria*, en *Opera*, IV, 293-392. Cita a la columna 384.

86 *De regis institutione*, 522.

aequabili iure sociata.” De donde si falta la libertad falta la ciudad, y de los hombres libres sujetos a un orden racional sólo quedará una manada de siervos sujetos al capricho de un tirano.

Las consecuencias vienen al plantearse OSORIO la temática de la organización de la comunidad misma, en la que dar fórmulas que recojan aquellas ideas directrices. Al llegar a estas cuestiones, y de acuerdo con su postura general, pide que, a fin de garantizar aquella libertad dentro de un orden, haya unos moderadores de la república ⁸⁷, el mayor de los cuales es el rey, hasta el punto de que, siendo moderar la específica función real, todo el que la cumple es ya rey.

Aquí se acerca, en virtud de tal noción de la realeza, a la propugnada por la generalidad de nuestro pensamiento político clásico, que he recalcado en otras partes ⁸⁸. Rey es, para OSORIO, quien mantiene un orden libre. “Qui singulari mente, ratione, consilio, in studio totius populi moderandi, atque tuendi vigilat, merito Regis nomen obtinuit” ⁸⁹.

Lo esencial para definir la realeza es, pues, esa condición calificadora; en virtud de lo cual, OSORIO da mayor importancia a la legitimidad de ejercicio que a la de origen. La tiranía se define, lo veremos al detalle más adelante, según de que el supremo gobernante mantenga o no un orden de libertad ⁹⁰. Al subrayar que “rex enim liberorum hominum moderator est, non servorum”, incide una vez más en la idea que le era más cara y afectiva.

Por eso pide el consejo de los prudentes en la adminis-

87 *De regis institutione*, 331.

88 FRANCISCO ELÍAS DE TEJADA, *Monarquía y caudillaje. En torno a dos textos olvidados*. (Separata de la *Revista de la Facultad de Derecho de Madrid*, 1941.) Y en *As ideas políticas de Gil Vicente*, página 106. Lisboa, Pro Domo, 1945.

89 *De regis institutione*, 332.

90 *De regis institutione*, 332 ibídem.

90 bis *De regis institutione*, 347.

tración ⁹¹. Yo creo que pecó de rápido en el juzgar AUBREY F. G. BELL cuando opinó que en OSORIO late un desdén hacia las formas democráticas ⁹². No; OSORIO lo que propugna es un sistema que garantice la libertad política, y por eso está contra todas las arbitrariedades, vengan de donde vinieren. No se puede confundir la libertad cristiana que postula OSORIO con la libertad moderna de tinto democrático.

Ni siquiera le disuaden de su pasión por el equilibrio ordenado en que la libertad consiste las influencias de aquel PLATÓN a quien tanto admira ⁹³. Lo más recoge alusiones a las tres clases de oficios que en la comunidad platónica se dan; pero siempre tendiendo a que la clasificación del Académico le brinde un equilibrio favorecedor de un sistema de cristiana libertad ⁹⁴.

OSORIO labra así una obra perfecta acrisolada en un principio armónico, que es en política lo que el antideterminismo en teología. En el fondo de sus tesis late la de una monarquía al servicio de la libertad y garantía indiscutible de ella. Otro motivo de la originalidad de sus criterios.

Vista la comunidad política como un sistema de orden al servicio de la libertad, todos los problemas vienen resueltos desde esa perspectiva,

Tal ocurre, por ejemplo, con el del origen de la comunidad, que para OSORIO no está ni en las fábulas poéticas ni en los mitos de la edad primera, sino en Dios. Todo se basa en Dios y procede de El: la cultura y el sistema. OSORIO se acuerda de la "imbecillitas" de la razón humana a que antes me referí, y afirma rotundamente que el primer hombre fué docto sin

91 *In parabolis Salomonis commentaria*, 752.

92 A. F. G. BELL, op. cit., 43.

93 Recuérdense los elogios que prodiga a PLATÓN en casi todas sus obras; v. gr.: en el *De regis institutione*, 442; en el *De iustitia*, 272; en *In Epist. Pauli ad romanus*, 815; etc.

94 *De iustitia*, 427-428.

haber estudiado nada ⁹⁵ y que, asimismo, el derecho se basa directamente en Dios a través de la ley natural ⁹⁶.

Igualmente el rey funda su reino en la justicia, pues que la justicia y el rey vienen de Dios ⁹⁷. Por eso debe propugnar las virtudes ⁹⁸; por eso debe ser justo ⁹⁹; por eso debe perseguir el vicio ¹⁰⁰; por eso su misión tiene un contenido perfectamente ético y moralizador ¹⁰¹; por eso son vicarios de Dios acá en la tierra ¹⁰².

Todo en razón del equilibrio que es premisa de la libertad. El rey ha de tener “honestas”, “auctoritas” y “felicitas” ¹⁰³, abarcadora esta última de la “sapientia” ¹⁰⁴, a las que el pueblo corresponderá con “amor”, “fides” y “alacritas” ¹⁰⁵. Y los súbditos tomarán al príncipe por modelo que imitar ¹⁰⁶, lo que atrae sobre él una tremenda responsabilidad ¹⁰⁷.

Porque no cabe otra fórmula para el equilibrio que trae la paz, condición de la libertad. “Hic dicat aliquis, non regis

95 *De nobilitate christiana*, en *Opera*, I, 37-112. Cita a la columna 55.

96 *De nobilitate christiana*, 56.

97 *De gloria*, 206.

98 *De regis institutione*, 272.

99 *De iustitia*, 440-441.

100 *In parabolis Salomonis commentaria*, 842.

101. “Regis igitur officium est, non solum commodis patriae atque saluti consulere, et hostium impetum a finibus Regni, magna belli contentione, reprimere; sed multo etiam magis resecare libidines, coercere petulantiam, iniquitatis, et iniuriae fibras evellere, universamque rempublicam honestatis ornamentis afficere, virtutumque omnium praesidiis firmare.” (*De regis institutione*, 262.)

102 *Epistola ad Elisabetam reginam*, 4.

103 *De regis institutione*, 447.

104 *De regis institutione*, 448.

105 *De regis institutione*, 447.

106 Hasta en las costumbres. Este es uno de los temas favoritos de OSORIO, repetido en múltiples lugares; v. gr.: en *De Sapientia*, 584; en el *De regis institutione*, 329; en la *Epistola ad Elisabetam Angliae reginam*, 10; etc.

107 *Epistola ad Elisabetam reginam*, 34.

officium esse, causas belli quaerere; sed pacem iuris aequabilitate conservare” 108.

Con lo que al discutir cuál sea la mejor forma de gobierno, prefiere la monarquía a la república 109, y entre ellas la hereditaria a la electiva 110. Pues, y este es su principal argumento, la monarquía hereditaria es la mejor garantía del orden libre en que la comunidad consiste 111.

Siempre la misma razón como eje del sistema 112.

8. *Los enemigos de la libertad política cristiana.*

Defensor de un cúmulo semejante de ideas no podía OSORIO menos de situarse frente a los enemigos de la libertad política cristiana, que es centro de su meditación.

Enemigos que eran dos: uno, teológico, la protesta luterana; otro, particularmente político, los desequilibrios voluntaristas rompedores de la armonía, máxima aspiración a apeteer.

9. *La cuestión de la nobleza.*

Comprobación de ello y colofón de la temática expuesta es su concepción de la nobleza.

La causa principal en la ruptura del orden armónico que a la libertad sirve está en la diferencia entre los elementos

108 *De regis institutione*, 306.

109 *De regis institutione*, 336-346.

110 *De regis institutione*, 346-354.

111 “Regis autem officium non est, libertatem eripere; sed pro suorum libertate tuenda, atque conservanda vigilare, et laborare.” (*De regis institutione*, 341.) Lo cual, en manos de OSORIO, constituye un argumento contra la forma republicana, ya que al mantener más eficazmente el orden, la monarquía defiende mejor la libertad en que la república consiste. (Cols. 340-341.)

112 En la monarquía hay mayor prudencia y libertad que en la democracia. “Est enim prudentia recta ratio, lumen quodam animo praeferens, quid fugiendum, aut sequendum sit, sine ullo errore praescribens. Hoc tamen lumen is habere non potest, qui multitudinem insanam, atque dementem sequitur, et in omni officio sese ad eius libidinem accommodat.” (*De gloria*, 147.)

componedores de la comunidad política; la mayor parte de los sucesos que, alterándolo, conducen a la anarquía o a la tiranía, provienen de una bastarda y torcida adecuación entre los grados sociales y la verdadera causa de desigualdad en que se fundan. “Practerea nulla umquam potens, et imperiosa civitas prius armis externis excisa fuit, quam intestina peste, atque pernicie convulsa fuisset” ¹¹³. La repetición con que apunta el dato es prueba de la certeza con que veía la llaga y su remedio ¹¹⁴.

Ordenar la comunidad política para alcanzar la paz y la libertad supone averiguar la razón y manera de las desigualdades entre sus componentes; por eso me parece este el momento de analizar la teoría osoriana de la nobleza.

OSORIO distingue dos clases de ella: la verdadera o interna, basada en la virtud, y la externa, que se determina por la pertenencia a un determinado círculo social.

La segunda puede ser a causa de tres conceptos: a) por la tierra o nación ¹¹⁵, y según ella llamamos nobles a Atenas ¹¹⁶, Esparta, Cartago y Roma ¹¹⁷; b) por la gente ¹¹⁸, a tenor de lo que juzgamos tienen nobleza los Fabios, Claudios y Cornelios ¹¹⁹, y c) por el estadio social, en que distinguimos a las figuras revelantes en las especies de nobles de sangre, ricos y virtuosos ¹²⁰.

La nobleza de este tipo no es ningún bien ¹²¹, pues es algo pasajero y no adquirible por naturaleza ¹²². La virtud se con-

113 *De regis institutione*, 531.

114 *De nobilitate civili*, en *Opera*, I, 1-36. Citas a las columnas 2, 3 y 4.

115 *De nobilitate civili*, 9.

116 *De nobilitate civili*, 7.

117 *De nobilitate civili*, 8.

118 *De nobilitate civili*, 9.

119 *De nobilitate civili*, 8.

120 *De regis institutione*, 434.

121 *De nobilitate civili*, 5.

122 *De nobilitate civili*, 7.

cede a todos ¹²³; mejor dicho, está al alcance de todos, sin que ningún grupo pueda pretender tenerla por exclusiva ¹²⁴.

Y es que la verdadera nobleza no es la externa, sino la otra, la que coincide con la virtud, especialmente con la virtud política por excelencia, con la justicia ¹²⁵. Lo que prueba señalando cómo al perder ésta pierde la primera ¹²⁶, que demuestra con el caso de Tarquino ¹²⁷.

Analizar la nobleza resulta para OSORIO un problema más ético que político. La nobleza queda encuadrada en el estudio de las virtudes; es una virtud que por excelencia mirará al bien de común ¹²⁸.

El Obispo de Silves llega a dar hasta un cuadro de las disciplinas de este tipo. Tras la primera y principal, la justicia en que se basa la nobleza ¹²⁹ y hasta la corona de los reyes ¹³⁰, sitúa el desprecio a la vida ¹³¹, la elocuencia y el conocimiento del derecho ¹³².

Pero la que en verdad da nobleza es el uso de la virtud de la justicia, la única estable y duradera ¹³³, la raíz de la dignidad ¹³⁴. Las noblezas que carecen de esta virtud son cáscaras vacías, gloria vana, nada ¹³⁵. No cuenta la opinión del vulgo ¹³⁶, sino el verdadero juicio que se labra en la piedra de

123 *De nobilitate civili*, 5 margen.

124 *De nobilitate civile*, 5.

125 *De nobilitate civili*, 7.

126 *De nobilitate civili*, 32.

127 *De nobilitate civili*, 32 *ibidem*.

128 *De nobilitate christiana*, 84.

129 *De nobilitate civili*, 26.

130 "A iustitiae—dice—igitur fonte Regia potestas orta est: hinc optimates et principes exstiterunt; hinc prima nobilitatis principia nata sunt." (*De nobilitate civili*, 26.)

131 *De nobilitate civili*, 27.

132 *De nobilitate civili*, 29.

133 *De nobilitate civili*, 23.

134 *De nobilitate civili*, 16.

135 *De gloria*, 194.

136 *De gloria*, 127.

toque del orden objetivo que creó Dios; porque la nobleza es una forma de la virtud; la virtud se basa en el fin ¹³⁷, y el fin, que es el bien, no se determina ni en la indiferencia estoica ¹³⁸ ni en el placer que proporciona EPICURO ¹³⁹, sino en el bien por excelencia, en Dios ¹⁴⁰.

Lo que sabía de las culturas primitivas, antes le confirma que le aparta de esta tesis ¹⁴¹ y de la necesidad de tomar a la religión como fundamento de la virtud en que consiste la nobleza ¹⁴².

El hecho ideal no estaría en la supresión de los grados sociales, sino en que, fundidos con la nobleza, toda lucha entre los hombres fuera emulación constante de práctica de la virtud de la justicia ¹⁴³. Los conceptos se enlazan así con las premisas teológicas: la negación del determinismo luterano acarrea la del uso de la libertad hacia el bien, uso que trae consigo la nobleza. La nobleza se cimenta en la virtud ¹⁴⁴ y la virtud en la libertad.

Pase de la libertad política a la libertad teológica y viceversa para constituir un orden social justo. Una vez más todo recae de nuevo en su preocupación constante.

10. *Los enemigos teológicos: Lutero.*

Presentada de semejante guisa la cuestión, y construido tal pensamiento en todos los tramos de las tesis políticas, el estudio de los enemigos de la libertad cristiana forma conclusión que perfila y recoge las ideas anteriores.

137 *De nobilitate christiana*, 41 y 44 margen.

138 *De nobilitate christiana*, 47-51.

139 *De nobilitate christiana*, 51-52.

140 *De nobilitate christiana*, 53.

141 Refiriéndose a los aborígenes del Brasil, por ejemplo, en la columna 638 de su *De rebus Emanuelis regis Lusitaniae invictissimi virtute et auspicio gestis*, en *Opera*, I, 563-1122.

142 *De nobilitate christiana*, 104.

143 *De regis institutione*, 437.

144 *De nobilitate civili*, 36.

Es la primera las consecuencias políticas del “servo arbitrio” que LUTERO propugnara, en cuyo análisis OSORIO muestra extraordinarias perspicacia y profundidad. Por primera vez, que yo sepa, en el pensamiento político de Occidente muestra los peligros a que la teología luterana conduce en el terreno político. De manera terminante señala cómo con las tesis del ex fraile sajón se niega la libertad política, porque, según ellas, el acaecer en convivencia se sujeta a una regla inexorable ¹⁴⁵.

También aquí, lo mismo que en un planteamiento ético, todos los males han de ser inculcados a Dios ¹⁴⁶. El pagano MAQUIAVELO no hubiera llegado a tanto, porque al menos admitía una moralidad política: la inmoralidad de la “virtú”. LUTERO, en cambio, hace inútiles todos los esfuerzos para determinar la concordancia entre la justicia, que preside el mundo de los conceptos morales, y la seguridad, que es el máximo valor en la política; porque nada es imputable al hombre, autómatas en la política y en la moral. Hasta el estudio del derecho resultaría inútil de seguir los cánones luteranos.

OSORIO pone aquí de relieve los peligros que para el orden político supone aceptar las premisas luteranas, centrando la cuestión—yo pienso que con acierto—en la defensa de la libertad.

11. *Los enemigos políticos: los tiranos.*

El segundo enemigo es específicamente político; un enemigo ya conocido tradicionalmente en las escuelas y que OSORIO incorpora a su sistema de una manera original, oportuna e interesantísima. Sin innovar en la cuestión del tirano, la agre-

145 *De iustitia*, 381.

146 “Quae omnia facinora, si Lutherus vera praedicat, sunt illi sanctissimo Domino, qui ea perfecit, non hominibus, per quos illa perfecit, assignanda.” (*De iustitia*, 386.)

ga a sus sistemas con notoria claridad, transformándola en pieza esencial de todo su cosmos de conceptos.

La definición se la da la observación de las distintas especies de hombres, porque el hecho de la tiranía no es tampoco sino una secuela del libre albedrío individual y de la noble condición de la naturaleza humana. Unos son los que buscan la virtud, otros los que siguen los pasos de una gloria vana, otros los que andan por malos senderos de torcido vivir. Según la especie de hombres que ostenten la suprema nobleza de la realeza, es decir, según que haya o no adecuación entre las noblezas interna y la externa, se estará delante de un rey o de un tirano ¹⁴⁷.

Por lo demás, su tipificación del tirano se ajusta a los moldes tradicionales, bien que recalcando siempre el punto de vista primordial de la libertad. El mismo nos declara que la distinción entre uno y otro "satis exploratum est" ¹⁴⁸, para pintar como tirano al obrador de fraudes y malicias ¹⁴⁹, al monarca temerario y loco ¹⁵⁰, al que antepone su propio provecho al del común ¹⁵¹, al retador de Dios y turbador de sus mandatos ¹⁵², al perseguidor de la fe de Cristo ¹⁵³, al adversario a El, que no reina por su gracia ¹⁵⁴; al que no se sujeta a las leyes que dicta ¹⁵⁵ y al suelto de las leyes, que gobierna a su capricho ¹⁵⁶.

Se ve claro cómo en la concepción de OSORIO predomina la idea del tirano "ab exercitio" sobre la del tirano que carece

147 *De regis institutione*, 293.

148 *De regis institutione*, 257.

149 *De regis institutione*, 257 *ibidem*.

150 *De regis institutione*, 257 *ibidem*.

151 *In Gualterum Haddonum*, 106.

152 *De regis institutione*, 557.

153 *In laudem D. Aecatherinae oratio*, en *Opera*, 1V, 509-540. Cita a la página 523.

154 *In parabolis Salomonis commentaria*, 727.

155 *De regis institutione*, 407.

156 *De regis institutione*, 408.

de títulos para la gobernación; criterio común al pensamiento católico de la época y concorde con la defensa teológica de la libertad frente a LUTERO. Tan es así que el “non potestas nisi a Deo” paulino, interpretado por él como la declaración de la necesidad de un orden autoritario para la existencia de una comunidad política ¹⁵⁷, queda limitado a la conclusión de un ordenamiento justo, ya que el único ordenamiento que a Dios puede referirse es el que posee esa cualidad de justicia ¹⁵⁸; porque si es verdad que la potestad real viene de Dios, en cuanto a los tiranos, por definición enemigos de toda libertad y fe cristiana ¹⁵⁹, “asseverandum est, eos tunc non esse Dei ministros, sed Satanae potius” ¹⁶⁰.

Y que el tirano se deduce del mal uso de la libertad pruébanlo los castigos que el serlo trae consigo. La vida del tirano es mísera y difícil, en contraste con el carácter alegre y dulce que es propio del buen monarca ¹⁶¹, y sufren el desprecio de sus esclavizados pueblos ¹⁶². Todo porque la existencia del tirano es la ruptura del orden de armónicas libertades que constituye el ideal político de OSORIO, destrozado por el dominio de cualquiera voluntad sin freno, sea de un hombre solo o de una plebe; con el tirano, concluye magníficamente resumiendo en una frase todo su pensamiento, “omnis iustitiae splendor exstinguetur” ¹⁶³. Porque lo esencial es medida racional o desenfreno arbitrario; en definitiva, primacía de la

157 Comentando el capítulo XIII de la epístola paulina *Ad Romanos*, justifica el “non potestas nisi a Deo” en la necesidad de un orden dentro de la comunidad política; pues sin gobernantes “neque domus, neque civitas, neque natio, neque natura denique universa, constare ullo modo potest”. (*In epist. Pauli ad romanos*, 831.)

158. *In epist. Pauli ad romanos*, 832.

159 *In epist. Pauli ad romanos*, 833.

160 *In epist. Pauli ad romanos*, 833 *ibidem*.

161 *De regis institutione*, 544.

162 *De iustitia*, 246.

163 *In Joannis Evangelium*, en *Opera*, IV, 545-810. Cita a las columnas 793-794.

razón que crea el orden político de una manera justa o primacía de la voluntad que lo instituye a su capricho; “muitas differenças assinão Filósofos entre tyrannos e Reys—escribe en una de sus cartas portuguesas—más eu cuido que huma só basta, que hé a vontade e razão” ¹⁶⁴.

En verdad el tirano surge en su mente como el alterador de aquella ecuación que más cara le era, cifrada en la equiparación de justicia con libertad cristiana. Y anda acertado BELL al opinar, comparándole con MARIANA, que todavía es más severo que el jesuíta ¹⁶⁵. Sin que esto implique, refiriéndola con otra cita de BELL antes aludida, una aversión a la intervención del pueblo en los negocios públicos; lo que aquí hay es una acepción en que la voz del tirano puede abarcar tanto a un hombre situado en la cumbre de su pueblo cuanto a un grupo de facinerosos sin cauce ni medida.

Frente a los dos enemigos de la libertad cristiana, el nuevo de la Protesta y el clásico del tirano, la voz de OSORIO se levanta con coraje y decisión, resplandeciendo en su pluma una vez más la gallardía por excelencia tranquila y dulce: la de la serenidad.

12. *Estampa del príncipe cristiano.*

Idea que preside su estampa de consejos para la educación del príncipe, problema a que entonces lógicamente se daba la máxima importancia y que en realidad es el motivo de su *De regis institutione et disciplina*. OSORIO se ocupa repetida y largamente de ello, y bueno será traer a colación lo más saliente de sus preceptos y consejos, siquier sea a título de complemento o de mera curiosidad.

Lo principal que ha de enseñarse a un rey es fe, amor a la patria y religión ¹⁶⁶; caza, armas, letras, religión y cono-

164 *Cartas*, 1-2.

165 A. F. G. BELL, op. cit., 40.

166 *De regis institutione*, 363.

cimiento del derecho civil de su reino (hoy diríamos derecho político), dice en otra parte ¹⁶⁷, bien que no falte ocasión en que ataque duramente a los juristas, aconsejando no sea tal el reo en ningún caso ¹⁶⁸. Por el contrario, recomienda expresamente a la caza ¹⁶⁹ como antídoto contra la pereza ¹⁷⁰; mas sin concederla el carácter, mitad primordial y mitad alegórico, que un siglo atrás mereció el Rey JUAN I ¹⁷¹. En resumen, propugna una educación en la que el destinado a reinar aprenda religión, letras y milicia ¹⁷², subrayando la importancia que para el mañana tiene la buena educación del rey futuro ¹⁷³.

También son apuntadas las lecturas, con referencia a las que más pueden convenir para intento semejante. Recomienda a César, Salustio y Tito Livio entre los historiadores, y a Cicerón, Virgilio y Horacio entre los literatos ¹⁷⁴, amén de Homero, que se le antoja el mejor de todos y el mayor tratadista de la ciencia de la regia disciplina ¹⁷⁵.

Nota curiosa para terminar esta sucinta referencia es la importancia que OSORIO concede a la aplicación en cuestiones de aritmética y geometría ¹⁷⁶ como llaves para entender el orden del universo ¹⁷⁷, que es expresión de la justicia de Dios ¹⁷⁸; idea de sabor pitagórico, que probablemente debiera a su siempre admirado y loado PLATÓN.

167 *De regis institutione*, 288.

168. *De regis institutione*, 286.

169 *De regis institutione*, 280.

170 *De regis institutione*, 282.

171 . Acerca de las ideas políticas de Juan I y de su tratado o *Libro da Montaria*, me remito a mi libro *Las doctrinas políticas en Portugal (Edad media)*, Madrid, Escelicer, 1943, págs. 164-166, donde además coteja ambas doctrinas sobre el valor político de la caza en página 166.

172 *De regis institutione*, 263.

173 *De regis institutione*, 262.

174 *De regis institutione*, 383.

175 *De regis institutiones*, 384.

176 *De regis institutione*, 393-395.

177 *De regis institutione*, 408.

178 *Det regis institutione*, 393.

13. *Los ministros.*

De los ministros también se ocupa para oponerlos a los aduladores, diestros en halagar al rey ¹⁷⁹, la peor plaga del reino ¹⁸⁰ y la peor calamidad que puede caer sobre una república ¹⁸¹. Odiándoles tanto, que la única vez que asoma el orgullo a los puntos de su pluma es para alabarse de no haberlo sido jamás: “non est meum—escribió al Rey de Polonia—principibus adulari; sed, quod sentio, simpliciter et ingenue, profiteri” ¹⁸².

Vicio común a todos los que se acercan a los reyes. Porque, a juicio de OSORIO, los príncipes carecen de amigos ¹⁸³, ya que la realeza está tan alta que no admite la igualdad, que es primerísima condición para una amistad desinteresada ¹⁸⁴. Argumento este último del que después han de echar mano en el siglo XVII todos los tratadistas opuestos a la privanza, tales como FERNÁNDEZ DE NAVARRETE ¹⁸⁵.

Parece que OSORIO veía anticipadamente una de las lacras de la centuria próxima venidera y de antemano se afiliaba a una de las corrientes de opinión teórica que había de suscitar el hecho de la privanza.

14. *Un imperialismo cristiano: Osorio frente a Maquiavelo.*

OSORIO es un teórico de la postura de España frente a Europa—si vale esta frase—en el siglo XVI. Por eso, no con-

179 *De regis institutione*, 304.

180 *De regis institutione*, 301.

181 *De regis institutione*, 301 *ibídem*.

182 Carta de JERÓNIMO OSORIO al rey Esteban Bathori, de Polonia, en *Epistolae*, 1185.

183 *De regis institutione*, 440 margen.

184 *De regis institutione*, 440.

185 JOSÉ ANTONIO MARAVALL, *Teoría española del Estado en el siglo XVII*, pág. 306. Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1944.

tento con enfrentarse con LUTERO, temple sus armas y tercia en la polémica maquiavélica, siempre en guardia de los mismos valores y criterios.

Choca con MAQUIAVELO en el tema del imperio, esto es, de la aspiración que un pueblo tiene de imponer a los demás su sentido de la vida.

Cuestión previa es averiguar si los cristianos son capaces de ello o si es cierto que la religión de Cristo ablanda los pechos y les resta calorías de valor. Frente a esta tesis del florentino, OSORIO subraya con ejemplos la dedicación constante de los cristianos a la milicia ¹⁸⁶ y la más noble especie de valentía que es la corona del martirio, superior a los casos conocidos por la Antigüedad de una Lena o de un Anaxarco, verbi gratia; porque en tanto en éstos el motor está en el odio a los tiranos, en aquéllos la constituye el amor a Cristo ¹⁸⁷. Y si es cierto que toda la disciplina militar consta de las virtudes de fortaleza y de moderación, no cabe dudar a quién otorgar la preferencia ¹⁸⁸.

Por si fuera poco, echa mano de un ejemplo que a los ojos tenía y cuya presentación había de ser, tanto en OSORIO como en algunos de los otros antimachiavelistas españoles, el mejor argumento refutador de MAQUIAVELO ¹⁸⁹. Para justificar la tesis de que la fe no aminora el vigor militar, saca a relucir el caso de los pueblos españoles en la doble hazaña de la reconquista y de la contrarreforma.

Lo que supone referencias a un imperio del espíritu, desasido de ese latente positivismo del dato histórico que presi-

186 *De nobilitate christiana*, 97 y ss.

187 *De nobilitate christiana*, 92-93.

188 *De regis institutione*, 496.

189 Por ejemplo, en el llamado CLAUDIO CLEMENTE, *El machiavelismo degollado por la Christiana magestad de Philippo IV, Rey de las Españas*, págs. 144 y ss. Alcalá, Antonio Vázquez, 1637. Y los comentarios que hago en mis breves e incompletas *Notas para una teoría del Estado según nuestros autores clásicos (siglos XVI y XVII)*, páginas 118-119. Sevilla, 1937.

de la obra maquiavélica, reducida a retraer la ética de todo postulado transcendente. Frente a aquel neopaganismo que canonizaba las hazañas militares prescindiendo de su contenido y fin espiritual dignificador, OSORIO propugna medir los hechos con la regla de los fines. Niégase de esa manera a escindir los dos polos, temporal e intemporal, del ser humano, adviniendo contra MAQUIAVELO a una concepción del imperio al servicio de Dios.

15. *Las Españas, imperio de Cristo.*

La realización de semejante imperio era la hazaña de los pueblos españoles. Para OSORIO, España es el imperio de Cristo; y su evidente patriotismo portugués se ayunta firmemente en el entramado superior de tal idea.

Al tocar el punto de las relaciones entre lo portugués y lo español, integra a lo primero en lo segundo. Así, unas veces tipifica a Portugal desde el ángulo geográfico-político como reino del occidente peninsular ¹⁹⁰; otras es España la que abarca a Portugal, como cuando se trata de los “ludi Hispaniac” ¹⁹¹, o al referirse a los impuestos ¹⁹² y a los judíos ¹⁹³; a veces habla paladinamente de “Hispania nostra” ¹⁹⁴ e incontables son las ocasiones en que, narrando historias, llama españoles a los detentadores de la corona portuguesa: ALFONSO I ¹⁹⁵, D. MANUEL ¹⁹⁶, etc. ¹⁹⁷. Curiosa es la atención que consagra al príncipe D. MIGUEL, al que llama expresivamente príncipe

190 *De rebus Emanuelis gestis*, 567-568.

191 *De gloria*, 219.

192 *De rebus Emanuelis gestis*, 967.

193 *De rebus Emanuelis gestis*, 574.

194 *De regis institutione*, 489.

195 *De nobilitate christiana*, 109.

196 Al que, junto con Fernando el Católico, llama “Hispaniae reges”, en la columna 635 de su *De rebus Emanuelis gestis*.

197 *De regis institutione*, 438-439.

de España ¹⁹⁸, en tanto que sus padres y abuelos, D. MANUEL ¹⁹⁹ y los Reyes Católicos ²⁰⁰, son solamente reyes de Portugal y de Castilla; y más todavía es de notar cómo adviene a ser príncipe de España sólo cuando le juran en Toledo ²⁰¹.

La conciencia de la misión de los pueblos españoles, superadora de particularismos en aras de la empresa católica que sostenía, le hace defender la unión con Castilla, incluso aun cuando esa defensa suponga para un hombre octogenario romper caros afectos anteriores.

Uno de éstos, y fortísimo, es el que le ligaba a la familia del infante D. LUIS, a cuya casa había pertenecido y de cuyo hijo D. ANTONIO, cabalmente el prior de Crato a quien ataca, había sido profesor. OSORIO supo, sin embargo, ver clara la realidad de lo que se debatía en la sucesión del viejo D. ENRIQUE y romper con el de Crato cuando comprendió que seguirle era perjudicial al pueblo portugués. Le amonestó y, ante su pertinacia, colocóse cara a él, por más que hacerlo mucho le doliera ²⁰²; con lo que enseñó prácticamente cómo

198 *De rebus Emanuelis gestis*, 628 y 595.

199 *De rebus Emanuelis gestis*, 591.

200 *De rebus Emanuelis gestis*, 576, 582 y 694.

201 *De rebus Emanuelis gestis*, 592: "Princeps, Hispanae totius herede".

202 "Dicunt enim multi, nefas esse, me, unicum filium principis Ludovici, regis virtutibus ornatissimi, cuius ego alumnus fui, et cuius humanitatem semper obtinui, in Regni petitione deserere. Cum vero grave mihi sit, officium meum requiri; tum de fide parum sanctae culpa vehementer accusari, est longe gravissimum. Quocirca, antequam sententiam mean pluribus explicent, me de officio, quod iudicant Antonio principi clarissimo deberi, brevissime purgabo. Ego, patri illius me omnia debere, semper summa fide professus sum. Filio autem, si meis consiliis, et monitis, parere voluissent, non minus, quam patri, adstrictum me esse testificaret. Sed, cum pater, pro sua in me singulari benignitate, me plurimi facisset, et filius a perditissimis suis scribis occupatus mea consilia semper obtinate contempserit, nihil aliud illi debeo, quam lacrymas, et doloris acerbissimi sensum... Antonium amo; vicem illius doleo..." (*Defensio sui nominis*, en *Opera*, 1125-1138.—Cita en columnas 1125-1126.)

ha de posponerse al afecto personal el bien común ²⁰³.

Considera la unión entre Castilla y Portugal cosa precisa para el logro de aquel imperio espiritual que creía. La unión con Castilla era la unidad, fin de discordias y el acabamiento de la perpetua pugna entre los pueblos españoles ²⁰⁴; y nadie para llevarla a cabo mejor que FELIPE II, portugués de cuerpo entero por la sangre y por las aficiones, juicio de OSORIO, anticipo de otro de SARDINHA, "Non cupit Philippus Portugallense nomen---declara OSORIO, haciendo justicia al gran monarca ---ut inquis, extinguere, sed augere muneribus, ornare beneficiis, et benemeritos magnis honoribus egregie cumulare. Neque tibi libertatem detrahit; sed eam opibus suis augendam, atque muniendam suscipit. Intelligit, si Principe Lusitana fuisse progenitum; avi sui Emmanuelis, regis clarissimi, nomine gloriatur. Novit, quo amore, studio, fide, et pietate, homines Lusitani Reges suos persecuti sunt. Hanc egregiam virtutis indolem amplificatam cupit; neque ullam Hispaniae nationem Portucalensi praeferri patietur" ²⁰⁵. Lo que podría confirmarse, digan lo que quieran los exaltados que operan con conceptos preconcebidos para forjar la historia, con aquel suceso sobre el uso del idioma que nos narra FERREIRA DA VERA ²⁰⁶.

203 "Praeterea---agrega---ubi salus communis agitur, omnes privatae necessitudines opprimendae sunt". (*Defensio sui nominis*, 1126.)

204 *Defensio sui nominis*, 1132.

205 *Defensio sui nominis*, 1130. En el mismo sentido se expresa en la carta que enderezara al cardenal Enrique acerca de la sucesión en el reino, publicada por BENTO JOSÉ DE SOUSA FARINHA en el tomo II, folios 85-96, de su *Filozofia de principes apanhada das obras de nossos portugueses*. Lisboa, Antonio Gomes, 1775, en donde se lee: "Dizem qua nam se pode sofrer Rey estrangeiro, que faremos quando nos faltar o natural? Mais estrangeiro era o emperador Carlos V, porque era flamengo. El Rey D. Felipe nascido e criado en Hespanha foi tam excellente principe como por todo o mundo se sabe, quanto mais que el Rey D. Felipe hem se pode chamar, e ter por portuguez por parte da sua May" (págs. 93-94).

206 Elogiando la lengua portuguesa suya, natural, cuenta Alvaro Ferreira de Vera en sus *Breves louvores de lingua portuguesa*, com-

Para el bien de España, que era el de la cristiandad, la unión era precisa; por eso OSORIO la propugna y la defiende, por más que quedaran cortados lazos personalísimos, porque cree necesidad insigne anteponer los particularismos a una magna empresa universal.

Y conste que de lo portugués que era, de lo mucho que amaba a los detalles patrios, restan múltiples huellas en sus libros. La tranquilidad lusitana y el progreso que consigo trae hasta hacerla una de las más prósperas entre las naciones de la cristiandad ²⁰⁷, o su propia confesión de que el norte de sus estudios fué dar honra y prez a Portugal ²⁰⁸, son pruebas convincentes de que a aquella pasión de universales que le ataba a la causa de la Gran España iba unida una no menor que-rencia a lo nativo, siendo esto último más apetito atizador que freno y menoscabo.

Tanto soñaba el bien del pueblo lusitano, que cabalmente tal es uno de los argumentos, el más fuerte, que esgrime para sostener la causa de los Felipes.. No le impertan tanto los títulos como el bienestar, del mismo modo que al tratar el problema del tirano no concedía la máxima importancia al que lo era por razón del ejercicio, dejando en segundo plano al "sine titulo", a causa de que el bien se logra con el propio esfuerzo mediante el buen uso de la cristiana libertad.

notaveis exemplos da muita semelhança, que tem com a lingua latina, insertos a las páginas 77-88 de su Orthographia ou modo para escrever certo na lingua portuguesa, Lisboa, Mathias Rodriguez, 1631, que de su valía idiomática están convencidos "os portugueses que conhecem a grandeza da lingua portuguesa, porque a sabem fallar, e outras muitas linguas; e não os ingratos barbaros em todas, que deixão de fallar na sua para dizerem mil erros na estranha. Isto aconteceu a hum deste reino, que fallando com el Rey dom Philippe o Prudente disse ao que vinha em castelhano. El Rey lhe respondeo em português. Ao que vendose atalhado parou que hia dizendo, sem saber como fallasse. Pelo que el Rey lhe disse: Hablad em buestra lengua, que bien la entiendo" (folios 85-86).

207 *De gloria*, 117.

208 *De nobilitate civili*, 1.

Los títulos legalistas de FELIPE, con ser importantes, tienen relevancia secundaria; OSORIO ni siquiera los aporta, remitiéndose a la opinión de jurisconsultos doctos, peritos en la materia ²⁰⁹; el argumento de mayor notoriedad es que el Rey de Castilla es quien posiblemente traerá, al ceñir la corona de las cinco quinas, un más grande beneficio al pueblo portugués, incomparablemente mayor que el que puedan brindarle sus rivales ²¹⁰. El remedio para los males que aquejan al reino es la principal preocupación, y para apartarlos no hay otra medicina como el gran FELIPE ²¹¹.

Y no solamente para la cristiandad sino para la humanidad entera, que recibirá beneficios de la extensión de la fe de Cristo a que aquella unidad conspira. OSORIO se promete la

²⁰⁹ Bien que reconociendo que la mayoría está por la mayor fuerza de los derechos al trono de Felipe II: "De iure—dice OSORIO—non disputo, quod est iuris consultorum opinione controversum. Quam quae multi ex illis, quos ego iuris peritissimos arbitror, causam Philippo prorsus adiudicant" (*Defensio sui nominis*, 1128).

²¹⁰ "Quaero igitur a meis obtrectatoribus, quis inter huius regni competitores Philippum potentia vincat, ut facilius hostium a nobis impetum propulset? Nemo est. Quem deinde inter magnos principes inveniemus, qui diutius remp. tractaverint, ut longo rerum usu peritur possit nostram rempublicam institutis melioribus temperare? Nullus est" (*Defensio sui nominis*, 1128 *ibidem*).

²¹¹ Describe OSORIO los males que Portugal sufre de moros y demás enemigos, y añade que "omnia autem haec mala hac regnorum coniunctione tolluntur, ita, ut nihil nobis utilius, et salutaris, possit excogitari. Illud etiam mihi considerandum videtur, quam utile id esset Hispaniae universae futurum. Nec enim homini Hispano licet quidquam, quod ad universae Hispaniae salutem pertineat, a se alienum arbitrari. Nullus est autem locus, in quo Hispanorum, virtute non invideatur. Vident enim innumerabiles nationes, tam quae ad orientem Solem, quam quae ad occidentem spectant, invictis Hispanae armis occupari; vident, Hispaniae totius imperium extremis mundi regionibus definiri; vident, undique opes ingentes in Hispaniam feliciter invehí; vident, postremo, Hispanorum opera Christi nomen in regionibus loco disiunctissimis, morum immanitate vestissimis, et omni cultu humanitatis, et pietatis, maxime destitutis, pie, atque sancte, coli, verissimamque religionem purissime celebrari" (*Defensio sui nominis*, 1132).

extinción de mahometanos y herejes ²¹², y la concordia interna entre los españoles será un factor de paz para la cristiandad ²¹³.

Al apoyar la causa de FELIPE II el obispo de Silves expone toda una teoría imperialista, la del imperialismo que le era peculiar y que estimaba razonable ²¹⁴. Quiere una España unida y grande al servicio de un mundo mejor, de un mundo cristiano y pacificado en el sueño medieval del imperio jerárquico y católico. Pero detesta la España única que negara un claro patriotismo portugués, anegándolo en el pantano de la uniformidad, y aborrece, en el sentido contrario, un orgulloso maquiavelismo que mirara al simple bienestar material de un grupo de hombres. Hay en su formulación de las tesis imperialistas, al socaire del problema de la unidad hispánica, una tan armónica síntesis de amor a lo portugués con el servicio de la fe, de la integración española en una humanidad ganada en empresa misionera, que sus palabras y sus ideas constituyen una de las más sazonadas exposiciones que de nuestro sueño imperial pudo hacerse en ningún tiempo.

De lo portugués asciende a lo español, de lo español a lo cristiano. Tal es su jerarquía de valores políticos, sin oposición entre ellos; antes bien, implicando cada uno forzosamente el término inmediato superior. En tal manera, que la mejor afirmación de cada tramo de la serie es afirmar cualquiera de los otros.

16. *Resumen.*

La persona de JERÓNIMO OSORIO tiene relieve propio en un bajorrelieve, tan nutrido de personalidades como el ambiente

212 *Defensio sui nominis*, 1134.

213 "Nam concordia totius Hispaniae constituta discordias multorum principum tollet, omnesque tempestates inter Christianos principes exortas facillime sedabit" (*Defensio sui nominis*, 1135).

214 Así corrijo yo la alusión que BELLO hace al imperialismo de OSORIO en op. cit., 70.

en que se movió, y mentira parece el olvido que rodea su nombre en las historias de la cultura portuguesa ²¹⁵. Porque no hay en todo el siglo XVI inteligencia política más clara, ni hombre que se diera cuenta tan exacta del gran problema político que envolvía la revuelta teológica de LUTERO, ni sentir universo y cristiano tan perfectamente adecuado a un patriotismo nativo y eficaz. En toda la larga lista de escritores españoles y extranjeros de una edad tan rica y multiforme, yo, sin disputa, le concedería el cetro de la profundidad y buen sentido.

Su pasión eje es la de la libertad. Quizá lo que más le molestó de las proposiciones luteranas fué el determinismo que extirpaba la raíz de la responsabilidad de cada yo en que se asienta la motivación del premio o del castigo eternos. De su análisis de las doctrinas del patriarca del protestantismo quedóle para siempre la preocupación de que el asunto que en sí abarcaba a todos los demás era la defensa de la libertad.

Libertad cristiana dentro de un orden. Sobre ella apoyaba el orbe de los hechos políticos frente al mundo de los hechos naturales. Y la premisa teológica formaba la condición ineludible en que labrar los cimientos de una comunidad justa. De ahí que la libertad cristiana fuera un valor inseparable de la justicia, ambas como valor político concreto; para OSORIO, el buen orden, propio de la aristotélica república, exigía esos dos factores de justicia y libertad cristiana, hasta el punto de que, faltando uno de ellos, la comunidad política dejaría de existir.

215 Por ejemplo, HERNANI CIDADE, en las conocidas *Lições sobre a cultura e a literatura portuguesas*. I. (Coimbra. Coimbra editora, 1933), donde, sin embargo, se analizan figuras tan propiamente portuguesas como un SAMUEL USQUE (págs. 169-173). Cosa incomprensible, a no ser que para HERNANI CIDADE forma literaria y cultura sean lo mismo.

Los intereses del obispo de Silves son las concesiones que hace a la libertad en cuanto principio político. Así como los tratadistas clásicos y medievales de su misma línea habían estimado que justicia y orden bastaban para dar el fruto de la moderación, que es el ideal político, OSORIO sostiene que esa moderación requiere, además, el complemento de la libertad, de una libertad sujeta al orden según un módulo de justicia.

Hasta cuando elogia a pueblos apartados ²¹⁶ se deja llevar de este criterio. Lo que le importa es subrayar cómo en una tesis cristiana de conquista libre del destino eterno se ponía la premisa de un actuar que forzosamente repercute en el campo político. Cuando afirma que la teología luterana traerá una política tiránica, hace una de las afirmaciones más decisivas que jamás se hayan pronunciado en toda la evolución del pensamiento; todo el desarrollo de la Europa protestante ha sido, confirmando sus palabras, una perpetua negación de la libertad, unas veces con la tiranía de un hombre en el "cuius regio eius religio" del llamado Estado del príncipe soberano o *Fürstenstaat*, y otras con la tiranía de las muchedumbres en los regímenes adscritos a la bandera de las revoluciones democráticas.

Y su visión del imperio es tan desinteresada y tan noble cuanto certera en apreciar los movimientos renacentistas, mera repercusión del ambiente hispano de la hora.

OSORIO, en suma, es prototipo del renacentista español, al que el cultivo de las letras viejas sirvió tan sólo de pedestal y de acicate en lugar de motivo de dudas escépticas. Por eso el primero de sus valores es el del equilibrio: entre Dios y el

216 A los chinos, cuya constitución política elogia largamente, de acuerdo con la "communis opinio" de la época en el *De gloria*, columnas 195-196.

Sobre el concepto político de China en aquel tiempo, vide mi libro *Las doctrinas políticas en Oriente* (inédito), cap. V, párrafo I.

hombre, en teología; entre el rey y el pueblo, en derecho político; entre los pueblos cristianos, en lo internacional. Un orden libre: ese es el ideal supremo del pensamiento político de OSORIO, y la manera en que lo postula y fundamenta la razón de que su nombre sea uno de los más señeros del siglo XVI.

FRANCISCO ELÍAS DE TEJADA.

ORIGENES DEL REGIMEN MUNICIPAL DE CATALUÑA

INTRODUCCION

1

OBSERVACIONES PRELIMINARES

La vieja preocupación por el problema de los orígenes del régimen municipal de la Edad Media no ha dado lugar en España a una literatura tan abundante como en otros países, y en lo que estrictamente se refiere al origen del municipio en Cataluña no existe ningún trabajo especial que aborde la cuestión con referencia a los territorios catalanes. Pues bien; nosotros lo hemos intentado en las páginas que siguen. Intento solamente, pero tal vez no del todo inútil como aportación a un problema que continúa siendo uno de los más apasionantes de la historia de las instituciones medievales.

No esperábamos con nuestro estudio llegar a resultados definitivos, ni siquiera a formular alguna teoría sobre el origen del régimen municipal en Cataluña. Pero en el afán de apurar las posibilidades que ofrecía nuestro tema, creemos haber logrado esbozar un cuadro medianamente ordenado del proceso histórico-social por que pasó la gestación y nacimiento de nuestras instituciones municipales señalando unos hechos y fenómenos destinados más bien a *conocer* que a *explicar* la historia del movimiento comunal en la antigua región catalana. Tal vez un día sea factible, tomando pie de los datos e impresiones aquí reunidos, llegar a una

definida solución de este problema, hoy por hoy aún no satisfactoriamente resuelto.

Importa, ante todo, dejar registradas algunas indicaciones que puntualicen el alcance de las diversas cuestiones que se plantean en el desarrollo del presente trabajo. El simple enunciado del mismo advierte a las claras cuál sea la comprensión fundamental del tema: los orígenes, la génesis, la formación inicial del municipio catalán; con lo cual queda excluida de antemano toda referencia a su desarrollo y posterior evolución al estudio general de la institución en su plenitud y funcionamiento, con sus órganos, ejercicio de atribuciones, etc., etc. En cambio, la determinación precisa de lo que haya de entenderse por *régimen municipal* en determinados períodos y territorios ofrece evidente dificultad. Puede establecerse como concepto de municipio el de "comunidad de asiento local organizada jurídico-públicamente para cumplimiento de los fines que interesan a todos, autónoma, dentro de un poder político superior". Pero no resulta fácil apreciarlo sobre la realidad histórica. Así, examinando los elementos integrantes de este concepto: *a*) comunidad local (aglomeración de habitantes); *b*) ciertas normas u organización jurídico-pública, y *c*) cierta capacidad para regirse dentro de una esfera de acción supeditada a un poder superior (autonomía), nos daremos cuenta que, mientras el primer aspecto no ofrece equívoco en su discriminación, cosa diferente ocurre con los otros dos, apareciendo difícil precisar su línea divisoria y discernir cuándo se pasa de un elemento a otro y, por ende, cuándo puede hablarse de municipio con plena propiedad. Y puestos en el plano de la realidad histórica medieval, cabe plantear la cuestión: ¿En qué momento de la evolución de las instituciones locales podrá hablarse de municipio, de unidad político-administrativa? ¿Cuándo es comunidad local, pero sometida al rey o señor, o sólo cuando tiene capacidad plena de regirse autónómicamente? En el primer caso, sólo podrá hablarse de municipio

rudimentario, incompleto; en el segundo ya es admisible un municipio completo o perfecto. En nuestra construcción hemos procurado, en tanto resultaba posible, perfilar estos dos momentos de la génesis de la institución municipal; pero debemos confesar que la vaguedad de sus manifestaciones, lo impreciso y difuso con que muchas de ellas se exteriorizan, nos priva de poder garantizar una perfecta comprensión de cuál fuese la realidad histórico-jurídica en la aparición del municipio catalán.

2

LAS FUENTES

Base principal de nuestro trabajo han sido los documentos. Poca orientación, y a veces más bien confusa, nos suministraban las obras publicadas que más o menos centralmente trataban del objeto de nuestro estudio. Por ello juzgamos preciso dejar de lado lo escrito por otros autores para atenernos de modo principal a lo que manifestaban los documentos¹, sin perjuicio, claro está, de aprovechar oportunamente las opiniones y juicios de aquéllos.

No han sido los textos legislativos las fuentes que mayor material nos han suministrado. Salvo algunos artículos de los *Usatges*, *Constituciones*, *Cortes* y ligeras referencias de las recopilaciones consuetudinarias locales, han constituido fuentes diplomáticas (en su sentido más comprensivo) la base fundamental de nuestro estudio. Es evidente que los textos legales generales no podían, por su mismo carácter, suministrar datos abundantes para ver el nacimiento de nues-

1 Así ha procedido Merêa en su breve, pero sustancioso trabajo, sobre el origen del Municipio de Coimbra, advirtiendo a este respecto, que: "... O estudo monografico impoese e, conquanto a deficiencia das fontes obste muitas vezes a que se extraiam conclusões precisas, é, licito esperar de investigações deste género uma criteriosa revisão do problema". (*Revista Portuguesa de Historia*, I, 1941), p. 49.

tra institución, que no podía encuadrarse en unos moldes o tipos por la ley preconcebidos; y en cuanto a los códigos locales, más apreciables en este sentido, resultan, por lo general, algo tardíos y nos reflejan el municipio ya formado y actuando a veces como una institución en un grado de cierto desarrollo. En cambio, los diplomas, en su gran variedad de tipos, nos han ofrecido el mayor volumen de conocimientos sobre nuestro tema al informarnos sobre hechos e instituciones las más de las veces no precisamente municipales, pero evidentemente del máximo interés por representar los factores o elementos con que podía construirse el proceso de germen y aparición de nuestra institución².

En lo que toca al examen y utilización de las fuentes, debemos indicar el gran interés de las conocidas colecciones diplomáticas: *Marca Hispánica*, *Viaje literario*, *España Sagrada*, *Colección diplomática del condado de Besalú*; la de documentos del Archivo de la Corona de Aragón (cuyos volúmenes IV y VIII fueron la base de la mayoría de los trabajos anteriores sobre nuestro tema), así como las de las regiones ultrapirenaicas (Alart, Vic-Vaissete, *Gallia Christiana*), cuyas relaciones con nuestro país son evidentes³. Al lado de ellas hay que consignar las formadas por los apéndices documentales de obras varias, generalmente de historia local, que reunían a menudo documentos de archivos y fondos no accesibles o ya inexistentes, si bien a veces adoleciendo de incorrecciones críticas en su publicación. Las *Me-*

2 La utilización de tal clase de documentos para el estudio de las instituciones jurídicas, como es sabido, data principalmente de Muñoz Romero y de Hinojosa. Véase en la obra *El régimen señorial...*, pág. 16, las observaciones que hace este último sobre la importancia de los mismos, aplicada a las instituciones sociales y agrarias, objeto de su estudio.

3 Para los títulos completos de estas colecciones, así como las que vamos indicando a continuación, remitimos a las páginas finales, donde se hallará la relación completa y sistemática de las mismas, que aquí citamos o simplemente aludimos abreviadamente para evitar enojosas repeticiones.

morias, de Capmany, para Barcelona; la *Tarragona Cristiana*, de Morera, para Tarragona; *La Paheria*, de Gras, para Lérida; los *Privilegios* de los valles pirenaicos, de Valls Taberner, etc., etc., son las más notables en este sentido, dejando sin citar innumerables trabajos monográficos con documentos limitados a una localidad o comarca.

Junto a estas colecciones publicadas debemos colocar un grupo intermedio entre las anteriores y el tipo de las inéditas, en tanto que constituido por unos volúmenes manuscritos conteniendo traslados de gran cantidad de documentos de los primeros siglos de la Reconquista, correspondientes generalmente a los antiguos monasterios y colegiatas de las regiones montañosas, reunidos y transcritos por unos infatigables eruditos del siglo XVIII, tras incansable peregrinar por las comarcas de Pallars, Ribagorza, Urgel, y fruto de pacientísimas investigaciones en archivos y bibliotecas, perdidos hoy en su mayoría. Sus autores, los PP. Caresmar, Pascual, Martí, Llovet..., deben alinearse junto a Villanueva, Flórez, Berganza... en aquel afán de reunir materiales con que fundamentar críticamente la historia eclesiástica y civil de nuestros reinos⁴.

La exploración directa de los archivos ha ocupado también buena parte de nuestro trabajo heurístico. Apuntemos desde luego que si hemos llegado en ella algo más lejos de lo que proyectábamos en un principio ha sido por circuns-

4 Los volúmenes de los premonstatenses PP. Caresmar, Pascual y Martí estaban repartidos, tras vicisitudes varias, entre la biblioteca del convento de Franciscanos de Vich y la Biblioteca de Cataluña. Los primeros perecieron lamentablemente en julio de 1936, y de su rico contenido nos queda sólo una muestra en el sumario-índice de los mismos, que había sido publicado años atrás, cuando se hallaban en el convento franciscano de Balaguer: F. Martorell, *Manuscrits dels P. P. Caresmar, Pasqual i Martí a la Biblioteca de Franciscans de Balaguer* (E. U. C., 1927, pág. 178). Los demás continúan en la Biblioteca de Cataluña, en Barcelona, como los del P. Llovet, el *Arxiopiscopologi de Tarragona*, del canónigo Blanch y otros. De este último existen copias en diversas bibliotecas de la región.

tancias ciertamente ajenas a nuestras posibilidades y a nuestros méritos ⁵, aunque en modo alguno pueda abrigarse la pretensión de haber logrado un agotamiento de nuestros fondos documentales, cuya metódica investigación exigiría vidas enteras ⁶. Por ello nuestra modesta tarea debió limitarse a la consulta de las series que juzgábamos de mayor interés en los diversos archivos, ante la imposibilidad material de repasar los millares y millares de documentos en ellos contenidos.

Señalamos someramente entre los fondos documentales utilizados el *Archivo de la Corona de Aragón*, que por su condición de archivo real y de los condes barceloneses resulta el principal depósito de actas y concesiones salidas de manos soberanas, aparte de poseer otras series adventicias de no menos valor (cartularios de monasterios extinguidos, etc.), aunque buena parte de la documentación más interesante a nuestro objeto hubiese sido dada ya a luz en colecciones varias ⁷. Los *archivos municipales* ofrecen especial interés por sus cartularios o libros de privilegios de la población—*Llibre Vert*, *Llibre Vermell*, etc., suelen apellidarse—, en los que se recogen los documentos y privilegios de más notoria importancia para la constitución y régimen de su municipalidad

5 Las trágicas turbulencias de los años 1936-39 en Cataluña dieron lugar a la incautación de muchos archivos y bibliotecas de toda la región (especialmente eclesiásticos, municipales y nobiliarios), y su concentración en depósitos cercanos a Barcelona. Al terminar la guerra, el autor de este trabajo fué encargado de la debida clasificación de dichos fondos reunidos y de su ordenada devolución y reinstalación en sus respectivas procedencias, tarea que le dió proporción y facilidad de ponerse en contacto y llevar a cabo algunas ligeras investigaciones en varios de estos archivos, antes prácticamente inaccesibles por su situación, condiciones de custodia, estado de conservación, etc., etc.

6 Algunas indicaciones sobre el material documental catalán, su significación, valor, causas de la gran cantidad conservada, etc., pueden verse en Hinojosa, *El régimen...*, pág. 19.

7 En los tomos IV y VIII de la *Colección* de Bofarull, y en la de Monsaltvage, principalmente.

y de sus habitantes. A su lado, los *archivos parroquiales* vienen a ser, en cierto modo, complementarios de aquéllos, pues es bien sabido cómo en los albores de las villas y municipalidades albergó la parroquia a los nacientes organismos civiles⁸, aparte la profunda conexión en que vivieron por mucho tiempo ambas instituciones⁹. No menguan en interés los *archivos eclesiásticos* (de catedrales y monacales), muy copiosos en nuestro país y que suministran la mayor cantidad de documentos para las instituciones feudales y afines a ellas, sobre todo en los primeros siglos medievales. Sus cartularios resultan veneros de inapreciable valor por el carácter calificado de los documentos que reúnen¹⁰, así como las grandes series de pergaminos de parecida importancia por el hecho explicable de ser las antiguas iglesias y monasterios señores dominicales en gran parte del territorio catalán. Por análogas razones deben citarse los *archivos nobiliarios*, en los que se encuentra reflejada la organización y régimen de los territorios señoriales, y finalmente no han de olvidarse diversos fondos de menor importancia, Ordenes religiosas, archivos familiares, instituciones de índole varia, etc., etc., que vienen a completar esta sumaria síntesis de los fondos explorados para nuestra construcción¹¹.

8 En las localidades de poca importancia, sobre todo rurales, las primeras asambleas de vecinos y prohombres se reunían dentro o en el atrio de la iglesia, o junto a la misma, en el cementerio colindante, y en sus *scrinia* se guardaban conjuntamente la documentación parroquial y la originada por estas nuevas funciones populares.

9 En su lugar oportuno trataremos detenidamente del papel de la parroquia en el fenómeno de la formación de los municipios.

10 Son pocos los Cartularios catalanes que han sido dados a luz íntegramente, y aun en fechas cercanas: *Cartulari de Poblet* (Barcelona, 1938); *Cartulario de San Cugat del Vallés*, publicado por monseñor José Rius (Barcelona, 1944), y *Liber Feudorum Maior*, por mossén Francisco Miquel (Barcelona, 1944). Este último es el de la casa real de Barcelona.

11 Vid. la mención detallada de los archivos utilizados y de sus diversas series o fondos en la relación general de las *Fuentes*, al final del trabajo.

3

LA BIBLIOGRAFÍA

Hemos dicho ya cómo la bibliografía sobre nuestro tema resultaba en general deficiente y poco utilizable. Era preciso de todos modos, antes de emprender la investigación, revisar lo escrito sobre el mismo y fijar aquellos puntos que aislada o parcialmente podían dar una cierta orientación en los varios problemas que se plantean en nuestro estudio. Digamos que al efecto apuntado nos han sido, en general, más útiles las obras dedicadas al régimen municipal de otros territorios (reinos peninsulares, naciones extranjeras...) que las referentes a la región catalana. Sin que las conclusiones de aquéllas pudieran ser aplicables a nuestra institución, que presenta sus peculiares matices, no obstante ofrecían ciertos puntos de vista e ilustraban la resolución de muchas cuestiones con hechos y apreciaciones que por ley de analogía podíamos aplicar prudentemente a nuestro caso¹². En contraste, los escasos estudios sobre régimen municipal catalán resultaban precarios en extremo, ya fuese por no tocar el tema de modo central o principal, ya por hacerlo sin la debida preparación dogmática y metodológica, ya por no apoyarse en una base documental, procediendo sólo por vía de síntesis y generalizaciones, cuando no por determinados pre-

12 Sin que nos dejemos llevar por los excesos del llamado método comparativo, cuya acertada fustigación y crítica puede verse en Torres, *Lecciones de Historia del Derecho Español* (Salamanca, 1935), vol. I, págs. 90-95, creemos, no obstante, y en los límites y proporciones señaladas por este autor, que es utilizable y provechoso en ciertos casos, y así lo hacemos con el debido cuidado y sin ir más allá de lo que pueda colegirse de los hechos que sirven de base para tales construcciones. Vid. las observaciones de Hinojosa sobre este método en *El régimen...*, págs. 11-12, que Torres considera algo exageradas.

juicios. Séanos permitido seguir, en breves notas, los principales grupos de la bibliografía municipal catalana.

Ocupan el primer lugar, cronológicamente, los autores de la *Glosa* ordinaria de los *Usatges*, y junto a ellos los demás juristas catalanes del siglo XV¹³, que en sus obras—comentarios de los *Usatges* y *Constituciones*, por lo general—nos dan apreciables datos y explicaciones a algunos conceptos en ellos incluidos—*cives* y *burgenses*, *bajulus*, *cónsules*...—; pero el reflejar sus opiniones, el sentir jurídico de su tiempo, plenamente romanista, y el apreciar las instituciones en el grado de evolución que se hallaban en aquel momento—ya de pleno auge en lo que respecta al municipio—quitan buena parte del valor de las mismas. Lo mismo ocurre con los autores de los siglos siguientes: Peguera, Andrés Bosch, Francisco Calça, Bruniquer, cuyos juicios revelan una elaboración jurídica de las instituciones políticas y administrativas de Cataluña, inaplicable a los siglos objeto de nuestro estudio, aunque no siempre, claro está, desprovista de interés. Con el renacer de los estudios históricos, en el siglo XIX, aparecieron nuevos trabajos dedicados a las antiguas instituciones catalanas; pero fruto los más de ellos del movimiento que se iniciaba en aquella época y de un tinte histórico-romántico, llevaban dentro de sí los prejuicios y las ideas políticas de sus autores. Pertenecen principalmente a este grupo Coroláu y Pella y Forgas, los cuales dedican varios capítulos en sus obras de instituciones catalanas al municipio medieval¹⁴. Una monografía dedicada exclusivamente a

13 Nos referimos, naturalmente, a Callis, Marquilles, Mieres, Sant Dionís, etc., etc. Repetimos nuevamente que en las páginas finales se hallará la debida cita bibliográfica de todas las obras a que en este capítulo ligeramente aludimos.

14 La obra de Pella, *Llibertats y antich govern de Catalunya* (Barcelona, 1905), es quizá la más aprovechable de éstas. Se trata de una serie de conferencias de divulgación de las antiguas instituciones políticas catalanas, pero con un acusado criterio político—democrático y regionalista—que matiza toda la obra. El capítulo dedicado al

nuestro tema, de Bofarull ¹⁵, apenas si aporta absolutamente nada a su estudio. Otras obras, como la de Bové ¹⁶, son calcos desfigurados de las anteriores. Algo mejores son las de Carreras Candi, por razón de su mayor fundamento documental; pero no están exentas tampoco de las influencias anteriores. Incomparablemente más útil resultan las de Balari ¹⁷, verdadera recolección de datos de archivo, con fijación de conceptos y términos muy precisa y rigurosa, y de indudable valor para los primeros tiempos de la Reconquista.

A principios de siglo se continúa escribiendo más o menos sobre el tema, en parte siguiendo la corriente histórica-política de los decenios anteriores, pero en parte también con cierta nueva dirección, orientada hacia un mayor rigor científico y metodológico, y que inician autores no catalanes. Ya Brutails, años antes, había escrito las excelentes páginas sobre la población rural del Rosellón, donde se hallan conclusiones exactas respecto a comunidades y municipios rurales, y luego, Hinojosa, en su magistral estudio sobre *El ré-*

régimen municipal no se escapa de esta calificación, y a pesar de contener afirmaciones utilizables no resuelve nada en definitiva. Además, el prurito romanista le lleva a conclusiones extremadas y caprichosas.

Por igual prejuicio romanista se pierde asimismo la obra de don Bienvenido Oliver, *Historia del Derecho en Cataluña, Mallorca y Valencia; Código de las Costumbres de Tortosa* (1876-81), a la que ya haremos debida referencia más adelante.

15 F. de Bofarull: *Reseña histórica del carácter y desarrollo de los municipios catalanes hasta Felipe V.* (Villanueva, 1888). Breve trabajo premiado en un certamen literario, no da sino muy pequeña parte de lo que promete en el título.

16 Salvador Bové: *Institucions de Catalunya* (Barcelona, 1894). En esta obra se dicen cosas tan desbaratadas como ésta: "Los municipios de Catalunya nasqueren primer que els d'Anglaterra, França i Italia, i per tant, abans que els de Castella" (pág. 111). La razón (?) de tal aserto está en que para el autor son considerados como municipios todas las poblaciones que gozaban de una carta de población o de cualquier franquicia.

17 *Orígenes Históricos de Catalunya.* (Barcelona, 1899).

gimen señorial y la cuestión agraria en Cataluña, sin estar dedicado, como tampoco el de Brutails, a nuestro tema, ofreció también conceptos claros y precisos en diversos puntos que rozan con el mismo y que no han sufrido rectificación alguna. Por semejante razón, también sólo pequeñas alusiones al régimen local pueden hallarse en el notable libro de Brocá¹⁸, y en una sustanciosa monografía de Calmette¹⁹. Y finalmente, quedan las recientes obras de historia general de Cataluña, que con meditada justeza presentan el origen y evolución de las instituciones catalanas; pero sin ahondar, como es natural, en los problemas que entrañan cada una de ellas²⁰. Cosa parecida han hecho los autores de obras generales de Historia de España, las más de las veces aceptando globalmente lo escrito anteriormente por los autores catalanes²¹.

Grupo aparte debemos hacer con las monografías de historia local, que por su carácter deberían ser fuente valiosísima para el conocimiento directo de los diversos municipios en particular y de su formación y origen²². Pero en Catalu-

18 *Historia del Derecho en Cataluña, especialmente del civil*. (Barcelona, 1916).

19 *El feudalisme i els orígens de la nacionalitat catalana*. (Barcelona, Quaderns d'estudi, 1921.)

20 Valls-Soldevila: *Historia de Catalunya*. (Barcelona, 1922). Rovira Virgili, en su *Historia Nacional de Catalunya*, sigue en general a ésta.

21 Así, entre otros, Altamira y Ballesteros. Este reflejo de las obras de los autores catalanes da lugar, por razón del diferente libro de que se sirvieron, a que se emitan juicios contradictorios en extremo. Así, mientras Altamira dice, refiriéndose a Cataluña: "La organización política y administrativa de los municipios fué muy variada, como en todas partes, según el carácter de la época" (*Historia de España y de la civilización española*, Barcelona, 1913, vol. I, pág. 484), en cambio, Ballesteros afirma: "En Cataluña la organización municipal era uniforme" (*Historia de España y de su influencia en la Historia universal*. (Barcelona, 1920, vol. III, pág. 502).

22 El erudito historiador portugués Sr. Merêa da gran importancia a estos estudios para hallar el origen del régimen municipal, y dice que tales investigaciones de historia local encierran la gran ven-

ña tales monografías, con ser numerosísimas (hasta el punto de no existir apenas población sin su correspondiente historia escrita), son en extremo deficientes, como debidas por lo general a eruditos locales, con menguada preparación las más de las veces, aprovechables sólo por los apéndices documentales que incluyen, procedentes de archivos de difícil consulta. Deben con todo hacerse algunas excepciones, referentes casi siempre a las de grandes ciudades. Así, Barcelona y su municipio han tenido buenos historiadores no sólo en Bruniquer, Xammar, Capmany, cuyas *Memorias* sobrepasan el carácter de historia local, sino en varios posteriores: Pi Arimón, Pella y Carreras Candi, este último con mucha base documental²³. Tarragona lo tiene en Emilio Morera²⁴; Lérida, en Gras de Esteva²⁵; Perpiñá, en Pierre Vidal; Tortosa, en Oliver; Manresa, en Joaquín Sarret²⁶; Cervera, en Durán y Sampere²⁷; Balaguer, en los franciscanos PP. Pou y Sanahuja²⁸; Valls, en Fidel de Moragas²⁹; la comarca del Am-

taja de mantener al historiador en contacto con los aspectos reales y vivos de la sociedad, habituando a la variedad y al imprevisto, forzándole a una distinción sutil de las cuestiones, y constituyendo de este modo un precioso correctivo a la tendencia a verlo todo por el prisma simplificador y formalista del derecho. (*Sobre as origens do Concelho de Coimbra*, Revista Portuguesa da Historia, 1941, pág. 49).

23 *La Ciutat de Barcelona*, dentro de *Geografia General de Catalunya* (Barcelona, A. Martín, s. f.), y algunas otras monografías, que se hallarán al final. Esto no obstante, no cuenta la capital catalana con el número de estudios que sobre su historia y la de su antiguo e importante municipio parece le hayan de corresponder. Vid., a este respecto, la bibliografía que sobre la ciudad de Toulouse y sus instituciones municipales ha podido reunir Limouzin-Lamothe en su *Bibliographie critique de l'histoire municipale de Toulouse des origines a 1879*. (Toulouse-París, 1931).

24 *Tarragona Cristiana*. (Tarragona, 1897, dos vols.).

25 *La Paheria de Lérida*. (Lérida, 1911).

26 *Manresa castell-ciutat*. (Manresa, 1916).

27 *El segell municipal de Cervera*. (E. U. C., vol. X, 1917-18, página 183).

28 Pou: *Historia de la ciutat de Balaguer*. (Manresa, 1913). Sanahuja: *L'antiga ciutat de Balaguer*. (Lérida, 1930).

29 *L'antiga universitat de Valls*. (Valls, 1914).

purdán, en Pella y Forgas³⁰. Y sean estas menciones, entre las muchas más posibles, nota selectiva de las más logradas monografías de poblaciones catalanas.

Consignemos, finalmente, como se indicó al principio, que hemos tenido a la vista asimismo la bibliografía principal sobre el municipio extranjero, en especial la referente a los vecinos territorios meridionales de Francia, por las íntimas conexiones con que se ligaron a las tierras catalanas, sin referirnos con ello a las comarcas del Rosellón y Cerdeña, que desde luego contamos ya como catalanas, tal como lo eran en la época en que se desarrollaron las instituciones que estudiamos, aunque posteriormente pasasen a otra soberanía. No creemos oportuno hacer aquí su comentario, dejando la correspondiente mención en las respectivas alusiones y referencias del texto.

CAPITULO PRIMERO

El problema de los orígenes del municipio medieval.

1

TEORÍAS FORMULADAS EN TORNO A LOS ORÍGENES DE LA CIUDAD Y DEL RÉGIMEN MUNICIPAL EN LA EDAD MEDIA EUROPEA

Es ya bien conocido el gran interés y su repercusión en la literatura científica que ha suscitado la cuestión del origen de las ciudades y del régimen municipal en la Edad Media europea. Por ello mismo, y por no caer precisamente dentro del campo acotado a nuestro estudio, nos creemos excusados de exponer detalladamente el desarrollo de la misma y sus diversas posiciones y matices; pero no en cambio de esbozar

30 *Historia del Ampurdán*. (Barcelona, 1883).

las líneas generales de su planteamiento para apreciar su proyección y repercusión en nuestra patria. Vayan aquí, a modo de resumen, unas notas sobre el estado de la cuestión en Europa, en general, dejando para capítulos siguientes el hacer lo mismo respecto de España y de Cataluña más concretamente, y algo más prolijamente también.

Dos grandes teorías o posiciones pretenden solucionar la cuestión del origen de las ciudades y municipios europeos: la tesis romanista y la germanista. La primera, que gozó un tiempo de general aceptación, está hoy en franca decadencia, y, salvo alguna que otra aislada reivindicación moderna —a la que ya nos referimos oportunamente—, puede decirse que ha venido a ser totalmente desplazada por la germanista, la cual, con diversos matices y puntos de vista, sigue dominando la opinión científica actual.

Hasta fines del pasado siglo puede decirse prevaleció la tesis romanista. Iniciada por Savigny en Alemania³¹, fué defendida por Hülmann y Eickhorn (aunque éste apunta ya la posibilidad de un cambio de orientación por apreciación del derecho villicario); pero sus principales seguidores fueron los autores franceses Thierry³², Raynouard³³, Guizot...³⁴ La posición general de esta tesis era la de ver en el municipio medieval una simple continuación del municipio romano, que no habría muerto con el Imperio, sino sólo sufrido una debilitación y decadencia, cobrando nueva vida en los siglos XI y XII con el resurgimiento de la vida ciudadana. Su apoyo está en la apariencia que ofrecen ciertos nombres de instituciones, como los *decuriones*, *defensores*, *seniores*...

31 F. C. Savigny: *Storia del diritto romano del medioevo*. (Turín, 1854).

32 Aug. Thierry: *Tableau de l'ancienne France municipale*. (Preface du t. II du Recueil des monuments inédits de l'histoire du Tiers Etat.) 1853.

33 Raynouard: *Histoire du Droit municipal en France*. (París, 1829).

34 Guizot: *Histoire de la civilisation en France*, 1828-30.

que se hallan en algunos países medievales y que suponen ser prueba de la persistencia de la vieja Curia romana. Pero ya los autores de la edición de la *Historia general del Languedoc*³⁵ negaron todo fundamento a tal creencia, que pretendía tener valor especial para las regiones del sur de Francia, y tal camino siguieron los autores posteriores en general, salvo algunos, como Augusto Molinier y E. Glasson entre los más autorizados, que pretenden la reviviscencia de la antigua opinión romanista³⁶. Ultimamente, y con principal aplicación a los países meridionales de la Galia, se admite por varios autores una cierta atenuación en la misma, creyendo que si bien las instituciones del período galo-romano no subsistieron en el medioevo, su recuerdo al menos se perpetuó con el Derecho romano, y al renacer este último en el siglo XII debió incitar a la burguesía a resucitarlas³⁷.

35 Dom de Vic et Dom Vaisette: *Histoire générale de Languedoc*. (Toulouse, Privat, 1872). En el t. VII de la misma, E. Roschach, en la *Note sur la Commune de Toulouse*, combate acerbamente la persistencia del municipio romano en la Galia medieval, diciendo entre otras cosas que: "Si l'on veut bien serrer la question de pres, en recourant aux documents directs et en les étudiant dans leur réalité, d'après l'ordre chronologique, on ne tarde pas a s'apercevoir que la legende d'une municipalité republicaine se perpétuant a travers les siècles et liant les traditions de l'antique autonomie au consulat de la période comtale, doit être releguée au nombre de ces fables rétrospectives où s'est trop longtemps attardée l'imagination des historiens".

36 Crean estos autores que la vida municipal no se había extinguido totalmente, y que tomó nueva vida con el renacimiento de los estudios jurídicos. (Molinier, en la *Commune de Toulouse et Philippe III*, en B. E. C., t. XLIII, 1882, págs. 5-31; Olasson: *Histoire du Droit et des Institutions de la France*, París, 1887-1903, t. II, pág. 487).

37 Tal la posición de Limouzin-Lamothe en *La Commune de Toulouse*. (Toulouse, 1932, pág. 101). No ha de confundirse, empero, esta posición con la de los autores anteriores, pues el mismo Limouzin cuida de decir (pág. 107, ob. cit.) que si los capítulos feudales de las ciudades, reunidos bajo la presidencia del conde o de su representante, vienen a constituir la forma intermediaria entre las municipalidades romanas y las *communes* de la Edad Media, el lazo así establecido entre instituciones tan diferentes no es sino un lazo muy

Una cierta renovación de estas tendencias romanistas vienen a constituir las ideas del profesor vienés Alfonso Dopsch, al afirmar, con respecto a la transformación ciudadana operada en los siglos de transición del mundo antiguo al medieval, que no pueden eliminarse en absoluto las influencias de las instituciones del Bajo Imperio³⁸. Y mucho más aún las de otro autor extranjero: Ernesto Mayer, referidas precisamente a España, según tendremos ocasión de ver en páginas posteriores.

La tesis germanista sostiene que el municipio medieval es una creación autóctona de la Edad Media sin precedentes ni orígenes anteriores; pero difieren grandemente sus partidarios al puntualizar las causas de su aparición. Ello da lugar a una numerosa variedad de teorías, cuya detallada exposición resultaría impropia de este lugar. Valga, en sustitución de ello, una sumaria reseña de las principales posiciones sustentadas por los diversos defensores de las mismas:

a) Teoría de la *inmunidad*.—W. Arnold³⁹ hace surgir el municipio del Derecho público, del *Staatrecht*, apoyándose en la fusión de la población libre subordinada a los oficiales

indirecto, y que no fué, a bien seguro, apercebido por los contemporáneos. Y concluye luego: "La persistance de l'organisation municipale romaine dans la forme même de ses institutions doit donc être rejetés pour toute la période du haut moyen âge".

Por su parte, el ilustre historiador del Derecho francés Esmein, dice, abundando en este sentido: que todo lo que se puede admitir es que "dans certaines grandes villes, la tradition populaire, souvent si persistante et si vivace, conserva en l'exaltant le souvenir d'un passé de liberté municipale et fournit ainsi un élément de renouveau". (*Hist. du Droit française*, chap. V, p. 333).

38 Vid. *Wirtschaftliche und soziale Grundlagen...* (Wien, 1924, t. II, p. 347 y s.). Distingue Dopsch en la constitución de las ciudades el aspecto de su organización del de su vida económica-social. Mientras en el primero no habría que destacar influencias esenciales de las instituciones romanas, en el segundo no puede negarse la persistencia de buena parte de las mismas.

39 En *Verfassungsgeschichte der deutschen Freistädte*. 2 vols. 1854.

reales con la de las inmunidades episcopales; fenómeno operado en el siglo X, en virtud de los privilegios otonianos. Arnold considera que, desde el punto de vista jurídico, la ciudad medieval constituyó un verdadero condado cerrado entre murallas y que el derecho que la rige es idéntico al derecho público del condado.

b) Teoría del *derecho curtense* ("Hofrecht").—K.-W. Nitzsch intenta explicar la formación de las burguesías por influencia del derecho dominial⁴⁰. El origen del municipio debe hallarse en el derecho señorial o curtense, es decir, de la corte señorial (Hofrecht). Los oficiales del dominio—circunscrito a la villa—, los ministeriales entraron en el consejo del señor—obispo, noble laico—, que llegó a ser el consejo comunal.

c) Teoría del *gremio*, sustentada por Wilda y luego por Gierke y algunos otros autores⁴¹. Sostienen, en esencia, que las ciudades fueron obra de las *gildes*, gremios o asociaciones mercantiles, constituídas bajo juramento y ofreciendo una protección especial a los mercaderes. El derecho municipal sería un producto de la organización gremial.

d) Teoría de la comunidad rural ("*Landgemeinde*").—Tiene su principal defensor en von Below, ofreciendo el interés de haber suscitado cierta aceptación en nuestra patria. Partiendo de la teoría de las *marcas comunales*, de von Maurer⁴²,

40 *Ministerialität und Bürgentum im XI und XII Jahrhundert*. (Leipzig, 1859). Ya anteriormente Eichhorn—según aludimos—, sin atreverse a romper con la doctrina tradicional romanista, había llamado la atención sobre esta posible influencia. *Über den Ursprung der Städtischen Verfassung* (*Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft*, 1815-16, I, págs. 147 y ss., y II, págs. 165 y ss.). Una reciente resurrección de esta teoría podemos hallarla en el opúsculo del profesor Des Marez, *Les Civitates de la Belgique seconde et le debut du mouvement urbain*.

41 W. E. Wilda: *Das Gildewesens des Mittelalters*. (Halle, 1831).

O. Gierke: *Das deutsche Genossenschaft*, I, 1868, págs. 220 y ss.

K. Hegel: *Städte und Gilden der germanischen Völker im Mittelalter*. (Leipzig, 1891, dos vol.)

42 G. von Maurer: *Geschichte der Städteverfassung in Deutschland*. (Erlangen, 1869-73, dos vols.). El origen de la *commune* urbana

afirma aquel autor que el régimen municipal urbano proviene del concejo rural, el cual nació de la necesidad de ordenar en común la vida económica. Para él no existen diferencias esenciales—desde un punto de vista jurídico—entre el municipio urbano (*Stadtgemeinde*) y el municipio rural (*Landgemeinde*), pues las atribuciones esenciales del municipio de las ciudades alemanas eran en un principio el cuidado de los pesos y medidas y la policía del aprovisionamiento, es decir, ordenación de su vida económica, como se halla en la comunidad rural⁴³.

e) Teoría del *mercado*. La teoría del mercado, de Sohm⁴⁴, representa una de las más geniales construcciones formuladas para explicar el origen de las ciudades alemanas, y ha sugestionado a buen número de seguidores⁴⁵. Suscitada por los trabajos anteriores de Schröder y Schulte⁴⁶, sostiene la afirmación de que el derecho de la ciudad

estaría en la transformación de las marcas comunales de la organización rural germánica. Los *jurados* y autoridades del municipio medieval serían continuación de la antigua asamblea vecinal de marca, y el *burgomaestre*, el antiguo jefe de la marca.

43 V. Below ha expuesto su opinión en varios trabajos dedicados al estudio de la ciudad y del origen del régimen urbano. Vid. entre ellos *Zur Entstehung der deutschen Stadtverfassung*, H. Z., N. F., LVIII y LIX (1887); *Die Entstehung der deutschen Stadtgemeinde*, Dusseldorf, 1889; *Der Ursprung der Stadtverfassung*, Dusseldorf, 1892; *Stadtgemeinde, Landgemeinde und Gilde*, Vierteljahrschrift für Sozial- und Wirtschafts Geschichte, VII (1909), 4 ss.

44 R. Sohm: *Die Entstehung des deutschen Städwesens*. (Leipzig, 1890).

45 Vid. la mención detallada de los mismos y de sus obras en Luis G. de Valdeavellano, *El Mercado*. (Madrid, 1932, págs. 185 y ss.). No sólo en Alemania, sino en otros países ha tenido aceptación su teoría. Así en Francia, P. Huvelin. *Essai historique sur le droit des marches et des foires*. (París, 1897).

46 R. Schröder: *Weichbild*. (*Historische Aufsätze dem Andenken an Georg Waitz gewidmet*, 1886, págs. 137 y ss.; A. Schulte: *Über Reichenauer Städtegründungen im X und XII Jahrhundert*. (*Zeitschrift für Geschichte der Oberrheins*. Neue Folge. Bd. V, 1890, págs. 137 y siguientes).

procede del derecho del mercado. El Weichbild—símbolo de la protección real en el mercado—pasa a serlo de la ciudad en que aquél se celebra; de temporal que era se convierte en permanente. Y así la paz especial del rey que protegía el mercado será luego paz de la ciudad; el derecho especial del mercado, derecho especial de la ciudad. En ella rige un derecho privilegiado, más riguroso y severo, como morada regia que es, y su transgresión acarrea una penalidad especial también (los 60 sueldos característicos del coto regio, *königsbann*)⁴⁷. En la misma forma, el tribunal del mercado, donde se juzgaba de lo referente al mismo, o a los comerciantes, aun en cuestiones no de comercio, como las de posesión territorial, pasará a ser tribunal de la ciudad, y el Consejo municipal no será más que una evolución o desdoblamiento del juez urbano, único órgano correspondiente al derecho de mercado como tal. Es decir, en resumen, que el mercado, como régimen jurídico, como derecho especial —consistente esencialmente en una paz regia—, habría generado la ciudad, como régimen jurídico, derecho propio también, por la simple extensión o ampliación de esta paz real (y de sus órganos y su administración) a la ciudad en que se celebra el mercado.

La tesis de Sohm, genial construcción y perfecta en su perfil jurídico, sufrió bien pronto ataques de diversos autores, señalándole puntos débiles de fundamentación histórica y, con ellos, su falla general. Pero no puede negarse a esta teoría el mérito de haber llamado la atención sobre la importancia del factor mercado en los orígenes de la ciudad.

f) Teoría del burgo ("*Burgrecht*").—Para Keutgen⁴⁸ la formación de la ciudad debe relacionarse con la formación

47 Vid. el estudio de M. P. Merêa sobre la equivalencia en la Península de la palabra "coto" con "bannus" o "bann". (M. P. Merêa: *Sobre a palabra "coto"*, en "Estudios de Historia do Diretto", páginas 107-135).

48 F. Keutgen: *Untersuchungen uber der Ursprung der deutschen Stadtverfassung*. (Leipzig, 1895).

jurídica del *burgo*. En antiguas ciudades romanas, en burgos y lugares apropiados, se establecieron comerciantes y artesanos. Las primeras fueron amuralladas, burgos, y por esto dominó en ellas una paz más elevada, la paz del burgo, la cual significó la existencia de un derecho especial, y con ello la formación de una región judicial ciudadana. Esta paz del burgo rigió también por extensión en otros lugares, colonias de mercaderes, etc., toda vez que, gozando éstos de una protección real durante sus viajes, al establecerse en un lugar fijo se les otorgó por los reyes la paz del burgo, y se les rodeó de murallas al igual que éste. La evolución posterior de la condición de los burgueses permitió a éstos llegar a constituir una autoridad administrativa regular, que representó el concejo, y que fué atribuyéndose más y más los asuntos de la ciudad, poniendo las bases de la casi completa independencia de la misma.

g) Teoría del asentamiento mercantil.—Henri Pirenne ⁴⁹,

49 Henri Pirenne: *L'origine des constitutions urbaines au Moyen Age*. Revue Historique, LIII (1893), págs. 52-83; LVII (1895), págs. 57-98, y 293-327). *Villes, marchés et marchands au Moyen Age*. Revue Historique, LXVII (1898, págs. 59-70, y *Les Villes du Moyen Age. Essai d'histoire économique et sociale*. (Bruselas, 1926). Los trabajos de Pirenne referentes a la ciudad y el municipio medieval han sido recogidos en un libro publicado con el título de *Les villes et les institutions urbaines*. (Bruselas, 1939, dos vols.).

Los estudios de Pirenne, especialmente en la última obra mencionada más arriba, representan una innovación de honda trascendencia, no ya en el campo de la historia ciudadana o municipal, sino en el círculo más amplio de la historia social y económica de la Europa medieval. Defiende Pirenne la continuidad de la vida económica, comercio, tráfico, etc., en Europa, incluso en el Mediterráneo, durante los siglos siguientes a las invasiones, y no interrumpida sino por la invasión mahometana, que cierra dicho mar y no es abierto nuevamente hasta las Cruzadas. En esta época se inicia el resurgimiento de la vida económica y comercial, y con ello la formación y crecimiento de las ciudades por obra de este movimiento, y sobre todo de los mercaderes, sus representantes característicos.

Tal opinión ha gozado de diferente aceptación entre los autores;

el más destacado y señero en esta orientación, cree que si bien la ciudad no es el mercado desarrollado, como pretende Sohm, es, sin embargo, socialmente, obra de mercaderes. A consecuencia del renacimiento comercial del siglo X se forma la clase de mercaderes, gente vagabunda y errante al principio; pero, por lo mismo, libre generalmente de lazos y dependencias señoriales, y que pronto forman grupos o colonias con carácter sedentario y estable, buscando los lugares más a propósito, que no fueron, como hace notar el autor, los *mercados* carolingios, pequeños establecimientos puramente locales y sólo para las gentes de los alrededores, sino las regiones geográficamente más aptas (junto a vías naturales, cruce de caminos...) y, sobre todo, las viejas *civitates* y *burgos* fortificados, estableciéndose en las afueras de los mismos, formando los *faubourgs*, *suburbios*, aglomeraciones exclusivas de mercaderes, que luego se extienden y absorben al viejo burgo fundiéndose con él. Tales agrupaciones son protegidas por causas e intereses diversos, reciben privilegios y franquicias—sobre todo de índole comercial—, con lo cual se atrae nueva gente de los campos, que se dedican a trabajos artesanos e industriales. Resultado de ello es la lenta formación de un *ius mercatorum*, que luego se aplica a todo el que entra y reside en la ciudad, y acaba por ser un derecho ciudadano. Y más adelante esta población burguesa forma asociaciones juradas (*gildes*...) para su defensa y la de sus privilegios; y en luchas más o menos violentas con los señores o poderes públicos consiguen unos tribunales propios y un Consejo y autoridades propias de la ciudad, sustituyendo a las autoridades señoriales, hasta entonces existentes. Tal es la manera como explica Pirenne el nacimiento de las ciudades en el norte de Francia y Flandes, distinguidas desde siempre por este sello comercial de grandes centros económicos.

pero, en general, es tenida en cuenta en las construcciones históricas relacionadas con su objeto.

Las teorías de Pirenne han encontrado eco en otros autores y países. En Alemania, Rietschel⁵⁰, tras detenida investigación, ha mostrado la formación de la ciudad desde el punto de vista social, como obra de mercaderes. Muchas ciudades del Rin y Danubio han surgido de aglomeraciones de *mercatores*, asentadas desde el siglo X en los suburbios de los centros amurallados, así como de verdaderas “colonias-mercados” (“Marktansiedelungen”), que llegaron a formar regularmente comunidad propia, y la mayoría una propia región jurídica, judicial y eclesiástica. Tampoco en Francia les ha faltado acogida a estas teorías de Pirenne⁵¹. Y muy recientemente, un autor inglés, C. Stephenson⁵², las ha aceptado, en sus líneas generales por lo que se refiere a Inglaterra.

Pero asimismo es preciso indicar que la teoría del ilustre profesor belga ha tenido contradictores desde un principio, y sus propios discípulos, Des Marez, Verriest, Vercauteren, le han señalado ciertas exageraciones en algunos puntos de vista⁵³.

h) Teoría del *gran consorcio mercantil*.—Anotemos finalmente la teoría así llamada, y que ha expuesto Fritz Rörig⁵⁴, alineable también entre las que se manifiestan pre-

50 S. Rietschel: *Markt und Stadt in ihrem rechtlichem Verhältniss*. (Leipzig, 1897).

51 Louis Halphen, en la introducción antepuesta a la segunda edición de *Les Communes françaises*, de Achille Luchaire, París, 1911, págs. IV-VII, explica el origen de las “communes” francesas por las causas económicas señaladas por Pirenne. De igual modo siguen a éste numerosos autores de estudios monográficos sobre ciudades y municipios del país francés.

52 C. Stephenson: *Borough and Town. A study of urban origins in England*, 1932.

53 Sobre estas teorías de Pirenne y su diferente apreciación, vid. Torquato B. de Sousa Soares: *Henri Pirenne e o problema da origem das instituições municipais*, en *Biblios*, vol. XV, t. II (1939).

54 Vid. Fritz Rörig: *Der Markt von Lubeck Tophographische-statistische Untersuchung zur deutschen Sozial und Wirtschaftsgeschichte*. (Leipzig, 1922). El mismo: *Burgentum und Staat in der alteren deutschen geschichte*. (1928). El mismo: *Hansische Beitrage zur deutschen*

ferentemente por el origen mercantil de la ciudad, aunque ésta sea aplicable especialmente a las grandes ciudades mercantiles del norte de Alemania, Lübeck, por ejemplo, que deberían su fundación, así como la aparición de sus órganos de gobierno, a los grandes consorcios o empresas mercantiles, las *hansas*, de tanto incremento en aquellas regiones. Puede decirse que representa la más reciente aportación a este grupo de teorías germanistas que a grandes trazos hemos reseñado.

g) *Teoría de los vínculos vecinales y franquicias*.—Desde otros puntos de vista nos hallamos con la construcción, bastante razonada, de Flach ⁵⁵, referida a las ciudades francesas. Desaparecida la organización municipal romana con las invasiones quedaron las *civitates* que no perecieron en las destrucciones reducidas a meros grupos urbanos, sede del obispo y del conde, el cual gobierna el territorio o condado, a veces comprendiendo la *civitas*, pero a veces quedando aislada como funcionario real, y, luego de las infeudaciones, como señor feudal, pero sin vestigio alguno de organización municipal en las mismas. Pasado el siglo X, nuevas agrupaciones de población se forman en torno a las antiguas villas, burgos y monasterios, constituyendo los *faubourgs*; otras son transformaciones de los *villages*, comunidades rurales, y otras, pocas, son de verdadera y nueva fundación. En todas ellas se crean progresivamente vínculos de unión, religiosos, industriales por razón del mercado y también por las franquicias de que gozan, que les hacen lugar de asilo, y acaban por convertirse en vínculos comunales, imponiéndose al señor y deshaciéndose de su autoridad. Esta transformación se efectuó diversamente en los países del Norte—luchas, vio-

Wirtschaftseshichte (1928). El mismo: *Lubeck und der Ursprung der Ratsverfassung*, *Zeitschrift des Vereins für Lubeckische geschichte*, XVIII, págs. 27 y ss.

⁵⁵ Flach: *Origines de l'ancienne France*. (París, 1893, vol. II, págs. 227-426).

lencias, rebeldías—, que en los del Mediodía, donde, por causas diversas, se realizó más suavemente y sin conspiraciones ni conjuraciones, por lo general ⁵⁶.

Otros autores franceses adoptan, en líneas generales, igual o parecida posición. Así, para no citar más nombres, Calmette ⁵⁷, que insiste en el espíritu de asociación como causa profunda de la formación de las municipalidades.

En Italia la teoría romanista de Savigny, que se fundaba en gran parte precisamente en las ciudades de este país, Lombardía sobre todo, fué aceptada también en su tiempo; pero sólo pueden citarse los oscuros nombres de Pagnoncelli y Sclopis ⁵⁸. Ultimamente, Salvioli admite la posibilidad de que el recuerdo del municipio romano influyese más tardíamente ⁵⁹. En cambio, teorías diversas pretenden explicar el fenómeno de la aparición de los *comunes* italianos. Para Bethman-Hollweg y Hauleville, proceden éstos del escabinato longobardo franco. Palmieri ve en el Común la transformación de la parroquia, lo cual resulta muy exacto para el Común rural. Otros, Volpe el principal, buscan su origen en

56 Tendremos ocasión de extendernos algo más en la forma de aparición del régimen municipal en el Sur de Francia al tratar del consulado catalán, por las semejanzas que ofrecen ambas instituciones en ciertos aspectos, como es éste de la forma de su aparición.

Digamos aquí que la construcción— y el método de su desarrollo—de Flach son quizá las que presentan mayor similitud con el plan seguido por nosotros en el presente trabajo.

57 *Le monde féodal*. (París, s. f., pág. 180). (Contra la inseguridad nacida de las invasiones, el recurso a la protección del señor local había sido el remedio. Contra el abuso nacido de la incuria y la explotación feudal, el remedio fué la asociación. Agruparse, concertarse, obtener libertades, estatutos, privilegios; tal es el medio y tal el objeto”.

58 También un autor reciente, Bognetti, mantiene, si bien refiriéndose sólo a los *comunes rurales* de Italia, la supervivencia o continuidad de las comunidades rurales de la época romana. (P. G. Bognetti: *Sulle origini dei comuni rurali del medioevo*. (Pavía, 1927, págs. 89 y ss.).

59 *Storia del Diritto italiano*. (Torino, 1921, pág. 251).

causas sociales, especialmente en la forma de producción, incremento de la economía urbana, de la riqueza, en la lucha de clases, etc. Solmi lo hace derivar de las corporaciones artesanas. Especial interés para nosotros presenta la de autores como Tamasia y, sobre todo, Davidsohn, que hacen derivar el *consulado* del antiguo poder arbitral y judicial de los *boni homines* ⁶⁰. En tanto que para Chechini ⁶¹ la primera magistratura de los comunes, por lo menos en numerosas ciudades de Italia septentrional, estuvo constituida por la clase elevada de los *milites*, vasallos o feudatarios menores que, con ocasión de la lucha de las investiduras, conquistaron y ejercieron colegialmente el gobierno de la ciudad, y que, a su vez, representaban los sucesores o herederos de los *primates, groceres, principales*, la aristocracia municipal romana. Estas teorías se refieren en realidad a un aspecto del municipio, el de sus órganos.

Finalmente, Salvioli ⁶² cree que no puede unificarse un hecho tan complejo y vario de lugar a lugar, y, que, en general, puede afirmarse fué el *común* un hecho espontáneo, nacido con la general aspiración de libertad que brotó en Italia después del año 1000 y debido a causas diversas: demográficas, políticas y económicas.

60 Roberto Davidsohn: *Entstehung des Konsulats mit besonderer rucksichtigung des Komitats Florens-Fiesole*. (D. z. für Geschichtswissenschaft, VI, 22, 1891). Según este autor, los *boni homines*, después de haber concentrado en sus manos, en lenta evolución, todos los poderes judiciales, administrativos y políticos, delegaron sus funciones en una junta escogida de su seno, que fué el *consulado*. Vide los reparos que a esta hipótesis formula C. Giardina, en *I "boni homines" en Italia*, Rivista di Storia di diritto italiano, V, 1932, pág. 339. La teoría de Davidsohn ha sido aceptada por Santini, Bonardi, Lizzier, Franchini, aplicándola a determinadas localidades o regiones; pero ha sido combatida por Salvemini, Cerlini, Salvioli y Besta, aparte del citado Giardina.

61 Aldo Chechini: *L'ordinamento processuale romano nell'Alto Medioevo*. Riv. Storia Dirit. Ital., VI (1933), págs. 296-98.

62 Ob. cit., pág. 251.

No es nuestro intento ni puede serlo—deducir, en vista de las opiniones expuestas, unas conclusiones más o menos definitivas sobre el problema que pretenden resolver. Pero bien puede declararse que no han sido estériles todas estas teorías, y que cada una de ellas ha señalado algún aspecto o vislumbrado algún retazo de verdad, como también que no puede intentarse la aplicación de cualquiera de ellas con carácter general, buscando idéntico origen a todas las ciudades medievales, ni siquiera a las de un mismo país o región. La impresión dominante en la actualidad es la de que buena parte de las ciudades europeas—francesas, flamencas, italianas...—tienen un origen mercantil. En cuanto a Alemania, se admite que sus ciudades y municipios deben su origen a causas diversas, según tipos o circunstancias. Uno de ellos lo representan las viejas *civitates* romanas, otro las *colonias-mercados*, junto a burgos o centros anteriores; otro las poblaciones nuevas, sin conexión alguna con establecimientos anteriores, ciudades “sobre raíces libres”. El *ius mercati* puede considerarse, en general, como punto de arranque para el nacimiento jurídico de la ciudad, y junto con el derecho de aduanas, percepción de rentas, jurisdicción de delitos, etc., referentes al mercado y a su celebración, creó una comunidad con derecho propio, aunque sometida al señor de la ciudad, hasta que, hacia el siglo XII, las ciudades se constituyen definitivamente en municipios con autonomía administrativa a costa y enfrente del señor, y se constituye el Consejo de la ciudad, que si primero es nombrado por el señor, pronto pasa su nombramiento a la comunidad vecinal.

2

LOS ORIGENES DEL MUNICIPIO MEDIEVAL ESPAÑOL.—ORIENTACIONES
PRINCIPALES SOBRE ESTE ASPECTO

Al enfocar la cuestión de los orígenes del municipio medieval con relación a nuestra patria, precisa advertir ante todo que los términos de su planteamiento han de ser esencialmente distintos de los apuntados en las notas precedentes para los países europeos. Es cierto que ha podido aludirse por determinados autores alguna que otra teoría de las expuestas para explicar el origen de nuestros concejos medievales; pero la mayor parte rechazan todo posible reflujo de las mismas y señalan la conveniencia de encauzar la cuestión por otros senderos y desde puntos de vista más propios y característicos de nuestra peculiaridad histórica. Tal es la posición del Sr. Sánchez Albornoz⁶³ al afirmar que las diversas teorías de los más famosos historiadores europeos, Arnold, Nichtsch Maurer, Gierke, entre los antiguos, y Schröder, Sohm, Below, Pirenne y Flach..., entre los modernos, sobre el origen de las ciudades medievales, no sirven para explicar la génesis de los municipios hispanos⁶⁴. Quizá no sean del todo exactas estas afirmaciones, dado que pueden aprovecharse algunas sugerencias de las utilizadas en aquellas teorías. Pero, en definitiva, son las circunstancias específicas en que se desenvuelve la historia de nuestros siglos medios, res-

63 A. H. D. E., vol. X (1933), pág. 522.

64 Más lejos aún va el prof. Merêa cuando dice que: "O problema tão discutido da origem das instituições municipais, da Idade-Media, não pôde ter uma solução uniforme, nem em relação a tódo o Occidente, nem sequêr em relação a Península Hispánica, não obstante os traços característicos que assinalam o movimento municipal nêste canto de Europa e que se devem en ultimo analyse ao facto da Reconquista". (Ob. cit., pág. 49).

pecto de la de los restantes países europeos, las que obligan a dar a estos problemas un enfoque diferente ⁶⁵.

Hemos aludido ya al eco de aquellas opiniones en nuestra patria. Pero podemos afirmar que, incluso en estos casos, ha tomado su formulación entre nosotros un matiz especial y distinto. Tal ocurre con la teoría *romanista*, mantenida aquí por Muñoz Romero, López Ferreiro, Sacristán; pero, sobre todo, y con cierta brillantez, por el insigne Herculano ⁶⁶. Par-

65 Vide, sobre este aspecto general, y tan decisivo para el desarrollo de nuestras instituciones políticas y sociales, de la diferenciación de España respecto el mundo europeo alto-medieval, el excelente estudio del profesor Sánchez Albornoz, *España y Francia en la Edad Media. Causas de su diferenciación política*. Revista de Occidente, núm. VI, págs. 294-316.

66 Alejandro Herculano: *Historia de Portugal*, t. VIII (7.^a edición), págs. 40 y ss.

Muñoz y Romero, en sus artículos *Del estado de las personas en los reinos de Asturias y León en los primeros siglos posteriores a la invasión de los árabes*, publicados en la Revista de Ambos Mundos, vol. II, años 1854-55 (y más tarde reeditados en la Revista de Archivos, Bibliotecas y Museos, y en opúsculo aparte en 1883), afirmaba que "el municipio romano, conservado por los godos, vuelve a aparecer en el siglo X en el reino de León y condado de Castilla, presentándose fuerte y vigoroso en el siguiente, particularmente en las Extremaduras y puntos fronteros a los moros" (pág. 98 de la edición, Madrid, 1883). Pero luego abandonó esta opinión, según es de ver en su *Discurso de recepción en la Academia de la Historia* (Madrid, 1860), donde apunta la idea que recogió y desarrolló más tarde el ilustre Hinojosa.

López Ferreiro (*Fueros Municipales de Santiago y su tierra*, 1895, I, págs. 46 y ss.) admite que las formas orgánicas adoptadas por los concejos obedecían todas a un tipo tradicional, conservado en la memoria de los pueblos, ya que, a pesar de la irrupción de los árabes, no hubo una solución de continuidad en las ideas que se referían al gobierno general del Estado y al régimen y administración del municipio. Y en apoyo de su tesis, señala las analogías entre las instituciones municipales romanas y las de la Edad Media castellana (*dumviro*s y *alcaldes*, unos y otros en número de *dos*, y para administrar justicia; *decuriones*, integrantes de la *curia*, y concejo medieval, constituido por *boni homines*, asesores del juez o alcaldes, etc.).

Sacristán (*Municipalidades de León y Castilla*, Madrid, 1877) considera el municipio castellano-leonés como fruto de la fusión entre

te éste de la suposición—que después había de ser el fundamento de toda la construcción de Mayer—de que con la invasión de los bárbaros, los habitantes de la Península se retirarían a las ciudades, dejándoles los campos, y allí continuaron la curia y el municipio, recibidos del Imperio romano, los cuales se mantuvieron pujantes durante toda la época visigótica. Sobrevenida la irrupción musulmana, la población mozárabe conservó, no ya la tradición, sino el mismo régimen municipal en sus ciudades o agrupaciones, y luego, en las repetidas migraciones a los nuevos territorios recuperados por las armas cristianas, traerían e importarían de nuevo la institución municipal con las denominaciones árabes que sus magistraturas habían recibido en aquel período. Tales son los *alcaldes*, *alwazies*..., que luego hallamos en los concejos de León y Castilla, y que, según Herculano, corresponderían, en número de dos, a los antiguos *duumviros*. Asimismo, la diferenciación entre caballeros y peones de las ciudades castellanas sería la antigua distinción de los curiales en *patricios* y *plebeyos*. Y el nombre de *concilium*, que recibe el primitivo concejo leonés, recordaría la denominación dada durante el Imperio al conjunto de habitantes de una población, distrito o provincia ⁶⁷,

Esta teoría, de indudable ingeniosidad, no ofrece mayor solidez que las de igual tendencia para los países europeos, y

el individualismo germánico y la tradición romana. Manifiestan, asimismo, una tendencia romanista Azcárate, *Estudios filosóficos y políticos* (Madrid, 1877, págs. 175 y 193), y Bechard, *Droit municipal au moyen âge* (París, 1861, I, págs. 304 y 326).

⁶⁷ Otro autor portugués contemporáneo, Torquato Brochado de Souza Soares, en sus *Apostamentos para o estudo da Origem das Instituições portuguesas* (Lisboa, 1931), mantiene en cierto aspecto la teoría romanista, circunscrita sólo a los concejos urbanos, que, según él, continuarían esencialmente la tradición del municipio romano-visigótico, mantenida por la población mozárabe en las ciudades que se entregaron a los sarracenos por capitulación; pero no la considera admisible para el tipo de municipio rural. En posteriores trabajos del mismo autor parece advertirse una rectificación de estas ideas.

ya fué admirablemente rebatida por nuestro Hinojosa ⁶⁸. Según él, tenemos pruebas indudables de la desaparición del municipio romano bajo los visigodos y, más aún, de la no existencia del mismo entre los mozárabes ⁶⁹. La organización de éstos y su régimen con un conde de nombramiento del emir, un *exceptor* y un *ensor* (juez ordinario), no tiene nada de municipal. Por otra parte, la aparición de nombres árabes, *alcaldes*, *alwazies*, en los concejos leoneses y castellanos, no prueba nada, pues son posteriores al siglo XI ⁷⁰, y en algunas regiones de mediados del siglo XIII, y antes de ellos, se encuentra siempre el *judex* como funcionario de la administración de justicia en los municipios. Los mozárabes introdujeron estos nombres en los reinos cristianos, ciertamente, pero en modo alguno la institución, que ya existía con anterioridad a la aparición de los mismos ⁷¹.

No ha tenido otros defensores la opinión romanista hasta reciente época, en que el profesor Ernesto Mayer la ha hecho revivir, más que como una construcción singular, como uno de tantos presupuestos en que se basa el edificio de su obra ⁷².

68 *Origen del régimen municipal en León y Castilla*. Estudios sobre la Historia del Derecho español. (Madrid, 1903, págs. 9 y ss.).

69 Sobre este punto hace notar que el mismo Herculano reconoce que ningún texto autoriza la afirmación de la subsistencia de los *duumviros* y *curiales* en las poblaciones mozárabes.

70 La mención de un *alcalde* en un documento leonés del año 942 tiene visos de referirse a un nombre propio. Souza Soares, *Um alcalde no seculo X*, en *Revista Portuguesa da Historia*, I, págs. 166 y 168.

71 Igualmente Sánchez Albornoz niega la posibilidad de subsistencia del municipio romano en la España árabe, "que nunca conoció las ciudades como corporaciones autónomas de derecho". (*Loc. cit.*).

72 E. Mayer: *Historia de las instituciones sociales y políticas de España y Portugal durante los siglos V a XIV*. (Madrid, 1925, t. II, páginas 217 y ss.). Sabido es el arbitrario punto de partida de este autor, la separación de la población hispanorromana de la visigótica durante toda la Reconquista, con peculiares instituciones y régimen, para explicar la evolución de la vida social y política de la España medieval.

Tras exponer, de acuerdo con sus ideas preestablecidas, los órganos y régimen de las ciudades españolas, concluye que el cuadro descrito corresponde por completo a la constitución municipal romana, y se esfuerza en identificar los cargos medievales con los de la *curia* de tiempos del Imperio. No hay que advertir que tal opinión, como toda la construcción del autor, ha permanecido aislada, sin eco ni aceptación alguna.

La desaparición del municipio romano bajo la monarquía visigoda ha sido de nuevo puesta de relieve por el profesor Sánchez Albornoz en una reciente publicación, demostrando, tras un agudo y exhaustivo análisis de las fuentes, la extinción del mismo ya en el siglo VII, no sólo por la extrema decadencia de la *curia*, sino también por su incompatibilidad con la nueva organización política, administrativa y judicial de grandes circunscripciones, traída por los visigodos⁷³.

Frente a la tesis romanista, y salvo alguna que otra opinión aislada⁷⁴, se levanta la teoría germanista, insinuada años ha por el infatigable investigador D. Tomás Muñoz y Romero⁷⁵, y desarrollada ampliamente por el maestro de la Historia del Derecho español D. Eduardo Hinojosa⁷⁶, y que ha venido prevaleciendo por mucho tiempo como indiscutible opinión respecto al origen de los municipios castellano-leone-

73 *Ruina y extinción del municipio romano en España e instituciones que le reemplazan*. (Buenos Aires, 1943).

74 Un parecer singular y algo extraño representa la afirmación del Sr. Giménez Soler de que "el régimen municipal de la Reconquista] desciende directamente del régimen de ciudad de los tiempos ante romanos. Todos los grandes municipios medievales en la Edad Ibérica labraron moneda". (*La Edad Media en la Corona de Aragón*, Barcelona, 1930, pág. 279).

75 *Discurso de recepción en la Academia de la Historia*. (Madrid, 1860, pág. 38).

76 Ob. cit. en la nota 6.

ses. Afirma el ilustre historiador—desechando toda pretendida supervivencia del municipio romano—que el concejo o municipio de la Reconquista procede y deriva del *concilium* o asamblea judicial de los hombres libres del condado. Este *concilium* sería la continuación de la asamblea territorial germánica y del *conventus publicus vicinorum*, que se habían fundido por no existir razón de su duplicidad y que, bajo la presidencia del conde o de su delegado y con asistencia de todos los habitantes del distrito, ejercía funciones judiciales. Pues bien; “el concejo o municipio medieval no fué sino la aplicación al territorio de la villa o ciudad segregada del condado territorio señorial de las instituciones judiciales y administrativas vigentes en estas circunscripciones de que antes había formado parte”⁷⁷. A los jueces o autoridades territoriales sucederían los *judices* y *alcaldes* de las ciudades como ejerciendo sus mismas atribuciones, pero dentro de los límites de la nueva circunscripción local. Y añade que “el desarrollo de la libertad municipal no es otra cosa que la adquisición gradual, por parte del concejo, de las atribuciones del poder público, sobre todo en el orden judicial”.

Esta teoría, como decíamos, hecha clásica en la historia de nuestro Derecho, ha empezado, de algún tiempo a esta parte, a sufrir diversas contradicciones y rectificaciones, disminuyendo indudablemente la autoridad de que gozaba.

El profesor Díez-Canseco, examinando principalmente los documentos leoneses⁷⁸, niega la afirmación de Hinojosa de que el *concejo* municipal se forme por su segregación como asamblea judicial propia respecto a la del condado, pues a pesar de que reconoce aparecer tal asamblea en la localidad, ella no representó segregación alguna, ya que junto a

77 Hinojosa, ob. cit., pág. 20.

78 Laureano Díez-Canseco: *Sobre los fueros del Valle de Fenar, Castrocabón y Pajares. (Notas para el estudio del Fuero de León)*, A. H. D. E., I (1924), págs. 337-381.

la misma continuó existiendo y funcionando la asamblea del conde con iguales atribuciones y ámbitos de aplicación. Y menos puede afirmarse que de esta asamblea judicial local salga formada una comunidad con más o menos autonomía cuya función primordial sea la organización de una vida económica en común, que es lo que son los concejos rurales y fué el concejo de la ciudad.

Por el contrario, opina el ilustre profesor que aquí tiene más exacta aplicación la opinión de von Below (origen del concejo de la ciudad en el concejo rural nacido por la exigencia de organizar la vida económica, regulación de pesos y medidas, disfrute de los bienes comunales o usos públicos..., etcétera) ⁷⁹ y que es muy verosímil que entre nosotros fuese el concejo una persistencia o adaptación del *Conventus publicus vicinorum*, que se fundió luego con la asamblea judicial del distrito o se apropió algunas de sus funciones, señalando a este respecto, como ejemplo de germen del concejo, aquel artículo del Fuero de León de 1020, donde se ordena la reunión de todos los vecinos de la ciudad para fijar las medidas de varios artículos, los precios de las labores agrícolas y el modo de ejercer la justicia ⁸⁰. Es decir, ve el origen del concejo en causas económicas, la ordenación de la primaria vida económica de la localidad.

El profesor portugués Souza Soares mantiene asimismo parecida opinión para el concejo rural portugués ⁸¹. En cam-

79 La opinión de Canseco sobre la posible realidad histórica en España de la tesis de von Below la acepta el profesor Ramón Carande, llegando a escribir que "la tesis de von Below se confirma plenamente en la historia de nuestras ciudades". Vid. R. Carande: *Sevilla, fortaleza y mercado*. A. H. D. E., II (1925), págs. 244-45.

80 Es el cap. 29 de dicho Fuero (Muñoz y Romero: *Colección de fueros municipales...*, I, pág. 60), transcrito también en el de Castrocabón (Canseco, *loc cit.*, pág. 375).

81 Vide sus *Apontamentos...* (vid. supra), y sobre todo sus recientes *Notas para o estudo das instituições municipais da Reconquista* (Revista portuguesa da Historia, I (1909), págs. 72-93). Según él, el *conventus*

bio, con relación a los municipios urbanos, se esfuerza últimamente en aplicar la teoría de Pirenne ⁸².

Esta nueva orientación del asunto ha interesado en general a los autores posteriores y, aun sin forzarles a su incondicional aceptación, ha logrado la atención y respeto de los mismos. Pero sobre todo ha servido para ensanchar notablemente el fondo del problema y plantearlo en términos más amplios y complejos. Parece verse, cada vez más claro, que la ciudad nació en León y Castilla como resultado de factores diversos, cuya actuación en los distintos aspectos, social, económico y jurídico, es difícil de precisar. Así, mi querido maestro D. Luis G. de Valdeavellano ⁸³ señala el *mercado*, con la *fortaleza* y con el *concilium*, como elementos que contribuyeron al nacimiento de la ciudad en el aspecto jurídico; pero no cree probable para nuestra patria la tesis de Sohm, de que el mercado originase el nacimiento de las instituciones de la ciudad, del régimen municipal urbano. Tal dirección se afirma de nuevo en las breves notas del Sr. Sánchez Albornoz ⁸⁴, indicando que la formación de las ciuda-

publicus vicinorum, que en la época visigótica no era siquiera una *organización* rudimentaria de vecinos, sino simple reunión eventual de los mismos, pasa, en la Reconquista, a ser el *concilium* rural, por el fenómeno de transformación de la propiedad consorcial, de la época visigótica, en propiedad comunal, o mejor, en *uso comunal*, de la Reconquista, ello debido a los profundos cambios económicos y sociales, que obligarían a incluir en el grupo de consortes a individuos no propietarios que insensiblemente o expresamente pasarían a gozar de los mismos derechos de los propietarios de las glebas sobre la propiedad indivisa. (*Notas para o estudo...*, pág. 76).

82 En especial para las ciudades de Oporto y Guimaraes (*A topografía urbana e a genese das instituições municipais*, conferencia reseñada en A. H. D. E., t. XV, pág. 841.)

83 Luis G. de Valdeavellano: *El Mercado. Apuntes para su estudio en León y Castilla durante la Edad Media*. A. H. D. E., VIII (1931), págs. 201-405.

84 C. Sánchez Albornoz: *El régimen local y los albores de los Municipios*. Recensión de una conferencia en A. H. D. E., X (1933), págs. 521-523.

des leonesas-castellanas debe verse en tres aspectos: como urbes, como fortalezas y como mercados, e insistiendo en el especial interés de la vida económica (origen de tiendas, régimen de mercados) para el origen del concejo, el cual inició su actuación regulando por su cuenta estas cuestiones que al estado medieval no preocupaban y que sus órganos abandonaron al cuidado de los ciudadanos ⁸⁵.

En esta orientación—de señalar como origen del municipio la acción de una serie de causas diversas confluyendo a un mismo resultado—se ha distinguido particularmente el profesor Merêa. En páginas de años anteriores escribía: que es innegable que la vida municipal sólo se desenvuelve y organiza a medida que progresa la restauración cristiana, siendo la manifestación más acabada del principio asociativo, de la solidaridad de intereses y del espíritu de autonomía, tan característicos de la vida local de esta época (habida cuenta los *concilia*, la feligresía rural, los propios cotos, etcétera) ⁸⁶. Y más recientemente, en la conclusión de su estudio referido a la municipalidad de Coimbra, afirmaba con cierto carácter de generalidad, que la formación del concejo se traduce en un *progreso gradual*, progreso que se opera en un triple sentido: de una *cohesión* cada vez mayor de la colectividad urbana, de una *conciencia* cada vez más nítida de

85 Sobre el factor *mercado y mercadêres*, en la formación de la ciudad, vide. también el reciente trabajo de J. M.^a Lacarra, *Para el estudio del municipio navarro medieval*, en "Príncipe de Viana", III (1941), págs. 50 y ss., donde se señala cómo los principales centros urbanos de Navarra nacieron al impulso de la corriente migratoria de extranjeros—*francos* sobre todo—que se dejó sentir en aquel país por los siglos XI-XII, con motivo de las peregrinaciones de Compostela. Estos extranjeros, establecidos en los lugares más estratégicos del *camino francés*, fundaron mercados y poblaciones y recibieron tempranamente privilegios y concesiones de los soberanos que los hicieron prosperar, consiguiendo luego sus instituciones municipales propias.

86 *Resumo das lições de Historia do Direito português...* (Coimbra, 1925, pág. 44).

sus intereses comunes y de su *personalidad moral*, y, finalmente, de una *intervención* cada vez más acentuada *de los vecinos* en los destinos de la vida de esta ciudad ⁸⁷.

No es difícil advertir la fundamental unidad de orientación que revelan todas estas opiniones últimamente indicadas. Las expresiones de Merêa, tal vez algo imprecisas, se completan y aclaran con las de Valdeavellano y Albornoz cuando señalan determinadas causas o elementos que contribuyeron a que aquella cohesión de la localidad, aquella conciencia colectiva se hiciera más intensa. No es posible aún ofrecer hoy por hoy una concluyente determinación sobre este proceso de la génesis de nuestros municipios medievales; pero sí vale presumir que, merced a los actuales estudios y trabajos en torno al tema, va perfilándose su solución, resaltando la importancia de los factores aludidos: castillo o fortaleza, mercado, *concilium* judicial, franquicias y privilegios... ⁸⁸

En las páginas ulteriores habremos de contemplar el planteamiento de este problema en los territorios catalanes de la Reconquista, y hasta qué punto se manifiestan en ellos los hechos o fenómenos aquí señalados.

87 Merêa: *Sobre as origens do concelho de Coimbra...*, pág. 68. El ilustre profesor portugués desecha explícitamente la hipótesis de Hinojosa, que califica de fórmula simplista, y hace ver, al terminar sus notas sobre el municipio de Coimbra, que no se ha asistido a ningún acto que segregue el concejo de la respectiva circunscripción civil.

88 Sobre las distintas opiniones acerca del origen de la ciudad y el municipio en España y Portugal, puede verse el artículo de Ch. Verlinden, *L'Histoire urbaine dans la Péninsule Iberique*, *Revue belge de Philologie et d'Histoire*, XV (1936), págs. 1.161-62.

3

ORÍGENES DEL RÉGIMEN MUNICIPAL CATALÁN.—PUNTOS DE VISTA Y
OPINIONES SOSTENIDAS.—ESTADO ACTUAL DE LA CUESTIÓN

No han tenido en Cataluña reflejo notable ni verdadera atención los estudios y discusiones que en torno al origen de los municipios se han suscitado fuera de ella, a pesar del indudable interés que muchas de ellas ofrecían directamente para nuestro territorio. Una aceptación general de la teoría romanista en el siglo pasado y unas ligeras insinuaciones en la actualidad sobre las analogías e influencias de los *consulados* del mediodía de Francia es, en líneas generales, todo lo que se ha expuesto reflexivamente en torno a nuestro tema.

Los autores catalanes ochocentistas, inspirados algo en los juristas y en ciertos historiadores de siglos anteriores⁸⁹, y, sobre todo, influídos por las teorías de Savigny, en pleno auge a la sazón, no dudaron en aceptar la continuidad del municipio romano como base y razón de ser de los municipios ca-

89 Merece citarse entre estos últimos al cronista barcelonés del siglo XVII. Esteban Gilabert Bruniquer, autor de unas *Rúbricas* y de otros trabajos de índole histórico-analística, en los que, al tratar del antiguo régimen municipal de Barcelona, tiene el prurito de hacerlo surgir como tal en los primeros tiempos condales, tras la reconquista de la ciudad, bautizando con nombres de cariz romano los incipientes representantes populares, e incluso el conjunto de ciudadanos. Así dice que “la Ciutat de Barcelona ja desde el temps de sos antics Comtes ha tingut certa forma de regiment...” (*Rúbricas*, I, pág. 37), y refiriéndose a la carta de Carlos el Calvo a los barceloneses de 876 (y de la que tendremos que ocuparnos oportunamente), dice que el rey franco “scrivint als de Barcelona, ço es com si digués al Senat, hoc est ad Seniores, a qui après digueren promens o próceres o pahers y vuy diem Consellers...” (*Relació sumaria de la antiga fundació...* Barcelona, 1885, pág. 25).

Estos textos han dado pie a autores modernos—Pella y Forgas, entre otros—para forzar su tesis romanista.

talanes medievales, fundados no en razonamiento alguno que tuviese siquiera cierta solidez, sino guiados por una especie de instinto que les hacía evidentes cosas que en modo alguno resisten la más ligera meditación. En el fondo estaba lo que había seducido a Savigny, a Herculano..., a todos los romanistas en general: la apariencia de unos nombres idénticos o análogos a los romanos y a los que se les hacía significar lo que nunca representaron. Bofarull⁹⁰ ya establecía la equivalencia entre los antiguos *decuriones* romanos y los *seniores* de la época de los condes barceloneses; pero han sido Pella y Forgas y Bienvenido Oliver los que más acendradamente han sostenido esta opinión refiriéndose a diversas localidades que han estudiado, pero no dudando en atribuirle un carácter general. Para el primero de estos autores subsistía en la Barcelona de los cōndes la corporación de ciudadanos, o *Senado*, con la misma organización que en la época romana; ni en esta ciudad, ni en Tortosa, Perpiñán, Lérida y Ampuriás (luego Castellón) había desaparecido la antigua Curia⁹¹. Y refiriéndose concretamente a la ciudad de Barcelona, añade que los ciudadanos que vivían no de oficios manuales, sino de sus rentas o riquezas, eran llamados *honorati* y formaban el censo llamado *Curia splendidissimus ordo*, encargados del gobierno de la ciudad y de elegir a los *cónsules*, que no eran sino los antiguos *duumviros* de la época romana⁹². Estas afirmaciones apenas si traen testimonio documental alguno y resultan de lo más fantasioso o caprichoso⁹³. Igualmente lo resultan las que hace con respecto a

90 "A los decuriones, en la época de los condes de Barcelona, se les apellidó Seniores, cuyo calificativo se les sustituyó luego con el de Prohombres, en época de los reyes de Aragón". (*Reseña...*, página 95).

91 Pella: *Establiment per Jaume I del Corcell de Cent de Barcelona*. Congrès d'Historia de la Corona d'Aragó. (Barcelona, 1909, I, pág. 46).

92 Loc. cit., p. 41.

93 La única cita en que apoyar toda la construcción es la de un documento barcelonés de 1130, en que aparece—única vez—la men-

las poblaciones ampurdanesas de Rosas y Castellón de Ampurias, que le ofrecen aún mayor base para sus suposiciones por el hecho de ser antiguas ciudades grecorromanas. Pero el razonamiento que hace no puede ser más confuso y equívoco⁹⁴. Con la misma ligereza pretende distinguir la estructura de las poblaciones reales respecto a las feudales, viendo en las primeras una fisonomía completamente romana, que para él se manifiesta incluso en la disposición urbanística de sus elementos, a los que atribuye arbitrariamente una significación e importancia que no les corresponde⁹⁵.

ción de *cónsules* en Barcelona. Ya nos referiremos en su lugar al valor y exacta significación que hay que atribuir a estos *cónsules*, que sólo aparecen en este y en otro caso, en toda la historia municipal de Barcelona. Pero, desde luego, puede juzgarse ya de lo absurdo que es pretender con ello la reconstrucción de todo un régimen municipal al estilo romano. Ni los *honorati*, ni la tal *Curia*, ni el *splendiddissimus ordo*, aparecen en documento alguno, ni menos sabemos, claro está, que cuidasen de la elección de unos *cónsules*, y junto con ellos del gobierno de la ciudad. Todo ello es invención de la fantasía del autor.

94 José Pella y Forgas: *Historia del Ampurdán*. (Barcelona, 1883, págs. 532 y ss.). Para simplificar sus ideas, digamos que considera los *prohombres* que se encuentran en plena Edad Media en las referidas poblaciones como un orden o clase superior de ciudadanos, encargados del gobierno municipal, lo cual ciertamente no es ninguna inexactitud; pero luego, con una asombrosa falta de lógica, añade: "De esto se ha deducido que la curia o cuerpo de patricios, senado popular o congregación de los mayores, no se extinguió con la conquista de los pueblos germánicos... ni la borrarón los árabes". ¿En qué funda la procedencia de los *prohombres*, respecto a la antigua *Curia* o *Senado municipal*? (En su lugar veremos la ascendencia y origen de los *probi homines*). Y luego continúa: "Como en tiempos de Roma, y como las repúblicas italianas, se llamaron *cónsules* los cuatro *prohombres* que presidían, a manera de los *quator viros* de Ampurias, el senado o consejo municipal de Castelló". El equívoco está a la vista, porque el nombre de *cónsules* puede ser romano, ciertamente; pero nunca significó en el Imperio ningún cargo ni magistratura del municipio. Respecto a *Rosas*, discurre con parecidas suposiciones.

95 Pella: *Llibertats i antich govern de Catalunya*, pág. 235 y siguientes. Dice a este respecto que las villas reales tenían una distribución semejante: simétrica, como un campamento romano, calles

De modo semejante, D. Bienvenido Oliver defiende el carácter puro y netamente romano del municipio de Tortosa reconquistada. Sus interpretaciones ofrecen la misma exageración y arbitrariedad que las de Pella y Forgas, y quizá más agravadas aún. La organización municipal instaurada en Tortosa sería la misma de la época romana; pero el autor no se decide a afirmar si su persistencia se había realizado a través de su conservación por los mozárabes de aquella ciudad o por nueva implantación por parte de los conquistadores, habitantes de la antigua Cataluña y mediodía de Francia, que, según Oliver, habían siempre mantenido la Curia romana. El mismo examina ambas posibilidades, sin poder admitir ninguna por ver dificultades en todas ellas. Creemos que esto sólo constituye ya prueba suficiente de lo inaceptable de su hipótesis; y su total carencia de fundamento se manifiesta al observar la manera de construir sus asertos. Con las disposiciones de la Carta puebla, otorgada a raíz de la conquista de la ciudad, reconstruye y reorganiza la antigua *Curia* u *Ordo* romanos, sirviéndose para ello de las menciones que en dicha Carta se hacen de la Curia y de los *boni homines*, que para él son nada menos que los *honorati* o *decuriones*⁹⁶. Como se ve, la falta de solidez de Oliver corre parejas con la de Pella y Forgas.

anchas y en cuadro; lo cual no es exacto en modo alguno, y basta pensar sólo en la verdadera configuración de las poblaciones catalanas medievales, aun las reales, aparte del nulo valor que puede tener el que en algunos casos se pudieran apreciar ciertos vestigios de la estructura urbana que tuvieron en la época romana. Aduce también en este sentido que en las plazas de villas reales—Gerona, Vilafranca...—se ven las “voltas” (soportales), manifestación típica romana. Pero esta forma urbana es muy general a los pueblos catalanes, especialmente de la parte septentrional, y las vemos en Vich, Besalú... y en muchas otras poblaciones feudales desde antiguo.

96 Bienvenido Oliver de Esteller: *Historia del Derecho en Cataluña, Mallorca y Valencia. Código de las Costumbres de Tortosa*, volumen I, págs. 62, 113 y ss., y II, págs. 10-21. Hasta qué punto son vanas y vacías las fundamentaciones para sostener estas opiniones ro-

Creemos innecesario insistir más en poner de relieve la carencia de fundamento de estas opiniones que más que en ninguna parte se presentan en Cataluña sin el menor viso de solidez, porque ni siquiera ofrecen la aparente lógica y construcción que tiene; por ejemplo, la teoría de Herculano para Portugal. Al exponerlas particularmente ya hemos tenido ocasión de señalar las fallas de cada una. Brutails, en el siglo pasado⁹⁷, negaba ya la analogía, y mayormente la procedencia, de las "communes" rosellonenses respecto a los antiguos municipios romanos, los cuales habían desaparecido en la época visigótica, sin que ninguna pretendida antigüedad de aquéllos pudiera dar pie a la menor suposición de esta índole, puesto que las *comunes* rosellonenses no son de fecha anterior a los siglos XII-XIII. Y lo mismo podemos decir nosotros de los catalanes⁹⁸.

manistas, se puede apreciar en un aspecto del desarrollo de las mismas que hace el autor a propósito precisamente de la conservación de la *Curia* romana. Para probar este hecho, saca a colación numerosas citas de la palabra *Curia* en otras ciudades, incluso la *Curia* en que se promulgan los Usatges. Es decir, que cae lastimosamente en una primaria confusión de términos, al no distinguir las Curias reales, palatinas, señoriales, de *ballles* o *vegueres*..., etc. Huelga advertir que Curia romana y Curia condal (del francés *Cort-cour* = Tribunal, y palabra que entra en España probablemente por influencia franca) no tienen de común más que el nombre.

La *Curia* que menciona la Carta puebla de Tortosa no es otra que la del *baiulus*, autoridad puesta por el rey en la ciudad, como existía en casi todos los lugares y poblaciones, pero sin el más mínimo aspecto municipal.

97 J. A. Brutails: *Etude sur la condition des populations rurales en Roussillon au Moyen Age*. (París, 1891, pág. 263).

98 No han sido solamente los autores catalanes quienes han mantenido la teoría romanista para explicar el origen de los municipios de esta región. Muñoz Romero, en su *Discurso de recepción en la Academia de la Historia*, Madrid, 1860, en tanto que rectifica su posición anterior por lo que concernía al municipio castellano-leonés, admite, en cambio, para el catalán un origen distinto de aquél, creyendo que aquí se trataría de una continuación del conocido en la época de los godos, que tras la destrucción de su reino, subsistió en

Actualmente la teoría romanista no cuenta, por lo que se refiere a Cataluña, con ningún partidario; pero no han sustituido a ella otras opiniones o hipótesis que intenten dar solución a tamaño problema. Como opinión aislada, y circunscrita para las poblaciones rurales, quizá merezca citarse al referido Brutails, para quien el origen más remoto de la formación de las *comunes* estaba en la solidaridad vecinal que se establecía entre los habitantes de un mismo lugar real por razón de la responsabilidad colectiva que les incumbía en caso de daños o perjuicios de autor desconocido, entre otros, así como el uso de bienes comunales y ejercicios de derecho y cargas pertenecientes a la colectividad⁹⁹. También a Hinojosa le llamó la atención este aspecto de la formación de unos lazos comunales en las aglomeraciones rurales¹⁰⁰.

Modernamente entre los historiadores catalanes se afirma, más que como teoría como explicación de la aparición del municipio en las ciudades catalanas, que ésta fué el resultado de las transformaciones económicas, que al igual que en los restantes países europeos tuvieron lugar en el nuestro en los siglos XI-XIII, y señalan al *Consulado* de las poblaciones del sur de Francia y del norte de Italia como modelo

la Septimania, provincia de la España goda. Se apoya en los preceptos de los monarcas carolingios, dados para los *hispani* fugitivos, cuyo contenido, a su juicio, presupone el necesario concurso de magistrados municipales, y en las repetidas menciones de *probi homines* (prudomes, como los llama él) en las localidades con anterioridad al siglo XII, como igualmente en la condición de nobleza, o de caballero, de que gozaban las clases ciudadanas de algunas importantes ciudades, parecidamente a lo que ocurría en algunas del Mediodía francés, de ascendencia romana, y que no habían perecido con las invasiones. Pero estos hechos, no siempre expuestos con precisión y exactitud, son insuficientes para fundamentar de modo positivo su aserción, y él mismo alude, aunque sin admitirlos, a ciertos testimonios que la contradicen.

99 Brutails: Loc. cit., pág. 244.

100 Hinojosa: *El régimen señorial...*, pág. 134.

inmediato del régimen municipal que se instauró en las primeras ciudades catalanas ¹⁰¹.

Estas afirmaciones son ciertamente respetables y expresan unos hechos de indudable realidad. Pero por la forma de su expresión, envuelven, o se prestan a hacerlo, un peligro equívoco de interpretación, que es preciso poner en claro para sentar ciertos puntos de partida, y con ello apuntar modestamente un ligero avance de nuestra posición.

Creo que al hablar de *orígenes del municipio* o del régimen municipal no debe confundirse lo que sean los verdaderos orígenes, causas o fenómenos que dan lugar, preparan y condicionan la total y definitiva aparición de la institución con una serie de hechos, fenómenos o movimientos que circunstanciados históricamente influyen en que tal institución tome un determinado cariz o aspecto, se configure en una determinada forma o se ajuste a un cierto tipo, e incluso adelante o retrase la fecha de su aparición. Tal ocurre con el caso del *consulado*. Suponer que este pretendido movimiento comunal, nacido en Italia y extendido por el sur de Francia, llegase en su carrera a nuestro país llevando la instauración o implantación del régimen municipal en nuestras ciudades y villas como algo surgido *ex nihilo*, nos pa-

101 Valls-Soldevila: *Historia de Catalunya*. (Barcelona, 1922, volumen I, pág. 190). Rovira Virgili: *Historia nacional de Catalunya*. (Barcelona, 1922, vol. V, pág. 24). Este autor supone que el movimiento de extensión de las libertades comunales y organización de los municipios nació en la Italia del Norte durante el siglo XII, extendiéndose por el Sur de la Galia y llegando a Cataluña a finales del mismo siglo. Pero, en general, los autores no deciden, al señalar este punto, si la influencia de este movimiento vino a Cataluña desde el Mediodía francés o directamente desde Italia. Así también, en el reciente *Manual de Historia del Derecho Español*, de R. Rianza y A. García Gallo. (Madrid, 1935, pág. 280). Esta cuestión se enlaza con la previa de si el régimen consular del Sur de Francia tuvo un origen autóctono, o bien se debió a una recepción del de Italia, cosa que discuten los autores franceses, y de que ya hablaremos en el cuerpo del trabajo en su lugar correspondiente.

rece inadmisibile, pues, según podremos estudiar, venía ya de tiempo preparándose aquí la gestación y formación de tal régimen a través de muchos y variados factores¹⁰². Otra cosa es, en cambio, registrar la influencia que ejerció el referido *consulado* como modelo o tipo de la forma que adoptaron las primeras instituciones municipales catalanas, surgidas en los momentos de mayor auge de aquel régimen en los países meridionales de Francia íntimamente relacionados con el nuestro; influencia ciertamente indudable y merecedora de tenerse en cuenta, pero en modo alguno para atribuirle el carácter de causa u origen de la aparición del municipio catalán. Es en este sentido y con tal alcance con el que creemos pueden aceptarse las afirmaciones de los autores sobre el régimen consular italo-gálico y su repercusión en las tierras catalanas.

Las presentes observaciones nos llevan de la mano a fijar nuestra modesta posición en este problema, siquiera sea tan sólo para apuntar algunas ideas a modo de directrices iniciales con relación al mismo. Desde luego hay que fijar claramente la distinción, ya indicada en las líneas precedentes, entre origen del municipio y adopción de unas formas para su régimen, es decir, de unos órganos o magistraturas. El primer término incluye, a nuestro entender, la verdadera cuestión que pretendemos estudiar, de la que el segundo representa tan sólo un aspecto, a veces el terminal, en este proceso, y no siempre el más importante¹⁰³. Así entendido, nos

102 Además, téngase en cuenta sobre la realidad de esta corriente o influencia municipalista surgida en Italia lo apuntado en la nota anterior.

103 Ya Brutails (op. cit., págs. 257-8) señalaba la poca trascendencia que tiene a este respecto la aparición de unos nombres—*Commune, cónsules*—que para los contemporáneos no tenían la importancia que se suele atribuirles, ya que miraban menos el nombre que la cosa, y no les preocupaba que sus administradores llevaran unos títulos u otros. Y recientemente el profesor Merêa, en su trabajo repetidamente citado, insiste en que importa no ligar valor excesivo a la cuestión de las magistraturas municipales, manifestación visible, pero mu-

parece muy adecuada para nuestro país la opinión de los que ven la formación del municipio como debida a causas diversas, de índole varia (social, económica, política), producto de unas necesidades sociales históricas completamente propias y autóctonas, y resultado de una evolución o proceso ciertamente complejo, que no excluye desde luego la intervención de influencias y factores extraños. Nos parece muy exacta la expresión de Merêa explicando este progreso gradual que representa la formación del municipio y sus esenciales manifestaciones ¹⁰⁴. Igualmente para Cataluña, el nacimiento del régimen municipal se ve precedido por una progresiva cohesión de la colectividad urbana, acentuándose cada vez más la conciencia de su personalidad moral y dando lugar a un gradual aumento de su intervención en el gobierno de sí misma. Los elementos o factores de tal fenómeno son varios y no siempre los mismos en las diversas circunstancias, combinándose hechos geográficos, sociales, económicos, religiosos, políticos, etc. Cual sea la parte que cada uno de ellos ha tenido en esta obra y la forma de su intervención o influencia ha de ser objeto de los capítulos siguientes. Digamos ya desde ahora, sin embargo, que el municipio catalán no es una mera persistencia o renovación del romano-visigótico ni una simple extensión o aplicación del *consulado* meridional francés, sino una formación natural, una institución autóctona enraizada en las mismas transformaciones y fenómenos que han ido configurando la evolución histórica de esta región.

chas veces tardía, de una formación concejil, no habiendo duda de que la idea municipal podía existir antes que existiesen aquellas magistraturas, en cuanto se observa, de otra parte, que pequeñas poblaciones con juez de su elección no eran tenidas por concejos. (*Sobre as origens do Concelho de Coimbra...*, pág. 50.)

104 Véase la nota 87 en el apartado anterior.

CAPITULO II

Formación social-geográfica de los centros de población

Parece obvio que debemos iniciar nuestro estudio con el examen de aquellos fenómenos sociales que fundamentaron, lógica y cronológicamente, la aparición de las instituciones municipales. Nacidas éstas en el seno de una localidad, de un grupo de población, y destinadas a su régimen y vida específicos, es evidente que no podríamos apreciar en su complejidad el hecho de su origen y formación sin atender previamente a estas bases de orden diverso—geográficas, sociales, económicas...—, que fueron configurando un ámbito espacial, una comunidad de habitantes con intereses colectivos, a modo de sustentáculos del ente político que había de ser el municipio. Y así, la primera cuestión que aparece a nuestra vista es la de cómo se forman en Cataluña los núcleos de población, los *pueblos* en el sentido restringido, local, del vocablo, y cómo se desarrollan progresivamente, capacitándose para albergar futuras instituciones jurídico-públicas.

1

LOS HECHOS POLÍTICOS: RECONQUISTA Y REPOBLACIÓN DE TERRITORIOS.—LAS CONCESIONES DE CARTAS PUEBLAS Y DE FRANQUICIAS

Con la irrupción de los árabes en nuestra patria y la asolación del país catalán, realizada en la primera mitad del siglo IX, desaparecen en absoluto los cuadros geográfico-sociales que tenía establecidos el reino visigodo. No precisamente que la destrucción de sus localidades y poblaciones fuese llevada hasta su raíz, pues desde luego subsistieron varias de ellas más o menos arruinadas; pero en conjunto la organización social y administrativa hizo quiebra total y gran par-

te de sus centros y núcleos de población no resistieron el paso de los árabes.

En Cataluña conocemos concretamente la existencia de ciudades, *vicos*, y territorios varios en la época visigótica. Las instituciones municipales vigentes en ellas estarían, empero, indudablemente en el mismo grado de decadencia en que se hallaban las demás del reino visigótico, como es ya opinión general¹⁰⁵, y la invasión árabe sería para todas el golpe decisivo, haciendo desaparecer, si aún quedaban, los últimos vestigios de una administración local decadente y destruyendo en buena parte los mismos centros urbanos, poblaciones, iglesias y monasterios.

Fué con la reconquista del viejo territorio catalán y al compás de la misma como fueron surgiendo de nuevo (y la mayoría por primera vez) los núcleos y poblados en que se fué asentando y agrupando la población cristiana, que inauguraba una nueva era en la historia política y de la civilización hispánicas. Iniciada la reconquista de nuestro territorio a fines del siglo VIII por los francos y continuada luego por los condes de Barcelona principalmente, no se concluyó ésta hasta avanzado el siglo XII, en que tras la conquista de Lérida, Tortosa y de las zonas montañosas que habían quedado a su espalda, quedó completada la ocupación del territorio catalán. Esta empresa reconquistadora ofrece etapas varias y fases diversas. Ya sabemos cómo ella no fué en modo alguno una acción continuada, sino llevada a cabo en interrumpidas actuaciones y campañas. Pues bien, y ello es lo que nos interesa anotar, tras cada una de estas etapas, acciones de conquista, venía en seguida la empresa de repobla-

105 Torres: *Lecciones de Historia del Derecho español*. (Salamanca, 1936, II, pág. 258.) Acertadamente anota este autor, siguiendo a Dopsch, que de la vida local visigótica sin duda se conservaron más elementos de su aspecto económico-social que del administrativo judicial. Para Albornoz (loc. cit. en nota 73), la desaparición total de la vida municipal visigótica era ya un hecho mucho antes de la caída del reino.

ción de territorios y restauración de ciudades con nuevas formaciones que las necesidades militares y económicas exigían. Así, el ritmo de repoblación y reconstrucción seguía, en general, al de las campañas bélicas, aunque obedeciese también a otras circunstancias independientes de las mismas. Y terminada ya la reconquista, continuó por mucho tiempo la sucesiva aparición de localidades y agrupaciones humanas.

Un ligero diseño cronológico del curso de esta reconquista y su consiguiente labor repobladora orientará indudablemente en la comprensión de muchos aspectos de la misma.

A fines del siglo VIII iniciaban los francos las expediciones para la reconquista de los países meridionales de la Galla, dominados por los árabes, y tras ellos las regiones catalanas al sur del Pirineo. Es creencia de los arabistas¹⁰⁶, y generalmente aceptada, que la parte alta de Cataluña quedó libre del dominio sarraceno, el cual no se extendería por el lado occidental más arriba del Montsech, dejando sin ocupar las comarcas del Pallars, Alto Urgel y Cerdaña, aunque éstas tuviesen que sufrir en diversas ocasiones el paso devastador de las huestes musulmanas hacia las Galias. Parece confirmar posteriormente esta suposición el hecho de que en la consagración de la iglesia de Urgel, en 839, se citen como existentes en reducida comarca un gran número de parroquias y lugares con sus vecinos o servidores, que de modo evidente prueban la continuidad de una población anterior, que es muy difícil hubiese surgido en pocos años tras las devastaciones árabes en tales regiones montañosas¹⁰⁷.

En las primeras conquistas definitivas de los francos se ocupa buena parte de la zona costera de Cataluña. Tras alternativas varias, Gerona en 800, Barcelona en 801 vuelven al do-

106 F. Codera: *Estudios críticos de historia árabe española*. (Madrid, 1917, vol. III, pág. 235.)

107 P. Pujol: *L'acta de consagració i dotació de la Catedral d'Urgell, de l'any 819 o 839*. (Estudis Romànics, Barcelona, 1917, vol. II, pág. 92.)

minio cristiano bajo Ludovico Pío, restaurándose asimismo ¹⁰⁸ Vich, Cardona y Caserras (798), y organizándose estos territorios entre el río Llobregat y la cordillera pirenaica como nueva *Marca* del reino franco, divididos en condados. Por el mismo tiempo eran incorporados también a los dominios carolingios los territorios de Pallars y Ribagorza, más o menos libres hasta entonces, poniéndoseles condes gobernadores, quedando, pues, al empezar el siglo IX bajo el poder cristiano, además de estos territorios, los de Urgel, Cerdaña, Ampurias, Gerona, Ausona y Barcelona; en realidad, toda la parte pirenaica y oriental de Cataluña ¹⁰⁹. Pero nuevas incursiones y alguna sublevación de tipo civil hacen ineficaces algunas de estas conquistas, hasta que a fines de siglo el conde Vifredo el Velloso reconquista definitivamente las comarcas de Ripoll, Vich y Montserrat, estableciendo la frontera en el río Llobregat desde su desembocadura, subiendo por Manresa y Cardona, hasta encontrar el valle del Segre, formando toda la parte ocupada la llamada "Cataluña Vieja" ¹¹⁰, distinguida en la evolución posterior de las instituciones públicas por un acusado matiz feudal con relación a las ulteriores regiones. Puede afirmarse de modo general que la repoblación de estas comarcas septentrionales se llevó a cabo por medio de grandes *aprisiones*, de las que se aprovecharon principalmente los poderosos señores e institutos eclesiásticos ¹¹¹, éstos aumentando su patrimonio, además, por donaciones y oblaciones de condes, nobles y también de pequeños propietarios acogidos a su protección. Con ello nacieron los grandes latifundios y el sistema de cultivo en *man-*

108 Anónimo Astrónomo: *Vita Ludovici Pii (Histoire des Gaules, VI, pág. 91)*.

109 Vide para estos hechos políticos, aparte obras de conjunto, el reciente estudio de Eduardo Ibarra: *La reconquista de los Estados pirenaicos hasta la muerte de Don Sancho el Mayor (1034)*, en *Hispania*, VI (1942), págs. 3-63.

110 P. Bofarull: *Los Condes de Barcelona vindicados*, vol. I, página 19.

111 Hinojosa: *El régimen señorial...*, pág. 27 y ss.

sos aislados—evolución de la antigua *villa*—, con la estructuración de todo un régimen agrario y social, que no nos corresponde tratar aquí¹¹², y, a nuestro efecto, de ninguna consecuencia en la formación de centros de población. Pero Vifredo el Velloso organiza ya los castillos fronterizos para consolidar sus avances y procura formar en ellos densas aglomeraciones. Sabemos que edificó Cardona e impulsó su población¹¹³; también es posible levantase castillo o fortaleza en Manresa¹¹⁴, y además nos consta asimismo haber dado franquicias a los habitantes del valle de Lord, en la comarca de Solsona¹¹⁵. Estos *castros* y agrupaciones, junto con las *civitates* restauradas: Urgel, Gerona, Vich (la antigua *Ausa*, que se erige nuevamente como sede en 888)¹¹⁶ y Barcelona¹¹⁷, sobre las ruinas a veces de sus antecesores, las sedes visigóticas, son en este tiempo los únicos centros de población dignos de tal nombre. Desde la muerte de Vifredo, la obra de la reconquista no experimenta notables avances hasta las grandes campañas de Ramón Berenguer IV en el siglo XII. En efecto; los ligeros ensanches del condado de Barcelona, llevados hasta el Panadés por los sucesores de aquel conde durante el siglo X, y que dieron lugar a la construc-

112 Todos estos aspectos están insuperablemente estudiados en la referida obra de Hinojosa.

113 En la Carta de población dada a esta localidad a fines del siglo X por Borrell II se hace alusión, incluyendo parte de su contenido, a la dada un siglo antes por Vifredo. (Muñoz y Romero: *Colección*, I, pág. 51. Vid. la pulcra edición de R. Gaya, *Carta de població de Cardona*, 1935.)

114 J. Sarret Arbós: *Historia de Manresa*, vol. I, pág. 24.

115 En la Carta de franquicias dada en 1068 por Ermengol, conde de Urgel, a los habitantes del valle de Lord les confirma las dadas a sus padres por el conde Vifredo. (Serra Vilaró: *Senyoriu de la vescomtal familia Miró*, pág. 34, documento del Archivo Episcopal de Solsona.)

116 *Marca Hispánica*, ap. XLVII.

117 Consta ya en 876 la existencia de una colectividad de ciudadanos junto a la Iglesia Catedral. Sobre ello volveremos en su lugar oportuno.

ción de castillos y nacientes poblaciones a su derredor¹¹⁸, se pierden totalmente, junto con buena parte del condado, por la terrible expedición y saqueo de Almanzor, que entró en Barcelona (985) y asoló todas sus comarcas circundantes¹¹⁹, dejando unas huellas de destrucción y ruina de penosa y difícil reparación¹²⁰. A este fin se encaminaron las construcciones de nuevos castillos en la línea avanzada del Panadés y restauración de viejas fortalezas, como Cardona, con la consiguiente concesión de franquicias a los que fuesen a habitarlos, y que dura casi todo el siglo XI¹²¹. La misma confirmación general hecha a los barceloneses de sus antiguas franquicias en 1025, obedecería sin duda a estos móviles. Paralelamente a estas empresas, los condes de Urgel con sus señores y feudatarios iban bajando por la cuenca del Segre y ocupando varias regiones en las comarcas de Tremp, Ager

118 Año 929. Edificación del castillo de Olérdola sobre las ruinas de la antigua ciudad. (Bofarull: *Los Condes de Barcelona vindicados*, I, pág. 109.) Año 974. Carta de franquicias a los pobladores del castillo de Montmell, por Vivas, obispo de Barcelona.

119 La invasión y saqueo de Almanzor en estos territorios catalanes están referidos por todos los autores árabes. (Vid. Dozy: *Historia de los musulmanes de España*, III, págs. 199-240.)

120 Además, a principios del siglo X (entre 1000-1003), las comarcas fronterizas del Llobregat y Panadés sufren otra invasión árabe de Abdel-me-lik, con la correspondiente destrucción de los castillos de la Granada, Castellolí y Manresa. (Balari: *Orígenes históricos de Cataluña*, pág. 278.)

121 Carta de población de Cardona otorgada por Borrell II en 986. (Edición R. Gaya, 1935.) La repoblación de estos nuevos territorios la llevaron a cabo, aparte del conde de Barcelona, los obispos de la misma y la Abadía de San Cugat. En 990, Vivas, obispo, y su Cabildo dan franquicias a los pobladores del castillo de Ribas, en el Panadés. (A. C. B.: *Libri Antiquitatum*, fol. 157.) En 1037 y 1040 fueron enfeudados por el Monasterio de San Cugat, a diversos caballeros, los castillos de Calders y Albiñana, respectivamente, con condición de construir la fortaleza y atraer pobladores. (A. C. A.: *Cartulario de San Cugat*, fols. 92 y 99.) En 1056, el conde Ramón Berenguer I dió a poblar la "quadra" de Clará, y en 1066 concede a un caballero el territorio de Puigperdiguers para que lo cultive, repueble y edifique castillo. (Morera: *Tarragona Cristiana*, I, Apéndices, págs. VI y VII.)

y en la de Solsona, motivando repoblaciones varias de castillos y villas, que son generosamente dotadas de franquicias¹²². Y de común acuerdo y en colaboración con el conde de Barcelona R. Berenguer I, ensanchan sus dominios en las regiones limítrofes de ambos condados, ocupando la Sagarra, buena parte del Bajo Urgel y emprendiendo arriesgadas expediciones hasta el Noguera Pallaresa. La frontera cristiana había experimentado con todo ello una notable y ventajosa rectificación, y a la muerte del promulgador de los Usatges estaba formada por todo el curso del río Gayá—a las puertas de Tarragona—, siguiendo por el Norte los castillos de Conesa, Cervera, Cubells y Camarasa, de reciente ocupación, hasta el Segre¹²³.

Los sucesores inmediatos de Ramón Berenguer I no realizaron empresas de eficacia notable en la obra reconquistadora; por el contrario, Ramón Berenguer III tuvo que sufrir la invasión almorávide (1100-1101), que asoló de nuevo las tierras del condado de Barcelona, especialmente en su parte occidental—Panadés, Montserrat¹²⁴—. En la nueva restauración o reedificación del castillo de Olérdola (1108), tras la mención de los estragos causados por los invasores¹²⁵ se otor-

122 Año 1036. Carta de franquicias concedida por el conde Ermengol de Urgel a los habitantes de Santa Liciña (hoy Santalinya). Estos, así “maiores” como “minores”, habían acudido, con los caballeros A. Mir de Tort y Isarn Ramón, al conde de Urgel para obtener las franquicias. (Muñoz y Romero: *Colección*, pág. 185.)

En 1050, Arnau Mir de Tost, valeroso caballero y conquistador del valle de Ager, concede una carta de franquicias a los habitantes de la villa de San Julián, en términos del castillo de Ager. (Pascual: *Sacra Antiquitatis...*, vol. VII, fol. 217.)

Del año 1085 son las franquicias concedidas a los hombres de Castelló por Lucía, condesa de Urgel, y la abadesa Letgardis, de Santa Cecilia. (A. C. U. Carpeta D-7, de pergaminos.)

En 1068 el conde Ermengol concede amplia seguridad y franquicia a los habitantes de Vall de Lord. (Vid. ap. nota 105.)

123 Balari: *Orígenes históricos de Cataluña*, pág. 301.

124 Idem íd., pág. 281.

125 “... Unde inter cetera flagitia sua, castrum invadentes Oler-

gaban extensas franquicias a los que fuesen a habitar en su término. Y la restauración de la Sede de Tarragona, llevada a cabo por este conde con la ayuda de San Olegario, obispo de Barcelona, y del caballero normando Roberto Aguiló, no parece que se realizase de manera completa aun por este tiempo por la inseguridad de aquel territorio, no plenamente dominado.

Es ya avanzado el siglo XII, con R. Berenguer IV, con el que la reconquista catalana alcanza su fase definitiva y final, tras las conquistas de Tortosa (1148) y Lérida (1149), y con ello la repoblación de dilatadas comarcas, que vieron surgir profusamente villas y aldeas al impulso de las numerosas cartas de población otorgadas para estas regiones. Tortosa, como decimos, es ocupada en 1148, y la vieja ciudad árabe es repoblada con nuevos habitantes, a los que una extensa carta puebla (1149) les concede seguridades y franquicias excepcionales ¹²⁶. Efecto inmediato fué la repoblación definitiva de Tarragona y su campo, hasta entonces inseguros por la vecindad de la fortaleza árabe de Tortosa. En el mismo año 1149, el arzobispo Bernardo y el caballero Roberto Aguiló otorgan una amplia carta de franquicias a la ciudad de Tarragona ¹²⁷ con establecimiento de unos *iudices* para su gobierno, y durante toda la segunda mitad del siglo XII se van concediendo cartas y donaciones para poblar a una innumerable cantidad de villas y castillos del férax campo de Tarragona, que lo convierten pronto en tupida red de aglomeraciones humanas, tipo de aldea agrupada ¹²⁸. Si-

dule multis ibi hominum peremptis innumerabiles duxerunt captivos.” (A. C. A.: *Cartulario de San Cugat*, fol. 124 v.)

126 Bofarull: *Colección*, vol. IV, pág. 144. Anteriormente había ya recibido otra carta, seguramente antes de su conquista, publicada en loc. cit., pág. 328.

127 Morera: *Tarragona Cristiana*, vol. I, Ap., pág. XXII.

128 La repoblación del campo de Tarragona se llevó a cabo, en su casi totalidad, por medio de donaciones feudales del arzobispo señor del mismo (conjuntamente a veces con el copríncipe Roberto

multáneamente se repuebla también la vecina Conca de Barbará, concediéndose por el conde Berenguer, y luego por su hijo Alfonso II, cartas de población a Espluga Calva en 1148¹²⁹, Vimbodi en 1153, Montblanch en 1155 y 1162, y franquicias a Espluga de Francolí en 1171¹³⁰; y posteriormente, tras la conquista de los macizos montañosos del Montsant, se dan cartas de población a Ciurana en 1153¹³¹, Prades en 1159¹³² y al valle de Porrera en 1180¹³³.

Por la parte más septentrional se completaban también estas conquistas con la de la ciudad de Lérida¹³⁴ (otro fuerte núcleo del poder musulmán), al año siguiente de Tortosa, en 1149, repoblada inmediatamente por una carta muy semejante a la de esta ciudad, y asimismo toda su llanura (Fraga, Mequinenza...), en gran parte con la colaboración de los condes de Urgel. Estos, por su lado, habían proseguido la re-

Aguiló), a diversos caballeros con obligación de repoblar los castillos o lugares donados, muchos de ellos granjas o villas anteriores. La mayor parte de tales donaciones no han llegado hasta nosotros; pero las refiere Blanch: *Arxiepiscopologi de Tarragona*, fol. 46 y ss. Sí conocemos la carta de población de Spinaversa (Valls), de 1155 (Archivo Municipal de Valls: *Libro de Privilegios*, fol. 20); la de Selva del Campo, en 1165 (Morera: *Tarragona Cristiana*, vol. I, Ap. doc., pág. XXVIII), y alguna otra.

También el conde R. Berenguer IV y su sucesor, Alfonso II de Aragón, concedieron numerosas cartas de población en esta comarca: Cambrils, 1154 (Bofarull: *Colección*, VIII, pág. 30); Escornalbou, 1161 (Villanueva: *Viaje*, vol. XX, pág. 276); Alcover, 1166; Montroig, 1180 (Bofarull: *Colección*, VIII, pág. 61), etc., etc. La mención de todas las cartas a lugares del Campo de Tarragona se haría interminable.

129 Bofarull: *Colección*, vol. IV, pág. 135.

130 Archivo del Gran Priorato de Cataluña, de la Orden de San Juan de Jerusalén, armario 15, perg. núm. 236, de Espluga de Francolí.

131 El original, perdido, se hallaba transcrito en el *Liber Feudorum*, fol. 276, del A. C. A.; pero este cartulario en la actualidad sólo consta de 88 folios, entre los que no está la mencionada carta, de la cual el cronista Pujades (*Crónica de Cataluña*, lib. XVIII, capítulo XXXVI), que aun la vió, da una sucinta referencia.

132 Morera: *Tarragona Cristiana*, vol. I, Ap., pág. XXVI.

133 Bofarull: *Colección*, vol. VIII, pág. 67.

134 Villanueva: *Viaje*, t. XVI. Carta 107.

cuperación de los territorios del Bajo Segre, y en 1105, tras reiterados esfuerzos, habían tomado la importante plaza de Balaguer ¹³⁵. Tiempo después, y quizá imitando la conducta de los condes de Barcelona y reyes de Aragón, otorgaban sendas cartas de población y franquicias a lugares ya conquistados desde tiempos atrás. Abella de la Conca en 1157, Agramunt en 1163 ¹³⁶, Balaguer en 1174 ¹³⁷. La tarea de repoblación seguía su curso incluso en regiones que habían quedado un poco a retaguardia y que quizá hasta entonces no habían ofrecido seguridad bastante para ello. Así, el rey Alfonso II, gran repoblador, concede cartas para atraer habitantes, dándoles apreciables ventajas y exenciones a las villas de Vilosell y Vilagrassa en 1184 ¹³⁸, a Prats de Rey en 1188 ¹³⁹ y, en fecha incierta de su reinado, a Sampedor ¹⁴⁰. Las últimas comarcas a poblar fueron, como es natural, las de la orilla derecha del Ebro, que resistieron más tiempo por su fragosidad a la ocupación total de las mismas. El rey Alfonso II emprendió la repoblación de Orta, 1165, concediéndole los fueros de Zaragoza ¹⁴¹, así como los dió también a Batea y Riu d'Algars

135 Pou: *Historia de Balaguer*, pág. 334. Caresmar ponía la fecha de 1101.

136 Siscar: *La Carta puebla de Agramunt*, pág. 131. La gran semejanza con la de Lérida, de 1149, nos confirma en este carácter de ser dada, probablemente, a ruegos de sus habitantes, deseosos de gozar la misma condición de los ilerdenses.

137 Pou: *Historia de Balaguer*, pág. 334.

138 Bofarull: *Colección*, vol. VIII, págs. 70 y 71. En esta última, muy notable en varios aspectos, se reproduce el precepto de Lérida y Agramunt sobre la pena a los adúlteros.

139 A. Vila Sala: *Prats de Rey...*, pág. 18.

140 *Liber Feudorum Maior*, publicado por Mn. Franccio Miquel, Barcelona, 1945, vol. I, pág. 210, doc. núm. 198.

A. Vila: *Noticia histórica de Sampedor*, pág. 14, da una traducción catalana. Desde luego, estas poblaciones estaban ya habitadas por mayor o menor número de vecinos. En estas cartas les concede mercado, horno, etc., y alude a usos y costumbres anteriores.

141 Archivo Gran Priorato de Jerusalén (Armario 10), Cartulario Gardeny, fol. 75 v.

en 1181 ¹⁴². Pero fueron por lo general los obispos de Tortosa, y sobre todo las Ordenes militares del Temple y Hospital, los colonizadores de aquella región lindante con el país aragonés, otorgando cartas y concesiones que hicieron nacer nuevos centros de población bajo su señorío jurisdiccional ¹⁴³.

Las grandes conquistas en la parte meridional y occidental de Cataluña habían atraído hacia estas comarcas gran cantidad de gente de diversa índole y condición que pasaban a vivir en un régimen de exenciones y privilegios mucho más ventajoso que el de los habitantes de la Cataluña Vieja y, en general, de los territorios señoriales, que mantenían para sus súbditos en gran parte las mismas condiciones de vida de los primeros tiempos de la Reconquista, con cargas y malos usos, cada vez más insoportables. Ello provocó el fenómeno natural de una lenta pero progresiva emigración de los habitantes de estos territorios hacia los nuevos lugares más favorecidos, que ofrecían amplia acogida a todo el que fuera a vivir en ellos. Y ante tal situación, y para reprimir la despoblación de sus territorios y villas, los señores de la Cataluña Vieja se vieron obligados a ir concediendo a sus antiguos moradores privilegios y cartas de franquicias con las mismas ventajas y derechos que contenían las de las villas reales y nuevamente repobladas. Esta repercusión de

142 Bofarull: *Colección*, VIII, pág. 68.

143 En 1185 el obispo tortosino Poncio concedía a sus pobladores el lugar de Cabacer (A. C. T.: Cartulario núm. 8, fol. 124), que anteriormente había sido una granja o *almunia*, *Avincabacer*. En 1210, su sucesor, Gombaldo, establecía el lugar de Ledó (A. C. T.: Cartulario núm. 8, fol. 116), y en 1243, el de Cabanes, en término de Miravet (idem id., fol. 113 v.), todos con donación de tierras a los habitantes, pero reteniéndose derechos señoriales. Los Templarios dan carta de población a Gandesa en 1191, repetida en 1194 (A. H. N.: San Juan de Jerusalén, leg. 309-10, sig. 7, núms. 1 y 2), y los Hospitalarios, a Ulldecona en 1222 (A. H. N.: San Juan de Jerusalén, Amposta-Ulldecona, leg. 408-12, sig. 5, núm. 1), y Alcanar en 1238 (J. Matamoros, *Alcanar...*, pág. 258, la publica sacada del Archivo Histórico Nacional).

las nuevas cartas y franqueras en los antiguos territorios poblados es apreciable claramente desde mediados del siglo XII ¹⁴⁴, principiando, al parecer, por los señores eclesiásticos, en general más propicios que los nobles laicos a la concesión de privilegios a sus súbditos ¹⁴⁵, y si es cierto que buena parte de estos privilegios no consistían sino en exenciones de los antiguos "malos usos", su influencia en el acrecentamiento y aumento de los núcleos de población era evidente. Y más aún contribuyeron a formar nuevas villas y localidades las cartas y franquicias que conceden varios señores del Bergadá, Cerdaña, Montgrony y otras comarcas pirenaicas a los que poblasen y edificasen lugares determinados, escogidos por su valor estratégico en los alrededores de sus respectivos castillos ¹⁴⁶. Todo esto señala una mar-

144 Ya antes hallamos algún que otro caso esporádico, como la carta otorgada a los que fuesen a habitar la nueva población de Vilafranca de Conflent, en 1075, por Guillermo, conde de Cerdaña.

145 Año 1165: Franquicias concedidas por el obispo Roger a los habitantes de la villa de Seo de Urgel, eximiéndoles de varios malos usos. (Villanueva: *Viáje*, XI, pág. 208), Año 1181: Privilegio del abad de San Feliu de Guixols, a la villa, con amplias exenciones (*Marca Hispánica*, ap. doc. 477). Año 1187: Privilegios del abad de Ripoll a la villa de Tossa. También el obispo de Barcelona, Ramón, en 1189, otorgaba franquicias *populatoribus et hedificatoribus* de la villa de Castel Crescente (hoy Crexell, en el Bajo Panadés). (A. C. B.: *Libri Antiquitatum*, vol. IV, fol. 180 v.).

Esta finalidad de detener una emigración a nuevos lugares es manifestada explícitamente en la concesión de exenciones dadas por el abad de Camprodón a los habitantes de la villa en 1248, y publicada por Hinojosa, *El régimen...*, pág. 330.

146 Así el conde de Rosellón y Cerdaña, Nuño Sañcho, concede carta esperando poblar el "puig" de Bellver, 1225 (Alart: *Privileges et titres...*, pág. 122). En 1255 la concede Galcerán de Pinós con su hijo, "cupientes et volentes populari podium de Calbelf de Banat". (Serra Vilaró: *Baronies de Pinós i Mataplana*, pág. 373). En 1292 concede franquicias a Castellar de N'Huc su señor, Raimundo de Urg, con análoga finalidad: "... dictum castrum de bonis hominibus et personis, Domino concedente, populare...".

Así se formaron las llamadas "villas nuevas" junto a los viejos castillos señoriales.

cha ascensional en el movimiento de formación de villas y centros de población, que se completa, en el mismo siglo XIII, con la fundación por los reyes de nuevas villas sobre parroquias o castillos arrancados a la jurisdicción señorial ¹⁴⁷, obedeciendo a una meditada política de abatimiento del poder feudal. En el siglo XIV continúan los enfranquecimientos de poblaciones y villas, casi todos de señorío ¹⁴⁸, al lado de las motivadas por accidentes eventuales, epidemias, inundaciones ¹⁴⁹, y, en menor intensidad, se irán produciendo estos fenómenos de formaciones locales durante buena parte de la Edad Moderna por la acción de nuevos y variados agentes sociales y geográficos. Pero los momentos culminantes y decisivos habían pasado ya; aquellas villas y pueblos, nacidos al calor de la reconquista y de la evolución de las instituciones feudales, darían la tónica de las formaciones locales y serían con el tiempo los hogares del nuevo régimen municipal,

Estrechamente ligadas a la política de repoblación hallamos las concesiones de cartas pueblas y de franquicias a nacientes agrupaciones locales. Se ha aludido ya en las lí-

147 Tal es el caso de Figueras, antigua y solitaria parroquia en los lindes del condado de Ampurias, a la que Jaime I, en 1267, da amplia carta de franquicia, ordenando se llame Villa real. (Bofarull: *Colección*, vol. VIII, 124, en donde la referida carta lleva la fecha equivocada de 1257, algo incomprensible dada la claridad del documento original, A. C. A., Reg. 15, fol. 56, y Reg. 17, fol. 84, y cuya rectificación advertimos en este lugar para todas las citas que del mismo hagamos en el curso del trabajo). Igualmente, Villanueva de Cubelles la recibe del mismo rey en 1274, y Palamós en 1279. Ya mucho antes Alfonso II, el primer conde-rey, al cambiar la capital de la Cerdaña de Hix, estableciéndola en un "puig" (Puigcerdá), 1181, le otorga amplias exenciones. (Alart: *Loc. cit.*, pág. 66).

148 Año 1300: Carta de inmunidades y franquicias a Santa Pau, por Poncio, conde Besalú. (Monsalvatge: *Notas históricas del condado de Besalú*, vol. III, pág. 57).

149 Año 1344: Exenciones a los nuevos pobladores de la Poble de Claramunt, destruida en gran parte por una inundación. (Más: *Notes històriques del Bisbat de Barcelona*, II, pág. 36).

neas precedentes a este tipo de documento jurídico, y hemos de volver más tarde a ellas con detención, en tanto que constitutivas de un régimen jurídico privativo de las localidades. Aquí hay lugar tan sólo para destacar su papel de instrumentos eficaces en la formación de nuevos centros de población, así urbanos como rurales, impulsando y favoreciendo el desarrollo de los mismos. Era lo más frecuente, durante los primeros siglos de la Reconquista, que, tras la recuperación de una comarca o territorio, se procediera por los soberanos o señores a conceder *cartas* de carácter colectivo a los que fueran a habitar determinados lugares de la zona conquistada, dándoles facilidades y ventajas para su residencia en los mismos. En esencia, la carta puebla incluye la donación de un lugar a un conjunto indefinido de personas con la condición de que lo repueblen, edifiquen sus viviendas, lo pongan en cultivo e incluso lo fortifiquen ¹⁵⁰. También, a veces, se conceden *cartas* a lugares ya poblados, que no eran yermos ni recién conquistados, pero su población vivía diseminada en *mansos* aislados, y los señores quieren, por fines varios, atraerla o concentrarla en un punto determinado. Con razón se ha dicho que el término "poblar" tenía un sentido amplio ¹⁵¹. Análogamente ocurre con la concesión de

150 En algunos casos los pobladores vienen obligados a edificar una torre o fortaleza en común. Año 955: Donación de Witardo a los pobladores de Frexa. La torre, con varias casas, existía ya a los pocos años, en 1006, según atestigua un documento del Archivo Episcopal de Solsona, núm. 336. También los repobladores de la Quadra de Clará, por la carta de 1056, venían obligados a levantar castillo o torre. Vid. asimismo las citas de la nota 219. Resalta en estos casos el interés militar de la repoblación.

151 Galo Sánchez: Op. cit., pág. 92. Agramunt, cuando se le da la carta de población, en 1163, ya hacía cerca de medio siglo que se había conquistado, y desde 1138 que tenía mercado. También a Balaguer, donde tras su ocupación habían sido repartidas varias tierras y huertos entre diversos caballeros, fué concedida, años más tarde, 1174, una carta de población. La de Vilafranca del Conflent, en 1074, manifiesta existir ya una *villa*, población rural.

franquicias a antiguas poblaciones, generalmente con el fin de atraer nuevos habitantes o evitar su disminución, amenazada por algún motivo. En todo caso predomina un interés soberano, ya de carácter *militar* (defensa y seguridad de lugares fronterizos o zonas estratégica), ya *económico* (revalorización de tierras productivas, nudo de comunicaciones, etc.), y con frecuencia de ambos simultáneamente. Es cierto que en las cartas pueblas se pueden apreciar matices diversos, desde las que se reducen a meras donaciones o establecimientos de tierra—contratos agrarios colectivos—a las que constituyen verdaderas ordenaciones—aunque elementales—de la vida pública del lugar. Pero en todas ellas se envuelve siempre la nota común de ser otorgadas con fines específicos de *re población*¹⁵², y esto las distingue tanto de las concesiones individuales de tierras como de los privilegios o estatutos jurídicos que se daban a ciudades y villas.

Al compás de estas concesiones de cartas pueblas y franquicias iban constituyéndose centros de población, arraigando en ellos grupos de habitantes, generalmente procedentes de zonas más interiores. Las cartas iban dirigidas a una colectividad impersonal, la agrupación inicial que iba a asentarse en el término concedido, y que ni siquiera estaba formada—*omnibus hominibus qui venerint ad populandum et habitandum*, frase corriente—, aunque a veces se advierte la designación del número de los que integran el grupo, sin duda los que en aquel momento se hallaban dispuestos a ocu-

152 Carta puebla de Cambrils, año 1154: “facio hanc cartam omnibus hominibus qui venerunt ad populandum...” (Bofarull: *Colección*, VIII, pág. 30). Carta puebla de Cabacers, 1185: “concedimus vobis populatoribus de Cabacer...” (A. C. T.: *Cartulario* núm. 8, folio 124). Carta de población de Vimbodí, año 1153: “... donator sum vobis poblatores qui sunt et erant...”. (*Cartulario de Poblet*, Barcelona, 1938, pág. 205). Espluga Calva es dada en alodio: “ut habeatis et populatis eam... (Año 1148, Bofarull: *Colección*, vol. VIII, pág. 135).

par el lugar¹⁵³, pero nunca con carácter de limitación o exclusividad, pues se hace constar que la concesión alcanza a todos los que posteriormente se les agreguen¹⁵⁴. El impulso soberano en estas repoblaciones se revela al punto que en algún caso figure el *baiulus*, oficial del conde, a la cabeza de los concesionarios¹⁵⁵. Los beneficios que otorgaban estas cartas representaban los fundamentos más firmes para erigir una comunidad vecinal. La libre posesión de las tierras de cultivo¹⁵⁶, a lo más gravada por un pequeño censo¹⁵⁷, asen-

153 Así, en la carta de población de Castelblanch, 1174: "... doctores sumus ad quinquaginta hominibus populatoribus...". (Bofarull: *Colección*, VIII, pág. 54). En Frexa (956) eran sólo quince; en Poboleda (1270), ocho; en Gandesa (1191), cinco; en Uldecona (1222) y en Cabanes (1243), seis, que son citados nominalmente.

154 Carta de población de Vilosell: "... laudo et concedo vobis Petro Porta vobis et infantibus vestris et omnibus illis populatoribus qui vobiscum et sine vobis venerint apopulare in Vilosello...". (Bofarull: *Colección*, VIII, págs. 70). Caso raro es que en la de Uldecona se limite a doscientos como máximo el número de posibles pobladores.

155 "Raimundus, comes Barchinonensis, facio hanc Kartam donationis tibi Porcel de Cervera, meo bajulo, et Bivas de Cruzilada, etc...". (Bofarull: *Colección*, vol. IV, pág. 135).

156 En las franquicias de Barcelona, de 1025, se concedían las tierras libremente: "... et pro iis ullum servitium census nobis aut alieni homini minime faciatis...". (*Marca Hispánica*, ap. CXCVIII).

Parecidamente, en Olerdola (1107), el conde R. Berenguer III ordenaba que a ningún hombre le fuese pedido censo u otro servicio por las casas o edificios que habite. (A. C. A.: *Cartulario de San Cugat*, fol. 124 v.).

En la carta de población de Spinaversa, cerca de la actual Valls, en la comarca de Tarragona (1155), el conde de Barcelona y el arzobispo de ésta, otorgantes, hacen constar la donación de dicho lugar en franco alodio, sin censo alguno, salvo los diezmos y primicias a Santa Tecla. (Puigjaner: *Historia... de Valls*, pág. 20).

157 Los moradores de Castellblanch debían dar al conde de Urgel "unum Kificium de blado, de censo, de unaquaque pariliata, unum Kificium". (Carta de población del año 1174. Bofarull: *Colección*, t. VIII, pág. 54). Los vecinos de Abella de la Conca debían prestar anualmente el censo de un cuarto de "ariete", dos "fogazas", una "migeria" de vino y una fanega de "civada" a los señores, y otro pa-

taba a los nuevos pobladores de modo fijo en el solar ocupado, y juntamente con el uso de aguas, leñas, pastos, etc., les proporcionaba los medios elementales de vida y sustento, en tanto que la facultad de levantar sus edificios y viviendas les aseguraba habitación y residencia, llegando alguna carta a esbozar la configuración urbanística de la nueva población con ocasión de señalar ciertas medidas para las construcciones ¹⁵⁸. Otras concesiones y franquicias favorecieron el ulterior desarrollo de la vida local, y a ellos podremos referirnos oportunamente.

2

LOS CENTROS DE POBLACIÓN Y SU ESTRUCTURA DIVERSA

De lo apuntado hasta aquí sobre el curso de la reconquista y restauración de territorios, así como del impulso que para la formación de los centros de población representaba el otorgamiento de cartas pueblas, han podido ya entrever-

recido al Carlán (carta de 1157, publicada en Serra Vilaró: *Senyoriu de la vescomtal familia Miró...*, pág. 11). Pero en Tossa (1187) el abad se contentaba con el censo anual de una gallina (E. C. Girbal: *Tossa...*, pág. 119), y en Cabanes (1243), el obispo de Tortosa con el de dos conejos por el derecho de caza. No faltan exenciones totales del censo entre los señores, así en Seo de Urgel (1165) (Villanueva: *Viaje*, XI, pág. 208); Castillo de Ribas (990) (Hinojosa: *El régimen...*, pág. 63); Villanueva de Pallars (1168) (Martí: *Recopilación... papeles Mur*, fol. 243), y muchos otros casos, por más que es frecuente en las cartas la retención del censo anual por casas y huertas, sin indicar su cantidad, que regularía la costumbre, y que es probable fuese la décima de los frutos, como se consigna en muchas de ellas, ej.: Poboleda (1270).

158 "... Et dono et concedo vobis vestras domos et ortos et ferragenales sicut jam vobis dividimus videlicet ut unusquisque habeat domos de quatuor astis in amplitudine et de octo in longitudine similiter et sic fiat de ortis... Et ullus non possit edificare in illa carreria majore illius ville...". Carta de población de Villagrasa, 1185. (Bofarull: *Colección*, VIII, 71).

se las diversas clases de los mismos que fueron surgiendo y configurándose al compás de tales acontecimientos. Vamos a presentar ahora, algo sistematizados, estos tipos de localidades, en las que se iniciaron y desarrollaron más o menos tempranamente los gérmenes de régimen local.

Una enumeración—nunca axiomática, ni en el aspecto jurídico, ni en el vulgar—de estos tipos podría ser la recogida en una Constitución de Pedro III, de 1283¹⁵⁹, donde se aludía a las “... *Ciutats, Vilas, e altres Locs nostres...*” como sede de cierto régimen municipal iniciado en el reinado de su padre y que él cuidaba de confirmar plenamente¹⁶⁰.

A) *Las ciudades.*

Ocupan el primer rango en esta gama de centros de población las ciudades, *civitates*, *ciutats*, representando las verdaderas y únicas aglomeraciones urbanas con importancia de tales en la Edad Media catalana, que, como en otras regiones hispánicas, no puede hablar de verdaderas ciudades en el sentido que toma este término en la Europa medieval¹⁶¹. En Cataluña recibieron esta denominación un reducido número de poblaciones, y algunas de ellas sólo por corto tiempo, perdiéndolo en seguida al perder su configuración e importancia.

Fundamentalmente fueron *ciudades* catalanas las antiguas *civitates* visigóticas, que al ser restauradas iban como recuperando este rango de denominación¹⁶². Pero ello no ocu-

159 *Constituciones de Cataluña*, I, I, t. IV, Rub. I.

160 Menciones diferentes a la referida son, v. gr., las de las Cortes de Tarragona de 1235, donde en su cap. XIV se establecía: “Item, statuimus quod per singulas civitates et castella et loca nostra...”, y en el XV: “... Item statuimus quod per quamlibet civitatem et loca instituantur...” (*Cortes de Cataluña*, vol. I, pág. 180).

161 Vide. la observación sobre este punto hecha por L. G. Valdeavellano, en *El Mercado*, loc. cit., pág. 397.

162 Esta consideración, llevada al extremo, hacía afirmar al jurista Fontanella que por ciudad se entendía, siguiendo la tradición

rría en modo absoluto, y así vemos que algunas de ellas lo perdieron, convirtiéndose en *vicos*, o *villas*, como asimismo otras que no se rehicieron de su destrucción por las invasiones¹⁶³, en tanto que varias que vemos citadas con tal denominación no eran más que castillos o lugares fortificados¹⁶⁴.

Criterio muy aceptable para la consideración de *ciudades* es el de Balari¹⁶⁵, quien reconoce como tales las poblaciones de mayor importancia formadas por una aglomeración considerable de casas y otros edificios. Y así era en realidad, pues tal condición tenían las primeras ciudades restauradas: Gerona, Barcelona, Manresa¹⁶⁶, y las que se conquistaron más tarde: Tarragona, Tortosa, Lérida, Balaguer;

romana, la población con sede episcopal; pero con ello no se explicaba por qué llevaban tal denominación otras localidades que nunca lo habían sido. (Coroleu y Pella: *Los Fueros de Cataluña*, pág. 591).

163 Así, en varios documentos del siglo X se hace mención de "... in ipsa civitate Isona que est destructa..." (Balari: *Orígenes históricos de Cataluña*, pág. 255).

164 Tal es el caso de Olérdola, antigua fortaleza, cuyos primeros cimientos son de época anterromana. Desde su restauración, en el siglo X, lleva por mucho tiempo el nombre de "civitas" (Carreras Candi: *Lo Montjuich de Barcelona*, pág. 331, núm. 282.) Perdura aún el siglo XI. (A. C. A.: Cartulario de San Cugat, fol. 125 v.º, y *Marca Hispánica*, ap. CCLVII y CCLVIII.)

165 Loc. cit., pág. 255.

166 La restauración de las sedes episcopales en Barcelona y Gerona, su capitalidad de condado y, en general, su vieja tradición les daría pronto el nuevo aspecto de ciudad. En una donación del año 934, a la Seo de Gerona, se dice: "donator sum ad domum sanctae Mariae virginis quae est sita in Gerunda civitate sedis". (*Marca Hispánica*, ap. LXXI). Parecidamente en Barcelona: "... concedimus ei agrum suum prope Civitatem Barchinonam..." (Año 878, Flórez: *España Sagrada*, t. 29, pág. 458). Manresa es citada como *civitas* ya en 888 (*Marca Hispánica*, ap. XLVII), y parece que tenía tal carácter como fortaleza o recinto murado, en el que se contenían el castillo, la Canónica, palacio del rey y algunas calles (J. Sarret Arbós: *Manresa Castell-ciutat*).

esta última habiéndola adquirido bajo la dominación árabe ¹⁶⁷.

La ciudad era esencialmente un recinto amurallado ¹⁶⁸. Este aspecto de gran fortaleza o ciudad fuerte no lo perdió en toda la Edad Media, y pese a los ensanches posteriores fué el primitivo recinto, el verdadero centro y núcleo de la ciudad, la *urbs* ¹⁶⁹, donde se levantaba su catedral o templo,

167 Ya antes de su conquista, en los documentos referentes a ellas, se da a las mismas la calificación de *civitates*. Sólo para indicar algunos de entre los numerosos casos, vemos que en 1058 acude a la consagración de la catedral de Barcelona, Paterno, "episcopus civitatis Tortosensis" (mòzárabe), y en 1136 el conde R. Berenguer IV dona la "civitatem Tortuosam" a Guillermo Montpeller para cuando la conquiste. (Bofarull: *Colección*, vol. IV, pág. 53). Respecto a Balaguer, se dice en un documento de 1091: "... Et quando voluntas Dei fuerit ut sit capta civitas praedicta Balagarii". (*Marca Hispánica*, ap. 309). Lérida, en el convenio de 1148 entre los condes de Barcelona y Urgel para preparar su conquista, es llamada: "civitatem Ilerdam...". (Bofarull: *Colección*, vol. IV, pág. 126). En adelante siempre fueron denominadas ciudades, y si en algún caso raro aparecen como "villas" es puramente accidental y sin importancia.

168 Encontramos las murallas en todas las ciudades. En Barcelona, y posiblemente en otras, parece que subsistían en el siglo X, aún como las romanas del siglo III. Las vemos citadas repetidamente en los documentos, como el del año 986, refiriéndose al monasterio de San Pedro de las Puellas: "... non longe a moenia civitatis Barchinona..." (*Marca Hispánica*, ap. 123), o en otro de 1003, refiriéndose al de San Pablo del Campo: "... foras muros civitatis Barchinona...". (A. C. V.: *Liber Dotationum Antiquarum*, fol. 55 v.). Vide otras muchas citas en Balari: *Orígenes...*, pág. 474. En Gerona aparecen, entre otros, en un documento de 1002 (*Marca Hispánica*, ap. C. L.). Manresa nació con ellas, y dentro de las mismas se levantaba la iglesia: "... intra Minorisam civitatis moenia...". (Villanueva: *Viaje*, vol. VII, pág. 272). También las hallamos documentalmente en Besalú (año 1006, Flórez: *España Sagrada*, t. 45, pág. 291), y en Ampurias (año 842, Villanueva: *Viaje*, vol. XIII, pág. 223). En Tortosa y Lérida se conservaron tras su ocupación.

169 En una donación a la Seo barcelonesa por los condes (año 1028) se sitúa la iglesia donada: "... prope moenia urbis Barchinonae". (Flórez: *España Sagrada*, t. XXIX, pág. 463). De 1122 es un convenio entre el abad de San Cugat y un particular: "Guillelmuos domicii, suburbanum barchinone urbis". (A. C. A.: *Cartulario de San*

palacio o habitación señorial, y las principales edificaciones, plazas y calles¹⁷⁰. Además, estuvieron dotadas las principales ciudades muy tempranamente de servicios públicos, como canalización de aguas, baños, alcantarillas, pozos y fuentes¹⁷¹. Pero el término de la ciudad se extendía fuera de las murallas, en un espacio circundante, que constituía su territorio o *suburbio*¹⁷², no siendo éste de mucha extensión, desde luego incomparable al *territorium* de la *civitas* romano-visigótica. En Barcelona venía a ser el actual *Llano*¹⁷³, o partido judicial de la misma; en Lérida alcanzó mayor extensión¹⁷⁴.

Cugat, fol. 299). En la consagración de la catedral de Gerona, 1038: "...convenit infinitus sexus utriusque coetus in Gerundensem urbem...". (*Marca Hispánica*, ap. 218).

170 La donación de Alfonso II a los ilerdenses, en 1191, comprendía: "omnes plateas, viccos et carrarios ipsius civitatis". (Valls Taberner: *Les fonts documentals de les Consuetudines Ilerdenses*. E. U. C. (1926), t. XI, pág. 147).

171 Vide., para este aspecto, las notas recogidas por Carreras Candi en *Idea del avenç urbá a Catalunya...*, págs. 216 y ss., y *Les aigües i banys de Barcelona*. (B. A. B. L. B., II, 1903-1904, págs. 115 y ss.). Los baños de Lérida, Tortosa y Balaguer procedían de la época sarracena.

172 Año 986: Donación de tierras a la Canonica de Barcelona. "Dono et trado ei, alaudem quod habeo in suburbio civitatis barchinona". (A. C. B.: *Lib. Antiquit.*, I, fol. 154).

Año 1057: Donación de una pieza de tierra: "...quam habemus in suburbio sive territorio barchinone civitatis". (A. C. B.: *Lib. Antiquit.*, I, fol. 127).

173 Año 991: Venta de casas y tierras situadas "...in suburbio barchinona in terminio de Orta vel iuxta domum sancti Andree", actuales términos de Horta y San Andrés de Palomar, hoy agregados al casco urbano. (Carreras Candi: *Lo Montjuich de Barcelona*, pág. 319). No obstante, encontramos en algún documento haberse extendido hasta la actual población de San Cugat del Vallés, ya que refiriéndose a este cenobio se dice que su "baselica, sita est in suburbio civitatis barchinona". (Años 983, 984 y 988. A. C. A.: *Cartulario de San Cugat*, folios 297, 319 y 71 v.).

174 En el convenio de 1148 entre R. Berenguer IV y el conde de Urgel para la conquista de Lérida, se fijaba su territorio en esta forma: "...videlicet de termino Jabud usque ad terminum de Corbino". (Bofarull: *Colección*, vol. IV, pág. 126).

En este suburbio, fuera de las murallas pues, se fueron formando los *burgos*, arrabales o *vilas-novas*, como apéndices o barrios foráneos de la ciudad¹⁷⁵. Carreras Candi¹⁷⁶ afirma que su formación data del siglo XI, alejado el peligro sarraceno para los territorios de Cataluña Vieja; pero los encontramos ya un siglo antes, por lo menos en Barcelona¹⁷⁷, si

Este vocablo *suburbio* tuvo también una amplia acepción, indicando no pocas veces el territorio o comarca de un castillo o lugar cualquiera. Así, en una venta de 892, viene empleado como subdivisión o partida dentro del condado de Ausona. (A. C. V.: Cajón 9, *Episcopologio*, vol. I, perg. núm. 9). Parecidamente en otras actas de los siglos XI-XII. (Villanueva: *Viaje*, vol. XV, pág. 272); *Marca Hispánica*, ap. 215; Flórez: *España Sagrada*, t. XLV, pág. 281; Alart: *Cartulaire Roussillonnais*, págs. 43 y ss.).

175 Como se ve, la configuración de nuestras ciudades, en sus elementos principales, es análoga a la de los demás países europeos. (Flach: *Origines de l'ancienne France*, pág. 243; Pirenne: *Les villes du Moyen-Age*, págs. 53 y s.). Hay que hacer notar con todo que existe una evidente diferenciación entre el carácter y aspecto de los *burgos* europeos, en general, y los catalanes. Son aquellos más independientes y alejados de la ciudad, tienen cada uno su existencia propia y su sistema de defensa militar o religiosa; son, por lo general, verdaderos recintos cerrados o ciudades pequeñas, a cuya sombra se levantaron los "*forisburguo*", *faubourgs*. (Pirenne, loc. cit., pág. 127). Estos *faubourgs* vienen a equivaler en realidad a los burgos de las ciudades catalanas, los cuales fueron siempre simples barrios o agregados de la ciudad, nacidos como ensanche, extramuros de la misma. En los territorios castellano-leoneses fueron los burgos, por lo general, pequeñas poblaciones fortificadas; es decir, acercándose al tipo europeo. Del sentido amplio que llegó a tener esta palabra—presto a confusiones, como ocurre con tantas otras—da idea su empleo en el Mediodía de Francia, incluso para indicar simples casas o edificios particulares, como lo demuestran, entre otros, un documento de 1060: "... mandavit nobis... ut ipsum suum burgum quem habebat in burgo Narbonae, missis in pignus canonicos Sancti Pauli". (Vic-Vaissete: *Histoire... Du Languedoc*, vol. V, col. 512).

176 *La Vía Layetana...*, pág. 21, y *La Ciutat de Barcelona*, página 302.

177 Año 878: Donación de un alodio a la catedral de Barcelona, situado: "... in territorio barchinonense, in monte iudeigo, in terminio de villa nova...". (A. C. B.: *Lib. Antiquit.*, I, fol. 157). Año 997. Otra donación, a la misma Seo, de una pieza y huerto: "... et ipso

bien es cierto que hasta el siglo XII, pasadas las invasiones almorávides, no empiezan a desarrollarse con cierto desahogo¹⁷⁸. El germen de estos burgos fué principalmente la aglomeración de pequeñas viviendas, industrias, huertos y cultivos, junto a las vías radiales que salían de las puertas de la ciudad hacia el exterior. Pronto se levantó en cada grupo una iglesia, y con ello el burgo adquirió ya una fisonomía propia y un nombre. En Barcelona aun hoy es perceptible, a través de sus transformaciones urbanas, esta configuración de la ciudad más antigua y sus primeros arrabales¹⁷⁹. Pero también en otras ciudades nacieron burgos fuera de su recinto amurallado. Los hallamos en Gerona y Manresa en el siglo XI¹⁸⁰, y en Besalú ya en el anterior¹⁸¹. Asimismo se ha-

orto est in burgo barchinona ad ipso puteo de Geriberto". (A. C. B.: *Lib. Antiquit.*, I, fol. 157).

En el siglo XIII se cita la *vila nova* como arrabal extramuros del casco urbano de Vich. (Carreras Candí: *Notes dotzencentistes d'Ausona*, B. A. B. L. B., t. V, págs. 429 y ss.).

178 Citas abundantes de los burgos barceloneses aparecen en documentos de esta época. Vid. A. C. V.: *Liber dotationum*, fol. 55, documento del 1003; A. C. A.: Perg. 2, de Berenguer Ramón I, documento de 1017; Villanueva: *Viaje*, vol. XVIII, pág. 296, documento de 1199.

179 Vide., para esto, la citada obra de Carreras Candí, y también Balari: *Orígenes históricos de Cataluña*, pág. 475. Los burgos o *vilas novas* de Barcelona tomaron los nombres de Santa María, San Cugat, San Pedro de las Puellas, Regomir, del Pi..., casi todos por las iglesias que se levantaron en su centro, o a cuya sombra se habían edificado las primeras construcciones.

180 En 1078 se cita el burgo de San Felú, en Gerona, extramuros de la ciudad, donde había varias casas y hornos, objeto de la cesión documental (Botet: *Cartoral de Carlemany*, B. A. B. L., III, página 480); en 1108, el de Santa María, junto al Galligans (ídem íd., IV, pág. 41); en 1148, el de Santa Eulalia (ídem íd., pág. 184), y en 1171, el de San Pedro, en la donación real hecha a San Pedro de Galligans, de "totum burgum qui dicitur et est Sancti Petri". (Caresmar: *Instrumenta varia*, vol. VI, fols. 452-4, manuscrito hoy perdido).

En Manresa los suburbios fórmanse también en el siglo XI. En un testamento del año 1015 se cita la iglesia de San Miguel, situada "in suburbio civitatis". (Sarret: *Loc. cit.*).

181 Año 977. Concordia entre el obispo de Gerona y los condes

llan burgos como arrabales de castillos¹⁸², y excepcionalmente en algún lugar aislado¹⁸³. Ya hemos dicho cómo desde un principio fueron sinónimos los términos *burgo* y *vila-nova*. Este último fué el preponderantemente usado para expresar los arrabales de las poblaciones de menor importancia y de más tardía restauración, como Tortosa¹⁸⁴, Montblanch¹⁸⁵ e incluso otras más pequeñas todavía¹⁸⁶. También veremos en su lugar cómo tomaron este nombre nuevas poblaciones na-

de Besalú. Se cita la iglesia de San Vicente: "... quae sita est in burgo Bisulduni". (Monsalvatge: *Notas históricas del condado de Besalú*, vol. XI, pág. 225). Y en 1027 el conde Guillermo hacía donación de unas casas y tierras que tenía "in ipso caput de ipso burgo que mihi advenit". (Monsalvatge, *loc. cit.*, pág. 291).

182 En una bula pontificia del año 1154 a la iglesia de Cardona, se le confirmaba, entre otras prerrogativas, la posesión de la "Ecclesiam Sancti Michaelis de Burgo Castri Cardone...". (Pascual: *Sacrae Antiquitatis...*, vol. IV, fol. 219 v.).

183 En 996 se permuta un alodio situado: "... in territorio de galiano, prope ecclesia de Sancta Maria, in locum que dicunt burgo novo vel ad ipsum campum...". (A. C. V., cajón 9: *Episcopologio*, vol. I, núm. 94). En 1227 se confirmaba un establecimiento de honor situado: "... in parrochia Sancti Martini de Salliforis, apud brugum novum". (Archivo PP. Franciscanos de Vich, serie Riudeperas, perg. número 407).

184 En 1211 el comendador de Tortosa establecía a Peduxolo y su mujer "... duos ortales quos habemus in termino Dertuse in loco vocato qui dicitur villanova in ipsa meschita". (Archivo Gran Priorato de Cataluña, de San Juan de Jerusalén: *Cartulario de Tortosa*, fol. 23).

185 En el siglo XIII la villa se extendió considerablemente, formándose la "Vilanova" del Mercadal, donde los reyes de Aragón construyeron su palacio. (Bofarull: *Documentos... históricos de Montblanch*, passim).

186 Esta denominación *villa nova* lleva como presupuesta la existencia de la *villa-vetula* o *villa antiqua*, que tal era la *civitas*, en algunos casos denominada *villa*, como ocurre en Lérida, Tortosa y otras ciudades. Tal contraposición se manifiesta en el siguiente documento de 1174, donación a Poblet, de una iglesia, situada: "infra menia civitatis Tarrachone, in villa antiqua iuxta murum prope turrim Pontii de Timor". (*Cartulari de Poblet*, pág. 153).

cidas en el término de un castillo señorial con carácter de localidades privilegiadas o enfranquecidas.

Tal era, vista en rápida ojeada, la configuración material de las llamadas ciudades en la Cataluña medieval. Su división en *urbs* y *burgos* era una modalidad estrictamente urbana, sin que afectase para nada al aspecto jurídico y político. Los *burgos* eran prolongación o continuación de la ciudad, de la que estaban sólo separados por el circuito de murallas, pero formaban con ella una unidad en todos los sentidos. Del carácter social de las ciudades, del papel que tuvieron estos *burgos* en su desarrollo posterior, vida económica, formación de lazos comunales, etc., hablaremos más adelante al enfocar concretamente estas cuestiones.

B) *Las villas y sus diferentes tipos.*

Al lado de las ciudades, pocas en número en la tierra catalana, hemos de situar las *villas* como centros de población los más numerosos entonces (y aun en la actualidad) y que representaban la mayor parte de las agrupaciones humanas. Bien es verdad que este término alcanzó su sentido amplísimo, pues bajo el mismo se comprendían desde las poblaciones de cierta importancia y aspecto urbano muy acercadas al tipo de ciudad¹⁸⁷ hasta los simples agregados, de escasas viviendas rurales, aunque por lo general no acostumbraban a llamarse *villas* cuando se trataba de población diseminada (que eran los *lochs* o *termes...*), sino sólo al constituir cierto núcleo denso de edificios con sus habitantes¹⁸⁸.

187 Algunas de ellas (Vich, Cervera, Solsona...) adquirieron posteriormente esta categoría.

188 En el sentir de los antiguos juristas, así como ciudad era la residencia episcopal, la *vila* era allí donde habitaban hombres dedicados a la agricultura, y ciertamente no pecaba de muy inexacta esta definición, pues no tenían entonces importancia las industrias rurales. (Carreras Candi: *Catalunya. Descripció política-histórico-social*, pág. 950).

Importa, por tanto, detenernos brevemente en los diversos tipos de agrupaciones conocidos con este nombre:

a) *Los antiguos "vici"*.

Un reducido número de lugares aparece en los primeros siglos de nuestra Reconquista ostentando este título, heredado de las épocas romana y visigótica. El sentido del *vicus* en las mismas, aldea o agrupación compacta en el ámbito y dependencia de una *civitas*¹⁸⁹, continúa vigente en estos casos que nos aparecen en el siglo IX, como Vich, Urgel y Badalona, el primero dando nombre a la localidad, que lo ha perpetuado hasta nuestros días, borrando el antiguo de Ausa o Ausona¹⁹⁰. Indudablemente que tales agrupaciones eran antiguos *vicos* de la época visigoda venidos a menos por la desintegración general de la organización territorial de la misma. Pero es curioso observar cómo estos *vicos*, de acuerdo con su carácter y propia naturaleza, continúan en nuestros siglos haciendo referencia a una *civitas*, de la que no estaban alejados, y que en algunos casos les cedió su puesto e importancia. Tales ciudades son las que encontramos con el nombre de *Civitas fracta*, que, según Balari (*Orígenes históricos de Cataluña*, pág. 476), expresa este hecho de ciudad

189 Vide. Pérez Pujol: *Instituciones sociales de la España gótica*, vol. I, pág. 177.

190 En 957 era donada a la iglesia de Urgel una villa, situada: "... in comitatu urigello in sede nuncupata vigo...". (A. C. U., pergamino D-1, Borrell, 957). En 998 otra donación dice: "... donatores sumus ad domum Sanctae Mariae sede vico...". (A. C. U., pergamino carpeta D-1). Del *vico* de Ausona, la Sede de San Pedro de Vich, hablan los documentos del siglo X. (Villanueva: *Viaje*, vol. VI, página 3). Al de Badalona hace referencia una venta de tierras y casas: "... quod habeo in comitatu barchinonense, in terminio de vico bitulona vel in maritima..." (A. C. B.: *Lib. Antiquit.*, II, fol. 132), y el testamento del levita Ramón (año 1045), el cual legaba a la Sede barcelonesa un alodio en la parroquia de Santa María, *vico Betulona*. (Documento citado por Miret y Sans en B. A. B. L. B., VI, pág. 355).

partida o dividida entre el *castrum* y el *vicus*¹⁹¹. Estos *vicos* mantuvieron su relativa importancia, sobre todo al pasar a ser sedes episcopales de restauradas diócesis (caso de Vich y Urgel), y conservaron su carácter de población agrupada y densa, semejante a las *ciudades*; pero sí perdieron pronto, seguramente por lo rara que resultaba, su nomenclatura específica, y ya en el siglo X desaparecía el término *vicus*, sustituido por el de *villa* con que de modo tan genérico, según hemos notado, iban denominándose la mayoría de las agrupaciones humanas en el transcurrir de la Edad Media¹⁹².

Así que el primer grupo o clase de *villas* catalanas estaría constituido por estos antiguos *vicos*, de los que si bien

191 La *Civitas fracta* correspondiente al *vico* que luego fué la Seo de Urgel, era el castillo de *Castelliciutat*, hoy simple aldea, no lejos de aquélla en lugar estratégico. Como tal *civitas fracta* es denominado dicho lugar en documentos del siglo X, aportados por Balari. (Loc. cit., pág. 476). La correspondiente al *vico* de Badalona era la actual Mataró, denominada "civitas fracta qui dicitur alarona" (Documentos de 1024 y 1141, aducidos por Balari, loc. cit., y de 1128, publicado por el P. Fita en *Boletín Real Academia de la Historia*, t. VI, 1885, pág. 322), y lo confirma un testamento de 1149, donde se lega "... et ipsum quod habeo in Casteleto et ipsum qui est in Civitate fracta et in Bedalona". (A. C. V.: *Liber Dotationum Antiquarum*, fol. 44). Solamente de Vich ignoramos dónde estaba su *Civitas fracta* (es decir, la antigua Ausona), que tal vez fuese la *Rota civitas* (hoy villa de Roda de Ter, no lejos de la misma), tan citada en los documentos de la época.

192 Vich era ya *villa* en el año 985, pero se había apropiado el antiguo adjetivo para su definitivo nombre. De tal año es una donación de tierras a su Iglesia, la cual: "... est fundata in ausona in villa que nuncupant vicho". (A. C. V., cajón 6.º, perg. núm. 719). Y más llanamente se dice en 1149: "... domos meas quas habeo in villa Vici...". (A. C. V.: *Liber Dotat. Antiqui.*, fol. 44). Badalona era también villa en 999, en que se permutaron alodios situados: "... in comitatu barchinona, in villa que nuncupant betolona...". (A. C. V.: *Liber Dotat. Antiq.*, fol. 96). En Seo de Urgel es apreciable esta transición en documentos como el siguiente: Año 1044. Declaración de un testamento sacramental, hecha sobre el altar de San Andrés: "... situm infra domum Sancti Petri in villa vel in vico Sanctae Marie Sedis Orgello...". (A. C. U., perg. carpeta D-5 bis, de Tabérolas).

conocemos escaso número, no es difícil suponer la existencia de algunos más que no habrían dejado huellas perdurables en nuestra documentación.

b) *Las antiguas "vil.lae" y su evolución.*

Otro grupo de poblaciones o villas catalanas muy importante por su número y significación lo constituyeron antiguas *vil.lae*, dominios rurales, que por un proceso de evolución llegaron a formar verdaderas localidades no sólo de tinte rural, sino algunas con matiz plenamente urbano. Esta identidad de denominación entre unas y otras bastaría ya para hacernos comprender la relación de procedencia que guardan entre sí. Pero además tenemos suficientes datos del proceso histórico que revela semejante evolución y que nos informa de ella con algún detalle.

Es un hecho comprobado en casi todos los países europeos la subsistencia de la *vil.la* romana, unidad de explotación y cultivo hasta bien adelantada la Edad Media¹⁹³. En España subsistió en toda la época visigótica, y la encontramos en los primeros siglos de la Reconquista como distrito rural tanto en Cataluña como en León y Castilla¹⁹⁴. En nuestra región la atestiguan los documentos desde el primer momento y para todas las comarcas con el mismo carácter de dominio rural,

193 Flach: *Les origines de l'ancienne France*, vol. II, pág. 63. Vide., también, Foustel de Coulanges: *Histoire des institutions politiques de l'ancienne France. L'alleu et le domaine rural*, pág. 220, y H. Seé: *Les classes rurales et le régime domanial en France...*, pág. 138.

194 Hinojosa: *El régimen señorial...*, pág. 40. El profesor Prieto Bances, en su notable trabajo sobre *La Explotación rural del dominio de San Vicente de Oviedo en los siglos X al XIII* (Coimbra, 1940, páginas 15 y ss.), hace una minuciosa descripción de la *vil.la* asturiana, e insiste en señalar cómo ésta villa es persistencia de la romana, es "organismo vivo legado del mundo antiguo al mundo medieval", y que su unidad no se rompe durante gran parte de la Edad Media, habiendo resistido, en el país asturiano, las convulsiones de la invasión.

centro de explotación agraria y, en general, unidad de *habitación* o agrupación social¹⁹⁵. No es de este lugar el estudio de la estructura y organización interna de la *villa*, por otra parte la misma en esencia que la del mundo romano: una casa, centro señorial, habitación del dueño o su *villicus* y *mansos* aislados o esparcidos por su extenso ámbito, en la que habitan los cultivadores. Pero nos interesa bucear ligeramente por entre los pasos que fué dando hacia su transformación en una villa en su sentido ulterior y definitivo¹⁹⁶. Esta transformación o evolución la han comprobado también autores extranjeros respecto de países vecinos, señalando factores e influencias idénticas o muy semejantes a las nuestras¹⁹⁷. En general, se llevó a cabo entre los siglos X-XII, y entre sus causas diversas pueden señalarse, aparte de las invasiones, que obligarían cada vez más a la agrupación y más estrecha unión de los habitantes y cultivadores de cada co-

195 Resultaría abrumador aportar aquí notas documentales de la existencia de la *villa* en los territorios catalanes, atestiguada en la mayoría de los documentos altomedievales. Basta ojear simplemente las colecciones de *Marca*, *Flórez*, *Villanueva*, en las que se observa, desde el siglo IX, cómo la *villa* es el objeto principal de los actos (concesiones, donaciones, etc.) registrados en las escrituras. En todas éstas aparece siempre la *villa*, dominio rural, habitada por los cultivadores, siervos, y enajenada con ellos, perteneciendo a un gran señor, pronto a un monasterio, iglesia o noble.

196 No siempre la villa siguió la misma evolución. A veces sirvió de núcleo a poblaciones importantes; otras, las más, conservó a través de los siglos su primitivo carácter; en ocasiones perdió su unidad anterior, disgregándose y fraccionándose. (Hinojosa: *El régimen...*, pág. 40).

197 Flach (op. cit., págs. 63 y ss., y págs. 87 y ss.), con su habitual claridad y penetración, la expone admirablemente y hace ver cómo por este camino pronto la antigua villa pasó a ser un *locus*, una circunscripción o división, tomando tal nombre todo el término, que comprendía dentro del mismo tierras y cultivos. Y así no fué rara la mención de "... villa in villa...". La villa, así, da lugar al *village*, agrupación de hombres de diversa clase y condición, pero agrupados bajo un mismo dominio señorial.

Vide. también la exposición de Seé (op. cit., págs. 149 y ss.).

marca ¹⁹⁸, el fraccionamiento progresivo de la propiedad feudal que al hacer concesiones, donaciones diversas, enfeudaciones, etc., toma como base muchas veces no ya la unidad *vil.la*, sino los *mansos* o *predios*, o parte de sus heredades o pertenencias, con lo cual se va rompiendo la unidad jurídica que representaba hasta entonces la *vil.la*, agrupación de gente varia, pero unida por lazos diversos al mismo señor. Las mismas instalaciones señoriales, horno, molino, etc., van pasando a manos diversas, sin relación inmediata muchas veces con los servidores de la *vil.la* donde estaban. Los señores se alejan de su *curtis* o centro; pronto es un monasterio o iglesia alejada la que los sustituye en la posesión de los diversos mansos o dependencias, que van perteneciendo a manos distintas o bien transforman sus casas en torres o castillos al convertirse en señores jurisdiccionales del término ¹⁹⁹.

198 Tal ocurrió en gran parte de las comarcas del Rosellón, sobre todo las del litoral, más expuestas a incursiones de los normandos, donde muy pronto se agrupó la gente en *villages*, protegidos por muros y torres. (Brutails: *Etude sur la condition...*, pág. 34).

199 Esta desintegración o fraccionamiento, puramente jurídicos, de la *vil.la*, es claramente apreciable en Cataluña desde el siglo X, viéndose en los documentos cómo son donados o concedidos *mansos* y *heredades* sueltas, que de esta forma iban perdiendo ya, y con ellas sus habitantes, su relación dominical con el centro señorial de la villa. Véase, entre los múltiples casos, la dotación hecha en 978 por el obispo Mirón a San Pedro de Besalú: "... Et in iamdicta villa Juviniano, dono ad prefatum coenobium manso uno quod erni de Morgato... cum quartas VI de tierra et semodiata una de vinea". (Villanueva: *Viaje*, vol. XV, pág. 254). El testamento de Gerberto y Guillermo, del año 1081, decía: "et de illa villa de vinnent donamus domino deo et Sanctae Marie Gerrensis, duobus mansis, unum tenet Galin Redent, et alium baron, frater eius... Et in ipsius villa damus Sancta Cecilia, mansum I, quod tenet ricdefus". (A. C. U.: *Cartulario Seo Urgel*, vol. I, fol. 195, doc. 619). En 1015 se realizó una donación de unas casas, integrantes de una *villa*, en el distrito de San Julián, en el valle de Nepas, del condado de Urgel: "... et est ipsum chasalizo et chasa in comitatum Orgillensis in vale Nepas, in apendio de Sancto Juliano in villa Coma et abet adfrontationes...". (Documento del archivo de Orgañá, publicado por Miret y Sans en

Esta desmembración o desintegración de la villa podría parecer a simple vista contraria precisamente a la formación de núcleos más densos y populosos. Pero no es así. En efecto, la rotura de esta unidad, de este lazo puramente jurídico—conviene subrayarlo—no representó el fraccionamiento real, material, geográfico de la *villa* como centro de habitación humana, pues casas y colonos continuaron viviendo y existiendo en el mismo lugar; por el contrario, favoreció el movimiento y desarrollo de los mismos pobladores, permitiendo nuevos establecimientos y aumentos de cultivadores cuando las circunstancias lo favorecían, y con ello la formación de lazos y vínculos más naturales que el que representaba antes la común e inmediata dependencia de un mismo señor dominical. Pero hasta llegar a la constitución de populosas localidades, término de la evolución a que nos referimos, había desde luego largo trecho, cuyos diversos hitos no pueden siempre ser comprobados minuciosamente. Hechos diversos irían favoreciéndola, como la misma gran cantidad de residentes que encontramos en alguna de estas villas—más de doscientos—, en contraste con el tipo normal de sus habitantes ²⁰⁰, y que conducirían a las mismas a un crecimiento continuado ²⁰¹.

B. A. B. L. B., VIII, 429). Más claramente denota este fenómeno el testamento de Arnaldo, conde de Pallars, de 1171, legando a la Orden del Hospital varios mansos: "... in tale convenientia quod hospitale habeat in unam quamque villam per totum nostrum comitatum, unum mansum nec de majoribus nec de minoribus...". (Martí: *Recopilación de papeles de Mur...*, fol. 75, doc. 34). Incluso la misma *curtis* o *sala* y las tierras dominicatas, poseídas directamente por el señor, son consideradas y transmitidas aisladamente. (Martí: *Loc. cit.*, fol. 63. Donación de 1100, donde se mencionan, con subsistencia propia, las "condaminas consulares", es decir, del conde).

200 El conde Fredol de Pallars donaba, en 914, al monasterio de Gerri, entre otras: "... ipsam meam villam que est de fischo et de proprio meo jure quam ego in magno labore de sarracenorum potestate abstraxi, ubi manent plusquam ducenti agricultores...". (Llovet: *Colección diplomática de... Gerri*, fol. 5 v., doc. VII).

201 "El crecimiento de estas villas o su fusión dió lugar a la

Por todo ello, y mucho más que pudiera añadirse, antiguas villas rurales pasaron a ser *villas* en su sentido actual, poblaciones agrupadas, siempre, empero, conservando su esencial matiz rural. En el siglo XII el término *villa* en los documentos ya expresa de ordinario estas aglomeraciones orgánicas, siendo raro hallarlo con su antiguo sentido, y en el siglo XIII toma un carácter oficial al incorporarse a las Constituciones y Procesos de Cortes, siempre desde luego con el nuevo y definitivo significado²⁰². Recuerdo de este origen en *villas*, dominios rurales, son las innumerables poblaciones catalanas—especialmente de la Cataluña Vieja—cuya actual denominación se compone de este vocablo (Vilabertrán, Vilamur, Viladrau...).

c) *Las villas formadas en torno a parroquias.*

En el proceso de transformación de las *villae* rústicas en villas o localidades jugó un papel no despreciable la acción de la parroquia. La iglesia parroquial contribuyó, en general, a la formación geográfica de núcleos de población en tanto que devino centro de pequeños grupos que nacieron y crecieron a su alrededor. Otras influencias de la parroquia y, en general, del elemento religioso en el establecimiento de vínculos de solidaridad vecinal serán apreciadas más adelante.

La restauración de las parroquias en los antiguos territorios de la *Marca* que se iban liberando y consolidando fue llevada a cabo diligentemente durante los siglos IX y X, según es de apreciar por las numerosas consagraciones que atestiguan los documentos de aquella época, referentes en su ma-

formación de aldeas, que siguieron conservando su nombre de *villae*". (Riaza-García Gallo: *Manual de Historia del Derecho Español*, página 192).

202 Vide., por ejemplo, en la Constitución de Paz y Tregua, de 1235, promulgada por Jaime I, cap. V: "... Item sub hac pace sint castra, villae, mansi domus...", la distinción entre las *villae*, y *mansi*, como entidades distintas, es ya patenté.

yoría a las comarcas pirenaicas. Las nuevas iglesias—muchas seguramente sobre las ruinas de las antiguas—eran edificadas generalmente en el término de las *villas*, que se mantenían aún como unidades de explotación rural, y eran casi los únicos núcleos de población, salvando el de las reducidas y depauperadas *civitates*. Son frecuentes las citas documentales de consagración y existencia de iglesias—a veces varias—en una villa ²⁰³, no faltando la mención expresa de *aparroquiar* (constituir en parroquia) templos o “basílicas” situadas en la misma ²⁰⁴. Pero la parroquia pronto se convirtió en centro natural de la villa, y al desenvolverse ésta—siguiendo el proceso que apuntamos más arriba—quedó como “caput” o eje, en torno al cual fueron formándose nuevas edificaciones o moradas, estableciéndose grupos diversos de población, que la tomaron como centro y base del ámbito geográfico y social que surgía con los mismos. Esta acción del templo parroquial se aprecia en algunos casos de modo muy destacado. Así, en Villafranca de Conflent, donde al conceder

203 Consagración de la iglesia de Queralps, en 978: “... veniens Wisadus, sancte Marie Urgelensium sedis presul in comitatum Cerdaniense... in villa nuncupante Cheros Albos, ad consecrandum ecclesiam Dei qui sita est *in eodem loco*...”. (Villanueva: *Viaje*, t. X, pág. 261).

Entre los diversos bienes objeto de la permuta celebrada en 983 entre el conde Borrell y el obispo Sala, de Urgel, se contaba: “... Et in alio loco, in villa quod dicunt Ellasso, ipsa ecclesia Sancti Stefani, cum ipsa parrochia, simul cum decimis et primiciis et cum ipsas ecclesias suffraganeas que ibidem sunt”. (Villanueva: *Viaje*, t. X, pág. 272).

En 901 eran consagradas las iglesias de Santa María, San Miguel y San Juan, en la villa de Fontanet, pago de Gerona: “... veniens Episcopus ad consecrandas ecclesias quae sitas sunt in pago Jerundense in terminio de villa de Fontaneto qui sunt edificatas...”. (Villanueva: *Viaje*, t. XIII, pág. 234).

204 Tal ocurre con las iglesias a que se refiere el documento citado ahora mismo, el cual prosigue: “... Tunc, supranominatus dominus Servus Dei... Episcopus, aparrochiavit adque concessit decimas et primicias ad jamdictas basilicas de villas vel villarunculos, is nominibus villa de Fontaneto et villa Palacio Maurore cum suos fines et villa Fonsedictus, et villare Abiliares...”. (*Loc. cit.*).

en 1075 el conde de Cerdaña una carta de población a los antiguos habitantes de la *villa* rural de Campelles, obtuvo de la autoridad eclesiástica la erección de una iglesia parroquial en la misma ²⁰⁵. Y parecidamente en Perpiñán, que hasta fines del siglo X era un dominio rural propiedad de los condes de Rosellón: la “villa Perpiniani”, y en el que la erección de la iglesia parroquial de San Juan, en 1025, transformó prontamente en populosa aglomeración urbana. Junto a la iglesia se erigieron un hospital, luego otras casas, y con ello rápidamente creció la población, que en el siglo XII ofrecía ya un aspecto plenamente urbano con sus calles, plazas y su recinto amurallado ²⁰⁶.

No es sólo en las “villas” y por razón de éstas por lo que la parroquia ejerció su acción centrípeta, atrayendo hacia sí núcleos de población. En otras comarcas de repoblación o restauración más tardía la situación de la parroquia obedeció a motivos diversos, edificándose en los lugares que se considerarían más a propósito, tanto por razones topográficas como por facilidad de comunicaciones de los fieles, etc. ²⁰⁷. Pero es un hecho poco menos que general que el templo parroquial atrajo, a la corta o a la larga, un vecindario a su alrededor que si algunas veces no pasó de un pequeño grupo de viviendas sin ulterior crecimiento y desarrollo, en otras, en cambio,

205 *Marca Hispánica*, ap. doc. 284.

206 P. Vidal: *Histoire... de Perpignan...*, págs. 15 y ss. Massot Reyner: *Les coutumes de Perpignan...*, pág. 15. Al consagrarse la referida iglesia, Perpiñán aún era considerada como “villa”: “... In nomine Domini... veniens vir reverentissimus dominus Berengarius Episcopus in comitatu Rossilionensi, in suburbio Elnensi, in vila quae vocatur de Perpiniano...”. (*Marca Hispánica*, ap. doc. 199).

207 El nombre que llevan algunas localidades o municipios coincidente con el de su parroquia nos indica la situación natural o topográfica de la misma, que dice relación a un llano, un collado, un valle, un pinar, un campo de lino..., etc. Recordemos, entre tantos, a San Esteban del Coll, San Acisclo de Vall-alta, San Lorenzo Ça-vall, Santa María de Llinars, San Justo des-Vern, San Juan des-Pí, etcétera, etc., todos ellos llegados hasta nuestros días.

logró extenderse y desenvolverse aprovechando otros factores y circunstancias hasta constituir con el tiempo importantes localidades de tipo urbano. Escogidos al azar, resulta oportuno aquí hacer referencia a algunos ejemplos, que representan con todo diversos matices o formas de este hecho que estamos señalando. Olot es citado como *locum* a fines del siglo IX con una iglesia dedicada a Santa María. Al parecer se trataría de una *villa* o dominio rural con su oratorio. Pero en 977 consta la existencia de la parroquia de San Esteban de Olot en el lugar de Eixarces, y pocos años después junto a la misma había un pequeño término, la *Illa rotunda*, compuesto de mansos, alodios y villas, que en el siglo XI formaba una regular agrupación, y con el tiempo llegó a constituir la populosa villa de Olot, importante centro comarcal²⁰⁸. Igualada debe su origen asimismo a una iglesia edificada a mediados del siglo XI junto al río Agualata como sufragánea de la parroquia de Odena y en término de este castillo. Esta iglesia, que no era más que una *cel.la*, en 1059 es consagrada como parroquia de Santa María, asignándole un término propio, aunque dependiente en lo civil del castillo de Odena. Ya por entonces era centro de un grupo de casas y masías establecidas alrededor, que se desarrolló notablemente en el siglo XII con la edificación por los monjes de San Cugat de nuevas habitaciones para los cultivadores de sus tierras radicadas en aquel término. Progresivamente, el monasterio iba arrancando los derechos al señor del castillo, que en el siglo XIII ya no tenía dominio alguno sobre la villa incipiente. Esta, al pasar en 1233 a jurisdicción real, adquiere mayor desarrollo, avivado por las franquicias que le concede Jaime II en 1293, entre ellas la celebración del mercado, etcétera. En ritmo ascendente alcanzó así Igualada el rango de importante población, habiendo nacido de una humilde *cel.la* dependiente y sufragánea de un extenso término juris-

208 Datos documentales aportados por D. Joaquín Danés y Ferras en su obra *Pretéritos Olotins*, cap. LXV, pág. 363.

diccional y de otra parroquia ²⁰⁹. Parecido es el caso de Sabadell, la industriosa ciudad de nuestros días. En 1076, también en el término de un castillo y parroquia, los de San Felú de Arrahona, pero apartada de los mismos, en un llano ameno y fértil, se fundó la iglesia de San Salvador de Arrahona como pertenencia agustiniana ²¹⁰. A los pocos años se iniciaba un poblado a su alrededor, favorecido por la mejor situación respecto a la vieja parroquia y castillo, y asimismo por la celebración de un mercado, citado ya en 1111 ²¹¹, y cuyo desarrollo repercute en el de la nueva población, que en el siglo XIII cambia su nombre por el de Sabadell, y en el siglo XIV pasa a jurisdicción real, recibiendo su iglesia de San Salvador la parroquialidad, hasta entonces ostentada por San Felú, del castillo ²¹². Parroquia y mercado contribuyeron aquí conjuntamente al desarrollo de la localidad. Estos ejemplos particulares podríamos multiplicarlos para las diversas regiones o comarcas catalanas. Pero nos interesa subrayar un hecho decisivo en este fenómeno de atracción de poblados por la parroquia. Sabido es que los preceptos canónicos ordenaban dejar un espacio de treinta pasos circundando a la iglesia, como lugar sagrado, para dependencias de la misma, cementerio etc., que toma el nombre de *sacraria*, *sagrera*, *cellera*, y es protegido especialmente por las disposiciones de paz y tregua. Al parecer, este espacio fué medido con amplitud o bien aprovechado, y en él se edificaron casas para viudas, clérigos, artesanos y gente sin propiedad; de modo que al lado de la población algo dispersa de los *mansos*

209 Mn. J. Segura: *Historia de Igualada*, t. I, passim.

210 A. C. A., perg. núm. 491, de R. Berenguer I, publicado en la revista local *Nostra Comarca*, de Sabadell, t. III (1929), pág. 112.

211 A. C. B.: *Libri Antiquitatum*, III, doc. 184: "... via qua itur aud forum Sabatelli...".

212 M. Carreras: *Elements d'Historia de Sabadell*. (Sabadell, 1932, págs. 67 y ss.).

se formó una población propiamente dicha de vecinos²¹³. La ampliación de estos grupos—pegados en un principio a los muros del templo—dió lugar a posteriores villas y localidades extendidas a lo largo de los caminos adyacentes o en barrios próximos, pero reconociendo siempre la iglesia como centro, sin que falte alguna población formada por varios núcleos agrupados en torno a las “sagreras” de diversas iglesias²¹⁴. Algunas cartas de franquicias se dieron para los pobladores

213 O. Anguera de Sojo y Doderó: *El dret especial de la comarca de Vich, en Conferencies sobre varietats comarcals del dret civil catalá*. (Barcelona, 1934, pág. 309). En este interesante trabajo, tan notable por muchos aspectos, que apenas son esbozados, su malogrado autor aporta, con referencia a lo que decimos, algunos datos de interés. Uno de los preceptos de paz y tregua, incorporados a los Usatges (el “*Treugam etenim Domini*, 114 de la versión catalana medieval), ordenaba: “D’aquest dia enant, esgleyes sien no trencades, e espay e ciminteri e mases qui son e seran en gir d’esglya, de XXX passes loyn de l’esgleya”, atestiguando la existencia de mansos o casas de la contigüidad del templo. Ante el beneficio de tregua perpetua que gozan tales mansiones, muchos habitantes de fuera de este radio procuran tener casas en él, como la señora Guillerma de Tavertet, viuda del noble Arnaldo, que las poseía en la parroquia de San Cristóbal de Tavertet. Las casas situadas en la sagrera reciben, por analogía, el nombre de *sacrarium*, y así, en un testamento del año 42, de Luis el Joven, se leía: “*Dimito Bernardus filium mei unum sacrarium in sagrera Sancti Cristoforis...*”, siendo, en los siglos XII a XIV, frecuentísima la contratación sobre propiedades en sagreras.

214 Navarcles, en la comarca de Manresa, inició su formación en el siglo XI, con varios grupos de casas en torno a las sagreras de su iglesia parroquial. (F. Solá: *Navarcles...*, pág. 32).

En Sallent, antes del siglo XIV, se iban formando agrupaciones de *mansos* y casas en torno a los templos y capillas de la vecindad, y en sus respectivas “sagreras”; pero la sagrera de Sallent, es decir, la adjunta al templo de Santa María, absorbió la vida de todo el término, que en el siglo XIV tomaba ya el aspecto de una incipiente población urbana, esfumándose los restantes núcleos, que se esparcieron por el término rural. (F. Solá: *Historia de Sallent*, pág. 72).

La formación de poblados y barrios en estas sagreras parroquiales lo muestran vivamente los numerosos pueblos, lugares y vecindarios que llevan nombres como La Sagrera, La Cellera, y también el de Trentapassos (éste en la comarca del Vallés, junto a Granollers).

de sagreras o previendo e incluso determinando la habitación en las mismas ²¹⁵.

Con la formación de centros de población en torno y por obra de la parroquia queda señalado uno de los aspectos de la acción de la misma en el desarrollo de la vida local ²¹⁶.

d) *Las villas formadas en torno a castillos y monasterios.*

Hemos aludido a la importancia que tuvo la iglesia parroquial en la configuración de las nacientes villas, agrupando y atrayendo hacia sí muchas poblaciones dispersas. Pero

215 La ya citada de Castellar de N'Huc, dada por el señor de Mataplana en 1292, se extendía a los que habitasen la sagrera de Santa María: "... damus et concedimus, vobis R.º Cavallerii et omnibus aliis hominibus et mulieribus... ad faciendam residentiam in dicto castro de Castelar et in barriis eiusdem, sive in segrera sancte Marie de Castellario... in perpetuum libertates, largitates, franquitates et concessionem infrascriptas". (Serra Vilaró: *Baronies de Pinós i Mataplana...*, pág. 312).

Monsalvatge (*Noticias históricas del condado de Besalú*, III, página 57), da cuenta de unas franquicias concedidas por Poncio, de Besalú, a los habitantes de la "cellaria" de Santa Pau.

216 No siempre la parroquia ejerce el mismo papel de centro inicial y germen primario de la comunidad local. En las poblaciones de fundación "ex novo", por ejemplo, en las traslaciones de lugar, etcétera, el templo se levanta simultánea y conjuntamente con el resto de edificios y casas, cuyos pobladores ya estaban previamente agrupados. Así, vemos que Alfonso II, después de haber trasladado la villa de Hix—capital de la Cerdaña—al nuevo lugar de Monte Cerdano (actual Puigcerdá), a ruegos del obispo Arnaldo de Perexens le asignaba en la nueva villa un lugar para que edificase la iglesia de Santa María, anteriormente parroquial de Hix.

También hay que tener en cuenta las parroquias erigidas y levantadas junto a un castillo o en su término, en íntima dependencia con el mismo. Las poblaciones que se forman en estas circunstancias, aunque rodeen a la iglesia, deben su nacimiento y situación al castillo, y es más bien éste el verdadero determinante de las mismas. Por ello deben incluirse—y en este sentido las hemos considerado—como villas nacidas en torno o en las inmediaciones del castillo. La parroquia ha sido, en tales casos, algo accesorio al mismo.

no menos la tuvo en este sentido el castillo señorial, por cuya acción o a cuya sombra han nacido en realidad la mayor parte de las poblaciones catalanas, que muestran aún hoy los vestigios más o menos ruinosos de estas viejas fortalezas.

Como dice Calmette, los habitantes de villas y mansos, esparcidos, diseminados, ante los peligros de las invasiones y de las turbulencias feudales, reunieron muchas veces sus casas en un poblado levantado en torno o al lado del castillo, al igual que la iglesia, para gozar de su protección²¹⁷. Fué ésta una de las formas de la transformación de las antiguas *vil.las* en poblaciones densas, a que de modo general hemos aludido más arriba.

Análogamente, y por igual necesidad, se advierte la formación de poblados dentro del mismo recinto del castillo o fortaleza, o tan pegados a sus muros que llegan a confundirse unos y otros²¹⁸. Así, el castillo es el centro de la nueva población, le da existencia y le da nombre, y en realidad puede decirse que absorbe su personalidad y su vida. En los primeros tiempos de la Reconquista casi no hay más que castillos, surgiendo éstos a lo largo de las líneas avanzadas y fronteras del territorio conquistado, que van poblándose de habitantes y cultivadores por el interés de los condes y se-

217 Calmette: *El feudalisme i els orígens de la nacionalitat catalana*. (Quaderns d'Estudi, año 1921, pág. 155).

"Castillos y monasterios fueron los centros a cuyo alrededor se formaron las nuevas poblaciones". (Hinojosa: *El régimen...*, pág. 40).

218 Esta estructura del castillo-villa es apreciable aún, en sus rasgos característicos, en algunas localidades catalanas. Como, por ejemplo, en Sitges, población marítima, de la cual una curiosa descripción, con su plano, del siglo XVII nos informa de que hasta aquel tiempo la población se titulaba y era formada de castillo y villa. Pero dentro del llamado castillo—amplio recinto amurallado—se contenía una verdadera población, que por un puente comunicaba con la *villa*, núcleo exterior, y entonces también murado. "Dins del castell n'hi ha un altre mes petit, ab setanta y sis cases habitadas, duas plassas, sa iglesia, son hospital, ab una altra, passantse a la vila que's troba defora els fossos per un pont". (Llopis: *Ensaig històric de la vila de Sitges*, pág. 131).

ñores feudales²¹⁹. En los documentos casi parece como si aquéllos habitasen el mismo interior de las fortalezas²²⁰; en realidad, es fácil comprender que se agruparían en viviendas y mansiones fuera de las mismas, si bien acercadas a ellas y dentro de sus términos propios, al punto que, como decimos, el castillo viene a ser la unidad local, que engloba tanto el *castrum* propiamente dicho como la villa, la iglesia, etc.²²¹, llegando incluso en ocasiones a hacerse sinónimos

219 En los documentos de repoblación del Bajo Penedés, las donaciones de términos o territorios a nobles y caballeros se hacen casi todos con la condición expresa de edificar un "castrum", una "turris" y poblar la tierra trayéndola a cultivo. Así, entre muchas, la donación del castillo de Albiñana, en 1040, dice: "... ut castrum construas et edifices... habeas illic factam unam turrim firmam a petra et calce... et terram ad populare studeas prout melius potueris". (A. C. A.: *Cartulario de San Cugat*, fol. 99). Parecidamente en Calders (Ibid., fol. 92); Montornés, Clará... (Morera: *Tarragona Cristiana*, volumen I, ap.). En el Campo de Tarragona ocurre lo mismo. El arzobispo y el príncipe Roberto, señores jurisdiccionales, daban a poblar, a mediados del siglo XII, las villas y lugares de Riudoms, Salou, Buella, Rocabruna... (indudablemente alquerías o casas procedentes de la dominación árabe), con la condición de edificar una torre o castillo. (Blanch: *Arxiepiscopologi de Tarragona*, fol. 46 y ss.).

220 Año 839. Acta de consagración de Lillet: "... nos homines conmanentes in castro Lilieto subternotati...". (Villanueva: *Viaje*, t. X, pág. 231). En la carta de población de Cardona, dada por Borrell II en 986, se dice también que cuando su abuelo Wifredo "edificavit istum castrum Cardona, cum suis terminibus, precepit... ut omnes gentes, omnes abitatores qui ibidem stare veniebant... et hic vivere volebant, iure quieto tenuissent et possedissent perpetuallyter...". (Gaya Massot: *Carta de població de Cardona*, transcripción).

221 Los testimonios de tal hecho, en los documentos, son abrumadores. Para citar algunos: Año 1194. Donación por Alfonso II a Guillermo de Granada, en el Panadés, del "castrum de Avinione cum villa et parrochia sua et cum decimis et feudis...". (*Cartulari de Poblet*, pág. 161). En la dedicación de la iglesia de Ager, en 1047, acudieron: "... habitantes in villa de iam dicto kastro vel de eius terminos...". (Villanueva: *Viaje*, t. IX, pág. 262).

En las fundaciones de iglesias, éstas se localizan casi siempre en el lugar o término de un castillo. Así, entre las de los primeros tiempos, la de San Bartolomé de Llaers, en la diócesis de Vich, del año

“castrum” y “villa”²²². Pero la mención más corriente es la de *castrum et villam*, como forma ordinaria de indicar en los documentos la totalidad del término o lugar objeto de la transacción, lo que nos manifiesta que lo corriente y más general sería la villa situada al pie, a la sombra del castillo y formando con él una unidad en todos los aspectos²²³. La im-

961: “... Veniens dominus Ato... ad consecrandum ecclesiae quae est sita in comitatum Ausona in locum que nuncupant kastro Lazesse...”. (Villanueva: *Viaje*, t. VI, pág. 274). Y muchas de ellas se levantaron indudablemente dentro del recinto murado del castillo, como la de Palafrugell. (Torroella: *Historia de Palafrugell*, pág. 42).

222 En 961 se vendieron una casa y tierras situadas “in pau varitano, in villa que vocant castro bari et affrontal...”. (A. C. U., pergamino de carpeta D-2). En la carta de población de Montroig, de 1180, se dan libremente a los cultivadores y habitantes, y a sus sucesores “domos suas in villa vel castro et ortos et ferragenalia...”. (Bofarull: *Colección*, VIII, 61). También en la de Lérida, 1149 (Villanueva: *Viaje*, t. XVI, pág. 250), aparece tal equiparación entre villas y castillos.

223 El castillo, con su villa contigua al mismo, y dependiente de él, aparece profusamente, abrumadoramente, en los documentos. En 1055, el conde de Pallars vendía a Arnau Mir de Tort el “castrum et villam de Limingana cum suis terminis et pertinenciis...”. (Valls: *Els orígens dels comtats de Pallars i Ribagorça*, pág. 47). En 1078 los condes de Barcelona concedían a unos caballeros “omnes firmamentos et justicias de castro et de vila de Targa, et de suis terminibus... (A. C. A., perg. R. Ber. II, núm. 31). También Ager era “castrum” y “villa”. (Villanueva: *Viaje*, t. IX, pág. 243). Más tarde, en 1233, Jaime I confirmaba a Constancia, mujer de G. R., Senenalco, “... castrum et villam de Serós et castrum et villam de Aytona et castrum et villam de Soses...”; y en 1252, a Pedro de Sorés, la compra de “castro et villa de Montornés quod est prope Montem Album” (Huici: *Colección Diplomática de Jaime I*, tomos I, pág. 198, y II, pág. 26, respectivamente).

De Ager, sabemos concretamente que la *villa*, la población, se agrupaba en torno al castillo. En la carta de nueva dotación de su iglesia de 1068, se dice: “... damus ipsus castrum Ager cum... et cum tota ipsa villa, quae est in circuitu eius...”. (Villanueva: *Viaje*, tomo IX, pág. 255).

A pesar de esta contigüidad al castillo, muchas villas se fortificarían a su vez por lo menos de modo sencillo y rudimentario, procurando que las mismas casas exteriores formasen muralla, con sus

portancia del castillo en la formación de muchas poblaciones catalanas ha sido, pues, grande y verdaderamente decisiva, sobre todo para los primeros siglos de la Reconquista ²²⁴. Pero incluso en las etapas ya avanzadas de ésta puede apreciarse sensiblemente tal influencia, como es de ver en las donaciones de tierras y villas para poblar en el campo de Tarragona recién conquistado, hechas generalmente a un caballero con la condición de edificar en ellas una torre o castillo para su defensa ²²⁵; castillo y villa vendrían, pues, en ocasiones a surgir casi simultáneamente ²²⁶.

De igual manera podemos señalar un buen número de poblaciones o villas nacidas y formadas en torno a un monasterio o abadía. En realidad, cabe situarlas en el grupo anterior, pues aquí el monasterio, centro feudal, representaba exacto papel que el castillo señorial, y los abades, el de los señores; frecuentemente, el monasterio es abrigo fortificado,

paredes exteriores lisas, sin poder abrir ventana (Carreras Canali: *Descripció político-histórico-social de Catalunya*, pág. 950). Por el mismo documento citado arriba, sabemos que en Ager la villa tenía muros y torres. Claro que se trata en estos casos de recintos urbanos o semiurbanos; es decir, núcleos de viviendas agrupadas, más escasos que los formados por casas descuidadas, en campo abierto. Por lo general no es hasta más tarde, siglos XIII y XIV, que se procede a la fortificación y amurallamiento de muchas localidades catalanas.

224 Es notable el caso de Tarrasa, la floreciente ciudad industrial de nuestros días. Ya en el año 843 (Capitular de Carlos El Calvo a los barceloneses. A. C. B. *Liber antiquitatum*) se menciona el *Terracium castellum*, existente desde la época de la conquista por Ludovico Pío, y es nuevamente mencionado durante los siglos siguientes, en los cuales se levantan a su alrededor un palacio, casas y pronto toda una villa, que en el siglo XIII era ya una importante villa real (Soler y Palet: *Egara-Tarrassa*, passim).

225 Vide. nota 219.

226 Este fenómeno del nacimiento de localidades por razón y al pie del castillo es general a los países meridionales de Europa, y puede considerarse como una manifestación de la vida feudal. Vide. por ejemplo, para Francia, Flach: *Les origines de l'ancienne France*, t. II, págs. 81 y ss., y págs. 301 y ss.

hogar religioso y centro de colonización. En este último aspecto quizá su influencia en la formación de núcleos sociales fuese mayor aún que la de los señores laicos. No hemos de decir nada, por hartó sabido, de la labor colonizadora de las abadías benedictinas alto-medievales. En Cataluña dieron nacimiento a las importantes poblaciones de Ripoll, Bañolas, San Felíu de Guíxols, San Cugat del Vallés, etc., entre otras ²²⁷. Parecidamente, la villa de Seo de Urgel nació y se formó a la sombra de la antigua catedral urgelense. El nacimiento de todas ellas fué, por lo general, temprano, y posteriormente recibieron franquicias y privilegios que iban mejorando la primitiva situación jurídica y social de sus habitantes, adelantándose a las dadas por los señores laicos, como podemos ver en su lugar.

e) *Las "vilas novas", "poblas", "bastidas"*.

Otro tipo de localidades surgidas por fundación nueva lo constituyeron las llamadas "vilas novas" (villas nuevas) ²²⁸;

227 Los primeros pasos de la formación de un núcleo de habitantes en torno al monasterio de San Pablo de Maresma (la actual villa de San Pol de Mar, en la costa de Levante catalana) pueden apreciarse en la autorización concedida por los condes R. Berenguer I y Almodis, en 1061, a Guillermo Lobatón (seguramente el abad), para dar por *cartas pergarias* mansos a habitar y tierras y viñas a cultivar, de dicho cenobio, a "hominibus agrorum cultoribus", con el fin de repoblar y reedificar aquel paraje, "iam passus diversis persecutoribus gencium barbarorum atque christianorum" (A. C. A. Cartuja Montalegre, doc. núm. 633, publicado por J. M.^a Pons Guri en *El monestir de San Pol de Maresma*. La Paraula Cristiana, 1931, página 413).

228 El término "vila nova" tuvo significación varia, habiendo señalado ya que fué, en algunas ciudades, sinónima de "burgo" o arrabal. También en los siglos IX y X lo encontramos en la documentación con un sentido literal, paralelo al que entonces tenía la "villa"; es decir, era sencillamente una habitación rústica, una explotación agraria, levantada de nuevo, tal vez reedificando una mansión destruída por las invasiones; pero en modo alguno tiene el sentido de población o villa nueva, que examinamos ahora. (A. C. U. Perg. D-6,

como su nombre indica, localidades formadas tardíamente en relación con otras más antiguas o preexistentes. La "vila nova", sin embargo, tiene un carácter especial, siendo producto de los siglos XII y XIII²²⁹, cuando avanzada o terminada la Reconquista catalana los peligros de invasiones y turbulencias fueron disminuyendo, y con ello el castillo y la protección que ofrecía fueron perdiendo su valor como centro o base de población. Por eso las "vilas novas" se forman, por lo general, dentro del ámbito geográfico y jurisdiccional del castillo; pero algo apartadas de él, como en cierta contraposición a la vila vieja, es decir, a la villa o población del castillo, la nacida con éste o existente de antiguo, y a que nos referimos anteriormente. No hay que olvidar, sin embargo, que la *vila nova* es asimismo el resultado del fenómeno, indicado ya, de mejoramiento y liberación de la población inferior por las concesiones reales a los nuevos territorios recobrados, que repercutió en los antiguos dominios de los señores, obligando a éstos a establecer estas *villas* o lugares con exenciones o franquicias para impedir la despoblación de sus territorios. Al hacer esto procuran los señores que la

año 873: "infra territorrio orgellitano in billa que dicitur villanova..."). También en A. C. V. Cajón 9, *Episcopologio* 1.º, núm. 82, doc. del año 982 y muchos otros. Incluso hallamos en 876 un monasterio llamado de Villanova, en el Noguera Pallaresa (Villanueva: *Viaje*, tomo XII, pág. 234).

229 En 1111 encontramos citada en un testamento: "... et ipsuu alodium quod habebat in Villa nova de Castel Tortiol...", Castellter-sol, en la diócesis de Vich (A. C. V. *Liber Dotationum Antiquarum*, folio 61). En 1184, Berenguela de Cervera fundaba la villa nueva de Verdú (Archivo Delegación Hacienda de Tarragona, M. S. del siglo XVIII). También del siglo XIII (año 1168) es la fundación de Villanueva de Pallars, por el conde Arnaldo (Martí: *Recopilación... papeles Mur*, fol. 243). Pero casi todas son del siglo XIII; Vilanova de Calbell de Banat, en 1255; Gomsèn, en 1278; Vilanova de Cubellas, en 1274; Castellar de Nuc, en 1292..., y continuaron formándose en el siglo XIV, como la de Malgrat, en el castillo de Palafolls.

nueva villa se levante en lugar estratégico de sus dominios ²³⁰ o en el más a propósito para su rápido crecimiento y desarrollo, si bien a veces la nueva agrupación nace más bien por acción espontánea de los mismos habitantes y en el lugar de su establecimiento ocasional ²³¹. Generalmente ponen la condición de que los pobladores edifiquen sus casas y construyan muros y fosos de defensa para la nueva villa ²³², y acompañan siempre estas disposiciones con la liberación de

230 Así lo manifestaba explícitamente Ramón de Urg, señor de Mataplana, en la carta de repoblación de Castellar de N'Huc, de 1292, indicando que fuesen a poblar el término del castillo, sus barrios y la sagrera de la Iglesia. Del mismo modo, Galcerán de Pinos daba franquicias en 1255 "cupientes et volentes populari podium: Calbelli de Banat". El *podium* ("puig", cerro) era, indudablemente, el lugar estratégico (Serra Vilaró: *Baronies de Pinós i Mataplana...*, págs. 312 y 373). También en la mencionada fundación de Verdú (1184) se consignaba la condición de que los vecinos se trasladasen "al plá" (al llano), situado ante el castillo.

231 Diversos documentos del siglo XIII citan la Vilanova de la Selva del Campo como arrabal formado junto a la villa, cuya fundación databa de poco. (Pié: *Anales... Selva del Campo*, passim). La población de Malgrat se formó durante el siglo XIV, como Vilanova del Castillo de Palafolls, hallándose situado aquélla en La Punta o cargador de San Ginés; es decir, junto al mar, y por razón de ocupaciones marítimas de sus habitantes. En 1373 recibía la carta de franquicia. (Parareda: *Malgrat i sos contorns...*, pág. 31).

En cambio, la Pobla de Claramunt fué fundada por el vizconde de Cardona, en 1344, para reconstruir la villa anterior, que una inundación había derribado (Mas: *Notes històriques del Bisbat de Barcelona*, tomo II, pág. 36).

232 Lo indica la carta de fundación de Verdú que acabamos de citar. En la de Gomsén, 1278, la señora concedente dice: "facimus forziam et populationem novam in villam et locum qui vocatur Gomsén" (Serra Vilaró: *Baronies de Pinós...*, pág. 311). En 1272, Jaime I edificaba, en término del castillo de Vilamajor, "villam et fortitudinem cum muro et vallo cum omnibus aliis necessariis", la actual Cardedeu. (Bofarull: *Colección*, tomo VIII, pág. 140). Y en 1245 había concedido a los pobladores de Vinçà, en el Rosellón, exención de malos usos, pero con la obligación por parte de éstos de edificar a sus expensas "murum universum dicte ville" para que ésta quedase cerrada. (Huici: *Colección Diplomática de Jaime I...*, tomo I, página 405).

malos usos y otras prestaciones, amén de concesiones positivas (usos de pastos, bosques, aguas...). El nombre de "vila nova" se ha perpetuado así en buen número de poblaciones catalanas, como ha ocurrido con sus similares en el resto de España y otros países.

Casi equivalente a la "vila nova" es la "pobla", que hallamos en la documentación medieval y que, como aquélla, expresa un lugar de nueva población, y por lo regular enfranqueado²³³. También este término se ha perpetuado en numerosas localidades, que aún lo ostentan hoy (Pobla de Lillet, de Segur, de Montornés, de Ciervoles...). No es difícil ver la correspondencia que estas villas nuevas de la región catalana presentan con el tipo francés de las "villes neuves", creaciones tardías también de los señores que querían tener centros de población en sus tierras y poner en valor las mismas²³⁴. Reciben estas poblaciones también el nombre de *bastides*, sobre todo en las regiones del Mediodía de Francia²³⁵, si bien por lo regular este nombre corresponde a una clase de la misma, las de tipo militar²³⁶. Y no deja de ofrecer cierto interés el hecho de que este nombre de *bas-*

233 Vide. Carreras Candi: *Descripció política-histórico-social...*, página 952.

En 1282, el conde de Ampurias, Poncio Hugo, daba al abad de San Pedro de Rodas el lugar de Fortia, para que pueda "facere, construhere, et edificare villam, locum, poblam novam et habitacionem gentium...". El nuevo lugar, empero, quedaba, con todos sus derechos y réditos, bajo la jurisdicción del abad (Monsalvatge: *Noticias Históricas... de Besalú*, tomo XII, pág. 262).

Palamós, fundada y poblada en 1279 por el baiulus Astruc Ravaya, de orden del rey, era también *pobla*: "... Item quod omnes carrarie dicte poble... teneantur condirecte. Ita, quod baiulus dicte poble non possit in eis... dare...". (Pagés: *Carta de población de Palamós*, Revista de Gerona, 1882, pág. 46).

234 Viollet: *Histoire des institutions...* III, pág. 19.

235 H. Seé: *Les classes rurals...*, pág. 296.

236 Viollet: *Loc. cit.*, distingue en las "villes neuves" tres tipos: la "sauveté" (tipo religioso), la "ville neuve" propiamente tal y la "bastide" (tipo militar).

tida lo hallamos— aunque rarísimo— en los documentos catalanes refiriéndose, igualmente, al tipo de *vila nova* o *pobla*, y con un cierto carácter de lugar fortificado ²³⁷. La influencia de la proximidad con la región meridional francesa aparece patente en este punto si nos fijamos en que los lugares citados como “bastidas” pertenecen a las comarcas pirenaicas (Pallars, Valle de Lillet).

f) *Las villas de nueva fundación* (“villas reales”, “villas francas”, etc.).

Si junto a los viejos castillos se formaron bien pronto poblados y villas, cuyo nacimiento se confunde con frecuencia con el de aquéllos, otras poblaciones surgieron a la vida por una fundación *ex novo*, por un establecimiento especial, que les da, geográfica y jurídicamente, una configuración característica. En cierta manera representan las llamadas “fundaciones sobre raíces libres” de otros países. Pueden señalarse entre ellas diversas variedades, aunque sin una real y profunda diferenciación entre las mismas. Por una parte, nos encontramos con un importante grupo integrado por las villas fundadas por condes y reyes, obedeciendo a una doble política de restauración y aseguramiento de nuevos territorios y, al mismo tiempo, de fortalecimiento de sus dominios y de su poder frente al de los señores feudales. A mitad del siglo XII ya se hallan buen número de tales fundaciones, que progresan notablemente en el siglo siguiente, especialmente con Jaime I. Para ello los reyes empezaban adquirien-

237 En la venta del condado de Pallars, hecha por la condesa Guillerma a Roger de Comenge en 7 de noviembre de 1231, se incluían todos los derechos y pertenencias, “... in castris et villis in fortericis, in bastidis...”. (Valls: *Els orígens dels comtats de Pallars i Ribagorça...*, pág. 95). Y en la carta de franquicias, concedida en 1297 a los vecinos de la Poble de Lillet, los barones concedentes reconocen a aquéllos haber construido allí “... populationem et bastidam et fortitudinem” a fin de fortificar el valle de Lillet y ofrecer asilo seguro a sus habitantes, caso de guerra. (Serra Vilaró: *Baronies de Pinós i Mataplana...*, pág. 317).

do un territorio, una parroquia, aprovechando una casa señorial, y allí fundaban una villa real, con una población que a veces ya existía ²³⁸. Con frecuencia escogían un lugar geográficamente bien dispuesto para su rápido desarrollo y crecimiento, y no dudaban incluso en trasladar de sitio la población ya fundada si tal cambio resultaba indispensable y ventajoso ²³⁹, como tampoco de modificar el curso de los caminos o vías públicas para favorecer la naciente localidad ²⁴⁰. Pero el especial empeño de los soberanos era ir estableciendo villas reales en todas las fronteras de los grandes dominios feudales, como arma del poder real, para ir debilitando a los

238 Pella: *Llibertats i antich govern de Catalunya*, pág. 234. En el preámbulo de la Carta de fundación de Figueras por Jaime I, de 1267, dice éste: "volentes populationem et villam construere et edificare in loco qui dicitur parrochia de Figeres..." Bofarull: *Colección*, tomo VIII, pág. 124).

239 Así, la población de Duesaigues, fundada por R. Berenguer IV en 1155, es trasladada por Alfonso II, en 1162, a un lugar cercano, encima de la cumbre, llamado desde entonces Montblanch, reproduciendo para ello la carta ya concedida por su antecesor (Bofarull: *Colección*, tomo VIII, pág. 33). También el mismo Alfonso II cambió el emplazamiento de la vieja Ix en Puigcerdá. (Carta de franquicias de 1161. Alart: *Privileges et Titres*, pág. 66). En cambio no logró que los perpiñanenses trasladasen su residencia y población al "Puig dels Leprosos", y tuvo que confirmarles sus privilegios y franquicias en 1175, reconociéndoles y asegurándoles su antigua morada. (Alart: *Privilèges et Titres...*, pág. 60).

240 Jaime I, en la disposición de 1272, por la que daba nacimiento a la villa de Cardedeu, permitía que "... cindere possint seu trencare caminum seu viam antiquam per quam modo itur de Barcinona ad Sanctum Celedonium in illis videlicet locis ubi eis visum fuerit faciendum ob hoc ut omnes transeuntes seu euntes et redeuntes... transeant et transire eos oporteat per villam predictam de Cardedol...", prohibiendo bajo severas penas que nadie transite por el camino viejo. (Bofarull: *Colección*, tomo VIII, pág. 141).

Incluso en algún caso se puede apreciar la ordenación de detalle a que llegan los fundadores, como en Villagrasa, donde por la carta de 1184, Alfonso I disponía que cada vecino poseyese casa de "... quator astis in amplitudine et de octo in longitudine similiter, et sic fiat de ortis...". (Bofarull: *Colección*, tomo VIII, pág. 71).

mismos. Ejemplos típicos son Montblanch, en los límites de la Baronía de Entenza; pero sobre todo Figueras, en la entrada del poderoso condado de Ampurias. Hasta el siglo XIII no era aquélla más que una parroquia, San Pedro de Figueras, con un pequeño grupo de alquerías y un barrio miserable, llamado Tapiolas, junto a la antigua vía romana. En 1267, Jaime I compró el dominio del lugar y otorgó una carta de franquicias a los nuevos pobladores, por lo cual la nueva población quedaba erigida en el tipo más perfecto de villa real ²⁴¹, ofreciendo un refugio y centro de atracción para los pobladores del vecino condado ampuritano y creciendo aquélla desde entonces rápidamente.

Otras villas reales se formaron en territorios que gozaban de "franquesas" (franquicias) concedidas con anterioridad por los soberanos, como las "franquesas" del Panadés, que eran las del castillo de Olérdola, otorgadas, con fines de repoblación, por Ramón Berenguer III en 1108 ²⁴². En el mencionado territorio franco se formó, durante el mismo siglo XII y en lugar céntrico, en la vía de Barcelona a Tarragona, una villa que, por levantarse en estas tierras llamadas *franza* y *franquedas*, tomó el nombre de Villafranca, y fué pronto la Villafranca del Panadés ²⁴³. Hubo asimismo las "franquesas" del Vallés y las del Maresma; pero no dieron lugar a la formación de importantes núcleos de población con este carácter.

241 El mismo rey ordenaba en el documento de la fundación que la nueva población se llamase villa real. "... In primis statuimus quod vocetur dicta villa. Villa Regalis et habeat terminos unius millierii in circuitu ipsius ville...", y concedía amplias franquicias y generosas exenciones, entre ellas la liberación de toda otra jurisdicción señorial, a los que fuesen a habitar la nueva villa. (Bofarull: *Colección*, tomo VIII, pág. 124).

242 A. C. A. *Cartulario de San Cugat*, fol. 124 vuelto.

243 En 1191, Alfonso II confirmaba la donación de esta villa hecha por su padre a varios castlanes, fijando las condiciones en que la poseerían y las facultades reservadas al rey. (Bofarull: *Colección*, tomo VIII, pág. 75).

Nos queda finalmente por incluir en esta agrupación de villas nacidas por fundación especial las numerosas localidades surgidas al amparo de muchas de aquellas *cartas pueblas*, en que nos hemos detenido anteriormente, otorgadas por los reyes o señores de los respectivos territorios con el fin de repoblar los recientemente liberados. Mediante la donación más o menos total de un lugar, de un terreno yermo ²⁴⁴, de un paraje, de una alquería ²⁴⁵, de una “almunia” ²⁴⁶, a veces de una “espelunca” ²⁴⁷, a un cierto número de habitantes o cultivadores se constituía pronto una nueva población, una villa, por lo regular sin base alguna interior, sin raíz ni precedentes, como ocurría en aquellas otras nacidas al abri-

244 Alfonso II daba a Juan de San Baudilio, en 1161, el “locum illum heremum qui nuncupatur Schornabous qui sub destructione et heremo diu et absque cultore et incolatu permansit... ut illum locum restaures et meliores et popules” (Villanueva: *Viaje*, tomo XX, página 276).

En 1080 el conde de Urgel había dado a un caballero, con el fin de que la poblase, la *quadra* de Folliola, “que erat actenus tellus erema et ab omni habitatore desolata...”. (Serra Vilaró: *Origen de algunas localitats catalanes...*, pág. 4).

245 En 1169 el arzobispo de Tarragona concedió a Calbó un “mas” con sus tierras, formándose el *Mas Calbó* (Blanch: *Arxiepiscopologi de Tarragona*, fol. 47 vuelto y ss.)

Los Cartujos de Scala-Dei en 1370 dieron a Pedro Coll y otros, hasta ocho, la Granja de Poboleda, con todos sus términos y pertenencias. (A. Fonts Gondolbeu: *Monografía... de Poboleda*, documentos de su archivo parroquial).

También la Selva del Campo era la *Villa Constantina*, propiedad del arzobispo de Tarragona cuando éste, en 1164, la concedía a todos sus habitantes con carta de población. (Morera: *Tarragona Cristiana*, vol. I, pág. XXVIII).

246 En 1153 R. Berenguer IV concedía al maestre del Temple en España el castillo de Miravet, y además: “illam almuniam quod dicitur Benecinen...” (hoy el pueblo de Benisanet). (Archivo San Juan de Jerusalén: *Cartulario de Gardeny*, fol. 12, doc. núm. 10).

247 Carta de población de Espluga Calva por R. Berenguer IV en 1148: “... Placuit mihi... et dono vobis per alode illa Spelunca Calva, ut habeatis et populetis eam...” (Bofarull: *Colección*, tomo IV, página 136).

go de un castillo o fortaleza. Estas poblaciones nuevas, casi todas extendidas en las comarcas meridionales de Cataluña, especialmente Campo de Tarragona y Riberas del Ebro, crecieron y modelaron su estructura en el tipo de aldea agrupada, núcleo de viviendas apiñadas generalmente en torno a la iglesia y con un extenso término a su alrededor, cuyo cultivo era la base de su vida y existencia; pequeñas poblaciones agrícolas, como han llegado hasta hoy, sin haber sobrepasado en su desarrollo este bajo nivel de centros labriegos.

C) *Los lugares o términos menores.*

Para agotar las series de formaciones locales sólo nos queda enumerar el tipo constituido por lo que en la terminología coetánea lleva los nombres de *locus*, *terminus* (*lloch*, *terme...*) y otros parecidos, y que en realidad no representa forma alguna determinada de vida local. Se trata de la denominación dada a los grupos menores, diseminados sin aglomeración alguna y que ni siquiera tienen unidad como tales, pues reciben su nombre del castillo, parroquia, etc., de quienes dependen y cuyo término o territorio vienen a formar ²⁴⁸. Por lo regular, no aparecen nunca con personalidad

248 Las menciones son innumerables. Entresacamos, al azar, las siguientes: Año 985. Permuta de alodios entre el obispo de Urgel y su hermano, vizconde de Conflent. "... Ego Bernardus vices-comes vobis domno Sallani... convenit mihi atque libente animo complacet et presentaliter placet ut alaudem quam habeo in comitatu bergitanense in loco vocitato tourriolus... et illorum affrontationes..." (Miret: *Investigación histórica sobre el vizcondado de Castellbó*, pág. 33, nota 1). Año 1005. Venta de tierras. "... In nomine Domini Ego Sesegotus et Marcucio emptores nostros Galindo et Bella consta nos vobis vendimus I sorte de terra cum ipsa roce in comitatu Orzello, in pavo nempes, in apendicio de Sancta Maria d'espodolla in locum que vocant cannamares..." (Documento publicado por Miret y Sans en B. A. B. L. B. VIII, pág. 418, doc. núm. 5).--Año 1043. R. Berenguer I cede a B. Seniofré y su esposa Almatrudis un terreno yermo, que "... est autem in comitatu Barchinonensi sive Ausoneusi in loco

propia, y su ingreso al régimen municipal es tardío, tanto que en algunos de ellos obedecerá a la imposición de la ley en el régimen constitucional ochocentista. Generalmente son territorios sujetos a dependencia señorial, con plena vida rural y sin desarrollo alguno de tipo urbano. Su consideración, en realidad, ofrece muy exiguo interés para nuestro estudio.

3

DESARROLLO DE LA VIDA SOCIAL EN LAS LOCALIDADES

Hemos indicado en las páginas anteriores, algo someramente, como corresponde a tales aspectos introductorios, el curso histórico y el proceso que siguió la formación material de los centros urbanos y la estructura por ellos adoptada. Nos interesa ahora apuntar algunas notas poniendo de relieve el ulterior desarrollo de estos centros de población que, progresivamente, crecen y aumentan en importancia a merced de factores varios, centrándose en ellos las diversas actividades y movimientos que integran el tejido de la vida social y pública. El núcleo urbano (ciudad, villa), desplazando al campo, va modelando su vida propia y su economía a costa de éste o, mejor, lo absorbe lentamente, haciéndolo girar en torno suyo. Adquieren así los centros de población gradualmente una vitalidad y una consistencia que habían de engendrar forzosamente vínculos de solidaridad y unión en el seno de la comunidad humana en ellos albergada.

a) *Liberación de cargas y prestaciones públicas.*

Ya nos referimos a la facilidad que representó para la inicial constitución de estos núcleos urbanos la libre concesión de casas para vivienda, tierras de labor, prados y bosques, aguas y demás medios de vida, garantizando la estabili-

qui vocatur Conesia", para construir una fortaleza (Miret: *El castillo de la Amella de Segarra*, B. A. B. L. B. II, pág. 106, nota 1). Como puede apreciarse, *locum* no pasa de ser una expresión geográfica.

dad de sus primeros pobladores. Pero había especial interés en que tales grupos fueran aumentando y desarrollándose, así por parte de los soberanos o señores, fundadores de los lugares, como de sus mismos habitantes, dispuestos siempre a mejorar las condiciones de vida; y ello condujo a la obtención de franquicias y privilegios para las localidades, a cuyo tenor iban quedando sus moradores exentos de las cargas y prestaciones onerosas a que venían sujetos inveteradamente los habitantes de los campos, y lograban, asimismo, facilidades y ventajas en orden a su vivir cotidiano, al ejercicio de sus actividades sociales y profesionales, a la natural satisfacción de sus necesidades, así como unas garantías públicas más firmes de estos derechos y actividades ²⁴⁹. Esta situación de privilegio ²⁵⁰, que contraponía cada vez más la vida urbana a la vida rural, los lugares de dominio real (en que acostumbraban a levantarse los nuevos centros) a los de señorío ²⁵¹, provocó una afluencia de gente hacia las ciudades,

249 Un interesante y excelente estudio sobre la formulación y aparición de estas franquicias y libertades en los países europeos y su importancia como antecedentes de las modernas garantías individuales es el de Robert von Keller: *Freiheitsgarantien für Person und Eigentum im Mittelalter*, Heidelberg, 1933 (recensión de R. Rianza en AHDE, t. X, 1933; pág. 435). El estudio de von Keller recoge y aprecia el importante papel de las fuentes españolas para el objeto del mismo.

250 Tanto las poblaciones ocupadas a los árabes como las villas nuevas o villas francas que fundaban los reyes en territorios antiguos, o adquiridos de barones y señores, acostumbraban a contar, ya de buen principio, con una carta de población o de franquicias, otorgada por aquéllos. Algunas ciudades de temprana conquista tardaron en recibir sus franquicias; pero, indudablemente, las venían ya gozando de hecho. Así, Barcelona, ocupada en los albores de la época condal por huestes francas (año 801), no recibe carta de franquicias hasta 1025, de los condes Berenguer Ramón I y su esposa Sancha, haciendo constar en ella que confirman "omnes franquitates aliaque vestra omnia quae hodie franca habetis..." (*Marca Hispánica*, ap. CXCVIII).

Posteriormente, nuevas cartas y privilegios venían a acrecer el caudal de franquicias e inmunidades de que gozaban las poblaciones.

251 Recuérdese la mención concreta que hacía el abad de Camprodón en su carta de exenciones a los habitantes de su villa, de la

engrosando la población de las mismas y dando a ellas el impulso más notable en el camino de su prosperidad.

Los privilegios e inmunidades que gradualmente iban adquiriendo los centros de población favorecían, por su misma naturaleza, la atracción y asentamiento de gentes forasteras. La posesión del suelo y sus edificios fué cada vez más libre, llegándose a la supresión de todo censo o prestación por razón de los mismos, salvo la eclesiástica de los diezmos y primicias, como igualmente a la plena facultad de enajenación sin la traba del veto señorial, ejercido en forma de "retracto" y "fatica", propio de las tierras recibidas en cualquier forma de concesión censual, y que, por ende, se mantuvo aún en ciertas localidades de señorío²⁵². Análogamente, fueron ganando los moradores urbanos la libertad de disposición *mortis-causa*, mediante la exención de los odiosos "malos usos", de *intestia* y *exorquia*, unida generalmente a la de la *cugucia* en manifiesta superioridad respecto a la gran masa de población rural, principalmente del norte de Cataluña²⁵³. Inversamente, podían a su vez adquirir bienes de cual-

deserción de éstos hacia el vecino lugar de Mirallias, que había fundado el rey. Y en 1275 Jaime I prohibía que ninguno de los vasallos del señor de la Geltrú fuera a habitar la *villa nova* de Cubellas, ante la petición que le había hecho éste, en vista de la afluencia de gente que se trasladaba a la nueva población vecina. (Coroleu: *Historia de Villanueva...*, págs. 77 y ss.)

252 La libertad de disposición de los bienes es casi general en todas las cartas, sobre todo las concedidas por los condes y reyes, que acostumbraban sólo a exceptuar como adquirentes a los clérigos y caballeros, "exceptis militibus et sanctis" (Lérida, Agramunt, Castellblanch, Avinselo...). Los señores la otorgan también (Maranges, 1183; Salses, 1213... Cf. Alart: *Privileges et Titres...*, págs. 70 y 100, respectivamente), pero a veces con la reserva de un derecho previo de retracto durante diez días (Gandesa, 1194; A. H. N., San Juan de Jerusalén, Leg. 309-10, Sign.^a 7, núm. 2), veinte (Selva del Campo, 1164; Morera: *Tarragona Cristiana*, I, ap. p. XXVIII), y permitiendo sólo su adquisición a los que habiten en la misma localidad. (Carta de población de Ledó, 1210; A. C. T., *Cartulario* núm. 8, fol. 116).

253 "El gran medio que tenían así los soberanos como los señores laicos y eclesiásticos para atraer pobladores a las villas que fun-

quier procedencia, incluso caballeros, según se consignaba en algunos lugares ²⁵⁴. Una amplia libertad de movimiento y domicilio completaba esta libertad civil de los habitantes de ciudades y villas ²⁵⁵. Todo vecino podía marcharse voluntariamente de la localidad ²⁵⁶ y todo forastero podía entrar en

daban era eximir a sus habitantes de las cargas más onerosas que pesaban sobre ellos, en particular de los malos usos, de la *questia* arbitraria, de los monopolios y de otros gravámenes." Hinojosa: *El régimen...*, pág. 284.

Tales exenciones se encuentran profusamente en las cartas, siendo la fórmula más corriente estar juntas las de *exorquia*, *intestia* y *cugucia*, "... damus, concedimus libertatem intestationis, exorquie plenarie et etiam cucucie quo ad penam bonorum temporalium..." (*Franquicias a los habitantes de Alas*, 1267; A. C. U., Pergs. Carp. D-6). Vid. también las cartas de franquicias de Castellbó, 1195 (cit. Miret, *Vizcondado de Castellbó...*, pág. 146, nota 2); de Espluga de Francolí, 1171 (Archivo San Juan de Jerusalén, Gran Priorato de Cataluña, cajón núm. 21-22, saco B, perg. núm. 236 de Espluga de Francolí); de Balaguer, 1174 (Pou: *Historia de Balaguer*, pág. 334). Otras veces sólo es la *exorquia*, regulando la *intestia*, en formas diversas. En las concesiones reales hay siempre la mayor amplitud. Vide. carta de población de Lérida, 1149, y carta de población de Figueras, 1267, en Bofarull: *Colección*, t. IV, pág. 136, y t. VIII, pág. 171). Carta de población de Palamós, 1279, en *Rev. de Gerona*, VI (1882), pág. 146.

254 Vid. las mentadas franquicias de Castellbó: "... et possint emere francum et quitium a militibus et peditis quidquid voluerint terras, castra, villas, censibus, redditibus et proventibus...". En un privilegio otorgado a Balaguer, el conde Alvaro de Urgel "concedit insuper quod possint emere, acaptare et titulo pignoris recipere et ampliare de cavalleriis castlanorum et militum hereditates, redditus et omnia iura ipsorum sine faticha ipsius..." (Extracto de los privilegios de la ciudad contenido en un manuscrito de su Archivo municipal.)

255 "Item per bonam libertatem et franquitatem enfranquimus dictam villan et statuimus quod omnes homines et femine de predicte franquitate tam presentes quam futuri habeant licenciam et possum ex nostro ab auctoritate veniendi et standi et redeundi cum omnibus rebus illorum mobilibus et immobilibus quando voluerint ad omnem eorum voluntatem sine omni nostro et nostrorum contradictio et impedimento et sine ulla questione et petitione quod eis non faciemus." (Carta de franquicias de Bagá, 1233. Archivo parroquial de Bagá. Volumen de pergaminos, perg. núm. 1.)

256 "Item, enfranchinaus vos et vestris quod possitis sine requisitione nostri et nostrorum ire en Urgell vel ad alias partes ubicum-

la misma y hospedarse donde quisiera, así como depositar sus mercancías ²⁵⁷, aunque esta acogida no se extendiere, como en otras partes, al criminal, el cual raramente gozaba en nuestra región el derecho de asilo ²⁵⁸.

Parecida libertad existía para el tráfico de bienes y productos. Los frutos de la tierra podían ser vendidos y exportados sin limitación de cantidad ni precio ²⁵⁹, aboliéndose pronto

que volueritis et stare et redire quandocumque vobis placuerit, sic quod ista ratione, nos vel successores nostri non possimus vos nec bona vestra inquietare vel occupare..." (Carta de franquicia a Castellar de N'Uc, 1292). En la de la Pobla de Lillet (1297), para gozar este derecho precisaba residir diez años en la villa o pagar la "redimentia" (Serra Vilaró: *Baronies de Pinós i Mataplana...*, págs. 312 y 317).

257 Carta puebla de Palamós, 1279: "... Item, quod quilibet extraneus qui ad dictam poblam veniet vel ibi aliquas res suas mittet, possit hospitari in quocumque loco velit in dicta pobla et illas mittere ubi illum vel illas de voluntate recipere velint illi quorum loca erunt." (Loc. cit.)

258 El derecho de asilo o inmunidad para todo criminal que se refugiase en la villa se encuentra sólo en la primera carta de población de Cardona, la otorgada a fines del s. IX por Wifredo el Velloso, y es abolido en la confirmación y ampliación de la misma por su nieto Borrell II (a. 986), tras indicar éste la inconveniencia de tal disposición. Wifredo había dispuesto: "... *Et si servus aut ancilla venisset inter eos, aut aliquis omo cum alienam uxorem aut sponsa, aut latro inie-niosus, aut aliquis falsator vel criminosus, securus stetisset inter omnes alios abitatores sine aliqua dubitatione.*" Pero Borrell deroga esta concesión de *asilo* con los siguientes términos: "Et si aliquis fur aut latro ingeniosus, aut criminosus falsator, aut aliquis malignus adulter cum aliene uxore aut sponsa venerit inter vos, isti malefici secundum legem iudicabuntur: quia non est bonum malignis habitare cum bonis." (Carta de población de Cardona, 986, ed. R. Gaya.) Como es sabido, el texto, o, mejor, el contenido de la primitiva carta de Wifredo nos ha llegado por su inclusión al principio de la dada por Borrell II, que venía a ser una confirmación, como lo había hecho ya su antecesor Mirón. A observar que en ésta la denegación del asilo no se extiende a los *servus* y *ancilla*, citados en primer lugar en la antigua carta.

259 Confirmación de las franquicias de Tarragona, 1194: "De annonam vero abstrahenda, hoc concedimus eis ut totam annonam suam et omnem frugem suam quam de laboracionibus suis et de propriis redditibus habuerint, nisi generale interdictum interveniat; gratis semper et libere et absque omni precio possint abstrahere per terram et

el derecho de venta preferente del señor ("relego"), tan extendido en todas partes. Lo más significativo en este aspecto es la exención de impuestos de tránsito (*leuda*, *pedático*, *portático*), que gravaban la circulación de mercancías, exención de que gozaron gran número de localidades, y en virtud de la cual sus moradores quedaban libres de su pago, no sólo en las mercancías que entraban o salían por las puertas de la respectiva localidad ²⁶⁰, sino en las que circulaban por todo el reino o dominio ²⁶¹. Tales privilegios, junto con los de concesión de mercado—a que nos referiremos oportunamente—, hacían de los centros urbanos focos de actividad e irradiación de la vida económica y mercantil.

Todas estas ventajas y derechos iban acompañados generalmente de la liberación de otras numerosas prestaciones y

per mare." (Archivo episcopal de Tarragona, proceso de la Corretja, doc. núm. 23.)

Carta de Figueras, 1267: "... et quod in dicta villa non sit desuetum de vino sed quilibet possit undecumque voluerit aportare et vendere vinum..." (Loc. cit.)

260 "Item, quod aliquis vestrum predictorum non teneatur nec compellatur dare leudam de aliquibus mercibus et avers vestris propriis que mitatis vel extrahatis in dictum portum vel poblam per mare vel per terram." (Carta puebla de Palamós, 1279. Loc. cit.)

261 La exención de *lezda* y *peaje* es poco menos que general en todas las cartas de población o de franquicias. Vid. las de Lérida, Tortosa, Agramunt, Vilagrasa, Figueras, Palamós... En esta última se disponía: "Item, quod quilibet populator habens ibi domicilium et faciens continuam residentiam sit immunis et liber de istis decem annis proxime continuis per totam terram domini Regis de omni leuda et parte illius que sit propria domini Regis et ipse dominus Rex et sui debeant recipere." (Loc. cit.) En la de Villanueva de Pallars, 1168, el conde Arnaldo la concedía en todos sus dominios (Martí: *Recopilación...*, loc. cit.). Alfonso I, en la carta de población de Batea y Riu d'Algars, 1181, disponía: "Iterum dono vobis predictis populatoribus ut non donetis lezdam nec pedaticum in totam meam terram nec in aqua" (Bofarull: *Colección*, t. VIII, p. 68). Las últimas palabras se referían, sin duda, al transporte fluvial por el Ebro, que corre por aquellos términos.

cargas de tipo feudal, los monopolios de horno y molino ²⁶², incluso el deber militar de *hueste y cavalcada* ²⁶³ y además de una serie de disposiciones y garantías de tipo público que tendían a asegurar y proteger este desarrollo de la actividad individual, social y profesional de los habitantes de las localidades. Reyes y señores ofrecían repetidamente en cartas y privilegios seguridad a los moradores de los lugares a que iban dirigidos, tanto en personas como bienes ²⁶⁴. Se trata de una alta protección y defensa soberana que colocaba—por lo menos en principio y en intención— a los habitantes de las poblaciones al abrigo de agresiones y violencias, tan frecuentes en tiempos de absoluta indefensión ²⁶⁵, y tendía a eliminar toda coacción arbitraria (*forcia, districtus*) por parte de oficiales o particulares ²⁶⁶, toda exacción de bienes o servicios

262 Cartas pueblas de Villagrasa, 1185; Palamós, 1279, en lugares citados.

263 Cartas de franquicias de Castellbó, 1191; Villagrasa, 1185 (aquí era por diez años); Palamós, 1279 (aquí sólo fuera del obispado de Gerona), Castellví de Urgel... Con todo, esta exención no era de las más generosamente otorgadas.

264 "...et quod sitis deinceps securi liberi et franchi cum omnibus hereditatibus vestris atque possessionibus vestris absque aliquo retentu...". Carta puebla de Lérida, 1149 (loc. cit.); "...quod sint ibi per omnia secula securi et salvi cum omnibus eorum rebus ac possessionibus sub mea protectione ac defensione...". Carta puebla de Cambrils, 1154. (Bofarull: *Colección*, VIII, 30.) También los condes Poncio y Alvaro de Urgel concedieron en sendas cartas a Balaguer "...ut quecumque persone quae venerint ad dictum locum ad populandum vel res suas ibi comendaverint sub eiusdem protectione et ducatu in perpetuum salve permaneant et secure..." (Extracto de privilegios citado.)

265 Es significativa la salvedad especial que se hace en la carta de franquicias de Castellbó: "Item, mulieres pucellas, maritatas et viduas sint securas a tota familia nostra." (Loc. cit.)

266 Carta de población de Lérida, 1149: "...et quod nos aut aliquis senior vel castlanus sive vicarius aut bajulus Ilerde homo vel femina non faciamus vel faciant ullam fortiam vel districtum in personis vestris neque in possessionibus vestris..." Parecidamente en la de Tortosa. (Loc. cit.)

Carta de franquicias de Reus, 1183: "... Verumptamen... nulla vis

(*questia, tolta, forcia*) impuesta a los moradores incluso por los mismos soberanos ²⁶⁷, toda responsabilidad forzosa por obligaciones ajenas que llevase a la detención o prenda de los bienes ²⁶⁸, etc., etc. Finalmente, la posibilidad de mantener y conservar esta situación privilegiada de los habitantes de ciudades y villas, especialmente los procedentes de otros lugares o jurisdicciones, quedaba asegurada por la exclusividad de jurisdicción que otorgaba la vecindad en las mismas, liberando a sus vecinos de toda otra dependencia, así personal como jurisdiccional ²⁶⁹.

vel violencia fiat eo nisi per rectam et equam justitiam." (Archivo municipal de Reus. Pergamino.)

267 Hallamos esta exención en casi todas las cartas pueblas (Lérida, Agramunt, Figueras, Palamós, Balaguer, Bagá...). También en las "costumbres" de Tárrega, de 1242: "Éxtranei qui causa habitandi intraverint Tarregam et recepti fuerint pro vicinis per unum annum sint liberi et inmunes a questia et omni servitio et exaccione regali et vicinali..." (Archivo municipal de Tárrega. Libro de Privilegios, vol. I, fol 1.) Los moradores de Vich fueron exentos por Alfonso II en su testamento de 1196: "...Dimitto etiam et eliffinio perpetuo omnes questias et forcias quas accipiebam in villa. Vici ut Episcopus et clerici orent pro me ad Dominum...", confirmándolo Pedro II en 1205. (Archivo municipal de Vich. Libro de Privilegios núm. 19, fol. 4, doc. número 1 y fol. 5, doc. núm. 2.)

268 Confirmación de franquicias a Agramunt por Pedro II en 1209: "...precipientes... quod nemo sit ausus in aliquo loco totius dominationis nostre aliquem hominem Acrimontis aut res vel merces vestras quaslibet pignorare, marchare, impedire vel detinere pro alieno debito vel delicto..." (Bofarull: *Colección*, VIII, 106). Vid. también la carta de Palamós. (Loc. cit.)

269 "Si el payés o sus hijos abandonaban el manso y residían sin ser requeridos por el señor un año y un día en lugar privilegiado no habiendo mediado aún prestación de homenaje, perdía aquél el dominio sobre ellos." (Hinojosa: *El régimen...*, pág. 230.)

La dependencia jurisdiccional respecto a los condes o reyes con exclusión de toda otra cualquiera, viene expresada muy taxativamente en las cartas y privilegios. Véase, p. ej., en Figueras (carta de 1267, loc. cit.): "...Item, indulgemus vobis quod aliquis qui in dicta villa populabit qui sit ecclesie, militis vel hominis ville et in dicta villa permaneat non teneantur se redimere a domino cujus erit sed quod incontinenti sit noster." En Espluga Calva (1148), el conde R. Beren-

b) *Prosperidad económica.*

Todo ello condujo, como decíamos, a que la gente del campo fuese afluyendo a las poblaciones, escapando de la condición servil y abandonando la estabilidad de la vida agrícola, para aventurarse libremente en alguno de los múltiples trabajos derivados del progreso, del comercio y de la industria²⁷⁰. Y, en efecto, el florecimiento de la vida económica es el aspecto más patente del auge y desarrollo experimentados por los centros de población, aspecto, por otra parte, difícil de comprender sin conexión con el movimiento económico general, que iba transformando la fisonomía de la vida medieval catalana.

Aun sin admitir la tesis de los que, como Pirenne²⁷¹, suponen una decadencia absoluta de la vida mercantil en Europa durante el período carlovingio, por razón, principalmente, de la ocupación del Mediterráneo por los árabes y la consiguiente interrupción del camino de Oriente, debemos aceptar para los territorios de Cataluña el hecho de una evidente falta de movimiento y vida económica durante los tres primeros siglos de la Reconquista. Industria y comercio son

guer IV les concedía las tierras en alodio y con dependencia única de la jurisdicción del conde, señor directo, "et non inde respondeatis ad nullum hominem nisi ad me et mea posteritate". (Bofarull: *Colección*, tomo IV, pág. 135.):

270 Valls-Soldevila: *Historia de Catalunya*, vol. I, pág. 180.

271 Henri Pirenne viene a ser el más destacado representante de esta tendencia, que quiere ver una censura en la vida económica europea desde el período carolingio hasta el principio de las Cruzadas. (*Les villes du Moyen Age*, págs. 27 y ss.) Entonces se entraría, según Bücher, en la fase de "economía doméstica cerrada", en la que no hay intercambio y se consume en el mismo lugar de producción, según la construcción original de los estudios económicos de este autor. En tal fase o etapa se viviría gran parte de la alta Edad Media. Pero estas opiniones parecen faltas de exactitud, sobre todo después de los estudios de Dopsch, que muestran la inexistencia de tal cesura histórica, y de la acusada decadencia del tráfico europeo en estos siglos.

apenas apreciables en este país hasta finales del siglo X. La dominación árabe, las campañas militares con sus vaivenes y alternativas en la reconquista de nuevos territorios, expuestos siempre a peligros de invasiones e incursiones, hacían imposible de todo punto el ejercicio normal de aquellas actividades económicas, que requieren un mínimo de seguridad y de paz. Por otra parte, son escasos en estos siglos los centros urbanos, reducidos a un contado número de antiguas *civitates* restauradas, las capitales de los condados de la *Marca*, que, hasta fines del siglo X, apenas sí rebasaba la línea del Llobregat, y algunos *castra*, que aún no habían iniciado la labor de repoblación de sus términos y formación de núcleos a su alrededor. Unas y otras viven dentro del círculo de sus muros, atentas sólo al esfuerzo militar como centros de defensa, recintos fortificados, en los cuales no puede pensarse en desarrollo de ninguna actividad industrial o mercantil. Fuera de las mismas, en el campo, no es menor la inseguridad para todo tráfico y transacción. Por eso resulta raro encontrar en las fuentes de este período referencias significativas de tales aspectos que puedan ilustrarnos en este sentido. Casi como únicas podemos mencionar algunos privilegios de los reyes francos del siglo IX a varias iglesias de la parte septentrional catalana, subsiguientes a su respectiva restauración, en los que les eran concedidos, entre otros, los ingresos de los *teloneos* y de los *mercados*, que en ámbito de sus diócesis o territorios correspondiesen a los soberanos ²⁷². Ello puede hacernos suponer la existencia de un

272 En 850, Carlos el Calvo concedía a la iglesia de Urgel: "... ut sicut alias aecclesiae Septimaniae ita quoque eadem, et rectores eius semper habeant tertiam partem telonei de omnibus illius parrochie mercatis..." (Villanueva: *Viaje*, t. X, pág. 299.) El mismo monarca, en un precepto a la iglesia de Gerona, le hacía entre otras donaciones: "una cum tertia parte pascuarii, telonei, mercatorumque terrae marisque comitantium, quae sunt diocesis ipsius Ecclesiae Gerundensis, Petralatensis sive Empuritanensis ac Bisuldunensis..." (Flórez: *España Sagrada*, t. 43, pág. 379.) En la donación de Hugo a la iglesia

cierto comercio de tráfico en aquellas regiones relacionado seguramente con el de los países lindantes de la Septimania, entre las que existía de hecho ya una unión política. No hemos de olvidar, sin embargo, que tales privilegios son concesiones a estilo franco y que en muchos aspectos— y probablemente en el nuestro—sus cláusulas y expresiones no pasarían de un valor formulario. Con todo, tampoco queremos negar rotundamente la existencia y realidad de este tráfico mercantil y la celebración de algunos mercados locales, sobre cuya importancia y alcance no nos es posible apuntar impresión alguna ²⁷³.

Con el siglo XI sobreviene un cambio notable en el paisaje de la historia económica general. Este fenómeno de la transformación de la vida económica europea con el renacimiento del comercio y la industria, aumento de población, expansión manifiesta del tráfico mercantil, etc., etc., que ha sido registrado y estudiado en sus causas por autores diversos ²⁷⁴, podemos decir que tiene en Cataluña su particular

de Vich, del año 888, se incluía: "... Haec omnia cum ecclesiis et decimis et teloneis mercatorum..." (A. C. V. *Liber Dotationum Antiquarum*, fol. 2.) Pero la autenticidad de este documento está discutida.

Parecidamente, del privilegio de Luis el Calvo a la catedral de Barcelona, en 878, donde los ingresos de aduanas del comercio terrestre y marítimo son representados como un ramo de los principales de las rentas públicas, han querido inducir algunos autores (Capmany: *Memorias*, I, pág. 21, al que siguen Colmeiro: *Historia de la Economía política en España*, I, pág. 345) la existencia de un comercio de relativa importancia en los territorios catalanes de la *Marca*.

²⁷³ Villanueva (*Viaje*, t. X, pág. 221) incluye un documento de fecha incierta (792-796, ?) y de autenticidad dudosa, según él mismo manifiesta, por el que Ramón, conde de Pallars, concede al monasterio de Gerri de la Sal y a su abad el privilegio de celebrar mercado donde éste quiera: "... et ipsum mercatum sit omni tempore ubicumque voluerit ipse abbas de prenominate caenobio". Además, todos los súbditos del monasterio podían "mercatare" en toda la tierra del conde, debiendo el *toloneo* solamente al abad de Gerri.

²⁷⁴ Vide. especialmente Pirenne: *Les villes du Moyen Age*, páginas 71 y ss.; Ch. IV: *La renaissance du commerce*. Según este autor, el fin del siglo IX marca el punto más bajo en la curva descrita por la

comprobación, y es apreciable de semejante manera que en otros países. Quizá no concurriesen aquí precisamente los mismos factores—por lo menos todos—que operaron tal transformación en Europa. El hecho de la reconquista continua siendo influyente. Y es justamente el rumbo que tal empresa va tomando desde fines del siglo X lo que permite la referida evolución. En el territorio catalán la última mitad de este siglo fué decisiva en muchos sentidos. La expedición de Almanzor en 985 asoló la parte central de los condados catalanes y arrasó sus nacientes ciudades—Barcelona entre ellas—. La reposición del desastre, sin embargo, fué rápida, y al poco tiempo se había recuperado el territorio perdido y aun avanzado la línea fronteriza. El esfuerzo de los condes en rehacer la vida material y social del país se manifiesta palpablemente con la construcción de castillos y concesión de franquicias a los pobladores de nuevas comarcas. Y a medida que el peligro sarraceno se iba alejando y aumentaba la seguridad de la retaguardia, empezaría a desarrollarse la vida económica en los centros de población, hasta entonces inseguros y faltos de protección, enlazándose así nuestro renacimiento económico con el general impulso y vigor que la industria y comercio adquirieron entonces en toda Europa. Ya en el mismo final del siglo X hallamos los indicios de este resurgimiento en nuestro país. Barcelona, apenas rehecha del terrible saqueo de Almanzor, contaba ya en 990 con un mercado ²⁷⁵, y en 994 hallamos la mención

evolución económica de la Europa occidental desde el cierre del Mediterráneo. El siglo X fué, si no una época de restauración, por lo menos de estabilización y de paz relativa. En el XI se desató con nuevo impulso y vigor la actividad mercantil y económica. Sus factores y causas—de diversa índole y alcance—son expuestos a lo largo de dicho capítulo.

275 A. C. A. Perg. de Borrell II, núm. 52. Es la venta de una casa situada: “in foris muros civitate Barchinona, in ipso burgo ad prope ipso mercado”.

de su puerto, el primitivo puerto de Montjuich ²⁷⁶. Al restaurarse Cardona en 986 se establecía en ella, "*negotium rectum et mercatum perfectum*", y, al parecer, en algunas localidades del Norte de Cataluña se celebraban ya mercados de cereales y productos agrícolas, como el del castillo de Monells (Gerona), cuya *migera* o medida era conocida y extendida en todas aquellas comarcas ²⁷⁷. Parecidamente ocurrió con las artes industriales, que a fines del siglo X y principios del XI empezaron a dar señales de vida en las principales ciudades. Ya indicamos al estudiar la estructura de éstas la formación de los *burgos*, *suburbios* o arrabales, que en Barcelona aparecen a fines del siglo X como núcleos extendidos, fuera de las murallas, a lo largo de las vías radiales que del centro de la ciudad salían al exterior. Pues bien; aquellos nuevos barrios o burgos son ocupados principalmente por la gente que se dedica a oficios y artes industriales, de donde éstos recibirían luego el nombre de burgenses, recordando siempre su primitiva procedencia y establecimiento, aunque el término adquiriera un sentido diverso al designar los individuos dedicados a las ocupaciones mercantiles e industriales, fuese donde fuese el lugar de su residencia. Es, sin embargo, al doblar el siglo XI cuando se aprecia de modo claro un evidente florecimiento de las artes y oficios, manifestado primeramente por las abundantes indicaciones de profesión que aparecen en los documentos tras el nombre personal de los que intervienen en los mismos ²⁷⁸ y que nos indican la

276 A. C. A.—Cartulario de San Cugat, doc. núm. 289. (Rius: *Cartulario de "Sant Cugat" del Vallés*. Barcelona, 1945; I, p. 250.

277 Pella: *Historia del Ampurdán*, pág. 551. Según este historiador, desde el siglo X se celebraba el referido mercado, al que acudían judíos y mercaderes de todas partes utilizando los caminos de Gerona y el del Ampurdán. La importancia de este mercado iría creciendo, y, a principios del siglo XIII, se trasladó, juntándose al mismo, otro mercado, de *anyells*, propiedad del conde de Barcelona. (A. C. A. Perg. núm. 76 de R. Berenguer III).

278 En 1051 eran vendidas unas viñas en San Andrés de Palomar, las cuales limitaban: "de aquilonis in vinea Sanlanis faber vel suos

existencia de una numerosa población dedicada a las artes mecánicas. Al mismo tiempo—y ello es de mayor interés para nuestro objeto—se organizaba el trabajo en común, instalándose en locales a propósito para el mismo, llamados *operatorium* (obrador), y cuyo destino exigía una construcción y disposición especial, distinta de los edificios corrientes dedicados a habitación (los *alberchs*) ²⁷⁹. Ello expresa evidentemente un estado de adelanto industrial y una cierta permanencia y estabilidad en estos oficios al arraigarse en tales establecimientos, que lentamente imprimirían una tónica especial a las viejas ciudades. En Barcelona, tras de ocupar los barrios suburbanos, penetran en el recinto amurallado, y en sus viejas calles y plazas se edifican obradores, ocupando a veces solares extensos, con lo que puede hablarse de verdaderos barrios o agrupaciones industriales ²⁸⁰. La creciente im-

eres”. (A. C.^o B. *Liber Antiquitatum*, vol. II, fol. 55.) Otros muchos documentos de este tiempo nos atestiguan la existencia de oficios múltiples: “faber, ferrarius, malleator, sutor, pellipario, textor, frenarius, magister edorum...” No faltan menciones de artesanos judíos, como la de Berzelai ben Juseph, *aurifex*, de 1070.

279 Los *operatorii*, obradores, talleres donde seguramente se expenderían los productos allí mismo fabricados, se corresponden sin duda con las *tendas*, abundantes en las ciudades leonesas y castellanas ya en los siglos IX y X. Como confirmación de lo que decimos, podemos aducir un documento del rey Pedro II de Aragón del año 1212 referente a unos obradores de Huesca: “... enfranchimus vobis dilecte nostre dompne Alvire de Cervilione... *illas tres tendas vestras sive operatoria* quas habetis extra muros civitatis Osce... iam ibidem hedificatas vel *alias tres tendas sive operatoria* quas nunc de novo hedificaveritis in vestra propria hereditate...” (A. C. A. Reg. 310, Cartulario del Temple.)

Balari, *Orígenes históricos de Cataluña*, pág. 637, cree que por la significación atribuída generalmente a obrador se entiende que estaba destinado a la fabricación de tejidos. No nos parece exacta esta interpretación restrictiva.

280 Las citas de obradores en el siglo XI son ya numerosas. Merece atención especial la venta hecha en 1068 por los canónigos de Barcelona a Bernardo Udalard y su mujer de una casa vieja, con extenso patio, situada en el monte Taber, lindante con la catedral. En este espacio construyeron los mencionados esposos un buen núme-

portancia de estas artes o industrias es evidente, y en el siglo XII vemos multiplicarse los obradores barceloneses tanto en la ciudad como en el suburbio²⁸¹, apareciendo menciones de la *draperia*²⁸² y otras por el estilo que nos dan indicios de una verdadera organización de las diversas industrias²⁸³.

ro de obradores, que en 1095 cedían a su hija y yerno: “donatores sumus vobis... omnes *operatorios* nostros simul cum ipso furno quam habemus infra menia urbis barchinone in loco vocitato Monte Taber de ipso pinaculo nostro solarío usque ad portam palacii comitalis”. (A. C. B., *Lib. Antiquit.*, I, fol. 153.)

Balari (ob. cit. pág. 639) ha ido siguiendo en la documentación la historia de esta familia que, sucesivamente, adquirió o construyó nuevos obradores en terrenos contiguos, con lo cual puede hablarse de un verdadero núcleo industrial, el primero seguramente en la parte más antigua y encumbrada de la *civitas* de Barcelona.

281 “*Item, addo vobis et dono omnibus operatoriiis, quos abeo iusta prenomatas domos infra iam dictam meniam civitatis.*” (A. C. A., Perg. de Ramón Berenguer III, núm. 269.)

En 1104, Guillermo Bernardo, “*monetarius*” y su mujer daban al monasterio de San Cugat, “*domum quod est operatorium cum solis et suprapositis guttis et stillicidis ab omnibus partis, hostiis atque limitis, ianuis, foveis et cloacis cum suis pertenenciis. Est autem in suburbio barchinonense in ipso foro.*” (A. C. A., Cartulario de San Cugat, fol. 298.)

En 1147, Guillermo “*cultellarius*” vendía a Bernardo Escuder y Guillermo Texeto su obrador de Barcelona: “*vendo vobis... ipsum meum operatorium cum solis et suprapositis et hortiis.*” (*Cartulari de Poblet*, pág. 173.)

282 En 1193, Alfonso II de Aragón cambiaba con el maestro del Temple Ponce de Rigaldo la décima que le había concedido en unos obradores de Barcelona por otra décima que tenía sobre un huerto y viña cerca de Huesca. Estos obradores, en número de seis, estaban en el suburbio de Barcelona, “*ante mercatum*” y “*... ad ipsam draperiam.*” (Pascual, *Sacra Antiquitas...*, vol. XI, fol. 122.)

283 Balari (*Ob. cit.* pág. 641 y ss.) ha recogido diligentemente los testimonios documentales que acreditan la existencia en el siglo XII de muchas de éstas, como *batanes*, *curtidurias*, *forjas*, *herrerías*, *tonelerías*... Algunas de ellas procederían de época anterior. Sabemos, por ejemplo, que la elaboración de la pez—las *pixinas*—, que se extraía del pino negro, era ya explotada en el siglo X, de cuyo tiempo eran unos *hornos*, en la *Vila piscina* actual, en las afueras de Barcelona. (Clapés Corbera: *Fulles històriques de Sant Andreu de Palomar*, I, pág. 68.)

Pero no es sola Barcelona—aunque la principal—la única ciudad en la que se patentiza un desarrollo del trabajo industrial; por el mismo tiempo hallamos obradores e industrias en Gerona²⁸⁴, en Urgel²⁸⁵ y en las nuevas localidades reconquistadas de la parte meridional de Cataluña: Montblanch²⁸⁶, Lérida²⁸⁷. En poblaciones costeras constituía la pesca una ocupación de importancia, que atrayendo buen número de gente incrementaba el desarrollo de la localidad²⁸⁸. En

284 En 1110 era vendido un obrador en Gerona. (Botet: *Cartoral de Carlemany*, en Bol. Acad. Buenas Letras, IV, 480.) En dicha ciudad existían “*molinos drapararios*”. (A. C. A. Perg. Alfonso I, núm. 35.)

285 En 1214, A. de Fuliano donaba a Pedro de Corterills y su esposa: “*quodam operatorium in villa sedis quod fuit G. radulfi...* Afrontat autem illud operatorium ex una parte in via publica, de secunda, in operatorium Abbatis Sancti Michaelis...” (A. C. U. Pergs. Carpeta D-5.)

286 En 1171, Bertrán de Vilafranca vendía a Arnaldo de Montalt, “*unum locum ubi facias operatorium*”, en la villa de Montblanch. (*Cartulari de Poblet*, pág. 216.)

287 Del año 1166 es la donación hecha por Ramón Daux y su mujer Domenia a Ramón de Paolac y su esposa de “una nostra tendam in Ilerda ad censum per XI solidos de iaqueses moneta...” “... Et tendam habet affrontationes in carrera et subtus carrera maiore et in mazel...” (Archivo Gran Priorato de San Juan de Jerusalén, Perg. 2.180 del armario 11.) Como se ve, el nombre *tenda* fué también conocido en el territorio catalán, y con toda seguridad equivaldría al *operatorium*.

Año 1190. Donación de Ermengol de Urgel al monasterio de Santas Creus: “... et XX solidos censuales in exitibus et redditibus nostris de operatoriiis de Azoh sarracenorum quod est in villa Ilerda in parroquia Sancti Laurentii...” (Pascual, *Sacra Antiquitatae*, vol. XI, fol. 131.)

Otras localidades de menor importancia contaron con industrias varias. Había forjas en Caldas de Montbuy, Tarrasa, Llagostera, Reüllinás... y batanes y curtidurías en muchos lugares junto a corrientes fluviales. También minas de hierro eran explotadas en el Rosellón. (Vid. Balari, *Ob. cit.*, pág. 641 y ss.)

288 En el siglo XII hallamos testimonios de esta actividad en diversos lugares de la costa de Levante. En San Felíu de Guixols tendría su importancia, según se desprende del privilegio de 1181, en el que se incluye alguna disposición respecto a prestaciones de los pescadores. (*Marca Hispánica*, ap. doc. 477.) La población de Rosas se

el siglo XIII, con la terminación de la reconquista catalana y las mejores condiciones de la vida pública en general, el desarrollo de la vida industrial en las ciudades llega a un punto de notable florecimiento, que repercute en el aumento de su importancia social y política. En este siglo aparecen ya los primeros gremios—o mejor, *cofradías*—en Barcelona, y en buen número de localidades catalanas hallamos establecidos numerosos oficios que aparentan llevar una larga tradición ²⁸⁹ y que en su logrado desarrollo constituirán uno de los soportes de la vida municipal que va a nacer en las mismas.

Tanto interés como el movimiento industrial ofrece el de la vida mercantil en el crecimiento de nuestras ciudades y villas. Parecida trayectoria ascendente a la indicada en las precedentes líneas siguió el comercio en los territorios catalanes desde fines del siglo X. Aquel renacimiento económico general que por este tiempo se daba en casi toda Europa, y a que aludimos poco ha, afectó principalmente al tráfico co-

eleva por este tiempo a mucha grandeza con el desarrollo de la pesca, según el historiador Pella y Forgas. (*Historia del Ampurdán*, p. 948.) También Malgrat debería parte de su desarrollo, muy acusado en el siglo XIV, el arte de la pesca, a que se dedicaban buen número de sus habitantes (Parareda: *Malgrat i sos encontorns...*, pág. 31 y ss.).

289 La ciudad episcopal de Vich contaba a principios del siglo XII con un extenso repertorio de artes y oficios, cuya vida y desarrollo se refleja en los manuales de su archivo notarial, llamado de la "Curia Fumada". Carreras Candí (*Notes dotzencentistes d'Ausona*, en B. A. B. L., tomo V, pág. 455 y ss.) ha dado de los mismos una lista, que comprende los "argenters", "bocateria", "coltellers", "corretgers" (muy desarrollado éste), "bolseria", "cotoners", "cullerers", "ferrers", "forns de pá", "forns de calç", "lambarts" (maestros de obras), "carnicers", "pellicers", "pintors", "sabaters", "teixidors". En todos estos oficios se encuentran contratos de aprendizaje.

La importancia de la vida artesana en esta ciudad venía de antiguo. Más adelante podremos verlo confirmado por un interesante documento de 1139, donde ya aparecen varios testimonios de oficios burguesa artesana.

y aplicaciones industriales, así como de una vitalidad de la clase

Tárrega contaba con una arraigada y acreditada industria de *argenteria* (Sarret, *Privilegis de Tárrega*, pág. 55.)

mercantil, a la vida de relación, abriendo caminos hasta entonces cerrados y dando seguridad a las viejas rutas por un tiempo impracticables²⁹⁰. El Mediterráneo resultó principalmente el más beneficiado con esta transformación, y de nuevo pasó a ser centro de un comercio activísimo que partía de las grandes ciudades esparcidas por sus países costeros. La región catalana, tanto por razón de su contacto directo con este mar como por su vecindad y relaciones con el Mediodía francés, había de sentir forzosamente tal saludable desarrollo económico, participando del mismo en forma bien apreciable²⁹¹. Pero, además, juntábase a este factor de índole general y exterior el que representaba el mejoramiento de la vida pública, la seguridad interior del territorio, debidos a los éxitos de las armas cristianas que progresivamente alejaban el peligro sarraceno, causa hasta entonces con sus empujes y algaradas, de la carencia del mínimo de paz y tranquilidad pública que exigen el normal desarrollo de la vida mercantil. El siglo XI es en este punto especialmente interesante. Las disposiciones de nuestros soberanos se encaminan con verdadero interés hacia la protección del comercio y de los que a él se dedicaban. En el código de los *Usatges* se reforzaba solemnemente esta protección con la sanción del príncipe a través del Usatge 60, "*Omnes quippe naves*"²⁹², perteneciente al núcleo primitivo de dicha compilación. Y las Constituciones de Paz y Tregua velaban también por la seguridad del tráfico mercantil y de las personas que viajaban por razón

290 Pirenne: *Villes du Moyen Age*, pág. 82 y ss.

291 "En se développant, le commerce maritime devait naturellement se généraliser. A partir du commencement du XII^e siècle, il gagne les rivages de France et d'Espagne. Le vieux port de Marseille se ranime après le long engourdissement du il est tombé a la fin de la période et mérovingienne. En Catalogne, Barcelone profite a son tour de l'ouverture de la mer". (Pirenne, *Loc. cit.*, pág. 83.)

292 Por este Usatge se ponian "*sub deffensione principis Barcinone*", todas las naves entrantes o salientes del puerto de Barcelona, desde el cabo de Creus hasta el puerto de Salou (Abadal-Valls: *Usatges de Barcelona*. Barcelona, 1913).

del mismo ²⁹³. Contribuía asimismo al fomento del comercio interior las frecuentes exenciones de *lezda* y *peaje*—impuestos que gravaban el tráfico—en las cartas de franquicias. Todo ello impulsaría de manera rápida y efectiva la vida mercantil catalana, dando lugar a la temprana aparición de la clase de los mercaderes, los *mercerii* y *negotiatores*, cuya importancia puede colegirse de la especial mención que reciben en diversos capítulos de los referidos Usatges, al lado de otros grupos o clases sociales, para ser protegidos y salvaguardados ²⁹⁴. Las ciudades cobran con ello un notable aumento de prosperidad e importancia, pues es natural que vayan convirtiéndose en centros de esa renaciente vida mercantil. Barcelona se destaca como correspondía a su situación y a su función de capitalidad, y el puerto de Montjuich—que vimos citado ya a fines del siglo X—adquiere mayor desarrollo a mediados del XI, en que lo hallamos guarnecido con un castillo *castrum quod dicitur Portus* ²⁹⁵. Desde el siglo XII—como dice Capmany ²⁹⁶—Barcelona es puerto abierto a todas las naciones conocidas. Benjamín de Tudela, que la ha visitado en 1150, testifica que la ciudad ofrecía el aspecto de una concurrida plaza mercantil con negociantes de todas partes. Y consta documentalmente por este tiempo la existencia en la ciudad de un numeroso sector de *burgenses* ricos que hallamos en relaciones con el conde R. Berenguer IV, p. res-

293 Vide. las Constituciones dictadas por R. Berenguer III en 1131 (*Cortes de Cataluña*, I, 49) y, en general, todas las posteriores de tal carácter.

294 En el Usatge 62: "*Camini et strate*", son puestos los caminos y vías bajo la defensa del príncipe, de modo que "omnes homines, tam milites quam pedites, tam mercerii quam negociatores, per illas euntes et redeuntes, vadant et revertantur quieti et securi..." En el 67, los *mercerii* et *negotiatores* son citados entre la omnicompreensiva serie de clases de personas y dignidades, a los que los condes otorgaban su custodia, fidelidad y protección.

295 A. C. A. Pergs. de R. Ber. I, núm. 240. Documento de 1058.

296 *Memorias*, I, p. 24.

tándole cantidades para ayudar la conquista de Tortosa ²⁹⁷. También los judíos coadyuvaban a este florecimiento mercantil gracias a la era de tolerancia que reinaba en Cataluña durante los siglos XI y XII, dando lugar a pacíficas relaciones entre judíos y cristianos. En la ciudad de Barcelona se advierten numerosas ventas y trasacciones de inmuebles, arrendamientos, etc., entre unos y otros. Y no es raro hallar a clérigos catalanes vendiendo o comprando a los judíos tierras o casas ²⁹⁸. También otras poblaciones experimentan este auge de su vida por razón de su progreso económico. Tal ocurre con San Felú de Guíxols, que entre los siglos XII y XIV creció notablemente gracias al tráfico marítimo de su puerto, por el que se surtía la ciudad de Gerona ²⁹⁹. Lo mismo puede decirse de las ciudades de reciente reconquista. Así, en Balaguer, a los pocos años de haberse ésta efectuado, habitaban ya buen número de *merchateiros* (judíos, moros y francos) con *tiendas* o establecimientos ³⁰⁰. En el siglo XIII, el comercio estaba desarrollado en toda Cataluña, y las transacciones empiezan a consignarse en los manua-

297 Vid. J. Miret Sans: *Los ciutadans de Barcelona en 1148*. B. A. B. L. B., IX (1917), p. 137. [Por un documento de 1184 tenemos noticia de que, con ocasión de la referida campaña, el conde Berenguer recibió en préstamo de varios *burgenses* barceloneses las siguientes cantidades: 1.500 sueldos de Bertrán Marcus, 1.000 de Juan Martín, 1.000 de Eimerico, 1.000 de Guillermo Pons, 600 de A. Adarro con su yerno, 500 de Pedro Aniabric con su yerno, 500 de los hijos de Arnaldo Pedro de Archs, 1.200 de Ermengol de Manresa, 400 de Juan Tota. En el documento aludido el conde les da los molinos de Barcelona y varios réditos en prenda para asegurar aquellas cantidades. (Carreras Candi: *Les aigües y banys de Barcelona*, B. A. B. L. B., II (1903-04), p. 124, nota 2.)

298 J. Miret y Sanz y Moïse Schwab: *Documents de juifs catalans des XI.^e, XII.^e et XIII.^e siècles*. París, 1915, pág. 61.

299 Pella, *Ob. cit.*, pág. 590 y ss.

300 El vizconde de Castellbo, Geraldo, cedía en 1106 a Arnaldo Berenguer de Anglesola parte de las posesiones y derechos que le habían correspondido en la conquista de Balaguer: "... Similiter... de illo alode quod laboraverint illos sous cavalleros et suos Mercha-

les notariales, apreciándose la constitución de sociedades mercantiles para pequeña explotación y para fletes marítimos, así como contrataciones con países de Ultramar³⁰¹. Pero es indudable que el núcleo fundamental de las relaciones mercantiles estaría en los mercados y ferias que periódicamente celebraban las localidades, y en los que venía a concentrarse todo el movimiento económico medieval. Una atención especial merecería por ello el mercado si nuestro trabajo se encaminase al estudio de la vida económica de las ciudades, y no, como ahora, al de los orígenes de su organización municipal³⁰², y es por ello que sólo debemos aquí aludir al mismo en su relación con el crecimiento y desarrollo de los núcleos urbanos.

Hemos apuntado más arriba la aparición de los primeros mercados ya claramente durante el siglo X. Con el renacimiento general de la vida económica se acrecientan éstos notablemente en los siglos siguientes. En la oncenaria centuria hallamos su celebración en numerosas localidades, no ciertamente de primer orden, sino más bien de tipo rural³⁰³. Lo

teres in illo decimo, VI^{ta} partem, retinet vicecomes in suum dominium illos Merchateros sic francos quomodo Mauros quam et Judeos cum suas casas et suas tendas et cum toto expleto quod inde exierit..." (A. C. A. Perg. de R. Berenguer III, núm. 99.)

301 Carreras Candí, *Loc. cit.* en nota 326.

302. El estudio del mercado medieval como institución económica y jurídica cuenta ya con buenos trabajos. Mencionemos, entre los referentes a países cercanos al nuestro, el de Huvelin, *Essai historique sur le droit des marchés et des foires*. París, 1897, y el de mi querido maestro Luis G. Valdeavellano, *El Mercado. Apuntes para su estudio en León y Castilla durante la Edad Media*, A. H. D. E., VIII, (1931), pág. 201-405.

303 En la donación hecha de San Pedro del Burgal a la Grasa en 1007 se señalaban estos términos: "... apud hos terminos id est de ipso ponte qui est ad locum Gilaren seu foro nundinali qui vulgus dicitur merchato usque ad castrum que vocatur Civonte... (Llovet: *Col. Diplom. Gerri*, fol. 28). Martorell lo tenía ya en 1032, según atestiguan varios documentos que se refieren a la iglesia de Santa María, "... cuius ecclesia sita est in comitatu, in foro martorelio..." (A. C. A. *Cartulario de San Cugat*, fol. 89). El mercado de Granollers es citado ya en una escritura de 1041 (A. Canal: *El nostre mercat a*

que hace suponer serían mercados de intercambio de productos agrícolas procedentes de las comarcas vecinas. En el siglo XII se multiplican más aún, hallándolos por doquier: Vich³⁰⁴, Cervera³⁰⁵, Perpiñán³⁰⁶, Moyá³⁰⁷, Agramunt³⁰⁸ y en una serie de poblaciones de menor importancia³⁰⁹. Barcelona constituía por este tiempo un centro activísimo, y en el siglo cados, dedicados cada uno a productos diferentes³¹⁰. En este siguiente lo vemos desplegarse y desenvolverse en varios mer-

través de la historia. La Gralla, 1934). El de Besalú existía ya en 1027, como se colige de unas donaciones de sus condes a la iglesia: "... et de ipso mercato de Bisulduno, de nostra parte ipsum decimum". (Villanueva: *Viaje*, tomo XV, pág. 252), etc., etc.

304 En 1139 llevaría ya largo tiempo de existencia cuando se celebró el convenio de los "burgueses" con el obispo, al que aludiremos más abajo.

305 A. C. A. Perg. R. Berenguer IV, núm. 59. Es una escritura de 1136 en la que se cita la medida del mercado de Cervera.

306 Lo tenía al parecer ya en 1120. En 1174 Alfonso I dictaba una disposición sobre el mismo. (Alart: *Privileges et Titres*, págs. 37 y 50.)

307 En 1152, Ramón Berenguer IV establecía mercado y feria en Moyá, dando parte de sus réditos al monasterio de Santa María de l'Estany. "Iterum sit omnibus notum quod ego stabilio in ipsa villa de Modeliano *mercatum* ita ut ibi sit in perpetuum feria III. Similiter stabilio in eadem villa medio augusto, nundines que vulgo vocantur *fira...*". (Bofarull: *Colección*, tomo IV, pág. 205).

308 También en 1152 el conde Ermengol de Urgel con otros nobles donaban a la iglesia de Orgañá: "lezdám in mercato Acrimontis de honere trium iumentorum". (Pascual: *Sacra Antiquitae...*, tomo VIII, folio 618).

309 Sabadell lo tenía en 1113 (A. C. A., perg. de R. Berenguer III, núm. 163), Ridaura en 1123 (Perg. de R. Berenguer III, núm. 247), Caldas en 1153 (A. C. A., perg. de R. Berenguer IV, núm. 155), Castel Crescente en 1189, al ser repoblado (A. C. B., *Lib. Antiquit.*, tomo IV, folio 180), etc., etc.

310 La primitiva plaza del mercado barcelonés—*el mercadal*—no daba el alcance para toda clase de transacciones, y por ello se fueron fijando desde este tiempo en otras plazas o lugares los mercados de aceite, vino, lanas, etc., quedando en el *mercadal* sólo el mercado del trigo. (Carreras Candi: *La Via Laietana...*, pág. 31).

Tanto el mercado de Barcelona como el de las principales poblacio-

siglo XIII las ferias y mercados son ya un hecho—podríamos decir—general; los tienen casi todas las poblaciones catalanas³¹¹ con mayor o menor importancia y constituyen un elemento de indudable significación en su desarrollo y en su vida social, y cuya regulación pasará al naciente municipio como uno de los objetivos primarios de su inicial funcionamiento³¹².

La celebración del mercado requería una autorización del Poder público³¹³. En Cataluña se observa muy pronto como prerrogativa de los condes, luego reyes de Aragón. Su concesión se hacía algunas veces en las cartas de población³¹⁴;

nes indicadas más arriba, tendrían ya un carácter de importantes centros mercantiles, con intercambio y venta de productos industriales junto a los de frutos de la tierra y de ganado. El aludido convenio de 1139 referente al de Vich nos lo confirma sin ninguna clase de dudas.

311 Para indicar tan sólo algunas mencionaremos a Balaguer, que recibe la concesión de mercado por el privilegio de Pedro II, de 1211. Pou: *Historia de Balaguer*, pág. 335, de su Archivo Municipal, pergamino núm. 1); Tarrasa, por el de Jaime I, de 1228 (Huici: *Colección Diplomática*, tomo I, pág. 119); Bellver de Cerdaña, en 1243 (Id. id., página 357); Manresa en 1283 (Sarret: *Historia de Manresa*), etc., etc.

312 Ya veremos en su lugar cómo al crearse los organismos municipales fué una de sus atribuciones la ordenación y vigilancia del mercado y todo lo a él referente.

En las recopilaciones locales—Costumbres de Tortosa, de Lérida, de Miravet, de Urgel, etc.—el mercado y las transacciones mercantiles se regulan también en sus articulados y mucho más prolijamente, como es natural, en las *Ordinacions* municipales, que para el gobierno de la localidad dictaron los Concejos a fines del siglo XIII y en los siguientes.—Vide Carreras Candi: *Ordinacions urbanes de bon govern a Catalunya, segles XIII a XVIII*, en Bol. Acad. Buenas Letras, tomos XI (1923-1924) y XII (1925-1926).

313 El mercado así autorizado y protegido es lo que se comprende bajo los términos *mercatum publicum* o *mercatum licitum*. En las fuentes catalanas la expresión *mercatum publicum* es corriente. (“... concedimus vobis publicum et generale mercatum...”. Pedro II a Vilarrodona en 1210. A. C. B., *Lib. Antiquit.*, I, fol. 194, para aducir un ejemplo).

314 Así en Cardona, repetidamente citada; en Vilagrassa (1185), en Cardedeu (1257), en Bellver de Cerdaña (1225). En estas últimas

otras en las cartas de franquicias³¹⁵, y lo más corriente en privilegio o documento especial dedicado sólo a este objeto. Dos tipos existieron de mercado local: el mercado semanal, propiamente llamado *mercatum*—también “*forum*”—, y el que tenía lugar una vez al año, las ferias—*firas nundinas*³¹⁶, con frecuencia concedidos simultáneamente a las poblaciones por el mismo documento³¹⁷. El primero se celebra un día a la semana, que acostumbra a fijarse en la concesión; las *ferias*, anualmente durante ocho, diez o quince días; por lo general con ocasión de alguna festividad.

La costumbre y la conveniencia de cada localidad fijarían en cada caso los días señalados, que en algunas de ellas han llegado invariablemente hasta hoy.

El lugar de celebración del mercado variaría según la es-

poblaciones hay que tener en cuenta que eran fundaciones nuevas, en lugares ya anteriormente más o menos habitados, y que el concedente tenía interés, por motivos diversos, en hacer prosperar rápidamente. Por lo general, la concesión de mercado venía cuando la población estaba ya en marcha, llevaba ya un cierto tiempo de vida y había adquirido un grado de desarrollo que le hacía preciso la obtención del mismo.

315 Así en Puigcerdá (1182), Colliure (1207), Salses (1213), (Alart: *Privileges et Titres*, págs. 67, 88, 100). También en Balaguer (1211), Villafranca de Conflent (1243), etc.

316 “... Similiter, stabilio in eadem villa medio Augusto, nundinas que vulgo vocantur fira.” (R. Berenguer IV a Moyá en 1152. Vid. nota 343). También en el privilegio de Pedro II a Balaguer, de 1211, mencionado en la nota anterior, junto con el mercado, establecíanse “*nundinas sive ferias*” cada año, ocho días durante el mes de agosto.

317 Año 1185. Carta de población de Vilagrassa: “... Et dono vobis *mercatum* in die jovis et *firam* ad Omnium Sanctorum octo dies ante et octo dies post festum...”.—Año 1272. Carta de población de Cardedeu: “... Item concedimus hominibus ipsius ville et termini sui imperpetuum *firam et mercatum* qui mercatus fiat et celebretur in dicta villa et cetero omnibus diebus mercurii in juscuiusque septimane et dicta fira fiat et celebretur quolibet anno in festo Sancte Crucis mensis septembris et duret III dies...” (Bofarull: *Colección*, tomo VIII, págs. 71 y 141, respectivamente). Parecidamente en la mayoría de concesiones de mercado.

estructura y constitución de la localidad. Al parecer debió ser muy general la utilización de una plaza en el interior de la misma, posiblemente en su centro, junto al templo parroquial. Es propiamente este lugar el “*forum*”³¹⁸ de muchos documentos. Pero también se utilizaría a veces—en núcleos reducidos—alguna explanada o campo en las afueras³¹⁹. Ciertos lugares eran vedados a la instalación de mercado por su especial carácter religioso³²⁰. El acceso al mercado era fa-

318 Se lee en un documento de 1161: “... in suburbio barchinone in platea mercati...”. (Cita de Balari: *Orígenes*, pág. 648). El “*forum*” de Martorell, lugar o plaza del mercado, es citado repetidamente en documentos que transcribían declaraciones sacramentales (juramentos, etc.) efectuadas en la iglesia de Santa María, situada “... in comitatu barchinonensi, in foro martorelio...”. (A. C. A., *Cartulario San Cugat*, fols. 89 y 173).—Ya hemos apuntado más arriba cómo en Barcelona el mercado llegó a ocupar varias plazas. En casi todas las poblaciones la plaza del mercado recibe pronto la denominación de *mercadal* con que ha llegado a nuestros días. Este nombre lo tenía ya en Montblanch en 1170, en Perpiñán en 1273: “... Item laudamus et concedimus vobis... omnes tabulas mercatalis sive platee Perpiniani...”. (Alart: *Privileges et Titres...*, pág. 323).

319 Nos parece lo atestiguan algunos documentos como una venta del año 902 en el Rosellón, donde entre las villas vendidas había: “... alia villa quae vocant Palatiolo, qui est super vico Helena, *mercato publico*, vel prope ipsa silva quae vocant Berchale...”. (*Marca Hispánica*, ap. doc. LXII). Aquí se trata, empero, de un mercado antiguo, en un *vico*, distrito rural. Más claro en este sentido nos parece otro documento del año 1007, donde, al indicarse los términos de una donación, se dice: “... apud hos terminos, id est de ipso ponte qui est ad locum Gilaren seu foro nundinali qui vulgus dicitur *merchato* usque ad castrum que vocatur Civonte sive pontum ipsius que vocatur Uresta...”. (Confirmación del monasterio de San Pedro de Burgal por el conde Suñer al de la Grasa; Llovet: *Colección Diplomática, Gerri*, fol. 28). El mercado de Gerona estaba situado fuera de los muros de la ciudad, en un arenal, como se deduce de un documento de 1160 a que se hará luego especial mención. (Bofarull: *Colección*, tomo IV, pág. 298).

320 En las consagraciones de iglesias acostumbábase a consignar la prohibición de establecer mercado o feria en el espacio señalado a su alrededor. En el acta de consagración de la iglesia de Vila-bertrán, año 1100, se disponía: “... In eodem quoque loco vel in om-

cilitado por la existencia de caminos especiales que conducían a él, las *vías mercadarias* tempranamente citadas³²¹ y que indican a bien seguro que debieron su construcción a la existencia del mercado, que requería caminos de condiciones a propósito para el pasaje de los concurrentes a él y de los medios de transporte que éstos utilizasen para sus mercancías. La instalación de *puestos y tiendas* en el mercado era también de regulación del soberano, que disponía la forma de hacerlo y concedía los permisos o licencias para ello³²². Al parecer, en muchas poblaciones esta instalación, que nacería como provisional para sólo el día de mercado, pasaría

 nibus spatiis a crucibus determinato ab ullo viventium placita non celebrentur et *mercatus vel fira* sive nundinae non celebrentur neque constituentur...". (Flórez: *España Sagrada*, tomo XLIII, pág. 446).

321 Año 925. Deposición de testigos referente a bienes de la iglesia de Gerona. Al señalar los límites de la villa de Básara, se dice: "... quia affrontat ipsa villa a parte orientis in termino Empuritano, et pervenit ad ipsa archa de Oriolus villa, et de ipsa archa pergit, per ipsam viam merchadariam, deinde per ipsum limitem qui est in ipsa serra...". (Villanueva: *Viaje*, tomo XIII, pág. 241). Año 1019. Permuta de tierras entre los obispos de Gerona y Barcelona: "... Terminat quippe praescripta villa, quae dicitur Vilar de Abdella, cum suis adjacentiis, de parte Orientis, in ipsa strata de Archers quae vadit ad ipsum Mercatum...". (Flórez: *España Sagrada*, tomo XXIX, pág. 460). Año 1201. Donación de un alodio al monasterio de Santo Tomás, de Riudeperas, confinante: "... de oriente in honore de reg. et de meridie in *via mercataria*, et vero circii in puig de calelles...". (Archivo PP. Franciscanos de Vich.—Fondo Riudeperas, perg. núm. 499-69 de Puigdasens-Santa Eulalia).

En 1043 era citada la carretera que conducía al mercado de Granolers. (A. Canal: *El nostre mercat...*, loc. cit...).

322 En 1160, Ramón Berenguer IV concedía a Pedro de Balma licencia para establecer estos puestos del mercado de Gerona. (Bofarull: *Colección*, tomo IV, pág. 298). Su hijo Alfonso II en 1174 promete a los habitantes de Perpiñán no dar ninguna licencia en adelante para instalar casa, banco o mesa en el mercado que pudiera estorbar el mismo. (Alart: *Privileges et Titres*, pág. 56); y en 1273, Jaime I les confirmaba la posesión de dichas tabulas y las posteriormente instaladas, salvo las que lo fueran en los últimos cuarenta años. (Id. id., pág. 323).

a tener cierta permanencia con la construcción de bancos, mesas, tiendas fijas, “*botycas*”³²³. Así, lentamente, el mercado contribuiría a configurar incluso física, materialmente, la localidad³²⁴.

323 Este aspecto de la fijeza de la instalación del mercado se aprecia claramente en la referida concesión de R. Berenguer IV a Pedro de Balma, de 7 de agosto de 1160, donde el conde le detalla el lugar concreto, la forma, disposición, etc., en que había de realizar las obras para que le facultaba: “... dono tibi Petro de Balma et omni tue progenieu atque posteritati in ipso meo mercato quod est extra muros Gerunde in ipso arenio ad occidentalem partem iuxta fluvium Undaris, potestatem et locum ad edificandum operatoria et bancos et tabulas. Ipsa autem operatoria edificabis a domo que fuit Raimundi de Beviano usque ad superiorem partem domorum que fuerunt Daganeti, et dimites atque laxabis inter ipsa operatoria et domos antiquas unam grandem et amplam plateam...; tabulas autem et bancos edificabis ab ipsa cantera mei furni quem tenet Gerallus Torti usque ad superiorem partem domorum que fuerunt Daganeti, et infra predicta operatoria et tabulas vel banchos dimites atque laxabis alteram grandem et amplam plateam...”. (Bofarull: *Colección*, tomo IV, pág. 298). También en Vilafranca del Panadés existían puestos fijos para el comercio, que tales serían las *botycas*, objeto de una regulación en 1191 por parte de Alfonso I, concediendo algunas de ellas a los poseedores de la villa y reservándose otras: “... Item, concedo vobis in dominicatura ut singuli singulas habeatis botycas in illis videlicet quas jam hodie habetis et possidetis: in aliis autem butigers omnibus, retineo michi medietatem...”. (Bofarull: *Colección*, tomo VIII, pág. 75). En 1203, Pedro II concedía a Poblet un censo de veinte maravedises sobre dichas *botigas*: “... quos conventus Sancte Marie accipiat in ipsis butigis meis Villefranche per unum quemque annum tempore ipsius fire”. (*Cartulari de Poblet*, pág. 19).

El historiador catalán Carreras Candi nos dice, a base de los datos recogidos en el antiguo Archivo notarial de Vich y correspondientes a principios del siglo XIII, que el mercado de esta ciudad se celebraba en la gran plaza porticada destinada al mismo, el *mercadal*, donde se colocaban mesas, que se plegaban al terminar el mismo. Había, pues, casas en dicha plaza que tenían mesas para la venta, adheridas a las mismas, dentro de los pórticos. (*Notes dotzecentistes d'Ausona*, en Bol. Acad. Buenas Letras, tomo IV, pág. 433 y ss.).

324 Los términos ahora mismo transcritos de la concesión de R. Berenguer IV a Pedro de Balma de instalaciones en el mercado de Gerona lo reflejan bien claramente al señalar la disposición de

Como se ha indicado acertadamente: "Desde el punto de vista económico, y aun desde el social, el mercado debió contribuir a que las ciudades fuesen adquiriendo su peculiar fisonomía. Económicamente, el mercado supone en la comunidad urbana el cauce para su abastecimiento y la salida de su producción, la facilidad y regulación del intercambio de productos, el fomento de la actividad comercial. Socialmente atraería a la ciudad en que se celebraba núcleos sociales que contribuyeran a su expansión..."³²⁵. El progreso de la localidad, gracias al mercado, aparece evidente. Por ello lo desearían y lo pedirían los mismos pobladores, considerándolo como una merced que se les hacía al lado de otros privilegios y franquicias³²⁶. Y por esto hemos de considerar como motivos favorables al desarrollo de las poblaciones y lugares todos los que favorecían a su mercado. En este sentido hay que anotar, aparte del hecho mismo de la concesión del mercado y de la protección asegurada a sus concurrentes, las exenciones totales o parciales que los soberanos concedían de los impuestos y gravámenes a que las transacciones mercantiles y el tráfico en general estaban sujetos³²⁷, así como también la

las mismas, con indicación de las dos plazas que debían quedar entre ellas, el espacio que habían de ocupar, etc.

325 Valdeavellano: *El mercado...*, pág. 398.

326 La concesión de mercado se incluyó muchas veces en las cartas de franquicias, entre la exención de malos usos, prestaciones señoriales, gravámenes económicos, etc. Así en la de 1211 a Balaguer, de 1228 a Tarrasa, de 1243 a Bellver y tantas otras, repetidamente citadas en el curso de la presente exposición.

327 Los impuestos y cargas que percibía el soberano—o el concesionario de los mismos—en el mercado eran varias y diversas, y se confunden con las que gravaban el comercio en general: *leuda*, *pedático*, *taloneo*, etc. Constituían estos réditos una apreciable fuente de ingresos para los reyes y señores, no obstante lo cual, para favorecer el desarrollo de poblaciones o localidades, eran éstas eximidas de su pago. Así los hombres del Valle de Ribas no debían pagar *leuda* en el mercado de Ripoll, según privilegio de 1087. (Alart: *Cartulaire Roussillonnais...*, pág. 96). Los vecinos de Sampedor no pagarían *leuda* en su mercado, pero sí los derechos de *tabulas*. (Carta de

modificación de ciertos caminos y vías, ordenando que pasasen por poblaciones a las que acababan de conceder, entre otros, el derecho de celebrar mercado³²⁸. Todo esto redundaría manifiestamente en el desarrollo de la vida local, en el crecimiento de las ciudades y villas que iban surgiendo en las distintas comarcas catalanas. Porque “la vida mercantil, el tráfico y movimiento que lleva consigo es—y ha sido siempre—favorable al florecimiento y prosperidad de las poblaciones, y en la Edad Media contribuyó poderosamente a su crecimiento e importancia”³²⁹.

población; Vila Sala: *Loc. cit.*). Los de Cardedeu (carta de 1272) estaban exentos por tres años. (Bofarull: *Colección*, tomo VIII, página 141), y los de Agramunt, según un privilegio de 1308, por diez años; pero debían, en cambio, los *pedagia* et *cuçollos* y los restantes derechos en uso. (Siscar: *La carta puebla de Agramunt en Memorias de la Academia de Buenas Letras*. (M. A. B. L., tomo IV, pág. 168).

328 En las franquicias otorgadas por Jaime I a la villa de Tarrasa en 1228 disponía que el camino de Manresa a Barcelona pasase forzosamente por dicha localidad. Igualmente en las de Bellver de 1243 ordenaba que pasase por esta población el antiguo camino de la Seo de Urgel a Puigcerdá. En el privilegio de 1272 a Cardedeu el rey llegaba a prohibir terminantemente que nadie transitase por el viejo camino, sino por el nuevo, que debía pasar por dicha población: “Et insuper volumus quod caminus publicus qui vadit de Barchinona ad Sanctum Celedonium transeat de cetero per villam predictam de Cardedol et quod predicti Bernardus de Montills et Petrus de Ledono cindant et cindere possint seu trencare caminum seu viam antiquam per quam modo itur de Barchinona ad Sanctum Celedonium in illis videlicet locis ubi eis visum fuerit faciendum ob hoc ut omnes transeuntes seu euntes et redeuntes de Barchinona ad Sanctum Celedonium transeant et transire eos oporteat per villam predictam de Cardedol: prohibentes firmiter et statuentes quod de cetero nullus sit ausus transire per predictum caminum vetus sed per predictam villam de Cardedol ut superius est dictum cum aliquibus bestiis oneratis vel aliter modo aliquo vel ratione”. (Bofarull: *Colección*, tomo VIII, pág. 141).

Que estas disposiciones tenían por objeto principal facilitar la concurrencia al mercado lo denota, a nuestro entender, que todas ellas se incluyen precisamente en los mismos documentos en que se concedía su celebración a la respectiva localidad.

329 Valdeavellano: *Ob. cit.*, pág. 363.

Esta intensa vida económica, industrial y mercantil que vemos desenvolverse en las localidades catalanas de alguna importancia y todo aquel cúmulo de privilegios e inmunidades antes reseñados trajeron consigo un aumento constante en la población de las mismas, que se nutría de gentes de diversas procedencias, hombres libres, vassallos que rompían el pacto con el señor, gentes aventureras o pobres de otros países, algunos venidos para engrosar las huestes guerreras de los conquistadores, sarracenos, judíos, etc., predominando las dedicadas a artes y oficios³³⁰. El rápido crecimiento de las poblaciones urbanas es un hecho claramente apreciable en tiempo de los primeros reyes de la casa catalana³³¹, que iniciado ya en los siglos X y XI, recibe su principal impulso durante el siglo XII, el de las grandes conquistas y repoblaciones de la Cataluña nueva, para consolidarse en los siglos XIII y XIV con la adquisición de una importancia política que dará lugar a la aparición de un régimen de gobierno propio: el régimen municipal³³².

330 Recordar la presencia en Balaguer, ya a raíz de la conquista, de mercaderes moros, judíos y francos. (Vid. nota 300). En Lérida y Tortosa permanecieron muchos sarracenos. En Espluga de Francolí se admitían habitantes de todos los oficios: "... cuiuscumque negocii sint aut negociacentis latonis, carpentoris, pellipariis, vuculatoribus, fratrum, mercimoniariis, mercatoribus, textoribus, condvericiis sive ceterorum generum officiorum hominibus...". (Carta de franquicias de 1171). Parecidamente en Bagá se dirigían las franquicias a "... omnes homines et feminas totius dicte ville videlicet ministras cuiusque ministerii sint mercatores, emptores, venditores et negociatores et omnes habitantes in hac villa...". (Carta de franquicias de 1233).

331 Altamira: *Historia de España y de la civilización española*, tomo I, pág. 484).

332 Valls-Soldevilla: *Historia de Catalunya*, I, pág. 190.

No creemos inexacto afirmar que la villa enfranqueada, la población cuyos moradores gozan de libertad civil y de amplias exenciones señoriales, había dado el primer paso en la carrera que la conduciría a su erección en municipio, y se hallaba en la primera fase de esta laboriosa evolución. Ya no era la nueva agrupación inorgánica de unos edificios y de unos hombres junto al castillo o a la pa-

c) *Formación de una clase ciudadana.*

Consecuencia de este desarrollo e importancia conseguidos por los centros de población fué la formación, en orden a su elemento personal, de una clase ciudadana con perfil y características propias. Tal fenómeno se ofrece en todas partes y caracteriza—mucho más que en nuestro país—el llamado movimiento comunal³³³. Con la formación y progreso de los centros urbanos puede decirse que una nueva *clase social*—la de los *burgueses*—viene a añadirse a las que integraban la sociedad medieval³³⁴. Su dedicación al comercio y, en general, a actividades económicas es lo que la caracteriza y le da su razón de ser, y la importancia ascensional que irá adquiriendo por el desarrollo que estas actividades van tomando en el curso de los siglos medievales la capacitará para ejercer una supremacía cada vez mayor en la vida social y una preponderancia casi exclusiva en el gobierno de las localidades.

roquia; era con palabras de Hinojosa (*El régimen señorial...*, pág. 63), una nueva corporación de derecho público. En aquellos pueblos que habían obtenido tales franquicias, cuyos habitantes eran hombres libres—dice Lacarra, refiriéndose a las poblaciones de la Rioja navarra—, podía nacer un concejo poderoso. Faltaba sólo organizarse. (*Para el estudio del municipio navarro medieval*, pág. 51). Conceptos nada inadecuados para aplicar igualmente a la región catalana.

333 “Quelque étendue qu’eussent d’ailleurs les privilèges d’une ville, alors même que celle-ci ne devenait pas une personne publique, support d’une seigneurie, ses habitants, ceux qui étaient couverts par ses privilèges, appartenaient dès lors à une nouvelle classe de personnes. Le bourgeois ou citoyen de la ville privilégiée, représente vraiment un nouvel état dans la société féodale: il se distingue des autres roturiers et se rapproche sensiblement du noble; c’est un privilégié, comme ce dernier et comme d’ecclésiastique”. (Esmein: *Cours élémentaire d’Histoire du Droit français...*, 11.^a ed..., pág. 345).

334 Con referencia a los territorios hispánicos; Rianza-García Gallo (*Manual de Historia del Derecho español*, pág. 206).

En Cataluña la formación de esta clase ciudadana es apreciable y notoria principalmente en los núcleos industriales y mercantiles, que fueron sus ciudades más importantes. Y de modo general puede afirmarse que los habitantes de los nuevos centros urbanos fueron adquiriendo gradualmente una categoría diferencial en el cuadro de las clases sociales y una condición jurídica propia.

El primer paso en este proceso estuvo representado por la liberación de malos usos y otras prestaciones serviles que obtenían los moradores de nuevas localidades y los de antiguas poblaciones favorecidas con cartas de franquicias. En un principio—como dicen Valls y Soldevila—los habitantes de casi todas las poblaciones estaban sujetos a todas las cargas que pesaban sobre la gente del campo. El hecho de residir dentro o fuera de unos muros o de un núcleo edificado no traería aparejada distinción alguna en la condición de sus vecinos. Pero pronto la mayoría de las ciudades y villas lograron libertarse de los más odiosos de aquellos gravámenes, particularmente los malos usos ³³⁵.

En páginas anteriores nos hemos referido incidentalmente a este aspecto. Nos basta tan sólo advertir cómo por este medio—cartas, franquicias, privilegios—tempranamente los moradores de núcleos urbanos adquirieron la libertad civil, con exclusión de toda sujeción o servidumbre de tipo privado que pudiese menguarles o coartarles la libre disposición de su persona o bienes. Y es natural que esta situación ventajosa en la condición personal que la residencia en la ciudad o villa otorgaba a los vecinos de la misma influyese en su desarrollo y favoreciese su crecimiento y la modelación de su personalidad.

Cabe decir, sin embargo, que no fué uniforme y general esta condición libre de los moradores en localidades y poblados. Los sujetos a señorío no la gozaron en su plenitud—por

335 F. Valls Taberner y F. Soldevila: *Historia de Catalunya*, volumen I, pág. 150.

lo menos en un principio—sino con restricciones y limitaciones que se puntualizaban en las cartas. En algunas de ellas vemos la declaración concreta de que los habitantes quedaban como *hombres sólidos y propios del señor*³³⁶, es decir, unidos al mismo con el lazo de sujeción personal según el significado de esta terminología³³⁷. Jurisdiccionalmente aún resultaba mayor la dependencia. En cambio, en las villas y ciudades de la corona la libertad personal de sus moradores era amplia y sin reservas. Los reyes acostumbraban a expresar esta situación de los mismos declarando que eran “*liberos et ingenuos*”³³⁸, “*francos et ingenuos*”³³⁹ o con otras locu-

336 Año 1185. Carta de población de Cabacers otorgada por el obispo de Tortosa: “... quod vos et posteritas vestra sitis habitatores et statores et laboratores ipsius loci et sitis solidi ecclesie sedis deruse vos et posteritas vestra...”. (A. C. T., *Cartulario* núm. 8, fol. 124).

Los moradores de Camprodón y los que adquiriesen bienes de dicha localidad quedarían en igual situación: “... qui sint vel devenierint semper homines proprii et solidi dicti monasterii pro ipsis possessionibus, sibi dimissis”. (Privilegio de 1248; Hinojosa: *El régimen...*, pág. 330.)

Los habitantes, cultivadores, de San Pol de Mar quedaban: “... in sèrvicio et in famulicio atque sub dominio et tributo sanctissimi pauli”; es decir, dependientes del cenobio. (Carta de repoblación de 1061; Pons Guri: *El monestir de Sa. Pol...* en *La Paraula Cristiana*, año 1931, pág. 413.

337 Vide. Hinojosa: *El régimen señorial...*, pág. 83 y ss.

338 En 1188, Alfonso el Casto concedía a los que fuesen a habitar la villa de Prats (desde entonces Prats del Rey) todas las buenas costumbres, franquicias y libertades de que gozaban sus súbditos “*ingenui et liberi*”. (A. Vila Sala: *Notes històriques de Prats del Rey...*, pág. 18). El autor de esta monografía se limita a dar noticia del contenido de la presente carta o privilegio, que, según dice, halló entre los papeles de la ex notaria Argullol, pero de la cual no nos da transcripción alguna, ni íntegra ni fragmentariamente.

339 “Notum sit cunctis quod ego Ildefonsus dei gracia rex Aragonum... facio vos homines qui estis populati in Poldio Cerdano vel in antea ibi veneritis populare, francos et ingenuos ab omni questia et ab omni servicio...”. (Privilegio de Alfonso II a Puigcerdá en 1161; Alart: *Privileges et Titres...*, pág. 66).

ciones parecidas³⁴⁰, alguna vez empleadas también por algún señor feudal³⁴¹.

Así, en estas poblaciones reales se forman los grupos iniciales de la clase que podemos llamar de los *simples libres*, que no tenía en Cataluña apenas existencia por las especiales circunstancias de su organización político-social y la evolución de las instituciones feudales, contrariamente a lo que ocurre en otros territorios peninsulares—León y Castilla—, donde esta clase de libres, *ingenuos*—que tal es su nombre característico—, tiene ya desde un principio una acusada importancia. Y es ciertamente destacable esta coincidencia de nomenclatura—*ingenuos* en unas y otras regiones—que confirma evidentemente el hecho de que los habitantes de poblaciones reales catalanas pasaban a ser libres de pleno derecho sin sujeción alguna de tipo privado o económico-social.

Estos habitantes libres, moradores de las poblaciones de dominio real³⁴², adquirieron pronto con el desarrollo de las

340 Así en la carta puebla de Lérida, 1149: "... et quod sitis deinceps securi liberi et franchi cum omnibus hereditatibus vestris". (Bofarull: *Colección*, tomo IV, pág. 136). En la de Figueras (1267): "... sitis semper vos et successores vestri franchi et liberi penitus ac immunes". (Bofarull: *Colección*, tomo VIII, pág. 124).

En otros documentos encontramos expresiones que recuerdan las anteriores y que, sin dificultad, podrían considerarse análogas a las mismas. En la carta de población de Cambrils (1154) el conde de Barcelona concedía a los pobladores: "... ut habeant ibi domos suas et terras quas eis distribui et dari fecero, liberas et ingenuas et franquas...". (Bofarull: *Colección*, tomo VIII, pág. 30).

341 El caballero Arnau Mir de Tost, señor de Ager, concedía, en 1050, unas franquicias a los hombres de San Julián, donde se decía: "... et omnes homines qui habitaverint in predictam villam non faciant censum neque usaticum... set sint franchi et liberi...". (Pascual: *Sacra Antiquitae...*, vol. VII, fol. 217).

342 En las cartas no se les da otros nombres que los genéricos de *pobladores*, *coloni*, *habitadores...*, etc. "... donator sum vobis pobladores qui sunt et erant in locum que vocant Avimbudí". (*Cartulari de Poblet*, pág. 305. Carta de población de Avimbodí, siglo XII). Carta de población de Montroig, año 1180: "... et preterea habeant ipsi coloni et habitadores et eorum successores domos suas...". (Bofarull:

mismas una calificación y condición especial de trascendencia social y jurídica. Tal es la que expresan los nombres de *cives* y *burgenses*, que unidos o separadamente aparecen ya a mediados del siglo XI, para no desaparecer hasta tiempos cercanos a los nuestros. Su mención más antigua es seguramente la que de ellos hacen los *Usatges* en diversos de sus artículos³⁴³, no siendo aceptable, a nuestro juicio, la opinión de Brocà que consideraba tales artículos como de formación o modificación posterior precisamente por el hecho de mencionar a estas clases ciudadanas, que él suponía inexistentes aún, en la época de formación de los núcleos originarios del referido código³⁴⁴. Como fácilmente se induce de las mismas expresiones, los *cives* eran los habitantes de las ciudades, es decir, del núcleo central de las mismas, del casco antiguo, enclavado dentro de sus muros. Los *burgenses* eran los moradores de los *burgos* o suburbios, que, como sabemos, eran barrios o arrabales formados junto a la ciudad y fuera de

Colección, tomo VIII, pág. 61). (En el juramento de fidelidad hecho por los barceloneses a Alfonso II en 1162 se titulaban "Nos, omnes homines habitatores civitatis et ville Barchinone, juramus..." (Id. id., pág. 22), a pesar de que en esta ciudad era ya corriente en tal época la denominación de *cives* o *burgenses*, según veremos seguidamente.

343 Son estos los *Usatges* 10 y 112 (donde aparecen *cives* y *burgenses*), y los 56, 69 y 102 (donde se citan sólo *burgenses*). Nos referimos con esta enumeración a la de la redacción oficial, publicada, como es sabido, por Abadal-Valls, *Usatges de Barcelona* (Barcelona, 1913).

344 Brocà: *Historia del Derecho de Cataluña...*, págs. 136 y 211. Según los estudios que juzgamos definitivos del profesor Valls y Taberner respecto a la formación del mismo, los *Usatges* 10 y 54 pertenecen al núcleo *Usualia*, de 1058, y los 69, 102 y 112 a los *Usatici*, promulgados hacia 1068; es decir, todos de época de R. Berenguer I. (Valls: *El problema de la formació dels Usatges de Barcelona*, en *Estudis d'Historia jurídica catalana*. Barcelona, 1929, págs. 57-69, y, posteriormente, en varios trabajos publicados en *Estudis Universitaris Catalans*, vol. XIX (1934), pág. 270, y vol. XX (1935), págs. 69-83.

sus murallas³⁴⁵. Pero ambas expresiones, que hacían referencia y traían su origen al hecho material de la habitación o residencia, no encerraban ninguna diferenciación de trato, condición o jerarquía. El burgo fué un apéndice o continuación de la ciudad, un ensanche de la misma, y los *burgenses* estuvieron siempre equiparados a los *cives*, sin manifestarse nunca distinción alguna. Por ello son mencionados juntamente unos y otros en diversos textos³⁴⁶, y sobre todo en algunos de los referidos *Usatges*, donde están equiparados en la calificación jurídica que dicho código les otorga³⁴⁷. Y si en otros artículos del mismo se mencionan sólo los *burgenses*, es evidente que con ellos se comprenden también los *cives*, pues no hallamos regulación especial para éstos en los puntos o materias a que se refiere la mención de los primeros³⁴⁸.

Cives y *burgenses* quedaron, pues, ya desde un principio

345 Los juristas clásicos Jaime de Montjuich (*Antiquiores barchinonensium leges...*, fol. XVII) y Jaime Marquilles (*Comentaria super Usaticos...*, fol. XXXV) en sus glosas al Usatges 10, "*Cives et burgenses*, coinciden bien claramente con lo expuesto al decir: "... si vero habes et est sensus quod cives inmorantes infra civitatem in menia civitatis et burgenses inmorantes extra meniam in burgis civitatis". Por ello nos extraña que el señor Rovira Armengol, en las notas a su edición catalana de los Usatges, afirme que: "Els ciutadans eren els habitants dels nuclis urbans formats entorn d'un centre o capital eclesiàstics. Els burgesos poblaven els burgs o nuclis urbans nascuts al volt d'una fortalesa". (J. Rovira Armengol: *Usatges de Barcelona*, pág. 281. Barcelona, 1933). La inexactitud sobre lo que eran los burgos es evidente; en el capítulo anterior ya expusimos su verdadero sentido y significado.

346 Año 1100. Donación de los barceloneses a la catedral de Barcelona: "... Nos omnes barchinonenses, cives et suburbani... decimam partem de omnibus possessionibus tam terrenis quam marinis... offerimus...". (A. C. B., *Libri Antiquitatum*, I, fol. 27, doc. 50). *Suburbani* y *burgenses* son sinónimos, como lo eran burgo y suburbio.

347 Vide el Usatge 10: "*Cives autem et burgenses...*", y el 112: "*Mariti, uxores suas...*".

348 Usatges 56, 69 y 102, que se refieren al juramento, a la *ei-xorquia* y a la *composición* de los *burgenses* y de otros grupos sociales (*milites*, *bajuli*...) sin mención alguna a los *cives*.

confundidos, de hecho y de derecho, social y jurídicamente³⁴⁹, y con el tiempo se fué perdiendo esta doble nomenclatura, usándose indistintamente tan sólo una u otra de las mismas. Así aparecen los *cives* solos en Barcelona a fines del siglo XII³⁵⁰, e igualmente en Gerona por el mismo tiempo y siguientes³⁵¹. En cambio, el nombre de *burgenses*, aparte de su mención exclusiva en varios de los *Usatges*—de los que acabamos de hacer indicación—, aparece en numerosos documentos de los siglos XII y XIII, revelándose siempre como habitantes de una ciudad y con frecuencia ejerciendo la profesión mercantil³⁵². Con todo, aún se recordaba aquella do-

349 El testimonio de los juristas excluye la menor duda sobre este punto. La glosa ordinaria al aludido Usatge 10 (*Cives autem et burgenses*), decía: “Cives, et cum verbum cives generale verbum est et comprehendit tam burgenses quam ceteros existentes in civitatibus...”. Y Guillermo de Vallseca, comentando el mismo capítulo, tras indicar que: “... Cives proprie dicuntur qui sunt seu habitant continue in civitate Barchinonae, sed burgenses sunt, qui habitant in burgo civitatis vel vicis eiusdem civitatis subiectis...”, afirmaba su igualdad jurídica, diciendo: “... et debent gaudere burgenses eodem privilegio quo cives gaudent”. (*Antiquiores barchinonensium leges*, folio XVII).

350 En un texto llegado a nosotros a través de una lápida del monasterio de San Pablo del Campo, reproducida por Villanueva, *Viaje*, XVIII, pág. 154, y a que más adelante haremos detenida referencia.

351 Exención de *intestia*, concedida a los habitantes de Gerona por Alfonso II en 1190: “... quod ego, Ildefonsus... facio eiusdem civibus gerundensibus... tale donum et affranchimentum...”. En 1232 Jaime I enfranquecía los “... fideles nostros cives et habitatores Gerunde...” de toda leuda y pedático. (*Valls: Els antics privilegis de Girona...*, en E. U. C., tomo XIII, 1928, págs. 176 y 180).

352 En 1139 el obispo y cabildo de Vich otorgaban un privilegio a los *burgenses* de Vich regulando diversos aspectos de su industria y de su intervención en el mercado. Nos referimos ya a dicho documento, probando la equivalencia de estos *burgenses* con los habitantes de la ciudad, en páginas anteriores, al tratar del mercado. Vid. notas 381-383. El texto va en Apéndice núm. IV de este trabajo. En 1148 el conde R. Berenguer IV concertaba un préstamo con varios burgueses de Barcelona, bajo fianza de unos molinos, a fin de proseguir la conquista de Tortosa: “... impignoræ vobis burgensibus Barchi-

ble calificación originaria en ciertos textos revestidos por su carácter con una redacción algo rituarial y solemne como eran las constituciones de paz y tregua promulgadas en las primeras asambleas generales o cortes³⁵³.

nonae magnis et parvis qui in isto prestito eritis, meos molendinos totos novos et veteros...". (Documento del A. C. B. publicado por Miret y Sans en *Los ciudadanos de Barcelona en 1148*, B. A. B. L. B., IX, pág. 137).

También en la nueva ciudad de Tortosa se formó pronto la clase burguesa. Diez años después de su conquista, en un juicio celebrado en la curia barcelonesa por cuestiones surgidas entre el conde R. Berenguer IV y Guillermo R. Dapifer sobre los pactos hechos por el reparto de dicha población, se lee: "Conquestus est etiam de almostalafia, quam Comes cuidam burgensi Dertosae commendaverat... Respondebat Comes se illi burgensi non tantum Almostalafia Dertosae commendasse sed etiam multo majoris terrae, ac amplioris...". (Flórez: *España Sagrada*, tomo 42, pág. 290, que lo supone del año 1158 o algo posterior).

En la concesión de instalaciones al mercado de Gerona hecha en 1160 por el susodicho conde a Pedro de Balma, le prohibía que vendiese o enajenase su terreno, salvo a burgueses o judíos: "... nec tu nec tui predictum honorem vel aliquid de predicto honore possis vendere vel alienare nisi burgensibus vel judeis, in quibus habeam salvum et integrum meum censum atque usaticum". (Bofarull: *Colección*, tomo IV, pág. 298). De los términos de esta disposición —encaminada a evitar toda posible intromisión de dominios o jurisdicciones extrañas (señoriales, eclesiásticos...)— se deduce bien claramente que *burgenses* eran todos los ciudadanos o habitantes de Gerona u otra población dependiente igualmente del conde. Con el mismo término viene expresada esta clase libre, ciudadana, en el preámbulo de un documento de Jaime I, por el que éste delimitaba los confines del obispado tortosino y en donde el monarca actuaba con asentimiento y consejo de varios obispos, nobles, "et aliorum multorum nobilium, militum et clericorum et burgensium...". (Flórez: *España Sagrada*, tomo 42, pág. 324).

353 Constituciones promulgadas en 1198 por Pedro II de Aragón: "IV. Cives vero et burgenses et omnes homines villarum nostrarum cum hominibus et rebus eorum mobilibus et immobilibus... sub nostra pace constituimus". (*Marca Hispanica*, ap. doc. 490). Parcidamente en las de Jaime I, de 1214, en Vilafranca: "VII. Item, sub hac pace sunt cives, burgenses et omnes alii castrorum et villarum Regis et Ecclesiarum, villarum et locorum religiosorum habita-

Hemos aludido de paso a una condición *jurídica* especial de estos *cives* y *burgenses*. En efecto, el referido Código de los Usatges los consagró, a través de diversas de sus disposiciones, como una clase social propia, con privilegios o régimen jurídico peculiares, al igual que los de otros grupos de la jerarquía feudal y social. Hay que confesar, sin embargo, que una precisa delimitación de esta clase ciudadana a base de los referidos textos resulta algo difícil y confusa. Si por el Usatge 10 venía a ser equiparada a la de los *míletes*, e incluso a los *valvassores*³⁵⁴, y por el 69 era decididamente incluida entre la clase nobiliaria³⁵⁵, en cambio en los 102 y 112 los *cives* y *burgenses* quedan evidentemente fuera—y en jerarquía inferior—del grupo de los *míletes*, igualándolos a los *bajuli nobiles* y—en el 102—a los *rustici*³⁵⁶. No obstante esta indecisión, puede colegirse que los ciudadanos formaban una clase especial y con evidente situación privilegiada que—por lo menos—les acercaba, si no los igualaba, a la de los *míletes* o caballeros la nobleza inferior.

A la formación de esta clase ciudadana habían contribuí-

tores...". (*Id. id.*, ap. doc. 500. Véase también *Cortes de Cataluña*, I, pág. 90 y ss.).

354 "Cives autem et burgenses sint inter se iudicati, placitati atque emendati sicut milites, ad potestatem vero sint emendati sicut vasvessores...".

355 "Item statuerunt siquidem predicti principes ut exorquie nobilium videlicet et magnatum, tam militum quam burgencium, omni tempore in principum potestate deveniant...". Y aunque, según la glosa ordinaria (*Antiquiores*, etc.), este *usatge* no se observaba, ello no quita nada del valor que a nuestro objeto ofrece la disposición en el mismo contenida.

356 Usatge 102: "De omnibus hominibus exceptis militibus, scilicet de burgensibus et bajulis atque rusticis, constituerunt sepredicti principes haberi de esmenda terciam partem...".

Usatge 112: "Mariti uxores suas reptare possint de adulterio eciam per suspicionem, et ille debent se expiare inde per illarum avagant, per sacramentum et per batalliam, si ibi erunt manifesta indicia vel signa competencia: uxores militum per sacramentum et insuper per militem: uxores civium et burgencium et nobilium bajulorum per pedonem: et uxores rusticorum manibus propriis per calderiam...".

do hechos diversos, derivados sobre todo de la forma y circunstancias en que se realizó la repoblación de las principales localidades anexionadas a los dominios soberanos, en las que se ofrecieron—como nos ha sido dado apreciar—amplias facilidades y garantías para los que quisiesen morar en las mismas. Luego fué fácil también adquirir la categoría de ciudadano, que no requirió más que una continuada residencia en la población, generalmente de año y día³⁵⁷. Ayudó también a dar una uniformidad al cuerpo de habitantes de la misma la prohibición, tan reiterada en las cartas pueblas, impuesta a los vecinos del lugar de enajenar sus honores y propiedades a miembros de la nobleza o clérigos³⁵⁸, lo cual repercutió indudablemente en una menor densidad de personas de estas clases en las ciudades y villas, aunque el propósito de aquellas disposiciones fuese inicialmente otro. Y finalmente, tampoco hay que olvidar el desarrollo que la industria y comercio tomaron en estos principales centros urbanos, ocasionando la formación de una clase mercantil y artesana cuya importancia iba cada día en aumento³⁵⁹.

357 “Item, quicumque forensis qui steterit in barchinona per unum annum et unam diem quod habeatur pro cive et non potest peti a domino de cuius dominio fuit oriundus”. (*Recognoverunt Proceres*. Cap. 53. En la versión catalana: *Quia sia aut per ciutada de Barcelona*).

358 “... ut habeatis ibi mansiones et hereditates vestras... ad faciendum ex inde quidquid volueritis, tamquam de propriis hereditatibus vestris, ad dandum vel vendendum sive impignerandum quibuscunque velitis, exceptis militibus et sanctis”. (Carta de población de Lérida, año 1149. Bofarull: *Colección*, tomo IV, pág. 136). Análoga disposición hallamos en las de Tortosa (1149), Agramunt (1163), Castellblanch (1174) y muchas otras, incluso en algunas dadas por señores, como en la de Cabanes, del año 1243, por el obispo de Tortosa (A. C. T., *Cartulario* núm. 8, fol. 113, v.º), y en la de Gadesa, del año 1194, por el maestre del Temple donde se daba a todo poblador: “... licenciam vendendi et impignorandi omnibus hominibus exceptis militibus et clericis...”. (A. H. N. San Juan de Jerusalén. Amposta, legajo 309-10. Sig. 7, núm. 2). En cambio, los ciudadanos pudieron adquirir heredades de los *milites* en algunos lugares.

359 Digamos, empero, para ser lo más exactos posible, que la

Pero a pesar de esta uniformidad general en el orden jurídico y social de los habitantes de las principales urbes, surgió bien pronto de entre los mismos una diferenciación de hecho impuesta por las diferentes condiciones de fortuna, consideración social e incluso profesión, dando lugar a la formación de grupos o estamentos que vinieron con el tiempo a perfilarse en las tres *manos*—*maiores*, *mediocres* y *minores*—definitivamente caracterizadas en la época de desarrollo municipal con su propia representación en los concejos y asambleas populares. Ya de antiguo hallamos tal diferenciación, iniciada borrosamente en la distinción hecha de *maiores* y *minores* entre los habitantes de los lugares a que van dirigidos muchos documentos. Las franquicias de Santa Liciña, en el año 1036, eran otorgadas por los condes urgeleneses a “*vobis fideles nostros homines de Santa Licinia, maiores atque minores, tam estaturi quam etiam venturi*”³⁶⁰. La carta de población de Lérida (1149) nos presenta a sus pobladores agrupados también en estas dos categorías de *maiores* y *minores*³⁶¹ que aparecen persistentemente en documentos de

categoría de *cives* y *burgenses*, a que nos hemos venido refiriendo hasta aquí, no se hizo extensiva a los habitantes de toda clase de poblaciones. Aparte la exclusión de las pertenecientes a señoríos laicos o eclesiásticos, no todos los moradores de localidades reales tuvieron tal condición, sino sólo los de las ciudades y villas de cierta importancia, como puede fácilmente deducirse de la mención separada que se hace de los *cives* y *burgenses* respecto de los habitantes de otras villas o lugares del soberano en algunos textos legislativos citados en la nota 353. El hecho de mencionarse allí expresamente, tras los *cives* y *burgenses*, los “*omnes homines villarum nostrarum*”, es decir, los habitantes de las villas del rey, y también en otra parte los de los castillos y demás lugares pertenecientes al mismo, indica, a nuestro parecer, que todos estos grupos no se tenían por *cives* y *burgenses*, pues de otro modo hubiera sido innecesaria su mención especial.

360 Muñoz Romero: *Colección...*, pág. 185.

361 “... Et nos omnes pariter populatores atque statores ilerde civitatis maiores et minores, convenimus vobis... quod simus fideles”. (Bofarull: *Colección*, tomo IV, pág. 136).

posteriores años ³⁶². En Balaguer se aprecia igualmente tal diferencia, expresada con otros adjetivos ³⁶³, y asimismo en Cervera, que en 1197 recibía un privilegio dirigido “*omni populo Cervarie, maiori et minori*” ³⁶⁴. Podría atribuirse a tales expresiones un sentido puramente formulario de ampulosidad en la redacción diplomática. Nosotros creemos, sin embargo, que late en ellas algo más significativo, aunque poco definido por el momento, y que esta división en dos grandes grupos iría precisándose luego en otra clasificación de los habitantes en tres grupos o estamentos —*maiores, mediocres y minores*—, de la que hay ya algún testimonio a fines del siglo XII ³⁶⁵, pero que se manifiesta claramente en las principales ciudades catalanas entrado ya el siglo XIII, y a veces coincidiendo con la eclosión de los primeros órganos municipales ³⁶⁶.

362 Así, en 1196, Pedro II concedía diversas franquicias “*vobis probis hominibus de Ilerda et de suo termino et toti populo Ilerdensi... tam maiorum quam minorum...*”, y en 1210, en un privilegio concerniente al puente y arenal de Lérida: “*damus, concedimus et laudamus, vobis universo populo Ierde maioribus et minoribus, presentibus et futuris*”. (Valls: *Les fonts històriques de les Consuetudines Ilerdenses*, en E. U. C., tomo XI, 1926, pág. 151 y pág. 155).

363 En el año 1155 los condes Armengol y Dulcia, “*cum omnes [sic] seniores et omnes homines balagarii tam magni quam parvi*”, hacen una donación interesante a toda la población. (Pou: *Historia de Balaguer*, pág. 55, de un documento del Archivo municipal de Balaguer).

364 Archivo municipal de Cervera, *Libro de Privilegios*. Privilegio de Ramón de Cervera eximiendo a sus habitantes de “*exorquia*”, “*intestia*”, “*cugucia*” y “*tercio de ventas*”. Año 1197.

365 Puede considerarse caso aislado y esporádico la mención de estas clases en un documento de 1174, referente a Vich, y al que haremos seguidamente la debida referencia.

366 Tal, por ejemplo, la confirmación hecha en 1213 por Pedro II de la compra de la acequia de Lérida por sus habitantes: “*confirmamus vobis omnibus civibus et habitatoribus Ilerdensis, maioribus, medicribus et minoribus... empcionem quam fecistis de Cequia ilerdense que transit per Segriano, a Petro Raymundo Cava-*

Cuál fuese la base de diferenciación de estas clases no es posible deducirlo con exactitud de las referencias documentales, que se limitan a la mención escueta de sus términos denominativos—*maiores, mediocres, minores*—. Es opinión común que fué la riqueza, los bienes de fortuna lo que las distinguía y separaba³⁶⁷. Y parece corroborarlo el que una ocasión frecuente de manifestarse esta triple agrupación de ciudadanos se dé en la constitución de las comisiones populares para proceder al reparto y recaudación de *tallas*, coleccionadas y demás imposiciones que gravaban a toda la población, en las cuales acostumbraron a señalar los monarcas el número o proporción de individuos de cada *mano* que habían de elegirse para integrar dichas juntas o comisiones con el deseo que el reparto y adjudicación de las derramas correspondientes resultasen lo más equitativas posibles, atendida la diferente fortuna de los ciudadanos³⁶⁸.

sequia, cum licentia nostra...". (Valls: *Les fonts documentals...*, loc. citada, pág. 158).

O la condena impuesta por Jaime I, en 1257, a todos los ciudadanos de Barcelona, "*maiores, mediocres et minores*" a pagar una cantidad por la muerte de Bernardo Marquet. (A. H. M. B., *Llibre Vert*, vol. I, fol. 220).

367 Alart: *Privileges et Titres...*, pág. 241. Valls-Soldevila: *Historia de Catalunya*, I, pág. 151, señalan que, entre los habitantes de las poblaciones liberadas por cartas de franquicia o población, pronto empezó a formarse una especie de patriciado urbano basado en la riqueza.

368 Jaime I ordenaba, en 1226, para Barcelona: "quod maior manus eligat aliquos ex se ipsis, et media manus similiter totidem et minor manus similiter totidem, qui, prestito iuramento, colligant fideliter et recipiant a singulis quod unumquemque contigerit per solidum et libram". (Huici: *Colección Diplomática...*, I, pág. 101). En Perpiñán debían ser tres de la mano mayor, dos de la mediana y dos de la menor: "... et statuimus inperpetuum quod de cetero, quandocumque et quocienscumque vos dare oportebit nobis vel nostris aliquam questiam talliam servicium vel quamlibet aliam regalem exactionem seu vicinalem, eligatis ex vobis septem probos homines quos vobis vel maiori parti vestrum magis ydoneos esse videbitur expedire, tres de maioribus et duos de mediocribus et alios duos de

Esta diferenciación, por razones económicas o profesionales entre los habitantes de una misma localidad, no parece que reportase respecto a los mismos desigualdad alguna en privilegios o situación jurídica. Sólo un testimonio conocemos que podía hacernos creer lo contrario: el decreto del obispo de Vich, señor de la ciudad, de 1174 restableciendo la moneda episcopal, donde señala para sus contraventores penalidades de distinta naturaleza según la clase a que pertenecían ³⁶⁹. Pero habida cuenta de tratarse del único testimonio que habla en este sentido, del lugar a que se refiere—Vich, ciudad de señorío episcopal—de su fecha, 1174 (cuando deberán pasar aún varios decenios hasta que aparezca alguna mención de las clases o estamentos ciudadanos), lo juzgamos

minoribus...”. (Jaime I en 1262. Alart: *Privileges et Titres*, pág. 241).

El mismo monarca dictaba en 1269 un privilegio para Puigcerdá, señalando: “quod probi homines et universitas ville podiiceritani insimul eligant sex bonos homines ex ipsis scilicet duos de maioribus, duos de mediocribus et duos de minoribus”, con el mismo objeto, de hacer la distribución de tallas e impuestos. (*Libro de privilegios de Puigcerdá*, fol. 5. M. S. en Biblioteca de Cataluña). En Tárrega debían elegirse para tal fin tres *probi homines* de cada mano, según privilegio concedido por Jaime II en 1294. (A. C. A., reg. 97, fol. 150).

Todas estas disposiciones eran promulgadas para atajar y poner fin a discordias y discusiones que surgían en las ciudades por la parcialidad o desigualdad en la distribución y recolección de impuestos, según predominase en los encargados de hacerla los pertenecientes a uno u otro estamento.

³⁶⁹ Los *potentes* y los *mediocres* estaban sujetos a una pena pecuniaria, mientras que los *minores* podían ser sometidos a castigo corporal, al igual que los *villani*, habitantes de fuera de la ciudad: “... Praetera statuimus quod si quis infra vilam Vici vendiderit, vel comparaverit quaecumque rem cum alia moneta, nisi cum supra dicta, donet pro iustitia X solidos, si probus homus est, et potens, si vero mediocris est donet V solidos pro iustitia. Et si de minoribus est, ascendat in Ciconia die mercati, et si infra septimana contigerit, intret in Costel. De villanis, qui exterius venient, et extraneis ita statuimus, quod donent duos solidos unusquisque quando inter se mercantur cum alia moneta, aut ascendant in Ciconia aut intrent in Costel”. (Villanueva: *Viaje*, tomo VI, pág. 241).

con insuficiente valor y autoridad para desmentir la conclusión que parece desprenderse de lo hasta aquí expuesto, a saber: la formación y existencia de una clase ciudadana con grupos o sectores diferenciados social, pero no jurídicamente.

J. M.^a FONT RIUS.

(Continuará.)

DOCUMENTOS

I

EL LIBRO DEL JURAMENTO DEL AYUNTAMIENTO DE TOLEDO

INTRODUCCION

Siguiendo el propósito de publicar los documentos que por su extensión no puedan ir como apéndice a nuestro trabajo *El régimen municipal toledano en la Edad Media*, damos a conocer hoy aquí el código del siglo XVI, conservado en el Archivo Municipal de Toledo¹, que se conoce con el nombre que encabeza estas líneas.

Descripción del manuscrito.

Se trata de un código bien conservado, encuadernado en terciopelo rojo sobre tabla, con adornos de metal en las esquinas de las tapas y en los cierres; falta el adorno correspondiente al cierre superior de la tapa anterior y las manecillas.

Se compone de 79 folios útiles en pergamino, más dos en blanco, uno al principio y otro al final.

Contiene las miniaturas siguientes:

1 Vitrina. Como en otras ocasiones, he de manifestar aquí mi agradecimiento a mi buen amigo D. Clemente Palencia Flores, archivero municipal, que me atendió con su característica gentileza, dándome toda clase de facilidades.

Folio 1 r.: Orla con ornamentación floral en rojo, azul y verde.

Folio 2 r.: Orla igual a la anterior y además la Virgen con el Niño, en los mismos colores.

Folio 13 r.: Jesucristo crucificado, con los cuatro Evangelios y orlas florales; debajo el escudo con el yugo y las flechas. Los mismos colores.

Folio 14 r.: Orla con la misma ornamentación y rey sentado, con cetro y espada, en iguales colores.

Folio 79 r.: Orla floral y en el centro rey sentado, con cetro y espada en las manos, en los colores indicados al principio.

Los folios con miniaturas tienen una tela de seda protectora.

El folio 32 está en blanco.

Los primeros catorce folios están sin numerar; en el quince empieza la numeración en romano, con el núm. II, hasta el dieciocho (núm. V), en que se interrumpe para empezar de nuevo en el treinta y tres (núm. VI) hasta el penúltimo folio escrito (núm. LI).

Los epígrafes están escritos en oro sobre fondo azul y rojo, alternando, y en rojo. Las capitales son muy cuidadas, con adornos, y se emplea en ellas el oro sobre fondo azul unas veces y otras rojo.

Los márgenes están delimitados por dobles líneas rojas, y los folios tienen previo rayado para la escritura.

El tamaño del códice es de 200 por 280 mm.; el de los folios, de 195 por 270, y el de la caja de la escritura, de 120 por 190 mm.

El códice fué formado en el año 1594, según diligencia que figura en el folio 79 r., fechada el día 25 de agosto de dicho año, en la que consta que siendo Corregidor y Justicia Mayor D. Alonso de Cárcamo y Haro, "por mandado de su merced y de la ciudad renovó (*sic*) este libro Francisco Langayo de Ribera, regidor de la dicha ciudad, comisario

para ello nombrado por los dichos señores, y Baltasar de Toledo, jurado”.

Su contenido es el siguiente:

1.º Juramento que hace el rey cuando entra en Toledo: fol. 1 r. y v.º

2.º Tabla de lo contenido en los Ordenamientos dados a Sevilla por el infante D. Fernando de Antequera, tutor de Juan II, en 1411 y 1412: fols. 2 r. a 5 v.º

3.º Suma de los juramentos que deben hacer los señores corregidor, alguaciles, regidores y jurados de Toledo: fols. 6 r. a 10 r.

4.º Capítulos hechos por los regidores Juan Gómez de Silva y Ambrosio de Mazuelas y los jurados Melchor de Avila y licenciado Santa María sobre fijación por los fieles ejecutores de la tasa de las mercancías que entran en Toledo y cumplimiento de dicha tasa por los tratantes, regatones y carniceros, así de la ciudad como de fuera de ella, bajo las penas que se señalan; los cuales fueron aprobados por el Corregidor y Ayuntamiento de Toledo en 25 de enero de 1653: fols. 10 r. a 12 r.

5.º Pragmática dada por la reina doña Isabel en Valladolid, a 8 de marzo de 1481, concediendo a Toledo dos fieles ejecutores: fols. 14 r. a 18 r.

6.º Capítulos y ordenanzas de los Reyes Católicos sobre los asistentes, gobernadores y corregidores de las ciudades, villas y lugares de sus reinos y señoríos: fols. 19 r. a 31 r.

7.º Ordenamientos de D. Fernando de Antequera a Sevilla, de 1411 y 1412: fols. 33 r. a 78 v.º; y

8.º Diligencia final, a que ya nos hemos referido: folio 79 r.

Estudio de su contenido.

A continuación haremos un ligero estudio de las materias más importantes, entre las que acabamos de reseñar, contenidas en el código.

PRAGMÁTICA DE LA REINA DOÑA ISABEL.

Habiendo sido denunciado a doña Isabel que por causa de ser perpetuos los fieles ejecutores de Toledo, el regimiento de la ciudad no se hacía como era debido, le fué pedido que, cuando dichos oficios vacasen o fuesen renunciados, los donase a la ciudad. Por lo cual la reina hace merced a Toledo, por pragmática expedida en Valladolid el día 8 de marzo de 1481, de los dos oficios primeros de fieles ejecutores que vacaren o fueren renunciados, autorizando a los que usufructuaban tales cargos para que pudieran renunciarlos en la ciudad. Se determina la forma de elección y se establece que el mandato de los elegidos no pueda durar más de un año y que antes puedan ser removidos si, a juicio de la ciudad, no desempeñaren bien los oficios; y, por último, se prohíbe que puedan ser reelegidos hasta pasado un período de tiempo igual al de la duración de su cargo.

CAPÍTULOS DE CORREGIDORES.

La pragmática conteniendo los capítulos que deberán guardar los asistentes, gobernadores y corregidores en las ciudades, villas y lugares de los reinos y señoríos fué otorgada por los Reyes Católicos en Sevilla, el día 9 de junio del año 1500.

Esta pragmática ha sido publicada varias veces durante

el siglo XVI: unas aisladamente ², y otras formando parte de las colecciones de Pragmáticas del Reino ³.

Hemos considerado conveniente publicarla de nuevo, porque la copia contenida en el Libro de Juramentos del Ayuntamiento de Toledo tiene multitud de variantes con relación a la ya conocida. La versión publicada está dirigida “a todos los concejos, corregidores, asistentes, alcaldes, alguaciles, merinos y otras justicias qualesquier de todas las cibdades y villas y lugares de los nuestros reynos y sennorios e a cada vno y qualquier de vos”, mientras que la que nosotros damos a conocer aquí se dirige a “los del nuestro consejo”. Esto nos hace pensar que la pragmática dirigida por los reyes a su Consejo fué modificada y adicionada por éste, quedando en la forma definitiva en que fué promulgada.

En la versión que publicamos hay capítulos redactados de un modo distinto, faltan otros totalmente, y la mayoría aparecen con adiciones, relativas en su mayor parte a las penas en que incurren los contraventores. Además de la fe-

2 Las ediciones conocidas, con el título que encabeza el epígrafe de arriba, son las siguientes: 1. Sevilla, Juan Pagnitzer y Magno Herbst, 1500 (?); 2. Salamanca, Juan de Porras, 1500; 3. Sin indicaciones topográficas, 1500 (?); 4. Burgos, 1527; 5. Salamanca, 1545; y 6. Salamanca, Herederos de Juan de Junta, 1558. Una descripción muy detallada de las tres primeras puede verse en la obra de Conrado HAEBLER *Bibliografía ibérica del siglo XV. Enumeración de todos los libros impresos en España y Portugal hasta el año de 1500*. La Haya, 1903, números 117, 118 y 119. Las tres últimas también han sido descritas minuciosamente por Faustino GIL AYUSO en su utilísima obra *Noticia bibliográfica de textos y disposiciones legales de los reinos de Castilla impresos en los siglos XVI y XVII*. Madrid, 1935, números 37, 114 y 218.

3 De estas colecciones se conocen las ediciones siguientes: 1. Alcalá de Henares, Lãçalao Polono, 1503; 2. Sevilla, Juan Varela, 1520; 3. Alcalá de Henares, Miguel de Eguía, 1528; 4. Valladolid, Juan de Villaquirán, 1540; 5. Toledo, Hernando de Santa Catalina, 1545; 6. Medina del Campo, Pedro de Castro, 1549; y 7. Toledo, Juan Ferrer, 1550. Todas ellas aparecen detenidamente descritas en la obra de Gil Ayuso, antes citada, números 4 y 5, 54, 91, 121, 137 y 145.

cha, faltan en ella totalmente varios capítulos sobre "lo que mandamos que hagan e guarden los que van a recibir la residencia". Todas las variantes, a excepción de algunas de escasa importancia, y los capítulos que faltan, menos los de residencia, van en notas al pie del texto. Para ello hemos utilizado la Colección de Pragmáticas impresa en Sevilla en 1520, que contiene los expresados capítulos desde el folio LII r. al LVII r. También hemos procurado depurar algo el texto de nuestra versión, muy viciado, aunque en cada caso lo indicamos en nota o por medio de los signos convencionales apropiados.

El contenido de estos capítulos fué recogido casi totalmente, siguiendo la versión publicada, en la Nueva y en la Novísima Recopilación. La mayor parte de las leyes del título VI del libro III de la Nueva están constituídos por los expresados capítulos, que en la Novísima se reparten en diferentes libros y títulos. En nota al pie del texto va indicada la correspondencia.

ORDENAMIENTOS DE D. FERNANDO DE ANTEQUERA A SEVILLA.

En otro lugar hemos hablado del interés de D. Fernando de Antequera por el bienestar de las ciudades que cayeron bajo su mandato, en el período en que rigió parte del reino de Castilla como tutor de su sobrino Juan II. Frutos de la actividad bienhechora desarrollada por el infante fueron, entre otros—decíamos—, los ordenamientos que dió a Toledo y Sevilla en el año 1411 ⁴.

De los dos ordenamientos que ven luz ahora el más extenso e importante es el que otorgó el infante en Sevilla el día 29 de diciembre de 1411. Las causas que motivaron su otorgamiento fueron las mismas que señalábamos refirién-

⁴ *Ordenamiento dado a Toledo por el infante don Fernando de Antequera, tutor de Juan II, en 1411.* ANUARIO, XV, 1944, páginas 499-500.

donos a Toledo cuando publicamos el ordenamiento dado a esta población: el desorden imperante en la ciudad, que se manifestaba en abusos de todo género, y la inobservancia por parte de los veinticuatro, alcaldes de la justicia y otros oficiales de los ordenamientos y leyes de Enrique III y reyes anteriores. La situación fué denunciada a D. Fernando por personas fidedignas, y trató de remediarla con sus preceptos, por medio de los cuales quiso moralizar la vida ciudadana e introducir orden en el regimiento de Sevilla, poniendo de nuevo en vigor leyes anteriores que, sin haberse derogado, no eran seguidas en la práctica, estableciendo nuevas normas cuando parecía conveniente, modificando otras con arreglo a las nuevas necesidades de los tiempos y señalando severas sanciones para todos los que contravinieran lo estatuido.

En este Ordenamiento se insertan diversas disposiciones de los otorgados a Sevilla por Alfonso XI y Enrique III⁵ y

5 Durante el reinado de Alfonso XI fueron dadas por este rey multitud de disposiciones y ordenanzas sobre el régimen municipal de Sevilla. La más importante es la de 29 de octubre de 1337 (Ortiz de Zúñiga: *Anales eclesiásticos y seculares de la muy noble y muy leal ciudad de Sevilla*. Madrid, 1677, pág. 192). Una relación de todos estos preceptos, que convendría publicar íntegros, puede verse en *Colección de Fueros y Cartas-pueblas de España. Catálogo*, por la Real Academia de la Historia [Tomás Muñoz y Romero]. Madrid, 1852, y en Joaquín Guichot y Parody: *Historia del Excmo. Ayuntamiento de la Muy Noble, Muy Leal, Muy Heroica e Invicta ciudad de Sevilla*. Tomo I. *Desde Fernando III hasta Carlos I. 1248-1516*. Sevilla, 1896, págs. 93-114. Por encontrarse inéditos casi todos estos ordenamientos no hemos podido identificar a cuáles corresponden las leyes insertas en el de D. Fernando de Anlequera.

De Enrique II se conocen dos ordenamientos concedidos a Sevilla: uno de 20 de mayo de 1396 otorgado "en fecho del Regimiento de la Cibdad de Sevilla", confirmando los de D. Alfonso XI; en el cual restableció el oficio de Fiel ejecutor, que la malicia de los tiempos y las frecuentes perturbaciones concejiles habían suprimido" (Guichot: *Ob. cit.*, pág. 133); y otro, fechado en 20 de mayo de 1406 (Ortiz de Zúñiga: *Ob. cit.*, págs. 279-280, y Guichot: *Historia del Ayuntamiento*, I, págs. 137-138—donde se reproducen cinco capítu-

cartas de estos dos reyes referentes a la organización municipal ⁶.

El otro Ordenamiento, fechado en Cifuentes el día 16 de julio de 1412, fué concedido también por D. Fernando, contestando a las peticiones de la ciudad, enviadas por conducto del veinticuatro Luis Fernández de Marmolejo, y contiene modificaciones, aclaraciones y adiciones al anterior, que tendían a evitar discordias entre los encargados del gobierno municipal y a un mayor perfeccionamiento del mismo.

A pesar de la trascendencia de ambos ordenamientos, sólo lo menciona el primero, entre los historiadores sevillanos, Ortiz de Zúñiga ⁷. Parte de los mismos ha sido recogida en las Ordenanzas municipales de la ciudad, publicadas a principio del siglo XVI, unas veces extractando y otras reproduciendo literalmente algunas de sus leyes ⁸.

tos—e *Historia de la ciudad de Sevilla*, III (Sevilla, 1878), págs. 336-337. Las leyes reproducidas en el Ordenamiento de D. Fernando de Antequera parecen corresponder al primero de ellos.

6 Los diplomas intercalados en este Ordenamiento son los siguientes:

De Alfonso XI: Carta sobre “cosas tocantes al regimiento de la dicha çibdad en que manda que los alcaldes nin oficial non tengan parte en las rentas”. Sevilla, 29 de abril de 1346; y albalá sobre atribuciones de los fieles de 11 de abril de 1346.

De Enrique III: Carta “sobre los pleitos que ha de conocer cada alcalde”. Alcalá de Henares, 26 de febrero de 1394; y carta “que fabla como sean puestos fieles e de lo que han de usar”. Sevilla, 20 de mayo de 1396. Una copia de esta última se conserva en el manuscrito de la Biblioteca Nacional núm. 716 (Ordenanzas y Privilegios de Sevilla), fol. LXXX r. y v.”

7 *Ob. cit.*, pág. 293.

8 *Ordenanças de Sevilla*. Sevilla, Juan Varela de Salamanca, 1527 (B. N., R. 3910). Hay otra edición hecha en la misma ciudad por Andrés Grande en 1632 (B. N., R. 18442). Los Reyes Católicos autorizaron su formación en Toledo el día 17 de junio de 1502; comenzó la recopilación el 18 de mayo de 1515 y se acabó en 18 de agosto de 1519. Como en compilaciones análogas de esta época se mezclan aquí, muy confusamente, disposiciones y ordenamientos muy variados, casi siempre en extracto y repartido su contenido en los diversos apartados de las mismas.

No es este lugar a propósito para analizar estos importantes códigos municipales, labor que pensamos realizar ---en lo que respecta a Toledo--- en el trabajo ya anunciado al principio. Sin embargo, hemos de insistir en la extraordinaria importancia que tiene para el historiador de nuestras instituciones municipales de la Baja Edad Media la publicación de documentos como los que damos a conocer aquí, tarea previa para un perfecto conocimiento del régimen municipal y su evolución en esta época ⁹.

Estos dos ordenamientos sevillanos debieron ser concedidos a Toledo cuando Juan II, por privilegio expedido el día 10 de marzo de 1422, mandó que la ciudad se rigiese según el sistema dispuesto por Alfonso XI para Sevilla ¹⁰. En tal ocasión ordenó el rey se recopilasen los documentos más importantes del Archivo Municipal de Sevilla, con los cuales se formó el llamado Cartulario o Libro de privilegios de los jurados de Toledo ¹¹. A la vez se debieron copiar los ordenamientos de D. Fernando de Antequera, que, según consta en el encabezamiento de la copia que publicamos, “fue-
<ron> dado<s> y mandado<s> guardar por el dicho sennor rey a esta muy noble çibdad de Toledo al tiempo que fue-

9 Aunque sólo tenemos el propósito de estudiar la vida municipal toledana, interesados por esta materia, daremos a conocer en ésta y en otras revistas toda una serie de ordenamientos municipales de diversas ciudades del tipo de los publicados ahora. Los primeros serán los de Alfonso XI a Sevilla, que aún permanecen inéditos.

10 Sobre esta reforma véase mi trabajo, ya citado, *Ordenamiento...*, pág. 502, y la bibliografía allí señalada.

11 “A fin de que---dice el señor Millares--- los nuevos jurados tuviesen noticia fidedigna de los privilegios que tanto Juan II como sus antecesores habían concedido a los jurados sevillanos, nombróse a Pedro de Baeza para que obtuviese de estos últimos copia autorizada de los documentos de su Archivo de más interés, librándosele al efecto, por parte del monarca, una carta fechada en Escalona a 29 de marzo de 1422”. (*El Libro de privilegios de los jurados toledanos*, ANUARIO, IV, 1927, pág. 461.)

ron criados regidores e jurados desta dicha çibdad e fue çerrado el ayuntamiento della”.

El primero de los ordenamientos, como ya hemos señalado en otro lugar, tiene algunas leyes comunes con el otorgado a Toledo por el infante en la misma fecha y responde a un mismo espíritu pacificador y reformista.

Además de la copia que utilizamos para esta edición, existen las siguientes:

1.^a Una en el Archivo Municipal de Sevilla en dos cuadernos, correspondientes a cada uno de los ordenamientos, que deben ser los originales (carpeta 15, núms. 3 y 4) ¹², y

2.^a Otra en la Biblioteca Municipal de Bilbao en un “Libro de las Ordenanças e leyes antiguas de la muy noble çibdad de Toledo”, manuscrito del siglo XV que lleva el número 3637 de dicha Biblioteca ¹³.

Otra copia figura como existente en un códice que falta en la Sección de Manuscritos de la Biblioteca Nacional ¹⁴.

Modalidades de la transcripción.

Al hacerla hemos tenido en cuenta las *Normas de transcripción y edición de textos y documentos*, de la Escuela de Estudios Medievales. Hemos conservado, en general, la ortografía—algunas veces viciosa—del manuscrito, salvo las modificaciones siguientes:

1. La *u* con valor de consonante se ha transcrito por *v*, y viceversa, la *v* con valor vocálico por *u*.

2. La *y* en lugar de *i* se ha transcrito de este último modo.

12 Cf. JOSÉ VELÁZQUEZ Y SÁNCHEZ: *Archivo Municipal de Sevilla. Archivo general. Sección primera. Archivo de privilegios*. Sevilla, 1860.

13 Cf. FERNANDO ALBI: *El Corregidor en el municipio español bajo la monarquía absoluta (ensayo histórico-crítico)*. Madrid, 1943, página 202 (notas).

14 Vid. Catálogo manuscrito en dicha Sección, tomo correspondiente a las Letras R-Z, códice Dd 125.

3. La *r* mayúscula al principio de palabra se transcribe por *r* sencilla, y en medio de palabra por *rr* doble. La *rr* en medio de palabra, ante *n*, por *r* sencilla.

4. Se han separado las palabras unidas indebidamente, y se han unido las separadas que debían estarlo.

5. Las mayúsculas y minúsculas y la puntuación se emplean con arreglo a la ortografía moderna.

6. La conjunción copulativa abreviada se ha transcrito por *e*.

7. Las palabras suplidas van entre < >; entre paréntesis () aquellas que el amanuense puso indebidamente, y entre corchetes [] las que se han modificado.

EMILIO SÁEZ SÁNCHEZ.

TEXT O

JURAMENTO

que haze el rey nuestro sennor quando nuevamente entra en Toledo:

“Que vuestra magestad jura por Dios, nuestro Sennor, y por su gloriosa madre Sancta Maria, nuestra soberana Sennora, y por la sennal de la Cruz, en que corporalmente a puesto su real mano, y por los Sanctos Evangelios, que guardara e cumplira e no quebrantara los privilegios, libertades y esemtionen, buenos usos y costumbres que esta ciudad tiene y a ella le fueron concedidos por los muy esclarecidos sennores reyes de gloriosa memoria, predecesores de vuestra magestad, <a>si e segun que ellos se los guardaron e mas cumplidamente, por los buenos y leales servicios que a la corona real e a vuestra magestad esta ciudad siempre a hecho.”

A lo qual su magestad responde, que si jura; y el escrivano mayor diçe luego las palabras siguientes:

“Nuestro Sennor de infinita graçia a vues [1 v.º] tra magestad para guardar e cumplir lo que tiene jurado.” Y el corregi-

dor, en nombre de la ciudad, vese a su magestad las manos por la merced que les a hecho y les suplica mande a el dicho escrivano mayor y a su teniente den por testimonio a la ciudad lo que sobre este caso a pasado, y su magestad manda se les de por testimonio, y el dicho escrivano mayor e su teniente se lo dan.

* * *

[2 r.] TABLA

en el hordenamiento que el muy alto e muy poderoso sennor el rey don Juan, de gloriosa memoria, dio a la noble ciudad de Sevilla, a foja VI, el qual fue dado a Toledo.

Iten, antes desto, al comienço de este libro, se hallara el traslado de la pramatica que la muy alta e muy poderosa princesa reina donna Isabel, nuestra sennora, dio a esta ciudad de Toledo quando les hizo merced de los fieles executores e mandando la forma de su eleccion, a foj. I, e asi mesmo despues della los capitulos que mandan sus alteças.

Ley I. Que habla que ningun alcalde mayor tenga mas de un delegado, f. VI.

Siguese la ley segunda del hordenamiento del rey don Enrique, a la qual se remite esta de arriba, a foj. VII.

Siguese una carta del rey don Enrique que habla de los pleitos que ha de conocer cada alcalde, foj. VII, a la qual [2 v.º] dicha carta se remite la ley de arriba.

Ley quarta. Que habla que los delegados no puedan ser juezes de apelaciones, foj. IX.

Ley V. Que los delegados ayuden a ningun pleito, foj. IX.

Ley VI. Que habla de los delegados de los alcaldes, foj. IX, la qual dicha ley se remite a la ley siguiente.

Siguese una ley del rey don Enrique la qual habla que los alcaldes con consejo de quien quisieren den las sentençias, foj. X.

Ley VIIIº. Que habla de los derechos de el carçelero, foj. XI.

Siguese una ley del rey don Alfonso, susodicha, que habla de lo que a de dar de carçelaje cada preso, foj. XI.

Ley diez. Que habla del carçelero que cohechare algun preso, foj. XI.

Ley XI. Que habla del alguazil, como ha de hazer las entregas, foj. XII.

Ley XII. Que habla de los derechos que ha de llevar el alguazil, foj. XII.

[3 r.] Ley XIII. Que habla que los alguaziles no traigan consigo rufianes, foj. XIII.

Ley XIII^o. Que habla en que se han de gastar los propios de la ciudad, f. XIII.

Ley XV. Que habla que los alcaldes e alguazil e veinte y quatro no fagan ayuntamiento fuera de la casa de cabildo, foj. XIII^o.

Siguiese una carta del rey don Alfonso en que se contienen algunas cosas tocantes al regimiento de esta dicha ciudad, en que manda que los alcaldes ni official non tengan parte en las rentas, foj. XV, a la qual se remite la de arriba.

Ley XVII^o. Que habla del salario que han de llevar los letrados e abogados, foj. XIX.

Ley XVIII^o. Que habla de los abogados que toman salarios, foj. XX.

Ley XIX. Que habla de los que se llaman clerigos de corona, foj. XXI.

Ley XX. Que habla cerca de las apelaciones, foj. XXI.

Ley XXI. Que habla cerca de las penas del vino, foj. XXII.

[3 v.^o] Ley XXII. Que habla como han de ser recebidos los jurados cada que vinieren a los ayuntamientos, foj. XXII.

Ley XXIII. Que habla que los jurados ayan de notificar al rey en cada un anno los negocios de la ciudad, foj. XXIII.

Ley XXIII^o. Que habla quantos han de ser los mayordomos de la ciudad e quien han de ser, foj. XXIII^o.

Ley XXV. Que habla como han de ser elegidos dos omes buenos por alcaldes para que anden por el termino de Sevilla, foj. XXV.

Siguense las dos leyes del hordenamiento del rey don Alfonso que hablan de los alcaldes e veedores de la justicia de el termino de Sevilla, foj. XXV.

Ley XXVI. Que habla como han de regir los oficiales del cabildo en tres tercios del anno, foj. XXVII.

Ley XXVII. Que habla de los fieles e quantos han de ser, foj. XXX, la qual dicha ley se remite a la ley siguiente.

Siguiese una ley del rey don Enrique que habla como sean puestos fieles [4 r.] e de lo que han de usar, foj. XXXI, a la qual ley se remite la de arriba.

Siguiese un traslado de un alvala del rey don Enrique, foj. XXXIIIº, al qual se remite la ley de arriba.

Ley XXX. Que habla que los fieles hagan juramento en presencia de los alcaldes e alguazil mayores, foj. XXXIIIº.

De los salarios de los fieles.

Ley XXXI. Que habla que los fieles hagan saber a costa del concejo las leyes e hordenanças de cada un officio, foj. XXXV.

Ley XXXII. Que habla de los que nuevamente entraren en los officios, como los fieles les han de dar las hordenanças e alanzeles que tocaren a sus officios, foj. XXXVI.

Ley XXXIIIº. Que habla que los fieles tengan los alanzeles que tocan a sus officios, foj. XXXVII.

Ley XXXIIIº. Que habla como sean guardadas todas las cartas e hordenanças e alanzeles que son dados a la dicha ciudad, foj. XXXVII.

Ley XXXV. Que habla de los que defienden los rufianes e malos omnes, f. XXXVIIIº.

[4 v.º] Ley XXXV. Que habla de los monesterios de beatas que avia en la dicha ciudad que no usavan bien de sus cuerpos, foj. XXXIX.

Ley XXXVI. Que habla de lo que an de traer por sennal las mujeres, foj. XL.

Ley XXXVII. Como han de andar las mujeres mundarias, foj. XLI.

Ley XXXVIIIº. Como se han de partir los jurados para entrar en los cabildos, foj. XLI.

Ley XXXIX. Que habla de los abogados de las viudas e huerfanos, foj. XLII.

Ley XL. Que habla en razon del promotor fiscal de la justicia, foj. XLIII.

Ley XLI. Que habla como se han de ayuntar los alcaldes e officiales para elegir mayordomos, foj. XLIII.

Ley XLII. Que habla de los alcaldes e veedores que han de andar por la tierra, f. XLVIIIº.

Ley XLIII. Que habla del salario que han de aver los fieles, foj. XLIIIº.

Ley XLIIIIº. Que los maravedis de los salarios que se paguen de las rentas e propios de la çiudad, foj. XLIIIIº.

Ley XLV. Que habla de la pena que han [5 r.] de aver los officiales que no usaren bien de sus officios, foj. XLIIIIº.

Ley XLVI. Que habla como sean guardadas estas ordenanças e leyes, foj. XLV.

Confirmaçion del sennor rey don Juan, de esclareçida memoria, que sancta gloria aya, de las leyes e hordenamientos contenidas, foj. XLVI.

Ley XLVIIIº. Que habla de los negoçios que se acordaren en el cabildo e como valan lo que acordaren las dos partes, f. XLVII.

Ley XLIX. Que habla como se han de dar las alcaldas e escrivanias e quien las ha de dar, foj. XLVIIIº.

Ley L. Que habla que los alcaldes e alguaçil e veinte y quatro no hagan ni ordenen cosa alguna fuera de la casa del cabildo, foj. XLVIIIº.

Ley LI. Que habla que las cartas que el rey embiare que sean executadas por aquellos que rigeren en aquel tiempo que fueren embiadas, foj. XLIX.

Ley LII. Que habla en que manera se han de executar las cartas de el rey en el cabildo e quien las ha de executar, foj. XLIX.

[5 v.º] Ley LIII. Que habla que ningun alcalde ni alguazil ni jurado ni veinte e quatro tomen acostamiento de ningun sennor, foj. LI.

Ley LIIIIº. Que habla como estas repuestas sean avidas e guardadas por leyes, foj. LI.

* * *

[6 r.] SUMA

de los juramentos que han de hazer los sennores justicia, regidores, jurados y otros officiales de la muy noble y muy leal çiudad de Toledo, quando en ella son reçibidos a los tales officios, y primeramente el sennor corregidor.

JURAMENTO

de el sennor corregidor:

“Que vuestra merçed, sennor, jura a Dios y a Sancta Maria y a esta sennal de la Cruz (*hay una cruz*) en que, sennor, pone su mano derecha corporalmente como bueno, fiel y catholico [6 v.º] christiano, temiendo a Dios y guardando su anima y conciencia, y por las palabras de los Sanctos Evangelios, do quier que mas largamente estan escritos, que de este officio de corregimiento, de que por sus magestades es proveido, usara bien, fiel y diligentemente, guardando el servicio de Dios nuestro Sennor y de sus magestades, y el derecho de las partes y el bien y procomun de esta muy noble ciudad, y las honras de los sennores regidores y jurados e otros ofiçiales de este ayuntamiento, e que guardara los previllejos, libertades, esemptions, buenos usos e costumbres de esta çidad y sus hordenanças hecha y si mas hizieren durante el tiempo que el dicho officio toviere, e que guardara los capitulos de corregidores y cada uno dellos, e otrosi, que no recibira ni sera en recibir a persona alguna en officio nuevo acrecentado.

Iten, que guardara la bulla apostolica e capitulos que tocan al pan de los alholies de esta dicha ciudad.

Iten, que vuestra merced administrara justicia a las partes igualmente y sin hazer atencion de personas.

Iten, que vuestra merced no llevara ni consentira que sus oficiales lleven derechos [7 r.] demasiados ni penas ni calumnias contra derecho, salvo conforme a los arañeles, leyes y pre-maticas de estos reinos y ordenanzas de esta ciudad, usadas y guardadas y no derogadas por contrario uso, y que en todo hara lo que buen corregidor por su magestad es obligado de hazer.

Si asi lo hiziere Dios nuestro Sennor que es todopoderoso le ayude en este mundo al cuerpo y en el otro al anima, donde mas ha de durar; y el contrario haziendo, que ese mismo Dios se lo demande mal y caramente como a mal christiano que a sabiendas se perjura y jura su sancto nombre en vano.”

A la confusion de este juramento el sennor corregidor responda: “Si juro” y “amen”, y haga publico omenaje de lo guardar y cumplir.

Otro tal para los sennores alcaldes mayores y ordinarios.

JURAMENTO

de los señores alguaziles mayores y otros alguaziles de Toledo:

[7 v.º] “Que vos, señor, jurais a Dios y a Sancta Maria y a esta sennal de la Cruz (*hay una cruz*) en que poneis vuestra mano derecha corporalmente y a las palabras de los Sanctos Evangelios, doquier que mas largamente estan escriptos, que como bueno, fiel y catholico christiano, temiendo a Dios y guardando vuestra conciencia, de este officio de alguazilazgo de que sois proveido usareis bien y fielmente como buen alguazil y que en todo guardareis el servicio de Dios y de sus magestades y el bien y procomun de esta ciudad, y sereis en guardar y en conservar y guardareis y conservareis todos los previllejos y libertades y franquezas que esta ciudad tiene de los reyes de esclarecida memoria y ansi mismo todas las hordenanças y buenos usos y costumbres que esta ciudad tiene fechas e las que fiziere de aqui adelante; e que cada y quando que a vuestra noticia viniere o sopieredes que alguna cosa se haze en deservicio de sus magestades y en danno de esta ciudad, lo denunciareis e fareis saber a sus magestades por vuestra propia persona, o por mensajero o carta vuestra, o a su corregidor en su nombre, que es o fuere en tiempo, por manera que direte ni indirete, en fecho ni en dicho ni en consejo, sereis en lo contrario, e en todo sereis en faborecer la [8 r.] justicia de esta ciudad que aqui fuere por sus magestades, y mirareis e catareis las honras de todos los señores regidores y jurados e otros oficiales deste ayuntamiento e de todos en general e de cada uno en especial, e que guardareis los secretos de la justicia y no revelareis los mandamientos que se dieren para executar hasta ser executados e contentas las partes a quien tocare, y que no llevares derechos demasiados ni otros derechos hasta que las partes sean contentos y pagados conforme a derecho, y que en todo hares lo que buen alguazil deve hazer.

Si ansi lo hizieredes y cumplieredes Dios nuestro Señor vos ayude en este mundo al cuerpo y en el otro al anima, donde mas ha de durar; en otra manera, el contrario haziendo, Dios vos lo demande mal y caramente como a mal christiano que a sabiendas se perjura jurando el sancto nombre de Dios en vano.”

A la confusion deste juramento, respondan: “Si juro, amen”.

JURAMENTO

de los señores regidores:

[8 v.º] “Que vos, señor, jurais a Dios y a Sancta Maria y a esta sennal de Cruz (*hay una cruz*), en que poneis vuestra mano derecha, como bueno y catholico christiano, temiendo a Dios y guardando vuestra conciencia, y por las palabras de los Sanctos Evangelios, donde quier que mas largamente estan escriptos, que deste oficio de regimiento de que sois proveido usareis bien e fielmente como bueno regidor y natural de esta ciudad y que en todo guardareis todo lo que cumpliere al servicio de Dios y de sus magestades y al bien y procomun de esta ciudad, y que sereis en guardar y conservar y ayudar a defender todos los previllejos, libertades y franqueças que esta ciudad tiene de los reyes de esclareçida memoria y asi mismo todas las hordenanças y buenos usos y costumbres que esta ciudad tiene fechos y fiçiere de aqui adelante; e que cada e quando a vuestra notiçia viniere o supieredes que alguna cosa se faze que sea en deservicio de sus magestades e en danno de esta ciudad que lo denunciareis e faredes saber a sus magestades, por vuestra misma persona u por vuestro propio mensajero e carta vuestra, o a su justiçia que es o fuere en esta ciudad, por manera que direte ni indirete, en fecho ni en dicho ni en consejo, no sereis en lo contrario, [9 r.] en todo seres en faboreçer la justiçia de esta ciudad que aqui fuere por sus magestades, e mirareis e guardareis las honras de todos los señores regidores e jurados e otros oficiales de este ayuntamiento en general e a cada uno dellos en especial; e otrosi, que sereis en guardar y cumplir las cartas e provisiones de sus magestades para que se reçiban officios de regimientos ni jurados ni otros officios acrecentados ni sereis en reçibirlos, y que guardareis y cumplireis la bŭlla apostolica e capitulos cerca de la conservacion del pan de los alholies desta ciudad, e que tendreis e guardareis e cumplireis todo lo susodicho e cada cosa e parte dello e no ireis ni verneis contra ello. E si asi lo hizieredes e cumplieredes Dios que es todopoderoso os ayude e valga en este mundo al cuerpo e en el otro al anima, donde mas aveis de durar; e en otra manera, el contrario haziendo, el ge lo demande mal y caramente como mal christiano que a sabiendas se perjura jurando el sancto nombre en vano.”

El sennor regidor a la confusion deste juramento responda: "Si juro" y "amen".

JURAMENTO

de los sennores jurados:

[9 v.º] "Que vos jurais a Dios y a Sancta Maria y a esta sen-
nal de Cruz (*hay una cruz*), en que poneis vuestra mano dere-
cha, y a las palabras de los Sanctos Evangelios, donde quier que
mas largamente estan escritos, que como bueno e fiel christia-
no, temiendo a Dios y guardando vuestra anima e conciencia,
que deste officio de jurado de que sois proveido usareis bien e
fielmente como buen jurado y natural desta ciudad, y que en
todo guardareis todo lo que cumpliere a servicio de Dios y de
sus magestades y al bien y procomun desta ciudad, y sereis en
guardar y conservar y ayudar a defender todos los previllejos
y libertades y franquezas que esta ciudad tiene de los reyes de
esclarecida memoria antepasados, confirmados por el empera-
dor rey y reina, nuestros sennores, e asi mesmo todas las hor-
denanças e buenos usos e costumbres que esta ciudad tiene fe-
chas y las que fiçiere de aqui adelante; e que cada y quando
que a vuestra notiçia viniere o supieredes que alguna cosa se
haze en deservicio de sus magestades e en danno de esta çidad,
lo denunçiareis e fareis saber a sus magestades, por vuestra pro-
pia persona o por mensajero o carta vuestra, o a su corregidor
en su nombre, que es o fuere por el tiempo, por manera que
direte ni indirete, en fecho ni en dicho ni en consejo, no [10 r.]
sereis en lo contrario y en todo sereis en faborecer la justicia
desta ciudad que aqui fuere por sus magestades y agora es, e
asi mismo que no sereis en reçibir ningun officio acreçentado,
e que en todo mirareis e catareis las honras de todos los regido-
res e jurados e otros oficiales deste ayuntamiento e de todos en
general e de cada uno en especial, e que guardareis los secretos
de los ayuntamientos y no los revelareis a persona alguna, e que
guardareis la bulla apostolica y capitulos que hablan en la guar-
da e conservacion del pan de los alholies de esta ciudad, e que
en todo hareis lo que buen jurado deve hazer.

Si asi lo hizieredes e cumplieredes Dios nuestro Sennor vos
ayude en este mundõ al cuerpo e en el otro al anima, donde
mas aveis de durar; en otra manera, el contrario haciendo, Dios

vos lo demande mal e caramente e como a mal christiano que a sabiendas se perjura jurando el sancto nombre de Dios en vano.”

El jurado responda: “Si juro, amen”.

* * *

(Capítulos aprobados por el corregidor y Ayuntamiento de Toledo en 25 de enero de 1563, sobre fijación por los fieles ejecutores de la tasa de las mercancías que entran en la ciudad.)

En el ayuntamiento de la muy noble ciudad de Toledo, veinte y cinco dias de el [10 v.º] mes de henero de mil y quinientos y sesenta y tres annos, estando juntos los muy illustres sennores corregidor y Toledo en la sala de sus ayuntamientos, a la hora y segun lo tienen de uso y de costumbre de se juntar, siendo llamados y combidados por los susofieles por cedula de ante die y por ante mi el escrivano yuso, se paso por ciudad un parecer y capitulos hechos por los sennóres Juan Gomez de Silva y Ambrosio de Maçuelas, regidores, e jurados Melchior de Avila y el licenciado Sancta Maria, comisarios de la ciudad para ello nombrados, de el tenor siguiente:

Muy illustres sennores: los comisarios de vuestra sennoria vimos la propusicion que el sennor Ambrosio de Maçuelas, regidor, presento en este ayuntamiento y lo proveido y mandado por V. S., y vistas las ordenanças que V. S. tiene, nos parece que para remediar lo contenido en la dicha propusicion se guarde lo siguiente de aqui en adelante: Que los sennores fieles executores que son o fueren de aqui adelante, los martes de cada semana se informen muy particularmente del valor y precios de como pasan e valen aquella sazón todas las cosas de mantenimientos que a esta ciudad vienen, para que se hagan los precios y posturas de manera que sean justas y [11 r.] moderadas, y tengan especial cuidado e atencion aquellos que los vienen a vender a esta ciudad y los vezi/nos/¹ della que los compran para tornarlos a vender sean bien tratados y beneficiados en las dichas posturas, de manera que ganen y no tomen ocasion de las dichas posturas para no las poder guardar, avido en todo consideracion al tiempo en que las hazen, para que otro dia

¹ Interlineado.

miercoles siguiente de cada semana, informados de lo susodicho y de los precios que hasta alli an valido, suban e bajen los precios conforme a lo susodicho, hallandose presentes a lo susodicho e a las dichas posturas todos los sennores fieles executores o la mayor parte dellos, asignando ora en que se haga para que todos esten presentes o la mayor parte y ninguna postura se pueda hazer de otra manera, y si se hiziere no se guarde.

Otrosi, que todos los tratantes, regatones y carniceros, asi de esta ciudad como de fuera della, guarden las hordenanças, pregones y posturas que esta ciudad tiene o sus fieles executores o comisarios hizieren e hordenaren en la manera que arriba dicha es, so las penas que por las dichas ordenanças estan puestas y por los dichos pregones se pusieren, las quales se executen por la primera vez contra las personas que fueren [11 v.º] o vinieren contra ellas, y por la segunda, aunque las dichas ordenanças y pregones no lo digan, sea la pena doblada y por la tercera sea el tal regaton, sea tratante o carnicero, suspendido de oficio de vender o comprar o cortar carne en ningun genero de manera ni mantenimiento y le sea çerrada la tienda por tiempo de dos meses, la qual dicha suspension y penas de suso contenidas no las puedan remitir ni soltar los que las tomaren, ni alçar la dicha suspension el que la pusiere, si no fuere aviendo cumplido mas que quince dias, y aquellos pasados, si por alguna justa causa quisieren alçar la dicha suspension a cumplimiento de los dichos dos meses, no lo puedan hazer sin acuerdo y espreso consentimiento de todos los fieles executores juntos y que uno solo que lo contradiga baste para que no se haga. Y que esto juren de cumplir los sennores regidores y jurados y otros fieles executores quando fueren elegidos y nombrados para usar los tales oficios, y les sean leidos estos capitulos y se pongan en una tabla en el ayuntamiento de esta ciudad para que a todos sea notorio. Y que se entienda aver quebrantado segunda y tercera vez las ordenanças o pregones, qualquier regaton, tratante o carnicero que eccediere de la postura segun [12 r.] da o terçera vez en qualquier genero de mercaderia que vendiere, aunque alegue que la primera pena fue en una mercaduria y la segunda en otra y la tercera en otra diferente; y que el regaton, tratante o carnicero que siendo suspendido usare el dicho oficio, abriere su tienda para vender, el u otro por el, u cerra-

da vendiere alguna cosa dentro della, sea desterrado desta ciudad por tiempo de seis meses precisos. Esto es lo que a nosotros nos parece, vuestra sennoria haga como mas sea servido. Juan Gomez de Silva. Ambrosio de Maçuelas. Melchior de Avila. El licenciado Sancta Maria. .

E ansi pasados por ciudad se mando pregonar publicamente para que venga a notiçia de todos los tratantes e otras personas.

* * *

[14 r.] SIGUESE LA PREMATICA QUE LA MUY ALTA Y MUY PODEROSA PRINÇESA REINA DONNA ISABEL, NUESTRA SENNORA, DIO A ESTA CIUDAD QUANDO LE FIZO MERCED DE LOS DOS FIELES EXECUTORES Y MANDO LA FORMA DE SU ELECCION.

Donna Isábel por la graçia de Dios etc. Porque a los reyes y principes que tienen cargo de regir y gobernar bien los reinos e tierras que por Dios, nuestro Sennor, les son encomendadas conviene proveer a la buena governacion de aquellos, e por quanto yo soy informada de que a causa de ser perpetuas las fieles executorias de la muy noble ciudad de Toledo, la buena governacion della en alguna manera esta pervertida, porque de los dichos officios depende gran parte de aquella, en que si fuesen perpetuos los dichos officios de la dicha ciudad para los poner annales o por tiempos que seria mejor regida e gobernada; e me embiaron suplicar e pedir por merced que cerca dello les proveyese, diziendo que si a mi merced ploguiese que ellos ternian manera con los dichos fieles executores o con algunos dellos [14 v.º] que dexasen sus officios en la dicha ciudad, e que yo le fiziese merçed dellos para cada y quando que vacasen o le fuesen renunciados quedasen en la dicha ciudad. Por ende, movida por las causas susodichas e por fazer bien e merçed a la dicha ciudad por los muchos e buenos serviçios que me an fecho e fazen de cada dia e porque mi merçed e voluntad es que sea bien regida e gobernada, por la presente fago merced de los dos officios de los sobredichos primeros que vacaren por fallecimiento de los que los tienen o por renunciacion o traspassamiento que ellos les fagan, e doy licencia e facultad a los di-

chos fieles executores que agora son para que puedan renunciar e traspasar e dexar e renunciën y traspasen e dexen los dichos dos officios en la dicha ciudad de Toledo, e fecha por ellos o por cada uno dellos la dicha renunciacion e traspasamiento e dexamiento de los dichos dos officios o auida vacacion dellos, por la presente desde agora para entonce proveo y fago merçed a la dicha ciudad de los dichos dos officios de fieles executorias primeras que vacaren o en ella fueren renunciados e dexadas, para que sean suyas perpetuamente para siempre jamas, para que ia [15 r.] dicha çibdat junto en el su ayuntamiento, segund que lo han de uso e de costunbre, puedan proveer e provean de los dichos dos ofiçios de fieles executorias a buenas personas, abiles e suficien-tes, las que entendieren que mas cumple al mi ser-viceo e al bien e pro e buena governacion de la dicha çibdat, e la eleccion e nonbramiento de los dichos ofiçios de fieles executores sean de los que ay son los que los tienen, e scan en la forma siguiente: que los ofiçiales del ayuntamiento de la dicha çibdat sean conbidados e llamados espeçialmente para ello de ante dia, por çedula de su escrivano mayor segun su costunbre, e asi ayuntados juren solepnemente de proveer de los dichos ofiçios a las mejores personas e de mejores conçiencias e mas abiles para los dichos ofiçios que a todo su saber e entender puedan aver, e que asi lo faran propuesto todo amor e afiçion e interese e odio e malquerençia, e que fecho el juramento nonbren los dichos fieles executores para que usen los dichos ofiçios solamente por un anno o menos e non por mas tiempo, si la dicha çibdat entendiere que cunple que sea por menos tiempo pero que non pueda ser por mas, e con condiçion que duran [15 v.º] te el dicho tiempo de un anno o del tiempo por que assi fueren nonbrados, la dicha çibdat lo pueda remover e quitar e poner otros en su lugar si entendieren que cunple. E si el dicho dia que assi se juntaren non se concordaren para fazer la dicha eleccion e nonbramiento, que se junten otro dia siguiente de ayuntamiento para tornar a entender en ello e para fazer la dicha eleccion e nonbramiento; e si el dicho segundo ayuntamiento non se concordaren, para cada ofiçio echen suertes entre si dos de los que fueren nonbrados e tovieren mas votos, e que los ayan los que cupieren las dichas suertes por manera que non pueda aver discordia en la dicha çibdat sobre la eleccion de los dichos ofiçios. E es mi merçet e mando, quel que

fuere proveido del dicho ofiçio de fiel executor por un anno o por menos tiempo, que aquel tal non pueda tornar a aver el dicho ofiçio fasta que pase en medio otro tanto tiempo quanto le tovo, e si de otra manera fuere proveido que non vala nin pueda usar del dicho ofiçio, so las penas en que cahen los que usan de ofiçios publicos sin tener actoridad para ello. A los quales dichos fieles executores que assi fueren nonbrados por la [16 r.] dicha çibdat, en la forma que dicha es, les do poder e facultad para usar de los dichos ofiçios e para aver e llevar las quitaciones e derechos e salarios a los dichos ofiçios anexos e pertenecientes, e mando que les sean guardadas todas las onras e preheminençias que por razon de los dichos ofiçios deven aver e gozen e segun que usaron e usan e devieron gozar los fieles executores que agora son e han seido fasta aqui en la dicha çibdat, todo bien e conplidamente, en guisa que les non mengue ende cosa alguna. E por que mejor sin sospecha la eleccion de los dichos ofiçios sea fecha, dèfiendo e mando que ninguno non pida nin demande voto ninguno de los regidores para ser nonbrado para el dicho ofiçio de fiel executor, e que ninguno de los dichos regidores ge lo puedan dar nin prometer fuera del ayuntamiento, so pena quel que lo procurare sea inabile para lo aver, e el regidor que lo diere o lo prometiere pierda su voto e non vala por aquella vez, e la eleccion que por tal manera fuere fecha sea ninguna e eligan de nuevo, en la qual eleccion el regidor que assi oviere dado o prometido voto non sea presente nin tenga voto en ella. E por esta mi carta prometo e (se) [16 v.º] seguro e do mi fe e palabra real, como reina e soberana sennora, que despues de asi vacados e renunciados e dexados los dichos dos ofiçios de fiel executorias o qualquier dellos en la dicha çibdat, que agora nin en algund tiempo, nin por alguna manera, nin por ninguna causa nin razon ni color que sea o ser pueda, el rey, mi sennor, ni yo ni alguno de nos, non proveeremos nin faremos de los dichos dos ofiçios, que assi una vez ovieren por vacacion o fueren renunciados e dexados en la dicha çibdat como dicho es, nin de alguno dellos, a ninguna nin algunas personas de qualquier ley o estado o condiçion que sea, salvo que los dexaremos e mandaremos dexar libre e paçificamente en la dicha çibdat para que sean suyos e ella provea dellos en la manera que dicha es; e si en algun tiempo el dicho rey, mi sennor, e yo proveyeremos de los dichos dos ofiçios o

de qualquier dellos a qualquier o qualesquier personas, es mi merçet e mando, que qualesquier cartas e provisiones que sobre ello mandaremos dar e dieremos, sean avidas por orrebticias o subreticias e sean obedecidas e non conplidas, aunque sean de segunda intruçon e dende en adelante, e aunque en ellas e ca [17 r.] da una dellas se faga espresa minçon desta mi carta e de lo en ella contenido, e aunque vayan en ellas o en qualquier dellas inxerta e encorporada, e aunque diga que proçeda de nuestra çierta çiençia e proprio motuo e con qualesquier penas e cominaciones, ca yo por la presente relievo a la justiçia e regimiento de la dicha çibdat de todas las penas e enplazamientos e los do por libres e quitos de todo ello, en quanto toca a los dos de los dichos ofiços primeros que vacaren o le fueren renunciados, como dicho es, de que yo les fago merçet, ca yo por la presente, desde agora para entonçes, las revoco e do por ningunas e de ningund efecto e valor, porque lo contenido en esta mi carta es muy conplidero a serviçio de Dios e mio e a la buena governaçion de la dicha çibdad. Lo qual todo es mi merçed e mando que se faga e cunpla assi, non enharçante qualesquier leyes e fueros e derechos e ordenamientos fechos fasta aqui que en contrario sean o ser puedan, espeçialmente las leyes que dizen que las cartas dadas contra ley e fuero e derecho deven ser obedecidas e non conplidas, con lo qual todo e cada cosa e parte dello, aviendolo aqui todo por espresado e declarado como si de palabra a palabra aqui fuese puesto [17 v.º] e espaçificado, e de mi çierta çiençia e proprio motu e poderio real absoluto de que quiero usar e uso, en esta parte dispenso con todo ello en quanto a esto atanne lo abrego e derogo, e si la dicha çibdat quisiere, mando a los de mi consejo e al mi çançiller e notarios e a otros mis ofiçiales que estan a la tabla de los mis sellos, que les den e libren e pasen e sellen mi carta de previllejo de todo lo en esta mi carta contenido, la mas firme e bastante que menester oviere, e otras quelesquier mis cartas e sobrecartas que les pidieren para que lo en esta mi carta contenido aya entero e conplido efecto, e los unos nin los otros non fagades ende al por alguna manera, so pena de la mi merçed e de privaçon de los ofiços e de confiscaçon de sus bienes, de los que lo contrario fizieren, para la mi camara; sobre la qual dicha pena mando a qualquier escrivano publico que para esto fuere llamado que de ende al que

ge la mostrare testimonio signado con su signo por que yo sepa en como se cunple mi mandado. Dada en la noble villa de Valladolid, ocho dias de março, anno del Nascimiento de nuestro Sennor Ihesu Christo de mill e quatrocientos e ochenta e un annos. Yo la reina. Yo Fernand d'Alvarez de Toledo, secretario de nuestra sennora la reina, [18 r.] la fiz escrevir por su mandado. Acordada. Rodericus doctor, regum doctor. Diego Vazquez, chançiller.

* * *

[19 r.] SIGUENSE LOS CAPITULOS Y ORDENANÇAS QUE LOS MUY ALTOS E MUY PODEROSOS PRINÇIPES REY E REINA, NUESTROS SENNORES, DON FERNANDO E DONNA ISABEL MANDAÑ JURAR E GUARDAR A TODOS LOS ASISTENTES O GOVERNADORES O CORREGIDORES DE LAS ÇIBDADES E VILLAS E LUGARES DE LOS SUS REINOS E SENNORIOS.

Don Fernando e donna Isabel por la graçia de Dios rey e reina de Castilla, de Leon, de Aragon, de Seçilia, de Granada, de Toledo, de Valençia, de Galizia, de Mallorcas, de Sevilla, de Çerdenna, de Cordova, de Corçega, de Murçia, de Jahen, de los Algarbes, de Algeziras, de Gibraltar e de las Islas de Canaria, conde e condesa de Barçelona e sennores de Vizcaya e de Molina, duques de Atenas e de Neopatria, condes de Ruisellon e de Çerdania, marqueses de Oristan e de Goçiano, a los del nuestro consejo ², salut e graçia. Sepades que nos, entendiendo que cunple a nuestro serviçio e a descargo de nuestras conçiencias e al buen regimiento e governaçion de las çibdades e villas e lugares de nuestros reinos e sennorios, avemos acordado <que> de aqui adelante qualquier o qualesquier asistentes, gobernadores o corregidores o juezes de residencia que por <tales> fueren resçebidos para en las dichas çibdades [19 v.º] e villas e lugares, les mandedes e nos por la presente les mandamos que guarden e cunplan e executen e fagan guardar e cunplir e executar las

² «a todos los concejos, corregidores, asistentes, alcaldes, alguziles, merinos e otras justicias cualesquier de todas las cibdades e villas e lugares de los nuestros reynos e sennorios e a cada vno e qualquier de vos», en *Pragmáticas*.

ordenanças e capitulos de yuso contenidos e que reçibades dellos el juramento en los casos en que mandamos que lo fagan sobre lo guardar cada uno dellos, los quales son estos que se siguen:

CAPITULO PRIMERO. QUE HABLA DE LO QUE TOCA AL CORREGIDOR E SUS OFIÇIALES Y COMO HAN DE SECUTAR LAS CARTAS DEL REY, E EN LOS DERECHOS DEL E DE SUS OFIÇIALES E QUE TENGAN A TODOS EN JUSTIÇIA ³.

Primeramente mandamos que todos los que ovieren de ir a qualesquier çibdades e villas o provinçias e merindades o partidos de nuestros reinos por [nuestros] ⁴ asistentes o gobernadores o corregidores, miren bien todas las cosas que les mandaremos en las cartas de poder que lievan, e aquellas executen e cunplan segund que por ellas les fuere mandado. <E> que durante el tiempo que tovieren el ofiçio que les es encomendado usen del bien e fiel e derechamente, guardando nuestro servicio y el bien comun de la tierra que llevaren en cargo y el derecho a las partes, e cunplan nuestras cartas e mandamientos que nos le<s> enbiaremos; e si estovieren en nuestra corte quando les proveyeremos de los dichos ofiçios, fagan juramento en el nuestro consejo de guardar e conplir lo susodi [20 r.] cho a todo su leal poder, e que non pediran nin llevaran mas salario de lo que le<s> fuere tasado en la carta de poder que llevare<n>, nin llevaran nin consentiran llevar a sus ofiçiales mas derechos de los que en el alanzel de aquella çibdat o villa o provinçia que es a su cargo fueren puestas ⁵. Otrosi, que non se juntaran nin faran confedraçiones nin parçialidad con ninguno nin algunos regidores nin cavalleros nin otras personas algunas de los tales pueblos, salvo que igualmente tengan a todos en justia, quanto a ellos posible fuere; e non reçebiran dādiva nin açeptaran promesa nin donaçion de ninguna persona, por si nin por otro, direte ni indirete, durante el tiempo de su ofiçio, nin consenti-

³ En este capítulo están refundidos, con pequeñas variaciones en el orden de redacción, los dos primeros de la versión publicadas en las *Pragmáticas*.—NVA. R., Libro 3, título 6, leyes 1 y 2. NVMA. R., L. 7, t. 11, l. 3.

⁴ En el ms. «otros».

⁵ En las *Pragmáticas* se añade: «ç so pena que los paguen con las setenas aunque digan que no lo supieron».

ran a sus oficiales nin a su muger e fijas nin a otra persona de cuya mano aya de venir a el e a su provecho, que resciba mas de su salario e derechos que justamente deviere aver, segund la tabla de su abdotorio; ni assi mesmo, durante el tiempo de su oficio del dicho asistente o gobernadores o corregidores, nin sus oficiales por si nin por otro conprar<an> hereditat alguna nin hedificaran casa sin nuestra licencia e especial mandato en la tierra de su jurediçion, nin use<n> en ella de trato de mercaderia, so pena quel que lo contrario fiziere pierda lo que asi conprare e hedificare o tratare, para la nuestra camara.

[20 v.º] CAPITULO II. QUE HABLA COMO EL CORREGIDOR NIN SUS OFICIALES NON SEAN ABOGADOS NIN PROCURADORES ⁶.

Otrosi, mandamos quel tal asistente o governador o corregidor nin sus oficiales nin familiares, non sean abogados nin procuradores nin solicitadores de los pleitos e causas que dentro del termino de su juridiçion se trataren, nin ayudaran a persona ⁷ que sea de su jurediçion aunquel negoçio se trate fuera della ante otros juezes seglares o eclesiasticos, pero quel asistente o governador o corregidor o sus alcaldes pueden ayudar en favor de su juridiçion o del bien publico non llevando dinero por ello ⁸.

CAPITULO III. QUE HABLA QUE OFICIALES HAN DE SER LOS QUE HAN DE PONER LOS CORREGIDORES ⁹.

Iten, que non tengan alcaldes nin alguaziles que sean vezinos nin naturales de la tierra que llevaren en cargo, e que los busque el los mejores e mas suficietes que pudieren aver para los cargos que les dieren ¹⁰, y en esto guarden la prematica que

⁶ NVA. R., L. 3, t. 6, l. 3. NVMA. R., L., t. 11, l. 11.

⁷ «que sea de fuera de su jurisdiccion aunque el negocio se trate en su jurisdiccion ni fuera della», en las *Pragmáticas*.

⁸ En las *Pragmáticas* se añade: «so pena que si algo por ello llevaren lo tornen con el doblo para la nuestra camara».

⁹ NVA. R., L. 3, t. 6, l. 4. NVMA. R., L. 7, t. 11, l. 14 (este capítulo y el siguiente).

¹⁰ En las *Pragmáticas* se añade: «que no sean sus parientes dentro del quarto grado, ni yernos ni cuñados casados con su hermana o hermana de su muger sin nuestra licencia ç mandado, so pena que pierda el tercio de su salario».

mandamos fazer çerca de los que han salido de los estudios antes de aver estudiado el tiempo por nos ordenado; e que non lleven alcaldes ni alguaziles que persona alguna de nuestra corte nin de fuera della le dieren por ruego, salvo que el escoga el que enten [21 r.] (ten)diere que cunple para descargo de su conçiencia e para buena administracion de la justiçia, por los cuales sea obligado de dar cuenta y razon y satisfazer lo que ellos fizieren, salvo en caso que les encargaren ¹¹ como el derecho quiere.

CAPITULO III.º. QUE HABLA DE LOS OFIÇOS SUSPENDIDOS ¹².

Otrosi, que los ofiços que por carta que lieva mandamos que esten suspendidos para que el o sus ofiçiales les tenga<n>, non dara lugar que otro los tenga ni use dello<s>, salvo el e sus ofiçiales como por nuestra carta le fuere mandado.

CAPITULO V. QUE HABLA DE LAS SENTENÇIAS QUE FUEREN DADAS EN FAVOR DE LOS TERMINOS E COMO SE HA <n> DE..... (*borrado*) ¹³

Otrosi, les mandamos que del dia que fueren al lugar do han de ser reçevidos fasta sesenta dias de su ofiçio, se informen con mucha deligençia de las sentençias que son dadas en favor del tal lugar sobre los terminos del e su tierra y en cuyo poder han estado o estan, e les fagan pareçer antesi e saque la copia dellas e se informe quales dellas estan esecutadas ¹⁴ e si despues de esecutadas entraron en los tales terminos las personas que los tenian o otros contra el tenor de las tales sentençias, e que las fagan luego esecutar e dexar los tales terminos libres e desembarga [21 v.º] dos que assi estovieron tomados e ocupados contra el tenor de las sentençias, e mande<n> que non los torne<n> mas a tomar e ocupar, so las penas en ellās contenidas, las quales esecuten en los que contra ellas fueren o fablaren que han [ido] ¹⁵, atento el tenor e forma de la ley de Toledo, e eso mesmo esecuten la pena en ella contenida sobre la ocupacion

¹¹ «que los entregare», en las *Pragmáticas*.

¹² NVA. R., L. 3, t. 6, l. 5.

¹³ NVA. R., L. 3, t. 6, l. 6. NVMA. R., L. 7, t. 21, l. 12.

¹⁴ En el ms., «asecutadas esecutadas».

¹⁵ En el ms., «sido».

que primero fizo. E assi mismo visiten todos los dichos terminos de la çibdat o villa o tierra que fuere a su cargo, sin llevar por ello salario alguno, e vean si ay otros terminos ocupados en que no aya avido sentençias, e si los ocupadores fueren de su jurediçion conoscan dello, segund el tenor de la dicha ley, fasta les fazer restituir; e si non fueren de su juridiçion, nos lo enbien notificar, declarando quales e quantos terminos son e quien los tiene, por que nos proveamos sobre ello como fuere justiçia. E assi mismo visiten las villas e lugares de la tierra que estuvieren a su cargo, en persona, una vez en el anno, e se informen como son regidas e como se aministra la justiçia e como usan los ofiçiales dellas de sus ofiçios, e si ay personas poderosas que fagan agravio a los pobres que lo fagan todo emendar, si buenamente pudieren, e si non que nos lo notifiquen con tiempo. Y esto contenido en este capitulo, prometan de lo fazer e conplir y ese [22 r.] cutar a todo su leal poder, e si el asistente o governador o corregidor fuere negligente en conplir lo susodicho tocante a los terminos, que se enbie otro a su costa que lo cunpla.

CAPITULO VI. QUE HABLA DE LOS DERECHOS DEL CORREGIDOR E DE SUS OFIÇIALES E SI NO LE OVIERE COMO SE HA DE FACER ¹⁶.

Otrosi, mandamos que luego quel asistente o governador o corregidor fuere reçevido al ofiçio se informe si ay tabla o alinzel de los derechos que el e sus ofiçiales e escrivano e los otros escrivanos e carçeleros e cualesquier otros ofiçiales de justiçia han de llevar, e aquel guarden e fagan guardar. E si non lo oviere, que lo faga fazer junto con los diputados quel cabildo de la tal çibdat o villa donde fuere para ello nonbraren fasta sesenta dias primeros siguientes, conformandose con las costas antiguas quanto buenamente pudieren e aviendo respecto al valor de la moneda con tanto que non exçeda <de> lo contenido en las leyes de nuestros reinos; e lo enbien a nuestro consejo para que se vea e se confirme o enmiende, e asi confirmado lo fara poner en el auditorio donde este publico, e dende en adelante lo guarden el e sus ofiçiales e assi mismo faga que lo guarden los escrivanos e otros ofiçiales de la dicha çibdat, e el nin sus ofiçiales non lle-

¹⁶ NVA. R., L. 3, t. 6, l. 7. NVMA. R., L. 11, t. 25, l. 2.

ven los derechos doblados salvo como se llevan en el pueblo non aviendo corregidor ¹⁷, e que desto faga juramento.

[22 v.º] CAPÍTULO VII. QUE HABLA COMO NON HAN DE LLEVAR MAS DADIVAS DE LO QUE ESTA EN LA CARTA DEL CORREGIMIENTO ¹⁸.

Otrosi, mandamos e defendemos que non lleven otras dadivas nin repartimientos de la çibdat o villa o partido de que fuere proveido, o de los pueblos, el nin sus alcaldes ni alguazil, mas nin allende de lo que se le manda dar en la carta del corregimiento, aunque ge lo quieran dar los regidores e seismeros e otros ofiçiales del concejo o de la tierra, non enbargante que la çibdat o villa o la tierra ha estado en costumbre de la dar a los asistentes o gobernadores o corregidores e alcaldes e alguazil e otros ofiçiales pasados, nin se pueda alegar que pues estan suspendidos en el los otros ofiçios de alcaldias mayores, e de la justiçia, e ordinarios, e fieldades, e executorias, e merindades, e alguazildadgos, e otras alcaldias menores e mayordomias que deven llevar el salario dellos e que estan en cõsfunbre de lo llevar, mas que sin enbargo de todo esto non lleven mas de lo contenido en esta carta, como dicho es, e assi mismo non tome<n> ropa nin posada nin camas de la tal çibdat, salvo por sus dineros como est amandado por otras nuestras cartas ¹⁹.

CAPITULO VIIIº. QUE FABLA COMO NON HAN DE LLEVAR DINEROS <DE> LAS VISTAS DE LOS PROCESOS ²⁰.

Iten, que non lleven nin consientan llevar a sus ofiçiales açessorias nin vistas [23 r.] de proçesos por las sentençias que se dieren, e que sobre ello resçebira<n> juramento de sus alcaldes, e que si non lo guardare<n> que lo<s> castigue<n>, e que esto

¹⁷ En las *Pragmáticas* se añade: «so pena que si más derechos llevaren lo paguen con las setenas, e mandamos so la dicha pena que no lleven parte el ni sus oficiales de los derechos que pertenescen a los escriuanos ni hagan partido con ellos en manera alguna».

¹⁸ NVA. R. L. 3, t. 6, l. 8. NVMA. R., L. 7, t. 11, l. 12.

¹⁹ En las *Pragmáticas* se añade: «so pena que lo pague con el quatro tanto».

²⁰ NVA. R., L. 3, t. 6, l. 9. NVMA. R., L. 11, t. 35, l. 4.

aya lugar assi mismo aunque los tales corregidores e oficiales conoscan por comision nuestra ²¹.

CAPITULO IX. QUE HABLA COMO NON HAN DE LLEVAR DERECHOS DE LAS SECUÇIONES QUE SE HIZIEREN HASTA QUEL DUENNO SEA CONTENTO ²².

Otrosi, que non lleven nin consientan llevar a sus oficiales derechos de execuçiones por ningund contrato nin obligacion nin sentençias de que se pidiere execuçion, fasta quel duenno de la debda sea pagado o se de por contenido ²³. E que non lleven mas derechos de los que por las ordenanças de la dicha çibdat o villa devieren llevar, como quiera que digan que estan en costumbre de la llevar ²⁴; e do no oviere ordenança que se guarde la costumbre antigua, tanto que non exçeda de la contia de la ley, e que por una debda non se lleven mas de una vez derechos de execuçion ²⁵.

CAPITULO X. QUE <NO> LLEVEN PENAS DE LAS QUE ESTAN EN LAS LEYES NIN DE LAS Y PUESTAS FASTA SER SENTENÇIADAS LAS PARTES ²⁶.

Otrosi, que non lleven penas algunas de las que disponen las leyes nin de las que se pusieren para la nuestra camara nin para otra obra pia sin que primero las partes sean oidas e sentençia-

²¹ En las *Pragmáticas* se añade: «so la pena de la ley, ni resciban el ni sus oficiales compromisos de ningunos pleytos que ante ellos estuuieren pendientes ni de que el pudiere conoscer, so pena que torne lo que lleuare con otro tanto».

²² NVA. R., L. 3, t. 6, l. 10. NVMA. R., L. 11, t. 30, l. 9.

²³ En las *Pragmáticas* se añade: «aunque sean los derechos en poca cantidad»

²⁴ En las *Pragmáticas* se añade: «o que lo deuen lleuar segun las leyes de nuestros reynos ç que donde ay costumbre que se lleuen menos derechos de la exsecuçion de los treynta marauedis al millar fasta ciento ç cinquenta marauedis que se lleuan por nuestras rentas, segun la ley del nuestro quaderno, que tambien la guarden en lo que toca a las dichas nuestras rentas, de manera que no se lleue por ello mas derechos de los que se lleuan por los otros marauedis».

²⁵ En las *Pragmáticas* se añade: «so pena que los paguen con las setenas el que lo contrario hiziere».

²⁶ NVA. R., L. 3, t. 6, l. 11. NVMA. R., L. 12, t. 41, l. 5. (Además de este capítulo está incluido en ambas Recopilaciones el siguiente en la forma en que está redactado en las *Pragmáticas*).

das contra los que en ellas incurrieren por sentençia pasada, en cosa judgada; e que en esto non haran convenençia ninguna [23 v.º] por si nin por otra persona con las partes nin con otra persona por ellos antes de dar la sentençia ²⁷.

CAPITULO XI. QUE NON LLEVEN SESMAS HASTA QUE PASE POR SENTENÇIA ²⁸.

Otrosi, que non consientan pedir nin llevar nin lleven sesmas de ningund furto sin que sean condenadas por sentençia pasada en cosa judgada, e que la parte a quien fuere fecho el furto sea primeramente contenta e pagada del hurto sin fazer ninguna iguala ante<s> de la sentençia, como dicho es.

CAPITULO XII. QUE NON LLEVEN PARTE DE LAS ALCAVALAS NIN DERECHOS POR FIRMAR LOS RECUDIMIENTOS ²⁹.

Otrosi, quel nin sus ofiçiales non lleven parte de las alcavalas o sisas o imposiçiones e descaminados por las sentençias nin por las executar nin en otra manera, nin asi mismo lleven por firmar los recudimientos de las rentas mas de lo que disponen las leyes del quaderno ³⁰.

CAPITULO XIII. COMO SE HAN DE GUARDAR LAS LEYES DEL QUADERNO.

Otrosi, que guarden e fagan guardar a sus ofiçiales las leyes del nuestro quaderno de las alcavalas e otras rentas que dan orden en el demandar e proçeder e llevar los derechos en los pleitos de las dichas rentas, de manera que los libradores e ofiçiales e personas del pueblo non sean fatigadas contra el tenor e forma de las dichas leyes.

²⁷ En las *Pragmáticas* se añade: «so pena que lo paguen con las setenas».

²⁸ En las *Pragmáticas* está redactado esta capítulo del modo siguiente: «Otrosi, que las setenas en que condenaren sean para nuestra camara, e non lleuen el ni sus oficiales ni alguaziles ni merinos parte dellas, aunque digan que estan en vso e costumbre de las lleuar».

²⁹ NVA. R., L. 3, t. 6, l. 12 (comprende este capítulo y los dos siguientes).

³⁰ En las *Pragmáticas* se añade: «so la dicha pena».

[24 r.] CAPITULO XIII^o. DE LOS DERECHOS DE LOS OMEZILLOS.

Otrosi, que non lleven (de) derechos de omezillos, salvo en causa de muerte de ombre o de muger o en caso quel culpado meresca pena de muerte ³¹.

CAPITULO XV. COMO NON ARRIENDEN LOS OFIÇIOS ³².

Iten, quel dicho asistente o governador o corregidor non arrendaran nin consentiran arrendar los ofiços de alguaziladgo, nin el de las entregas, nin la carçel, nin almotaçenadgo, nin los plazos e alcaldias, nin mayordomias, nin escrivanias, nin otros ofiços que tovieren por respecto de su regimiento direta ni indiretamente ³³.

CAPITULO XVI. COMO HAN DE VER LAS ORDENANÇAS E LO QUE SE A DE FAZER ÇERCA DELLAS ³⁴.

Otrosi, que veran las ordenanças de la dicha çibdat o villa o partido que fueren a su cargo, e las que fueren buenas las guardarán e fara<n> guardar, e si vieren que algunas ordenanças se deven emendar o fazer de nuevo las fara<n> con acuerdo del regimiento, mirando mucho en las que tocaren a la elección de los ofiços para que se eligan justamente e sin parcialidad, e assi mismo a los que conçiernen al bien comun, asi en que los menestrales e otros ofiçiales usen de sus ofiços bien e fielmente sin fraude alguno, commo en que la tierra sea bien [24 v.º] basteçida de carnes e pescados e otros mantenimientos a razonables presçios, e que las calleras e carreras e carneçerías esten linpias e las salidas del lugar abiertas e desocupadas. E las ordenanças que asi mudare o de nuevo fiziere enbie a nos el traslado dellas para que nos las mandaremos ver e proveer sobre ello.

³¹ En las *Pragmáticas* se añade: «so la dicha pena».

³² NVA. R., L. 3, t. 6, l. 13. NVMA. R., L. 7, t. 6, l. 6.

³³ En las *Pragmáticas* se añade: «so pena que pague lo que assi lleuare con otro tanto para la nuestra camara».

³⁴ NVA. R., L. 3, t. 6, l. 14. NVMA. R., L. 7, t. 3, l. 3.

CAPITULO XVII. DE LA CASA DE CONCEJO E DE LA CARCEL.³⁵

Otrosi, que se informe si ay casa de conçejo e carçel qual convenga e prisiones, e si non las oviere de orden como se hagan<n>.

CAPITULO XVIII.º COMO HA DE AVER ARCA EN QUE ESTEN LOS PREVILLEJOS E ESCRITURAS DEL CONCEJO.

Otrosi, que fagan arca en que esten los previllejos e escrituras del conçejo a buen recabdo e que a lo menos tenga tres llaves, e una tenga la justiçia e otra uno de los regidores e otra el escrivano del conçejo³⁶. E fagan fazer un libro en que se trasladen todos los previllejos e sentençias del conçejo actorizadas, e otro libro en que se trasladen todas las provisiones e çedulas que nos mandamos dar que fueren presentadas en el cabildo, asi las que son dadas fasta aqui como las que se dieren de aqui adelante, para que de todo se de cuenta e razon quando fuere(n) menester. E asi mismo faga<n> que en la dicha arca esten las Siete Partidas, e las Leyes del Fuero e de los Ordenamientos³⁷, por que teniendolas mejor se pueda guardar lo contenido en ellas.

CAPITULO XIX. COMO SE HA DE DEFENDER LA JURIDIÇION REAL³⁸.

[25 r.] Iten, que jure a todo su leal poder que defienda la nuestra jurediçion real en los casos que segun derecho non deve(n) ser ocupada(s) nin perturbada, e que direte ni indirete non procure que le sean leidas cartas de los juezes eclesiasticos

³⁵ NVA. R., L. 3, t. 6, l. 15. NVMA. R., L. 7, t. 2, l. 2. (Comprenden este capítulo y el siguiente).

³⁶ En las *Pragmáticas* se añade: «e que no se pueda sacar de alli, e que quando ouiere necesidad de sacar alguna escriptura la saque la justicia e regidores, e que aquel a quien la entregaren se obligue a tornarla dentro de cierto termino o de conocimiento dello e quede en el arca del conçejo, e que el escriuano de conçejo tenga cargo de solicitar que se torne e faga».

³⁷ En las *Pragmáticas* se añade: «e Pragmaticas».

³⁸ NVA. R., L. 3, t. 6, l. 16. NVMA. R., L. 4, t. 1, l. 9.

para que sea enpedida la nuestra jurediçion real. E si supieren que los juezes e ministros de la Iglesia en algo osurpan nuestra jurediçion o se entremeten de lo que non les pertenesçe le<s> faga requerimiento que non lo faga<n> e si dello non quisiere<n> çesar que nos lo faga luego saber para que nos lo mandemos remediar, de manera que non consienta que cosa pase en nuestro perjuizio e de nuestra jurediçion sin que luego sea remediado e notificado a nos.

CAPITULO XX. QUE NON AÇEBTEN RUEGOS EN CAUSA DE JUSTIÇIA ³⁹.

Item, mandamos e defendemos que los dichos nuestros asistentes o gobernadores o corregidores nin algunos dellos non açebten ruegos nin carta que sea en los casos de justiçia, por persona de nuestra corte nin de fuera della, antes sin embargo della faga e administre la justiçia realmente e con efecto ⁴⁰.

CAPITULO XXI. COMO NO SE AN DE FAZER EN LA ÇIBDAT NIN EN LA TIERRA TORRES NI CASAS FUERTES ⁴¹.

Otrosi, que non consienta que se faga sin nuestra liçençia torres o casas fuertes en la çibdat o villa o tierra que fuere a su cargo, nin en sus terminos e jurediçion, e sepan si fazen agravios e dannos de las fechas nuevamente e si se perturba dellas la paz del pueblo e [25 v.º] nos embien la relaçion dello, e si en las comarcas de su jurediçion se fiziere alguna casa fuerte luego que lo supieren nos avise<n> dello.

CAPITULO XXII. COMO SE HAN DE REPARAR LAS PUENTES E MUROS.

Otrosi, que vean como estan reparadas las çercas e muros e cavas e las puentes e los pontones e las alçadas en los luga-

³⁹ NVA. R., L. 3, t. 6, l. 17 NVMA. R., L. 7, t. 11, l. 13.

⁴⁰ En las *Pragmáticas* se añade: «e qualquier carta de ruego que se le escriuiere de nuestra corte en caso de justicia nos la embien».

⁴¹ NVA. R., L. 3, t. 6, l. 18. NVMA. R., L. 7, t. 1, l. 6. (Comprenden este capítulo y el siguiente).

res donde fuere menester, e todos los otros hedefiçios e obras publicas, e si non estovieren reparadas de<n> orden como se reparen con toda deligençia.

CAPITULO XXIII. QUE HABLA DE LOS PORTADGOS ⁴².

Otrosi, que se informe de los portadgos e almoxarifadgos e castilleries e borras e asaduras e otras asaduras, inpusiçiones e varcajes y estatutos que llevan en la tal çibdat o villa o lugar o en su tierra o comarca, aunque sean de sennorios, e quales son nuevas e quales viejas y antiguas, e si se an acreçentado mas de lo antiguo e quien las ha acreçentado, e las nuevas de los terminos de su juridiçion que non tienen titulo e perescrion inmemorial para que de derecho las puedan llevar, provean commo non se pida<n> nin se lleven, executando las penas contenidas en las leyes de nuestros reinos contra los que las inpusieren e llevaren como non deven. E de las cosas de fuera de su jurediçion nos enbien relaçion por que nos mandemos proveer sobre ello.

[26 r.] CAPITULO XXIII. COMO HAN DE SER APARTADOS LOS MOROS.

Otrosi, que sepa si esta fecho y si se guarda el apartamiento de los moros, y si non estuviere fecho lo faga; y si esta fecho y non se guarda lo faga guardar e requiera a los conçejos comarcanos de los sennores que lo fagan e guarden e trayan o enbien relaçion de como se guarda ⁴³.

CAPITULO XXV. QUE HABLA DE LA PREMÁTICA DE LAS MANÇEBAS DE LOS CLERIGOS ⁴⁴.

Otrosi, que lleven la plematica de las mançebas de los clerigos e la faga<n> guardar e publicar, por que las justiçias non

⁴² Después de este capítulo hay otro en la versión publicada en las *Pragmáticas*, que falta aquí, cuyo tenor es el siguiente: «Item, que lleuen la pragmática de los que dizen mal a nuestro sennor ⁊ que exsecuten las penas en ella contenidas en las personas que contra ella fueren o passaren, sin excepcion de personas de mayor ni menor condicion, so pena que si dispensaren con ella en poco o en mucho, pasen ellos la pena que el transgressor de la dicha pragmática auia de passar». (NVA. R., L. 3, t. 6, l. 20. NVMA. R., L. 12, t. 5, l. 5.)

⁴³ En las *Pragmáticas* se añade: «so pena que pierda la quarta parte del salario».

⁴⁴ En la versión publicada en las *Pragmáticas* falta este capítulo tal como está

ayan causa de disfamar las mugeres casadas nin llevar penas nin achaques injustamente. E que non consienta<n> usar de ninguna carta de merçet que otro tenga de los marcos de las mançebas de los clerigos.

CAPITULO XXVI. DE LOS MALHECHORES QUE SE ACOGEN A FORTALEZAS O A LOGARES DE SENNORIO ⁴⁵.

Otrosi, que si algunos malfechores de su juridiçion se acogieren a fortalezas o a logares de sennorio, que con grande diligencia entiendan de saber donde estan e requerir a los reçeptores que los entreguen, e sobre ello fagan todas las diligencias que de derecho se devieren fazer, e si non ge los entregaren nos lo notifiquen con los testimonios que sobre ello tomare<n> lo mas prestamente que pudiere<n>.

[26 v.º] CAPITULO XXVII. QUE SE VESITEN LOS MESONES E VENTAS ⁴⁶.

Otrosi, les mandamos que fagan que se vesiten los mesones e ventas e trabajen por que esten bien reparadas, assi de los ofiçios commo de las otras cosas que son menester para que los caminantes e estrangeros sean bien acogidos e aposentados e se ponga tasa en ellos e se faga guardar la tasa segund la ley del Ordenamiento de Toledo.

CAPITULO XXVIIIº. QUE NON CONSIENTAN JUEGOS DE DADOS NIN TABLEROS.

Otrosi, que non consientan juegos de dados ni tableros dellos, e executen las penas de las leyes que disponen sobre los juegos fielmente, sin igualas e sin cautelas nin fraudes.

redactado. Hay otro, sobre el mismo asunto, más extenso, que puede verse más adelante.

⁴⁵ NVA. R., L. 3, t. 6, 2.^a parte de la ley 20. NVMA. R., L. 12, t. 18, l. 6.

⁴⁶ NVA. R., L. 3, t. 6, 1.^a parte de la ley 21. NVMA. R., L. 7, t. 26, l. 6.

CAPITULO XXIX. COMO SE AN DE TOMAR LAS CUENTAS DE LOS PROPIOS⁴⁷.

Otrosi, sepa<n> si son tomadas e feneçidas las cuentas de las rentas de los propios e repartimientos e contribuçiones e impuosiçiones de los annos pasados, e de las que fueren feneçidas faga<n> pagar los alcançes, e las que non fueren tomadas e feneçidas las tomen e acaben de tomar, non pasando en cuenta salvo lo de que se mostrare libramiento librado de justiçia e regidores con carta de pago, siendo la tal librança justa; e lo que se gastare por menudo informense si se gasto verdaderamente o si fue bien gastado o si ovo algund fraude, e fagan tornar lo que [27 r.] fallaren mal gastado y de<n> pena a los que lo ovieren gastado como non deve<n>, de manera que quando se le<s> tomare la residençia esten feneçidas las cuentas y executado<s> los alcançes e todo lo que fuere mal gastado. E faga<n> que los maravedis de las rentas de los propios solamente se gasten en cosas de provecho comun e non en interese de los regidores e de aquellos a quien quieren fazer gracias nin de otras personas, non devidamente, nin se gasten en dadivas nin ayudas de costas nin presentes, nin den a los porteros e reposteros e posentadores e otros ofiçiales de nuestra corte cosa alguna, salvo lo contenido en las leyes por nos ordenadas, e assi mismo non gaste<n> los dichos propios en fiestas nin alegrias nin comidas nin bebidas nin /en/⁴⁸ otras cosas non nesçesarias al bien comun de la dicha çibdat nin villa⁴⁹; nin consientan repartir gallinas nin perdizes nin besugos nin carneros nin hachas nin otras cosas semejantes entre la justiçia e regidores e otros ofiçiales del conçejo⁵⁰. E sepan de las rentas de los propios como andan arrendadas e aforadas, e provean sobre ello de manera que non se pierda lo que se pudiere

⁴⁷ En las *Pragmáticas* este capitulo está dividido en tres. NVA. R., L. 3, t. 6, leyes 22 y 23. NVMA. R., 7, t. 16, leyes 6 y 7.

⁴⁸ Interlineado.

⁴⁹ En las *Pragmáticas* se añade: «e si lo gastaren o libraren como no deuen que lo paguen de sus bienes».

⁵⁰ En las *Pragmáticas* se añade: «so pena que tornen lo que lleuaren con las setenas. E assi nismo lo tornen los dichos regidores con la misma pena todo para nuestra camara».

aver dellas por negligencia o por parcialidad e non consientan que las arrienden personas poderosas nin oficiales del conçejo por si nin por inter [27 v.º] positas personas, e fagan de manera que tengan libertad enteramente de pujar e de arrendar las dichas rentas e inpusiciones quien quisiere sin temor alguno, e esto mandamos çerca de las rentas e propios de los lugares e aldeas de la tierra de su corregimiento, e asi mismo non consientan que los regidores e otras personas contenidas en las leyes de Toledo arrienden las alcavalas e las otras rentas en la dicha ley contenidas.

CAPITULO XXX. QUE HABLA DEL OBRERO O VEEDOR QUE FUERE PUESTO POR EL CONÇEJO ⁵¹.

Otrosi, fagan que las obras publicas que se ovieren de fazer a costa del conçejo, o de las penas o en otra manera, se fagan a menos costa e a mas provecho del conçejo que ser pudieren; e que las personas que en ello ovieren de entender sean tales que lo fagan fielmente e non fagan cosa demasiada, salvo lo que fuere nesçesario para que la obra sea bien fecha, e el que fuere obrero o veedor de obra, fenga cargo de reçebir e gastar el dinero por su mano.

CAPITULO XXXI. DE LAS DERRAMAS QUE SE HAZEN ENTRE LOS PUEBLOS QUE SON PECHEROS ⁵².

Otrosi, que non consientan, fazer nin fagan derramas sobre los pueblos si non como querran las leyes que disponen que de tres mill maravedis arriba se non [28 r.] fagan sin nuestra liçencia e mandado, aunque digan que estan en costunbre de repartir algunos maravedis para sus gastos o para otra cualquier cosa. Y el repartimiento de los dichos tres mill maravedis se entienda <que> en toda la çibdat o villa o su tierra se non repartan mas de los dichos tres mill maravedis, salvo donde la tierra suele repartir por su parte e la çibdat por la suya, que alli pueda cada uno dellos repartir los dichos tres mill maravedis, y en las que se ovieren de fazer den orden que los po-

⁵¹ NVA. R., L. 3, t. 6, l. 24. NVMA. R., L. 7, t. 24, l. 1.

⁵² NVA. R., L. 3, t. 6, l. 25. NVMA. R., L. 6, t. 22, l. 11.

bres non sean mas fatigados que los ricos e los que tovieren cargo de fazer coger las dichas rentas non puedan cargar nin consientan que carguen a unos e añieven e escusen a otros, e fagan de guisa que se pueda todo bien saber para que se castigue lo que mal fizieren e se pueda dar de todo buena cuenta ⁵³.

CAPITULO XXXII. COMO HAN DE SER LAS AUDIENCIAS E OTROS ACTOS DE JUSTIÇIA ANTE LOS ESCRIVANOS DEL NUMERO ⁵⁴.

Otrosi, que las abdiencias e otros actos de justiçia los fagan todos ante los escrivanos del número de la dicha çibdat o villa donde oviere<n> de conoçer si [alli] ⁵⁵ oviere escrivanos del numero ⁵⁶, en non tome<n> otro ningund escrivano, salvo uno, si quisiere<n>, para reçebir quexas e tomar las primeras informaciones de los crimines para prender a los que por la informacion fallaren culpantes por que se guarde mejor el secreto [28 v.º], y esto fecho se remita antel escrivano del numero, si lo oviere. E que los proçesos criminales se fagan en la carçel a donde este una arca en que se guarden los dichos proçesos, la qual este a buen recabdo; e aya libro de todos los presos que vinieren a la carçel, declarando cada uno por que fue preso, e por cuyo mandado, e los bienes que ovieren traído, e quando se soltare se ponga al pie del dicho asiento el mandamiento por que fue suelto.

CAPITULO XXXIII. DE LOS ESCRIVA<NOS> DEL CORREGIDOR, COMO HAN DE ESCREVIR E PRESENTAR LOS PROÇESOS EN EL CONSEJO ⁵⁷.

Iten, que los escrivanos asi del crimen como del çevil que estovieren ante el asistente o governador o corregidor o de sus ofiçiales, fagan sus proçesos en foja de pligo ⁵⁸ bien ordenados,

⁵³ En las *Pragmáticas* se añade: «so las penas contenidas en las leyes de nuestros reinos que defienden que no se fagan repartimientos».

⁵⁴ NVA. R., L. 3, t. 6, l. 26. NVMA. R., L. 12, t. 32, l. 2.

⁵⁵ En el ms., «asi».

⁵⁶ En las *Pragmáticas* se añade: «salvo si ouiere escriuano nombrado por nos para las causas criminales».

⁵⁷ NVA. R., L. t. 6, l. 27. NVMA. R., L. 12, t. 32, l. 3.

⁵⁸ En las *Pragmáticas* se añade: «entero».

e que los abogados fagan asi los escritos aunque las causas sean sumarias, e los escrivanos asienten todos los actos que pasaren ordinariamente uno tras otro, sin entremeter otra cosa de fuera del proceso en medio⁵⁹. E todas las sentencias, asi çeviles como criminales, que sean firmadas del o de sus oficiales que las dieren e del escrivano ante quien pasaren, e se asiénten en el mismo proceso⁶⁰. E los procesos sean guardados a buen recabdo para en todo tiempo dar cuentas dellos. Y en las dichas sentencias que dieren guarden las leyes del reino y con ellas non dispensen sin nuestra liçencia e espeçial mandado, saivo quando e como de derecho se prèmite. E todos los actos de justiçia que fizieren e mandaren fazer sean escritos por que en todo tiempo se falle razon dello, e aunque algunos casos proceden sumariamente non dexen por eso de reçebir las execuçiones ligitimas e provanças neçesarias.

[29 r.] CAPITULO XXXIII^o. COMO SE AN DE ESAMINAR LOS TESTIGOS EN LO CRIMINAL⁶¹.

Otrosi, que en los negoçios criminales y en los çeviles (e) dubdosos y de importancia siempre tomen e examinen por si los testigos ante el escrivano, e cada testigo por si sin lo conosçer el escrivano nin otro⁶².

CAPITULO XXXV. COMO SE HAN DE ÇERRAR LOS PROCESOS E SELLAR⁶³.

Otrosi, que los procesos que fuerén apelados para ante nos o para la chançilleria y las pesquisas y testimonios que enbieren çerrados, despues que fueren signados e çerrados e sellados, los fagan sobreescrevir ençima poniendo entre que parte

⁵⁹ En las *Pragmáticas* se añade: «so pena de cinco mill maravedis por cada vez a cada escriuano para la nuestra camara».

⁶⁰ En las *Pragmáticas* se añade: «so la dicha pena al dicho juez».

⁶¹ NVA. R. L. 3, t. 6, l. 28. NVMA. R., L. 12, t. 32, l. 16.

⁶² En las *Pragmáticas* se añade: «so pena que el juez que assi no lo fiziere, por la primera vez incurra en pena de cinco mill maravedis y el escriuano de dos mill, ç por la segunda doblado ç por la tercera que sean priuados de los dichos officios que assi tuieren».

⁶³ NVA. R., L. 3, t. 6, l. 29. NVMA. R., L. 11, t. 20, l. 17.

es, e el juez ante quien fue apelado, e a quien va remitido, si al conçejo <o> a la chancelleria, e venga sellado e declare<n> con que sello viene sellado, e quel proçeso que fuere ante nos presente<n> ante los del nuestro consejo, o si se presentare ante las puertas de nuestra camara, que fasta otro dia se presente en consejo, e que todos los proçesos e pesquisas signados vengán a nuestra corte en foja de pligo entero ⁶⁴.

CAPITULO XXXVI. QUE NON LLEVEN LOS ESCRIVANOS DERECHOS DE LOS PROÇESOS.

Item, que non consienta que sus escrivanos nin el escrivano de conçejo nin los escrivanos publicos del numero nin otros, lleven derechos algunos de las escrituras e proçesos que ante ellos pasaren que pertenesçieren al conçejo, de la parte de dicho conçejo, porque nos queremos que por razon de sus ofiçios sean tenudos a ellos.

CAPITULO XXXVII. DE LOS DERECHOS DE LOS COMISARIOS E ESECUTORES E JUEZES DEL REY.

Otrosi, que non consientan a nuestros comisarios nin a otros juezes algunos nin esecutores llevar derechos algunos de execuçion, llevando salario; e non llevando salario, los lleven [29 v.º] por la tabla de los derechos del conçejo donde fiziere<n> la execuçion e non en otra manera. E que no lleven açesorias nin vistas de procesos nin otro salario alguno, salvo lo contenido en nuestras cartas ⁶⁵.

CAPITULO XXXVIIIº. DE LOS DERECHOS QUE AN DE A VER LOS ESCRIVANOS O JUEZES.

Item, que non consientan que los escrivanos nonbrados en las nuestras comisiones, que para el o para otros juezes diéramos, lleven los derechos de los proçesos y escrituras que por

⁶⁴ En las *Pragmáticas* se añade: «ç puestos los derechos en las espaldas, so pena que el escrivano que de otra manera lo fiziere torne lo que lleuare con el quatro tanto para nuestra camara».

⁶⁵ En las *Pragmáticas* se añade: «so pena que los que lo lleuaren lo tornen todo con el quatro tanto para la nuestra camara».

ante ellos pasaren, salvo por la dicha tabla del conçejo donde se conosciere de la causa que fuere cometida, e non doblados ⁶⁶.

CAPITULO XXXIX. QUE NON SE CONSIENTAN TRAER VARA A OTRAS JUSTIÇIAS, SALVO A LOS AQUI NONBRADOS ⁶⁷.

Otrosi, que non consientan traer vara a otra ninguna persona, salvo el e sus ofiçiales e los alcaldes de la Hermandad, e a los alguaziles de la Inquisiçion, e a los alcaldes e alguaziles de la nuestra corte, dentro de las çinco leguas de la nuestra corte, o al que nos dieremos espeçialmente poder para la traer por nuestra carta firmada de nuestros nonbres e sellada con nuestro sello.

CAPITULO XL. DE LOS DERECHOS DE LOS ALGUAZILES QUE FAZEN SECUÇIONES FUERA POR LA TIERRA ⁶⁸.

Otrosi, que non consientan <que> qualesquier alguaziles e executores quando fueren a fazer esecuçiones fuera de la çibdat o villa que tienen en cargo, lleven derechos de la ida e tornada mas que por un camino, aunque aya de fazer e faga muchas esecuçiones ⁶⁹. E que aquel lleve ⁷⁰ por rata de las esecuçiones que fizieren ⁷¹; e el que lo contrario fiziere que lo fagan pagar con el quatro tanto por la primera vez, e [30 r.] por la segunda demas desto que sea suspenso del ofiçio por seis meses e que por la terçera que pierda el ofiçio, e que lo executen asi ⁷².

⁶⁶ En las *Pragmáticas* se añade: «so la dicha pena del quatro tanto para la nuestra camara».

⁶⁷ NVA. R., L. 3, t. 6, l. 33.

⁶⁸ NVA. R., L. 3, t. 6, l. 32. NVMA. R., L. 11, t. 30, l. 6.

⁶⁹ En las *Pragmáticas* se añade: «y en diuersos lugares».

⁷⁰ En las *Pragmáticas* se añade: «e repartan».

⁷¹ En las *Pragmáticas* se añade: «e que esto mismo guarden los escriuanos».

⁷² En las *Pragmáticas*: «que lo execute assi el juez, ç si fuere negligente en ello que el dicho juez pague la pena».

CAPITULO XLI. DEL PLATICAR EN EL CONCEJO E COMO HA DE SER MANDADO SALIR FUERA QUALQUIER REGIDOR QUE FUERE POR EL LA PLATICA ⁷³.

Iten, que cada e quando se platicare alguna cosa en concejo que toque a alguno de los regidores e a otras personas que ende estovieren, se salga luego la tal persona o personas a quien tocare el negocio y non torne fasta que se tome en ello conclusion e lo llame<n>. E esto mismo se faga si el negocio tocare a otra persona que con el tenga tal debdo o tal amistad o razon por cuya causa deva ser recusado, e los abtos que se fizieren contra esto que non vala<n>.

CAPITULO XLII. DE LAS PENAS PERTENESCIENTES A LA CAMARA ⁷⁴.

Otrosi, que las penas pertenecientes a nuestra camara que fueren adjudicadas por el o por sus oficiales para la nuestra

⁷³ NVA. R., L. 3, t. 6, l. 34. NVMA. R., L. 7, t. 2, l. 6.

⁷⁴ En las *Pragmáticas* este capítulo está redactado del siguiente modo: «Otrosi, que las penas que pertenescen a nuestra camara que fueren adjudicadas por vos o vuestros oficiales para la camara o para la guerra ꝛ las otras penas arbitrarias que vos pusierdes de vuestro officio, aunque sean aplicadas a obras publicas o pias, que vos ꝛ vuestros oficiales no las podays gastar ni tomar en ninguna manera, aunque digan que los corregidores que fueron antes que vos estuuieron en costumbre de las llevar; ꝛ todas, assi las vnas como las otras, se condenen ante vn escriuano publico del numero que para ello fagays escoger ꝛ poner, el qual sea el que vierdes que es mas fiable, ꝛ que este escriuano tenga cargo de escrcuir todas las dichas penas que vos ꝛ vuestros oficiales condenardes a algunos, ꝛ que luego otro dia despues que fueren condenas de copia dellas al escriuano del concejo, el qual tenga cargo de las recibir todas para que procure la exsecucion dellas, ꝛ que si el processo passare ante otro escriuano que todauia para dar la sentencia llame al escriuano que fuere diputado para ante quien passen las condenaciones ꝛ las reciba, ꝛ si el dicho escriuano fuere negligente en dar la dicha copia al escriuano de concejo, a otro dia que pague lo que montaren las dichas penas con el quatro tanto. Y el dicho escriuano de concejo tenga ꝛ cobre las dichas penas pertenescientes a la camara o para la guerra, para acudir con ellas a quien nuestro poder ouiere firmado de nuestros nombres ꝛ no a otra persona alguna, e si no pusiere la diligencia que deue en las cobrar que las pague de su bolsa, ꝛ que el dicho escriuano no acuda ni consienta acudir con ellas a otra persona alguna. E si el dicho corregidor cobrare las dichas penas o parte dellas por via directa o indireta, que las pague con las setenas ꝛ se cobren del tercio postrero de su salario o de sus bienes; ꝛ las otras penas

camara o para la guerra de los moros, e asi mismo las penas arbitrarias que se [pusieren] ⁷⁵ de su ofiçio, aunque sean puestas para obras publicas o pias, quel nin sus ofiçiales non las puedan gastar nin tomar en ninguna manera, aunque digan que los corregidores que fueron antes que el estovieron en costumbre de las llevar, e que todas, asi las unas como las otras, se condene<n> ante un escrivano publico que para ello eligere, el qual tenga [30 v.º] cargo de escrevir todas las dichas penas en que el asistente o governador o corregidor o sus ofiçiales las condenaren a algunos, <e> que luego a otro dia de copia dellas al escrivano del conçejo, el qual tenga cargo de las reçebir todas e procure la execuçion dellas e la<s> reçiba, e [que] ⁷⁶ el dicho escrivano ante quien pasare la condenaçion sea tenido a dar la copia de la condenaçion al escrivano del conçejo dende en otro dia entero que se fiziere la condenaçion. so pena que si fuere negligente en dar la tal copia que pague lo que montare la tal pena con el quatro tanto. E el dicho escrivano de conçejo tenga las dichas penas para se aver de dar al nuestro limosnero o a quien su poder oviere, e non acuda nin consienta acudir a otra persona alguna con ellas; e las otras que se aplicaren a alguna obra publica o pia, gaste el dicho escrivano de conçejo por mandado del dicho asistente o governador o corregidor en la obra para que fuere aplicada e non en otra manera. E en fin del anno el dicho asistente o governador o corregidor tome la cuenta de las dichas penas a los dichos dos escrivanos, e firmada de su nonbre e de los nonbres dellos se enbie al nuestro limosnero para que pueda enbiar por lo que se oviere de cobrar; e asi mismo de la dicha cuenta al que fuere <a> tomar la residencia por ante los dichos dos escri-

que se aplicaren a alguna obra publica o pia, el escrivano de conçejo por vuestro mandado gaste aquella parte que de las penas arbitrarias por la ley de Toledo es publicada a la tal obra, ⁊ con la otra parte acuda a nuestra camara, segun la dicha ley dispone, ⁊ que se gaste en aquello para que fuere aplicada ⁊ no en otra manera y en el fin del anno que vos tomeys la cuenta de las dichas penas a los dichos dos escrivanos ⁊ firmada de vuestro nombre ⁊ de los dichos nombres dellos la embieys vna a los contadores mayores ⁊ otra al nuestro thesorero para que puedan embiar por lo que ouieren de cobrar ⁊ assi mismo deys la dicha cuenta al que vos fuere a tomar la residencia por ante los dichos dos escrivanos». (NVA. R., L. 3, t. 6, l. 35. NVMA. R., L. 12, t. 41, l. 6).

⁷⁵ En el ms., «supieren».

⁷⁶ En el ms., «si».

vanos. E si lo contenido en este capitulo non guardaren, que pague<n> lo que sentenciare<n> [31 r.] o gastare<n> o cobrere<n>, non guardando la forma en el contenida, con el quatro tanto.

CAPÍTULO XLIII. COMO HA(N) DE LLEVAR EL CORREGIDOR EL TRASLADO DESTA PREMATICA A DONDE OVIERE DE REGIR ⁷⁷.

Otrosi, mandamos quel que asi fuere por asistente o governador o corregidor lleve el traslado que le sera dado (e) de la

⁷⁷ NVA. R., L. 3, t. 6, leyes 1 y 2. NVMA. R., L. 7, t. 11, l. 4. (Comprenden este capítulo, el siguiente y último y el párrafo final).

Entre los capítulos 43 y 44 figuran en las *Pragmáticas* los siguientes, que no aparecen en este manuscrito:

«Item, que tenga cargo especial de castigar los pecados publicos ⁊ juegos ⁊ amancebados ⁊ blasfemias ⁊ otras cosas semejantes; ⁊ cerca de los marcos que se han de llevar a las mancebas de los clerigos, frayles ⁊ casados, mandamos que por la primera vez que fuere fallada alguna muger ser manceba publica de clerigo o frayle o casado, la condenen a pena de vn marco de plata a ⁊ destierro de vn anno de la cibdad, villa o lugar donde biuiere ⁊ de su tierra, ⁊ por la segunda vez la condene a pena de vn marco de plata ⁊ a destierro de dos annos ⁊ por la tercera vez sea condenada a pagar vn marco de plata ⁊ a que le den cien açotes publicamente ⁊ la destierren por vn anno. E que el corregidor ⁊ alguazil o otro juez que lleuare publica o secretamente marco o marauedis algunos por razon de lo susodicho sin ser sentenciado y exsecutado el dicho destierro ⁊ otras penas primero por orden, como en este capitulo se contiene, que pague por el mismo fecho lo que lleuo con las setenas para la nuestra camara e fisco ⁊ sea priuado del officio» (NVA. R., L. 3, t. 6, l. 36. NVMA. R., L. 12, t. 32, l. 9. En extracto en ambas).

«Otrosi, porque por no auer punido ⁊ castigado los testigos que han depuesto falsedad ⁊ sea dado ocasion que otros omes de mala conciencia se atreuan a deponer falsedad donde son presentados por testigos, por ende mandamos que los del nuestro consejo y el presidentes ⁊ oydores ⁊ otros juezes qualesquier prouean como ningun testigo falso en causa ciuil ni criminal quede sin punicion ⁊ castigo ⁊ que en esto tengan mucha diligencia».

«Otrosi, mandamos que los corregidores ⁊ juezes de residencia ⁊ alcaldes ⁊ otras justicias qualesquier ⁊ merinos no puedan llevar para si parte de las setenas que se sentenciaren publica ni secretamente, direte ni indirete, saluo que sean para la nuestra camara, ⁊ que juren al tiempo que fueren rescebidos al officio de lo guardar assi, ⁊ que las personas que les fueren a tomar residencia se informen si han lleuado para si parte alguna de las dichas setenas ⁊ lo que fallaren que han lleuado dellas se lo fagan restituyr con el quatro tanto para la nuestra camara ⁊ fisco, pere que los dichos juezes ⁊ alguazilles puedan llevar para si la parte de las dichas penas

prematica e leyes que disponen cerca de lo contenido en estos capitulos e de las cosas que los corregidores e oficiales del conçejo deven fazer e guardar, espeçialmente lo que conçierna al

que les dan las leyes de nuestros reynos en aquellos casos que ge las dan 7 no en otros algunos».

«Otrosi, tened muy cuydado 7 poned mucha diligencia en castigar las blasfemias 7 las vsuras 7 los juegos de manera que cessen en toda la tierra de vuestro corregimiento».

«Otrosi, porque nuestro muy sancto padre concedio vnas letras apostolicas en que mandan que todas 7 qualesquier indulgencias 7 facultades para predicar perdones 7 demandar limosnas concedidas 7 que dende en adelante se concedieren por la sancta fee apostolica, esten 7 sean suspendidas fasta que por el diocesano de donde fueren los lugares en que se ouieren de predicar sean primeramente vistas y examinadas 7 despues por el nuncio del papa que en los nuestros reynos estuviere 7 por nuestro capellan mayor 7 por vno o dos perlados del nuestro consejo, los que para ello por nos fueren diputados, los quales, si examinando las dichas bullas 7 diligentemente hallaren que son verdaderas letras apostolicas 7 carescen de toda falsedad 7 sospecha, las dexen predicar y publicar a aquellas personas a quien la tal pertenesciere. De las quales letras apostolicas los dias passados mandamos embiar traslados signados a todos los corregidores de nuestro reynos 7 sennorios para que cada vno la intimasse al perlado de la tierra de su corregimiento 7 despues la fiziere luego publicar para que se guardasse lo que por ello proueyo 7 mando nuestro muy sancto padre. Por ende, mandamos que el dicho gouernador o corregidor o asistente 7 sus alcaldes tengan mucho cuydado de fazer guardar lo conterido en la dicha bulla cuyo traslado ouimos mandado embiar como dicho es, 7 de no consentir que se prediquen ni publiquen bullas ni indulgencias apostolicas alguna en la tierra de su corregimiento sin que primeramente sean traydas y examinadas en la forma 7 manera en la dicha bulla contenida, porque assi conuiene al seruicio de dios 7 nuestro» (NVA. R., L. 3, t. 6, l. 37. NVMA. R., L. 2, t. 3. l. 2. En extracto en ambas).

«Otrosi, mandamos que con mucha diligencia tengan cargo de guardar los puerros de su corregimiento para que no se saque moneda ni caualllos 7 de fazer pesquisa por toda la tierra de su corregimiento 7 saber la verdad dos vezes en cada anno, de seys en seys meses, quien 7 quales personas son las que en la tierra de su corregimiento 7 por ella han sacado moneda o caualllos fuera de nuestros reynos, y en los que hallare que los aya sacado exsecuten las penas contenidas en las leyes del Ordenamiento de Toledo y en las otras leyes de que en ella se faze mencion, 7 de las penas de los culpados se de la quarta parte a quien lo denunciare, si paresciere que és verdad, 7 lo restante lo apliquen a quien las dichas leyes lo dan, 7 fagan pregonar esto en la tierra de su corregimiento, 7 que qualquiera que lo supiere 7 no lo descubriere a la justicia que incurra por el mismo fecho en las penas en que caen las personas que sacan moneda o caualllos fuera del reyno sin nuestra licencia contra el tenor 7 forma de las dichas leyes» (NVA. R., L. 3, t. 6, l. 38).

«Otrosi, se informen si alguna persona dize en la dicha cibdad o sus comarcas

regimiento e buena governación de las çibdades e villas e lugares, por que por ellas se puedan cumplidamente informar de que manera ha<n> de regir e gobernar lo que a su cargo estoviere.

CAPITULO XLIIII^o. COMO AL TIEMPO QUE FUERE REÇEBIDO EN EL OFIÇIO HA DE FAZER LEER EN CONÇEJO ESTOS CAPITULOS.

Otrosi, que estos capitulos faga leer en conçejo al tiempo que fuere resçevido en el ofiçio, e que faga poner el traslado dellos en el libro del conçejo, al pie del abto de su reçibimiento para que mejor se acuerde de todo lo que se deviere proveer. E alli en conçejo, prometan de guardar e fazer guardar los capitulos e ordenança de suso contenidos, que por ellas se le manda que prometa. E otrosi, jure asi mismo de guardar las otras de la que disponen que jure.

Otrosi, que enbie la fe del dia que fuere reçebido al ofiçio de asistente o governador o corregidor.

Alonso del Marmol.

* * *

cosas de por venir o otras cosas semejantes o si son adeuinos, ç los que hallaren culpantes legos les prendan los cuerpos ç tengan presos ç castiguen, ç los clerigos lo notifiquen a sus perlados ç juezes eclesiasticos para que ellos lo castiguen». (NVA. R., L. 8, t. 6, l. 7. NVMA. R., L. 12, t. 5, l. 3).

«Item, mandamos que quando la tal çibdad, villa o lugar ouiere de embiar algun mensajero o procurador a nos o al nuestro consejo, que trayga por escrito o petition lo que ha de hazer o procurar, firmado del escriuano de conçejo de la tal çibdad, villa o lugar, ç que el dicho escriuano de conçejo assiente en el libro de conçejo el dia que el tal procurador o mensajero partiere ç que el dicho mensajero o procurador, el dia que llegare a nuestra corte presente en el nuestro consejo, ante vno de los nuestros escriuanos de camara que en el residen, el tal memorial ç saque fe del dia que lo presentare ç del dia que fuere despachado, por que por aquella fe le paguen su salario, ç que si assi no lo lleuare que no le paguen salario alguno, so pena que los que librar el dicho salario paguen el salario con el doblo para nuestra camara, ç que si de otra manera traxere las peticiones que no sean rescebidas ç que el dicho corregidor pague de sus bienes la costa que el dicho mensajero o procurador fiziere» (NVA. R., L. 3, t. 6, l. 39. NVMA. R., L. 7, t. 10, l. 2).

[33 r.] AQUI COMIENÇA EL ORDENAMIENTO QUEL MUY ALTO E MUY PODEROSO SENNOR REY DON JUAN DE GLORIOSA MEMORIA DIO A LA NOBLE ÇIBDAT DE SEVILLA, EL QUAL DICHO ORDENAMIENTO FUE DADO Y MANDADO GUARDAR POR EL DICHO SENNOR REY A ESTA MUY NOBLE ÇIBDAT DE TOLEDO AL TIENPO QUE FUERON CRIADOS REGIDORES E JURADOS DESTA DICHA ÇIBDAT E FUE ÇERRADO EL AYUNTAMIENTO DELLA.

Don Juan por la graçia de Dios rey de Castilla, de Leon, de Toledo, de Galizia, de Sevilla, de Cordova, de Murçia, de Iahen, del Algarbe, de Algezira, e sennor de Vizcaya e de Molina, a los alcaldes, e alguazil, e veinte e quatro, cavalleros, e ofiçiales e omes buenos de la muy noble çibdat de Sevilla, salud e graçia. Sepades que por quatro agora quando el infante don Fernando, mi tio e mi tutor e regidor de mis reinos, vino a esa çibdat de Sevilla, después que vençio a los infantes moros e a todo el poderio del rey de Grañada e gano la villa de Antequera de moros, ovo çiertos denunçiamientos e informaçiones por personas fidedignas, que en esa çibdat los alcaldes e alguazil e los que estan por ellos [33 v.º] e los veinte e quatro e el alcalde de la justiçia e otros ofiçiales avian usado e usavan de algunas cosas que eran de mejorar para pro e buen regimiento de la dicha çibdat, e que non guardaran los ordenamientos e cartas quel rey, mi sennor e mi padre, e los otros reyes onde yo vengo ordenaron e dieran sobre razon del dicho regimiento; yo, por remediar sobre esto, con consejo del dicho infante, mi tio e mi tutor, fize çiertas leyes e ordenanças para pro desa dicha çibdat, las quales son estas que se siguen:

LEY I. QUE FABLA QUE NINGUND ALCALDE MAYOR TENGA MAS DE UN DELEGADO.

Primeramente, por quanto es denunçiadò que los alcaldes mayores de Sevilla tenian muchos delegados, de lo qual se seguia e podia seguir mas danno que provecho, remediando en esto, e por quanto la extincion de las leyes de los ordenamientos fechas por los reyes onde yo vengo e por el rey don Enrique, mi padre e mi sennor, que Dios perdone, es que cada un alcalde mayor non tenga mas de un delegado, [34 r.] lo qual

fasta aqui non fue bien guardado, ordeno e mando que cada un alcalde mayor de Sevilla nõn pueda tener mas de un delegado, e este delegado que sea tal como manda la ley segunda del ordenamiento del dicho sennor rey don Enrique, mi padre, que Dios perdone, e demas que sea lego e tal que non pueda ser sometido a la jurediçion eclesiastica. El que este delegado que non sea nin pueda ser alguno de los escrivanos que usaren en el ofiçio del alcalde mayor que lo pusieren, e el alcalde mayor nin el delegado non pueda conosçer de pleito alguno criminal nin çivil nuevamente, e que guarden en esto las leyes de los ordenamientos e cartas de los reyes mis antegesores que fables en esta razon, espeçialmente la carta que sobre esto dio el dicho sennor rey, mi padre.

SIGUESE LA LEY SEGUNDA DEL ORDENAMIENTO DEL REY DON ENRIQUE A LA QUAL SE REMITE ESTA DE ARRIBA.

“Otrosi, en fecho de los alcaldes que han de poner por si los alcaldes mayores, es mi merçet que los pongan letrados e atales personas que sean perteneçientes por que entiendan que sepan lo que juzgaren, [34 v.º] e non fagan ende al so pena de la mi merçet e de diez mill maravedis para la mi camara.”

SIGUESE LA DICHA CARTA DEL REY DON ENRIQUE QUE FABLA DE LOS PLEITOS QUE HA DE CONOSKER CADA ALCALDE.

Este es traslado de una carta de nuestro sennor el rey don Enrique, que santo paraiso aya, firmada de su nonbre e sellada con su sello de la poridat de çera en las espaldas, la qual dize en esta guisa: “Don Enrique por la graçia de Dios rey de Castilla, de Toledo, de Leon, de Galizia, de Sevilla, de Cordova, de Murçia, de Iahen, del Algarbe, de Algezira e sennor de Vizcaya e de Molina, a vos los mis alcaldes mayores de la muy noble çibdat de Sevilla, e a qualquier e a qualesquier de vos que esta mi carta vierdes, o el traslado della signado de escrivano publico, salud e graçia. Bien sabedes en como segund derecho e ordenamiento que los reyes onde yo vengo fizieron e buenos usos e buenas costunbres desa çibdat, los pleitos çeviles deven començar ante qualquier alcalde de los ordinarios e los pleitos criminales antel mi alcalde ordinario de los pleitos de la justiçia en esa çibdat; e esme fecha çierta informaçion [35 r.] que

algunas vezes alguno o algunos de los alcaldes mayores desta çibdat o sus delegados oyen e conosçen e se entremeten de los pleitos criminales e çeviles nuevamente, e aun que algunas vezes acaesçe que las partes declinan la jurediçion e non curando dellos apremianlos que respondan ante ellos e proçeden contra ellos e su apelar non les quieren otorgar la apelaçion. E porque a mi perteneçe proveer en manera que la mi justiçia e los ordenamientos e buenos usos e buenas costunbres de la dicha çibdat sea guardado en todo commo cunple a mi serviçio e provecho comunal de la dicha çibdat, por ende mando a vos los dichos mis alcaldes que agora sodes en esa dicha çibdat, e a cada uno de vos e a los que fueren de aqui adēlante e a los vuestros delegados, que vos non entremetades nin se entremetan de oir nin conosçer de pleito nin pleitos, nin querella, nin querellas, nin demanda nin demandas algunas que nuevamente sean o fueren puestas ante vos o ante qualquier de vos, e si ante vos o ante qualquier de vos vinieren los tales pleitos e querellas e demandas, enbiadlas ante los dichos juezes ordinarios e ante cada uno [35 v.º] dellos a quiē perteneçe oir e librar; e la parte o partes que apelar quisieren, apēlen ante cada uno de vos segun de derecho e los dichos ordenamientos e buenos usos e buenas costunbres de la dicha çibdat deven e pueden, e non fagades ende al por alguna manera, so pena de la mi merçed e de perder el ofiçio cada uno de vos los dichos alcaldes por quien fincare de lo assi fazer e conplir, ca mi merçed e voluntad es que vos que conosçades de lo que pertenesçe a vuestra jurediçion e vos non entrometades de jurediçion que a otro pertenesçe, que por mi les es encomendada. E sobre esto mando a los mis jurados desa dicha çibdat e a cada uno dellos que vos publiquen e denunçien esto que yo mando, por que de como lo fizierdes e cunplierdes ellos puedan fazer e fagan relaçion a la mi merçed. E de como esta mi carta vos fuere mostrada e la cunplierdes mando so la dicha pena a qualquier escrivano publico que para esto fuere llamado que de ende al que vos la mostrare testimonio signado con su signo por que yo sepa en como conplides mi mandado e mi serviçio. La carta leida dadegela. Dada en Alcalá de Henares, veinte e seis di [36 r.] as de febrero, anno del Nasçimiento del nuestro Senor Ihesu Christo de mill e trezientos e noventa e quatro annos. Yo Diego Garcia la fiz escrevir por mandado de nuestro sennor el rey. Yo el rey." Este traslado fue conçertado con la dicha

carta original onde fue sacado ante los escrivanos publicos de Sevilla que lo firmaron de sus nonbres en testimonio, en diez e ocho dias de junio, anno del Sennor de mill e quatroçientos e ocho annos. Yo Juan Alfonso, escrivano de Sevilla, lo escrevi e so testigo. Yo Alfonso Fernandez, escrivano publico de Sevilla, lo fiz escrevir e fiz en el este mio signo e so testigo.

LEY III<I>. QUE FABLA QUE LOS DELEGADOS NON PUEDAN SER JUEZES DE APELAÇIONES.

Otrosi, ordeno e mando que qualquier que fuere delegado de qualquier de los alcaldes mayores, que non pueda ser juez de las apelaciones por el adelantado nin por otro alguno.

LEY V. QUE FABLA QUE LOS DELEGADOS AYUDEN A NINGUND PLEITO.

Otrosi, por quanto he sabido de çierto que los delegados de los alcaldes mayores o algunos dellos ayudan a pleitos ante los alcaldes ordinarios, e [36 v.º] si los alcaldes ordinarios dan sentençia contra las partes a que ayudan los tales delegados de los alcaldes mayores que apelan las partes condenadas para antel alcalde mayor cuyo delegado es aquel que le ayuda, teniendo que avra mayor favor en el ofiçio del tal alcalde mayor; e que de fecho, por esta razon, las partes (con) condenadas fallan favores en los ofiçios del tal alcalde mayor cuyo es el tal delegado que ayuda. E por quitar todo esto e otras sospechas que nasçen desta cosa, ordeno e mando que si alguno de los delegados de los alcaldes ayudare algund pleito delante algund alcalde ordinario, que la apelacion que se tomare del tal pleito como este, en quel tal delegado ayuda o oviere ayudado, que non se pueda tomar nin se tome para antel alcalde mayor cuyo fuere el tal delegado, nin el tal alcalde mayor la pueda librar.

LEY VI. QUE FABLA DE LOS DELEGADOS DE LOS ALCALDES.

Otrosi, por quanto es denunciado que los delegados de los alcaldes mayores que toman o fa [37 r.] zen dar dineros a las partes que ante ellos andan a pleitos para letrados que les den consejo para dar las sentençias, e esto es contra la ley quel dicho sennor rey don Enrique, mi padre, fizo, por la qual mando

que los alcaldes den las sentençias con consejo de quien quisieren, e que si malas sentençias dieren que fagan satisfaçion a la parte del danno que le viniere con el doblo, ca por eso les dan los ofiçios por que sean letrados o que tengan letrados a su costa que les conseje. Por ende, ordeno e mando que los alcaldes mayores e sus delegados, e cada uno dellos, libren los pleitos que les pertenesçiere de librar, guardando la dicha ley del dicho sennor rey don Enrique, mi padre; e que no tomen dineros algunos de las partes nin consientan que sean tomados, aunque las partes de su voluntad lo pidan e los quieran dar para letrados o para otras personas para que vean los proçesos e les den consejo en ellos para librar; e qualquier alcalde mayor o delegado de alcalde mayor que lo contrario fiziere o consintiere fazer, o en su ofiçio fuere fecho, que sea tenuto de tornar con las setenas para [37 v.º] la mi camara qualesquier maravedis o otras cosas que assi fueren dadas por las partes o por algunas dellas por razon de la vista del proçeso, o para que sea dado consejo para librar a qualquier de los dichos alcaldes mayores o de sus delegados, e sea entendido que lo que las partes ovieren dado que sea tornado a ellas e las setenas que sean para la mi camara, e esto que lo executen luego los fieles e lo fagan luego assi conplir.

SIGUESE LA DICHA LEY DEL REY DON ENRIQUE, LA QUAL HABLA QUE LOS ALCALDES CON CONSEJO DE QUIEN QUISIEREN DEN LAS SENTENÇIAS.

“Otrosi, por quanto el rey mi padre e mi sennor, que Dios de santo paraiso, fizo una ley en que se contiene que quando algund alcalde alguna sentençia oviere a dar que la non diese sin consejo de letrados, e por razon desta ley han usado mal los mis alcaldes e por ocasion dello ha venido algund danno a muchos pobres, es mi merçet que se non guarde la dicha ley de aqui adelante nin se tenga mas, (*raspado*) los alcaldes quando quisieren dar las tales sentençias que las [38 r.] den con consejo de quien quisieren, e si malas sentençias dieren que fagan satisfaçion a la parte del danno que le viniere con el doblo, ca por eso les dan las alcaldias por que sean letrados o que tengan letrados a su costa que los consejen.”

LEY VIII^o. QUE FABLA DE LOS DERECHOS DEL CARÇELERO.

Otrosi, por quanto fue denunciado que por el carçelaje que el carçelero avia de llevar que en estos tiempos pasados non levava sinon seis maravedis desta moneda, los quatro para el carçelero e los dos para el escrivano, e que agora de poco tiempo aca quel carçelero que leváva nueve maravedis e dos cornados. Sobre lo qual fue catada la ley del ordenamiento del rey don Alfonso que fabla sobre esta razon e contienese en ella, quel carçelaje sea seis maravedis de aquella moneda que entonçe corria que era moneda vieja, por ende, por quanto agora corre esta moneda de blancas, guardando lo que es razon e justicia, ordeno e mando que los dichos quatro maravedis quel carçelero ha de llevar e los dos maravedis que ha de llevar el escrivano, que son [38 v.^o] por todos seis maravedis, que se doblen en esta moneda de blancas e que lleven doze maravedis e non mas, e esto que lo lleven en tanto que esta moneda corriere e si la moneda se tornare a moneda vieja que non lleven mas de los seis maravedis contenidos en la dicha ley del rey don Alfonso, e que demas desto que non lleve cosa alguna el carçelero.

SIGUESE LA DICHA LEY DEL REY DON ALFONSO SUSODICHA QUE HABLA DE LO QUE HAN DE DAR DE CARÇELAJE CADA PRESO.

“Otrosi, qualquier que entrare en la carçel preso e recabdao e estuviere ay una noche o mas e fuere avido por culpado, de al alguazil por carçelaje seis maravedis desta moneda e non mas, los quatro maravedis para el carçelero e los dos para el escrivano.”

LEY X. QUE HABLA DEL CARÇELERO QUE COHECHARE ALGUN PRESO ⁷⁸.

Otrosi, por quanto fue denunciado que los carçeleros que han buscado e buscan diversas artes e maneras por cohechar e llevar a los presos todo lo que tienen, e por fazerlo mas co-

⁷⁸ Esta ley es reproducción literal de la núm. 56 del Ordenamiento dado a Toledo en 9 de marzo. (Vid. ANUARIO, XV, 1944, pág. 543).

loradamen [39 r.] te que ponen dentro en la carçel taverna de vino e tienen otras viandas para revender a los presos a muy grandes preçios e a regatoneria, e que si algunos de los presos non beven de su vino nin comen de sus viandas que les echan mayores prisiones, e eso mismo que les alquilan ropa para en que duerman por muy grandes preçios e ponen tablero para juego de dados para que saquen ellos tablaje, e que si algunos presos ponen de suso del calabço que les llevan dinero por ello e aun que les alquilan choças dentro en la carçel, de manera que les cohechan e lievan quanto tienen. E por remediar en esto, ordeno e mando que los carçeleros non fagan cõsa alguna destas susodichas nin otras semejantes, e que otra cosa alguna non lleven de los presos salvo el carçelaje ordenado, e si por ventura algund carçelero lo contrario fiziere, que lo echen de la carçeleria e que nunca jamas sea carçelero e demas que le den çinquenta açotes publicamente.

LEY XI. QUE HABLA DEL ALGUAZIL COMMO HA DE HAZER LAS ENTREGAS.

[39 v.º] Otrosi, por quanto fue denunciado quel alguazil quando avia de fazer entregas por algunas debdas grandes e non fallava si non pocos bienes del debdor en que entregar, los quales non podian bastar para en pago de la debda por que se fazia la entrega, e quel alguazil por aquellos bienes que entregava que llevaba entrega enteramente de toda la debda, assi como si fallare bienes en que entregar para conplimiento de pago de toda la debda, e que esto que era sin razon, ca el alguazil non devia llevar mayor derecho de entrega de quanto montavan los bienes que entregavan. E por ende, ordeno e mando quel alguazil que fiziere entrega que non lleve mas derecho por razon de la entrega de quanto valieren e montaren los bienes que entregaren e de quanto fuere pagado al sennor de la debda, e si lo contrario fiziere que torne todo lo que demas llevare con setenas, e las setenas que sean para la mi camara.

LEY XII. QUE FABLA DE LOS DERECHOS QUE HA DE LEVAR EL ALGUAZIL.

[40 r.] Otrosi, por quanto fue denunciado quel alguazil levava el derecho de las entregas de moneda vieja, aunque la debda por que entregara fuese desta moneda de blancas, lo qual

es sin razon, por ende, ordeno e mando quel alguazil lleve el derecho de la entrega que fiziere de la moneda que fuere la debda que entregare e non de otra, e si lo contrario fiziere que torne todo lo que demas llevare con setenas e las setenas que sean para la mi camara.

LEY XIII. QUE HABLA QUE LOS ALGUAZILES NON TRAIGAN CONSIGO RUFIANES ⁷⁹.

Otrosi, por quanto fue denunciado que los alguaziles traian consigo e en su conpannia rufianes e malos omes que tenian e tienen mançebas publicas en la mançebia, de lo qual se seguia danno a la çibdat de muchos cohechos e robos e furtos e maleficios que fazian. Por ende, remediando en esto, ordeno e mando que los alguaziles nin alguno dellos non tengan nin trayan nin acogan en su conpannia rufianes nin malos omes que tengan mançebas publicas en la mançebia, e si el contrario desto fizi [40 v.º] (zi)eren que pierdan los oficios e que paguen çient doblas para la mi camara, e que don Alvar Perez de Guzman, alguazil mayor que es agora, e los alguaziles mayores que fueren de aqui adelante e aquellos a quien pertenesçe pongan luego otros alguaziles, e demas desto quel alcalde de la justia de su oficio faga prender a los tales rufianes e malos omes que andovieren en la conpannia de los alguaziles e les faga dar cada çinquenta açotes publicamente.

LEY XIII. QUE FABLA EN QUE SE AN DE GASTAR LOS PROPIOS DE LA ÇIBDAT.

Otrosi, por quanto fue denunciado que los alcaldes e alguazil e veinte e quattros, aviendo de gastar las rentas de los propios en lo que fuese nesçesario e provechoso a la çibdat, que se non fazia asi e que fazian dadivas de los propios e rentas de la çibdat a quien querian e se dexavan de reparar los muros e puentes e alcantarillas e las otras obras que eran nesçesarias e provechosas a la çibdat; por ende, ordeno e mando que los alcaldes e alqua [41 r.] zil mayores e veinte e quattros gasten e fagan gastar todos los maravedis de los propios e rentas de la

⁷⁹ Igual redacción que la ley 57 del Ordenamiento a Toledo, ya citado (páginas 543-544).

dicha çibdat en las cosas que fueren nesçesarias o provechosas a la çibdat e non en otras e que non puedan fazer donaçiones nin dadivas algunas de los maravedis de los propios e rentas de la çibdat, e si lo contrario fizieren que tornen todo lo que assi dieren con tres tanto para la çibdat e que los ofiçios esten a mi merçed para que faga dello lo que quisiere.

LEY XV. QUE FABLA QUE LOS ALCALLDES E ALGUAZIL E VEINTE E QUATROS NON FAGAN AYUNTAMIENTO FUERA DE LA CASA DE CABILDO.

Otrosi, por quanto es denunciado que los alcaldes e alguazil mayores e veinte e quattros muchas vezes se ayuntavan e fazian ayuntamientos fuera la cassa del cabildo en algunas casas de algunos dellos o de otros, e en aquellos tales ayuntamientos que acordavan de fazer algunas cosas que tocavan al regimiento de la çibdat e de dar ofiçios e aun que en los tales ayuntamientos fazian dadivas algunas a algunas personas de los [41 v.º] dineros de los propios e rentas de la çibdat, e destos tales ayuntamientos que nasçia non buen regimiento, e aun que se fazian e otorgavan algunas cosas que se non devian fazer nin otorgar, e que era contra la entençion de la carta e ordenança del rey don Alfonso. Por ende, ordeno e mando que los alcaldes e alguazil e veinte e quattros que non fagan ayuntamientos algunos para fablar nin tratar cosa alguna que toque a regimiento de la çibdat nin que toque a dinero, salvo en la casa de cabildo que fue ordenada para esto e seyendo ayuntados en ella colegialmente aquellos que ovieren de regir, e ellos assi ayuntados que para tratar e fazer lo que ovieren de fazer que guarden la forma que se contiene en la dicha carta e ordenança del rey don Alfonso que fué dada en Sevilla, veinte e nueve dias de abril, era de mill e trezientos e ochenta e quatro annos; e quel escrivano de conçejo que escriva las cosas que alli pasaren de la forma e manera que en la dicha carta se contiene, e si el contrario fizieren que lo que en los tales cabildos fechos fuera de la [42 r.] casa del cabildo ordenaren o mandaren que sea ninguno e de ningund valor, e demas que cada uno de los ofiçiales que se açertaren a fazer el tal cabildo, que por la primera vegada que paguen dozientas doblas e por la segunda quatroçientas e por la terçera que pierdan los ofiçios.

SIGUESE LA DICHA CARTA DEL REY DON ALFONSO EN QUE SE CONTIENEN ALGUNAS COSAS TOCANTES AL REGIMIENTO DE LA DICHA ÇIBDAT, EN QUE MANDAN QUE LOS ALCALDES NIN OFIÇIAL NON TENGAN PARTE EN LAS RENTAS.

Este es traslado de una carta de nuestro sennor el rey, en papel, escrita e firmada de su nonbre e sellada con su sello de çera en las espaldas, que dice en esta manera: "Sepan quantos esta carta vieren como nos don Alfonso por la graçia de Dios rey de Castilla, de Leon, de Toledo, de Galizia, de Sevilla, de Cordova, de Murçia, de Jahen, del Algarbe, de Algezira e sennor de Molina, porque agora quando nos venimos aquí a la muy noble çibdat de Sevilla fallamos que cunplia a nuestro serviçio de ordenar algunas cosas en la dicha çib [42 v.º] dat, tovimos por bien de lo ordenar desta guisa: Primeramente, porque nos fue dicho que en las rentas del dicho conçejo que los alcaldes e el alguazil e los veinte e quattros e los siete fieles e los mayordomos fazian de cada anno que arrendavan e fiavan algunas dellas algunos de los dichos ofiçiales, e por esto que en los contratos de las condiçiones con que fazian las rentas que fazian y poner tales maneras por que oviese ay descuento. Otrosi, que non pagavan los maravedis de las dichas rentas e non avia ay quien ge los demandase por los ofiçios que tenian. Otrosi, que usavan de las dichas rentas como non cunplia e non avia y quien los acusase dello, e por esto se seguia a nos deserviçio e grand danno a la dicha çibdat, tenemos por bien que de aqui adelante que los alcaldes e el alguazil e los veinte e quatro e siete fieles e mayordomos del dicho conçejo que ninguno dellos non arrienden ninguna renta del dicho conçejo nin aya parte en ella nin fien a los que las arrendaren, e mandamos a los dichos alcaldes e alguazil e veinte e quattros e fieles e mayordomos [43 r.] que lo fagan guardar assi de aqui adelante. E otrosi, tenemos por bien que los mayordomos del conçejo que usen de su ofiçio en esta manera: Primeramente, que de todas las rentas del conçejo que sean fechas cartas en que se pongan todas las condiçiones de las rentas, e las pagas que han de fazer, e las penas, e los renunçiamientos de los debdores e de los fiadores, e la obligaçion que sea fecha a fuero de almoxarifadgo, e fecha la suma de todas las rentas (e) guarden de fazer las condiçiones de las rentas lo mas guardadamente que pudieren

porque non aya ay descuento, e el mayordomo çibdadano ha de resçebir los maravedis de las rentas, e los fiadores que dieren fagan sobre si o sobre lo que han o ovieren tal obligaçion de recodir al dicho conçejo con todos los maravedis de la dicha suma o con la cuenta dellos, mostrando dellos mandamientos o pagamientos o espensa por menudo de ge lo mandar fazer, e esta cuenta que sea dada de los maravedis de cada terçio fasta treinta dias despues del terçio, assi que treinta dias despues del anno conplido que seã dada la cuenta de todo el anno, e que el conçejo non sea tenuto de resçebirlo en alba [43 v.º] quia de las debdas de las rentas ninguna cosa, mas que luego sin alongamiento de el mayordomo todo lo que las rentas montaren cuenta con pago e tome carta de quitamiento del conçejo e los contadores tomen todos los recabdos e el libro de la cuenta quel mayordomo diere, e en el libro del conçejo que tiene su escrivano (e) sea escripto en como los dichos contadores tomaron la cuenta del tal mayordomo, nonbrandolos por sus nonbres, e que resçibieron e tienen en si todos los recabdos de la dicha cuenta, e los contadores e el escrivano del conçejo e el escrivano de las cuentas firme con sus manos en este libro, e sea escripto ençima de la cubierta de la cuenta de qual mayordomo es e de qual anno, por que de ligero pueda ser fallada toda la cuenta cada que la demandaren. Otrosi, que las castellerias e la lavor de los kannos e de la puente que sean puestos en rentas en çiertas personas por ofiçio del mayordomo por que se non enbarguen la cuenta, mas non para que dellos aya de resçebir dineros e que ayan con ellos a perder, commo nos dixeron que suelen fazer. E otrosi, el mayordomo çibdadano que este en los ayuntamientos para usar de su ofiçio en [44 r.] todas las cosas que fueren menester, e el mayordomo fidalgo e el çibdadano libren por si todos los pleitos del ofiçio, salvo en el tiempo que fuere el fidalgo a requerir los castillos, que es costunbre de lo fazer assi, que pueda entonçe poner por si quien libre los pleitos por el, pues va en nuestro serviçio e del conçejo. E el escrivano de conçejo use assi de su ofiçio: en todo consistorio escriba los ofiçiales e los veinte e quatro que se ayuntaren por nonbre, e quando alguna cosa acordaren ay callando algunos dellos, el escrivano pregunte a los que callaren que digan lo que acuerdan en aquel fecho, e si acordaron con los otros, escrivalo por acordado e pase, e si dixeren lo contrario, detenganse fasta que sean todos en un acuerdo o las dos

partes de los que ay se ayuntaren a ello e pase mas e escriva como pase diziendo la manera. Otrosi, de todas quantas cartas el conçejo mandare dar e el dia en que se dan, de todas tengan registro firmadas del; e todas las cartas de respuestas o mandaderias que al conçejo vinieren, que todas las tenga; e de todas las nuestras cartas que a la fazienda del conçejo atangan, de todas escriva en el libro quales son e como fincan en el depositario del con [44 v."] çejo. E otrosi, tenemos por bien que la guarda del vino que guardavan fasta aqui los fieles, que la guarden de aqui adelante los jurados de la dicha çibdat. E otrosi, tenemos por bien que cada anno, quando los alcaldes e el alguazil e los veinte e quatro e los fieles ovieren a poner los alcaldes ordinarios e los escrivanos de ante ellos que les agora otorgo, que los pongan desta guisa: que nonbren un anno de çinco collaçiones quatro omnes buenos de cada collaçion para alcaldes, los que vieren que cunple a nuestro serviçio e que sean pertenesçientes para ello; otrosi, que nonbren otros seis omnes buenos de cada una destas dichas collaçiones para escrivanos, los que vieren que cunplen para nuestro serviçio e que sean pertenesçientes para los ofiçios; e estos quatro de cada una de las dichas collaçiones que fueren nonbrados para alcaldes, que echen suertes, sera alcalde uno en cada collaçion, que son çinco alcaldes; otrosi, que los seis de cada una de las dichas collaçiones (a) que fueren nonbrados para escrivanos, que echen suertes qual dellos seran escrivanos, tres de cada collaçion que [45 r.] son quinze escrivanos; e que ayan estos los ofiçios por un anno e otro anno que nonbren otras çinco collaçiones en esta misma manera, e assi de cada anno por collaçiones, como dicho es, por que todos ayan parte en los dichos ofiçios. Otrosi, que en lo de los mayordomos e en las castellerias que las partan de cada anno, segund en esta manera que dicha es con las tenençias que nos ordenamos, e estos ofiçios todos que los non den a ningunos que sean sennorados, salvo si fueren nuestros vasallos o de alguno de nuestros fijos. Otrosi, tenemos por bien que ninguno non tenga mas de un ofiçio o castilleria que le dieren, dos annos uno en pos de otro. Otrosi, porque era contenida entre los alcaldes mayores e los veinte e quatro e sobre las cosas que tomavan los dichos alcaldes que pertenesçen al almotaçenadgo, assi como derecho de las varas, de los lienços e del pescadó salado e de otras cosas que pertenesçen al dicho almotaçenadgo, tenemos por bien quel

conçejo aya todo esto para sus propios e que los alcaldes non lieven dello ninguna cosa, pero tenemos por bien que ayan de las rentas del conçejo catorze mill maravedis cada uno [45 v.º] por su soldada. Otrosi, tenemos por bien que quando los alcaldes e el alguazil e los veinte e quattros e los fieles se ayuntaren para derramar pecho nuevo o para partir los ofiçios o para quando nos enbiaremos por algunas conpannas, que para esto que los alcaldes e alguazil que llamen tres o quatro de los jurados e los que vieren que cunplen para ello e que esten ay a ello, e que en estas tres cosas que lo guarden de aqui adelante, so pena de la nuestra merçed, e por que entendades ques nuestra voluntad escrevimos en esta carta nuestro nonbre e mandamosla sellar con nuestro sello. Dada en Sevilla, veinte e nueve dias de abril, era de mill e trezientos e ochenta e quatro annos. Nos el rey don Alfonso." Este traslado fue conçertado con la carta sobredicha onde fue sacada ante los escrivanos publicos de Sevilla que en fin del escrivieron sus nonbres en testimonio, en tres dias de junio, era de mill e trezientos e ochenta e quatro annos. Yo Alvar Perez, escrivano de Sevilla, so testigo deste traslado e vi la carta onde fue sacado. E yo Juan Alfonso, escrivano publico de Sevilla, fize escrevir este traslado de la carta onde fue sacado e puse en ella mio signo e [46 r.] so testigo.

LEY XVII. QUE FABLA DEL SALARIO QUE HAN DE LLEVAR LOS LETRADOS E ABOGADOS.

Otrosi, por quanto los doctores e licenciados e bachilleres e otros letrados de la çibdat de Sevilla se querellaron que agora nuevamente, de poco tiempo aca, que los ofiçiales e exçutores que dieran los ofiçiales que ordenaran e mandaran que por salario del mayor pleito en que ayudasen que non llevasen si non çient maravedis desta moneda, en lo qual dixeron que resçibian muy grand agravio e sinrazon e que les quitava el fruto de sus trabajos grandes que pusieran en aprender las çiénçias, e que si esto se oviese de guardar que seria ocasion que ningunos de la dicha çibdat de Sevilla non se pusiesen a aprender los saberes e ser letrados para me servir, e que como quier que por algunos de los reyes pasados fueran fechas algunas ordenanças que por las ayudas de los pleitos non se levase mas de çient maravedis de salario por el pleito çevil e dozientos por el

criminal de aquella moneda que entonçes corria, pero dizen que esto fue orde [46 v.º] nado por quanto entonçes non avia si non partistas e omnes que non espendieran cosa de lo suyo nin gastaran sus cuerpos en los grandes trabajos de aprender las çiençias como han fecho e fazen los doctores e letrados susodichos, e aun dizen que aunque fueron fechas aquellas ordenanças que nunca se guardaron aun en tiempo de aquellos partistas nin fasta aqui, e suplicaron que quisiese proveer sobre esto por que la çiençia non se perdiese. Por ende, proveyendo sobre ello, ordeno e mando que de aqui adelante los letrados e abogados non puedan llevar mas de salario de la veintena parte de los pleitos en que ayudaren, pero que quiero e es mi merçet que esta veintena parte que llevaren que non pueda sobir mas de fasta çient doblas e esta contia de çient doblas adelante non puedan tomar mas, letrado nin abogado alguno; e en los pleitos criminales que lleven lo que fuere tasado por el juez, aviendo consideraçion a la cantidad que es ordenada de los pleitos çeviles, pero que del mayor pleito criminal non se pueda llevar mas de çient doblas, assi como yo ordeno en los pleitos çe [47 r.] viles, e en todas las otras cosas que sea guardada la ley del ordenamiento del rey don Alfonso que fabla sobre esta razon, e que a esto non enbargue en qualesquier juramentos que los oficiales o otras personas ayan tomado de los letrados, por quanto es mi merçet que esto que yo aqui mando sea guardado e tenido e les do por quitos de los dichos juramentos e obligaciones, por quanto en todo ello se entendio mi actoridat e mandamiento exçeptado.

LEY XVIII. QUE HABLA DE LOS ABOGADOS QUE TOMAN SALARIOS.

Otrosi, porque fallamos que los abogados que toman salarios por los pleitos que razonavan, tenemos por bien e mandamos quel abogado non lieve mas de la veintena parte de la demanda de la quantia del principal, e non de las partes nin del enterese, por de grant quantia que sea la demanda, de mueble o de raiz o de pleito criminal o çevil, que non pueda aver el abogado mas de çient maravedis desta moneda, e en los pleitos criminales que el mayor salario [47 v.º] non sea mas de dozientos maravedis desta moneda, e dende ayuso que lo pueda tasar el alcalde segund que viere que es el pleito e la condiçion (de la) de las personas. E que los alcaldes den a los pobres abogados

que les ayuden en los pleitos que ovieren e que fagan a los escrivanos que escrivan sus pleitos e les den traslado de las escrituras que ovieren menester, e por esto que non den ninguna cosa a los abogados nin a los escrivanos, e si los abogados e los escrivanos non lo quisieren assi fazer, que los alcaldes que los priven de los ofiçios e non usen dellos por un anno. E demas desto tenemos por bien que los abogados de aqui adelante non vayan con las partes ante los alcaldes ni ante otro alguno dellos, e el consejo quel quisieren dar que lo den por escripto, e qualquier que lo asi non quisiere guardar que peche por cada vegada çient maravedis de la dicha moneda, e esta pena que sea el terçio para la lavor de la dicha çibdat de Sevilla o de la villa e el terçio para el alguazil e el terçio para el que lo acusare. Esto que sea atan bien guardado en las aldeas e lugares del termino de Sevilla como en la çibdat.

[48 r.] LEY XIX. QUE FABLA DE LOS QUE SE LLAMAN CLERIGOS DE CORONA.

Otrosi, por quanto fue denunçiado que algunos que se dezian clerigos coronados e traian coronas, que tomavan e les davan ofiçios e alcaldas e escrivanias e de los otros ofiçios de la çibdat, lo qual era sinrazon porque si algunas cosas errasen en los ofiçios o fiziesen con ellos non devidas, la mi justiçia non los podria castigar diziendo ellos que non eran de mi jurediçion por ser clerigos, e asi pasarian con sus maleficios sin pena. Por ende, ordeno e mando que clerigo alguno, aunque sea de simple corona, que non aya ofiçio alguno en la dicha çibdat de Sevilla nin en los lugares de su termino, assi de alcaldas e ofiçio de judgar como de escrivanias e ofiçio de escrevir ante los juezes o ante otros ofiçiales seculares, nin otro ofiçio alguno de la çibdat nin que la çibdat aya de dar o los ofiçiales susodichos o los ofiçiales de los lugares del termino; e si algunos clerigos coronados algunos tales ofiçios tienen, que los dexen luego e non usen dellos, so pena de falsarios, e que los alcaldes e el alguazil e veinte e quatro e fieles fagan tener [48 v.º] e guardar e bien conplir esto aqui ordenado so las penas de yuso en este ordenamiento contenidas.

LEY XX. QUE FABLA AÇERCA DE LAS APELACIONES.

Otrosi, por quanto fue denunciado que quando algunos apelan de los alcaldes ordinarios para ante alguno de los alcaldes mayores, que la parte que apelava que sacava el proçeso de los escrivanos de los alcaldes ordinarios e lo pagava alli e lo presentava ante el alcalde mayor ante quien apelava, e su escrivano del alcalde mayor que tomava el tal proçeso e que despues que librava el alcalde mayor el pleito desta primera alçada que si apelavan del para antel juez de la segunda alçada e el tal proçeso se avia de presentar antel, quel tal escrivano del alcalde mayor que dava a la parte que apelava aquel proçeso mesmo que fuera presentado por antel por alçada para que lo presentase antel juez de la segunda alçada, e que por este tal proçeso en quel escrivano no trabajava nin escriviera cosa alguna que levava derecho assi como si lo oviera escrito o fecho escrevir, e esto que era sinrazon e agravio por levar el [49 r.] escrivano salario e derecho de lo que non trabajo, nin escrivio cosa alguna sobre esto, ordeno e mando quel escrivano del alcalde mayor por el tal proçeso que asi fuere presentado por antel alcalde mayor por apellaçion e despues lo el da para que se presente antel juez de la segunda apellaçion que non lleve cosa alguna el escrivano, ca pues non tomo trabajo alguno non es razon que lleve salario nin derecho, pero si demas del tal proçeso algunas otras escripturas pasaren por antel que las aya de dar a la parte para que se presente con ellas antel juez de la segunda apellaçion, que por las tales escripturas que pueda llevar su derecho segun esta ordenado por los ordenamientos de los reyes, mis antecesores, dados a Sevilla e de los alanzeles dados a Sevilla que fablan en esta razon, e quel alcalde mayor que faga que sea guardado esto en su ofiçio e si algund escrivano lo contrario fiziere que por cada vegada peche çient doblas para la mi camara.

LEY XXI. QUE FABLA AÇERCA DE LAS PENAS DEL VINO.

[49 v.º] Otrosi, por quanto fue denunciado que las penas del vino descaminado por non ser arrendadas que se non levavan como devian e esas que se levavan que non entravan en provecho al conçejo, ante que las guardas que ponian que las leva-

van, lo qual non se devia fazer pues pertenesçia al conçejo, e aun demas desto que la guarda del vino se fazia peor. Por ende, proveyendo sobre esto, ordeno e mando que los fieles e los mayordomos en cada un anno arrienden las penas del vino descaminado, e lo que valieren que sea para el conçejo e que lo recabde el mayordomo çibdadano e de cuenta dello assi como de las otras cosas, e que esta renta que la non puedan arrendar nin fiar los alcaldes ni alguazil mayores nin los veinte e quattros nin los jurados, e otrosi que los arrendadores que las arrendaren que recabden las penas de los que en ellas cayeren e non fagan quita alguna nin fagan enganno nin arte alguna en la renta por dar logar alguno contra el defendimiento del vino.

LEY XXII. QUE FABLA COMO HAN DE SER REÇEBIDOS LOS JURADOS CADA QUE VINIEREN A LOS AYUNTAMIENTOS.

[50 r.] Otrosi, por quanto al ofiçio de los jurados pertenesçe de escrevir lo que paso sobre el regimiento de la çibdat e en como se faze, e eso mesmo de la justiçia, para fazer de todo relacion al rey, e esto ellos non podrian ellos bien fazer si se non açertasen en los cabidos que fazen los alcaldes e alguazil mayores e veinte e quattros e veyendo lo que y pasa. E es denunciado que los dichos alcaldes e alguazil mayores e veinte e quattros muchas vezes fazen cabildos apartadamente non resçibiendo en ellos a los jurados e a las de vezes echanlos de los cabildos, e por esta razon ellos non pueden saber lo que en los tales cabildos se faze e ordena para lo escrevir e notificar a mi, si a mi serviçio fuese nesçesario o conplidero. Por ende, remediando en esto, ordeno e mando que los jurados que son ordenados en este quaderno para entrar en cada un regimiento sean resçebidos en los cabildos en cada un regimiento cada que y vinieren segund que fueren acogidos los veinte e quattros que ovieren de estar en el cabildo de cada regimiento, e los non aparten (de) [50 v.º] dellos, antes les guarden el prévillejo que sobre esta razon tienen en la parte de los jurados que es ordenada en este ordenamiento para entrar en los cabildos de cada un regimiento.

LEY XXIII. QUE FABLA QUE LOS JURADOS AYAN DE NOTIFICAR AL REY EN CADA UN ANNO LOS NEGOCIOS DE LA ÇIBDAT.

Otrosi, por quanto es denunciado que los jurados non son deligentes e espiertos en escrevir todas las cosas desaguisadas que pasan en el regimiento de la çibdat e en la justiçia, e de las notificar al rey en cada un anno, assi como segun sus ofiçios e leyes de ordenamiento son tenidos, remediando en esto, ordeno e mando que los jurados que an e pueden entrar en cabildo menbrandoseles de la carga que tienen de los ofiçios e de lo que les mandan las leyes de los ordenamientos, que escrivan bien e verdaderamente, non annadiendo nin menguando nada, todas las negligencias e faltas e cosas desaguisadas que fueren fechas e cometidas assi por los alcaldes e alguazil mayores e cada uno dellos en su regimiento e sus ofiçiales e conpannas como por los veinte e quattros [51 r.] e cada uno dellos en su regimiento e por el alcalde de la justiçia e por los otros ofiçiales de la dicha çibdat e aun de lo que sopieren del termino, e de todo ello en fin de cada un anno me enbien sus libros de relacion guardando para si otros semejantes libros para me los mostrar cada que los yo demandare, e que non fagan ende al so las penas en este ordenamiento contenidas.

LEY XXIIII°. QUE FABLA QUANTOS HAN DE SER LOS MAYORDOMOS DE LA ÇIBDAT E QUIEN HAN DE SER.

Otrosi, por quanto se contiene en la carta del rey don Alfonso que los mayordomos de Sevilla han de ser dos, el uno fidalgo e el otro çibdadano, e el mayordomo çibdadano ha de resçibir todos los maravedis de los propios e rentas de la çibdat dando fiadores e dar cuenta tres vezes en el anno fasta treinta dias despues de cada terçio, segund que mas largamente en la dicha carta del rey don Alfonso es contenido. E por quanto es denunciado que los alcaldes e alguazil mayores e veinte e quatro que ponian e han puesto mayordomos fijosdalgos para que resçibiesen los dineros, lo qual es contra la carta⁸⁰ e ordenan [51 v.º] ça del rey don Alfonso, por ende, remediando en esto, ordeno e mando que los alcaldes e alguazil e veinte e quattros, dos me-

⁸⁰ En el ms., «la carta la carta».

ses ante que se acabe el anno de los mayordomos que entonce fueren, que escogan dos ommes llanos e abonados e perteneçientes, e que non sean de los alcaldes e alguazil e veinte e quatro nin de los jurados, para mayordomos el anno siguiente, el uno que sea fidalgo, e el otro que sea çibdadano que non sea fidalgo, el qual mayordomo çibdadano ha de resçebir los maravedis de los propios e rentas de la çibdat, e que luego que los asi ovieren nonbrado e escogido que me lo enbien fazer saber por sus cartas con un omme de mula para que las yo confirme, si entendiere que son perteneçientes e si non que ponga otros que cunplan a mi serviçio e bien de la çibdat. E el mayordomo çibdadano que por mi fuere confirmado o nuevamente püesto de la manera susodicha que resçiba todos los maravedis de los propios e rentas de las çibdat, dando primeramente sus fiadores buenos e abonados, assi como en la carta del dicho sennor rey don Alfonso se contiene, e que cunpla e faga todas las cosas ordenadas por el dicho rey don Alfonso en razon [52 r.] de su ofiçio, la qual dicha carta del rey don Alfonso esta en este ordenamiento a quinze fojas del.

LEY XXV. QUE FABLA COMO HAN DE SER ELEGIDOS DOS OMMES BUENOS POR ALCALDES PARA QUE ANDEN POR EL TERMINO DE SEVILLA.

Otrosi, por quanto se contiene en una ley del rey don Alfonso que fizo en el anno de setenta e çinco, que porquel termino de la çibdat de Sevilla es grande e los alcaldes mayores non pueden requerir la justiçia en todo el termino assi como era menester en algunos lugares, que tovo por bien de escoger dos omes buenos tales que fuesen para guardar su serviçio e provecho de la çibdat e de su termino, para que andoviesen todo el anno por todos los lugares del termino de Sevilla e que fiziesen justiçia e oyesen e librasen todas las querellas que los alcaldes mayores de la çibdat avian poder de oir e de librar si ay fuesen, e fiziesen otras cosas segun se contiene en dos leyes que se siguen despues desta; yo veyendo que estos alcaldes e veedores del termino son provechosos para el bien comun de la tierra del termino de Sevilla, nonbro e [52 v.º] escogo por ommes buenos veedores de la justiçia e de los pueblos e para conplir todo lo contenido en las dichas leyes, que luego en pos desta se siguen, e en las otras leyes que sobre esto fablan a

los que adelante en este quaderno seran nonbrados, a los quales mando que fagan juramento publicamente, en cabildo, que bien e fiel e verdaderamente usaran de los ofiçios e guardaran e conpliran las leyes sobre esto ordenadas, so las penas sobre este ordenamiento contenidas, e lo que es mi merçet que cada uno destos dos veedores del termino ayan de salario, adelante en este quaderno se conterna, e que les sea pagado por los terçios del anno de los propios de Sevilla.

SIGUENSE LAS DOS LEYES DEL ORDENAMIENTO DEL REY DON ALFONSO QUE FABLAN DE LOS ALCALDES E VEEDORES DE JUSTIÇIA DEL TERMINO DE SEVILLA.

Otrosi, ordena el rey que porque (en) el termino de la dicha çibdat es grande e los alcaldes mayores non pueden requerir la justiçia en todo el termi [53 r.] no assi como es menester en algunos lugares, tiene el rey por bien de escoger dos omnes buenos, tales que sean para guardar su serviçio e provecho de la çibdat e de sus terminos, los quales son nonbrados en este su quaderno para que anden todo el anno por todos los lugares del termino de Sevilla, e que fagan justiçia e oyan e libren todas las querellas que los alcaldes mayores de la çibdat avian poder de oir e librar si ay fueren, salvo las alçadas que fizieren en los pleitos de la justiçia e en los otros pleitos çeviles que les fagan enbiar a los alcaldes mayores o a qualquier dellos a quien fuere fecha el alçada. Otrosi, que estos dos alcaldes que el rey escoge sepan el estado e la fazienda de los pueblos, e lo que ende sopieren que lo muestren a los fieles por que ellos con los alcaldes e alguazil e los veinte e quattros lo enmienden e lo endereçen luego sin alongamiento ninguno, e si lo assi fazer non quisieren que lo enbien luego mostrar al rey los fieles por quel faga sobre ello lo que la su merçet fuere; e estos dos quel rey pone por alcaldes que sean tenudos a dar cuenta de la justiçia a los alcaldes mayores [53 v.º] pero que ellos non los puedan tirar sin mandado del rey, e si fizieren alguna cosa que non devan que lo enbien dezir al rey por quel mande sobre ello lo que la su merçet fuere.

La otra ley dize que porque los omnes de cavallo de la çibdat e del termino que han contias para mantener cavallos, segun el ordenamiento quel rey fizo, los mantengan e esten mas prestos para quando cunpliere a su serviçio e a anpara e defen-

dimiento de la tierra. Por ende, que tiene por bien que sean requeridos cada quatro meses e el requerimiento que sea fecho por las contias quel rey ordeno, e que los fieles requieran los ommes de cavallo de la çibdat, e en el termino que requieren los ommes de cavallo los alcaldes quel rey dio para requerir la justiçia en el termino, e que si los dichos fieles e alcaldes fallaren que algunos de la çibdat e del termino non tienen cavalllos, segun el rey lo mando por su ordenamiento, que lo digan a los alcaldes mayores e al alguazil de la dicha çibdat e que ellos que prenden por la pena del ordenamiento a los que en ella [54 r.] (lla) cayeren, e si los alcaldes e el alguazil non lo fizieren assi que los fieles que lo enbien dezir al rey por que el mande sobre ello lo que la su merçet fuere.

LEY XXVI. QUE FABLA COMO HAN DE REGIR LOS OFICIALES DEL CABILDO EN TRES TERÇIOS DEL ANNO.

Por los ordenamientos e cartas e provisiones de los reyes pasados parece claramente que ovieron muy grant voluntad que esta çibdat de Sevilla se rigiese bien e oviese en ella buen regimiento en todas cosas pero con todo eso tambien parece que la espirencia o por la continuacion de los ordenamientos e provisiones de los reyes pasados, quel regimiento no se fazia ni se hizo en ella como lo ellos ordenaron e quisieron, e contenplando e parando mientes por donde podrian venir los enpachos o enbargos por quel regimiento non se hizo nin se haze asi atan bien como los reyes pasados ordenaron e quisieron, podriase considerar que muy grant parte destos enbargos vengan por ocasion de ser muchos los regidores que avian de fazer el regimiento todos de consuno, ca escrito es que [54 v.º] mas tarde e non tan bien los muchos despachan los negoçios. E por ende, proveyendo açerca desto, ordeno e mando que se parta el regimiento de los ofiçiales del cabildo por tres terçios de cada un anno de quatro en quatro meses en esta manera que se sigue, conviene a saber: que los primeros quatro meses del anno que riga en el cabildo un alcalde mayor e ocho veinte e quattros con el, e los segundos quatro meses que riga otro alcalde mayor e otros ocho veinte e quattros e los otros quatro meses del postrimero terçio que riga otro alcalde mayor e otros ocho veinte e quattros. E el alcalde mayor que ha de regir en el cabildo e en los fechos del cabildo quatro meses primeros que sea Martin Fer-

nandez Çeron e los ocho veinte e quattros que han de regir con el que sean Ruy Gonçalez de Medina, veinte e quatro, e Pero Ortiz, veinte e quatro, e Juan Fernandez del Marmolejo, veinte e quatro, e Fernand Yuanes de Mendoça, veinte e quatro, e Garçi Lopez de los Molares, veinte e quatro, e Juan Barva, veinte e quatro, e Juan Martinez Armador, veinte e quatro, e Diego de Tovar, [55 r.] veinte e quatro. E el alcalde mayor que ha de regir los otros quatro meses del segundo terçio en el cabildo e en los fechos del cabildo que sea Diego Fernandez de Mendoça e los ocho veinte e quattros que han de regir con el que sean Niculas Martinez, veinte e quatro, e Garçi Fernandez Melgarejo, veinte e quatro, Lorenço Garçia de Caceres, veinte e quatro, Suer Vazquez, veinte e quatro, Juan Fernandez de Villafranca, veinte e quatro, Sancho Fernandez de Carrança, veinte e quatro, Pero Rodriguez de Esquivel, veinte e quatro, Pero de Tos, veinte e quatro. E el alcalde mayor que ha de regir los quatro meses postrimeros en el cabildo e en los fechos del cabildo que sea Pedro de Stunniga, e los ocho veinte e quattros que han de regir con el, que sean Diego Gonçalez de Medina, veinte e quatro, Diego Ortiz, veinte e quatro, Luis Fernandez de Marmolejo, veinte e quatro, Juan Rodriguez de Hoyos, veinte e quatro, el nieto de Per Afan, veinte e quatro, Ruy Lopez Escrivano, veinte e quatro, Alfonso Fernandez de Melgarejo, veinte e quatro, e Juan Fernandez de Mendoça, veinte e quatro. Otrosi, quel alguazil [55 v.º] mayor que ande todo el anno en el regimiento con los dichos alcaldes e veinte e quattros por quanto ha de ser executor, quando menester fuere; e que la voz del alguazil, pues ha de andar todo el anno en el regimiento, que no sea mayor que la del veinte e quatro, e por esto que no le sea fecho perjuizio en las otras cosas que tocan a su ofiçio. E quel escribano de conçejo que escriba todas las cosas que en cada un regimiento se fizieren apartadamente de la forma e manera que se contiene en una carta del rey don Alfonso, que fue dada en Sevilla, era de mill e trezientos e ochenta e quatro annos, e por esta manera pareçera e se mostrara quales ofiçiales son deligentes en el regimiento e guardaran los ordenamientos e fazen lo que deven e quales son negligentes e non guardan los ordenamientos e fazen lo que non deven en el regimiento, por que a los buenos de el rey gualardon e a los negligentes que non fizieren lo que devieren, de pena segund sus mereçimientos, e si cunpliere, que yo encomiende el regimiento de

todo a los que lo bien fizieren. E por que los segundos e terceros que entraren en el regimiento [56 r.] para regir sepan el estado e la manera en que los primeros tenian el regimiento, quel escrivano de conçejo sea tenido de ge lo mostrar luego por sus libros a los que entraren en el regimiento en que estado dexan las cosas los que acabaren el regimiento, por que en aquel estado lo tomen los otros que entraren en el regimiento. E que en cada un tiempo del regimiento non entren en cabildo a regir salvo el alcalde mayor e el alguazil e veinte e quatro que ovieren de regir, e que cada un alcalde mayor e los ocho veinte e quatro que han de regir con el, que esten todos presentes en la çibdat en todos quatro meses de su regimiento e continuen los cabildos e las otras cosas que les perteneçiere de fazer, e si alguno de los ofiçiales ordenados para regir su tiempo non fueren a cabildo lunes e miercoles e viernes, que son dias de cabildo, e los otros dias que para ello fuere llamado, que pierda la parte de su salario que por los tales dias fallestidos devia llevar e acresca a los que fueren presentes, e demas que los que fueren presentes en el cabildo puedan despachar los negoçios assi como si [56 v.º] todos fuesen presentes, e esto que dicho es de perder el salario se entienda salvo si por alguna derecha razon non pudiere ir al cabildo. E quel dicho alcalde mayor que rigiere sus quatro meses que non sea enbiado en mensajeria a mi nin a otra parte en tanto que durare el tiempo de los dichos quatro meses que ha de regir, e si acaesciere que yo enbiare por el por algunas cosas que cunplieren a mi serviçio o por alguna otra razon muy grande e muy nesçesaria que non se pueda excusar o se oviere de absentar de la çibdat, que en tales casos como estos sea tenido el tal alcalde mayor que assi oviere de regir, de dexar logarteniente para que en su lugar entre en el cabildo al regimiento buena persona, sabia e entendida, que sepa fazer e faga bien el regimiento, e si alguna cosa errare o non fiziere bien o dexare de fazer lo que deve o el regimiento non se fiziere como deve, guardando en el todas las cosas que se deven guardar, quel alcalde mayor que lo pusiere sea tenido a todas las menguas e faltas e negligencias e culpas quel dicho su teniente fiziere en el regimiento, e de pagar por si e por sus [57 r.] bienes todos los dannos que por culpa o falta o ocasion del tal teniente se fizieren en el regimiento e vinieren a la çibdat o a sus cosas, e que el alcalde mayor que lo pusiere por esta ley que sea avido por condenado en todo ello. E si por

alguna razon legitima o nescesaria algunos de los tales ocho veinte e quattros que ovieren de regir estoviere absente de la çibdat o se oviere de absentar, que los otros veinte e quattros que quedaren con el alcalde mayor de los dichos ocho, puedan fazer e regir el regimiento de el cabildo, e que en todos estos regimientos, los jurados que adelante son ordenados para cada un regimiento sean resçebidos en los cabildos e sean tenidos de venir a ellos e que non sean echados dellos, e este regimiento que comienza primero dia de enero que verna deste anno del Nasçimiento del nuestro Salvador Ihesu Christo de mill e quattrocientos e onze annos, e pasado el anno que dende en adelante que echen suertes estos tres partidos de alcaldes mayores e veinte e quattros, qual partido regira los primeros quatro meses e qual los segundos e qual los terçeros.

LEY XXVII. QUE FABLA AÇERCA DE LOS FIELES E QUANTOS HAN DE SER.

[57 v.º] Otrosi, por quanto ansi el rey don Alfonso como el rey don Enrique, mi sennor e mi padre, que Dios perdone, ordenaron çiertos fieles para que fiziesen guardar e conplir todas las leyes de los ordenamientos, otrosi, todas las cosas que tocan a buen regimiento de la çibdat, e en la ley del dicho sennor rey mi padre se contiene que nonbro çiertos fieles los quales non paresçe que tomasen los ofiçios nin usasen dellos, e es muy conplidero para el bien de la çibdat e del regimiento della que se pongan estos fieles ansi como el dicho sennor rey mi padre lo ordeno por su ley. Por ende, siguiendo la ley del dicho sennor rey mi padre, nonbro e pongo estos fieles que se siguen: de los veinte e quattros, Juan Fernandez de Mendoza e Diego Gonçales de Medina, e de los çibdadanos Pero Dias de Sandoval, alcaide de los mis alcaçares, e Alfonso de las Casas e el jurado que sea Juan Gutierrez de Camargo, e estos fieles que ayan poder conplido, segund que mas conplidamente se contiene en las leyes de los ordenamientos del rey don Alfonso e del dicho sennor rey don Enrique mi padre, e si mayor poder ovieren menester que ayan para fazer todas las cosas [58 r.] que tocan e tocaren al buen regimiento de la çibdat, que me lo enbien fazer saber declarando las cosas para que han menester el tal poder, por que yo mande sobre ello lo que la mi merçed fuere. E que estos dichos fieles que puedan ver e corregir e enmendar

en todas las cosas que tocaren al regimiento de la dicha çibdat, ansi en las guardas de las puertas de la çibdat que se guarden como deven e que se abran e çierren a sus tiempos devidos por aquellos que lo han de fazer, e que non cohechen a ningunas personas, como sobre que non consientan que los alcaldes e escrivanos de las penas de la camara e del mostrenco que usen contra lo que es ordenado nin lleven dineros en sus ofiçios como non devan allende de lo ordenado, eso mismo que non consientan que las guardas del vino fagan artes nin engannos algunos en ello, eso mismo si los de la iglesia fizieren algund agravio que les requieran e afrenten sobre ello e fagan por manera que lo desfagan e que lo non consientan, eso mesmo que requieran todas las cosas que se venden por medida e por peso e si algo fallaren de emendar e de penar que lo cunplan e fagan, segund e de la forma e manera que en los dichos ordenamientos e alenzeles se contienen.

[58 v.º] SIGUESE LA DICHA LEY XXVIIIº. QUE FABLA COMO SEAN PUESTOS FIELES E DE LO QUE HAN DE USAR.

“E por quanto poco vale fazer leyes e ordenamientos si non ay quien los defienda e guarde e los ponga en devida execucion, por ende, ordeno e tengo por bien que se pongan fieles en Sevilla segund que ordeno el rey don Alfonso mi visahuelo, que aya santo paraiso, do todo mi poder conplido para fazer guardar e tener e traer a devida execucion todas las leyes en el dicho ordenamiento contenidas e otrosi estas mis leyes que yo ahora aqui ordeno. [Otro si horden] ⁸¹ e mando que estos fieles que fagan todas aquellas cosas que cunplen al regimiento de la çibdat bien e fiel e verdaderamente. Otrosi, que non consientan lançar bestias muertas nin perros nin gatos nin estiercol dentro en la çibdat, e lo que fasta aqui es lançado que lo fagan luego lançar fuera. Otrosi, que tengan sienpre bien reparadas todas las puentes que estan en los caminos que vienen a Sevilla, asi las grandes como las pequennas, e otrosi que reparen todos los pasos malos que ay en los caminos. E que pues que estos han de ver todas las cosas es [59 r.] mi merçet que çese el alcalde que se ponia fasta aqui por el mayordomo, e que de aqui adelante non usen mas del ofiço de aquesta alcaldia por

⁸¹ Interlineado.

quanto soy informado que fasta aqui a seido mas danno que provecho, por ende, es mi merçed que çese este alcalde pues que non es menester. E por que mas fiel e verdaderamente estos fieles fagan e cunplan su ofiçio es mi merçed que publicamente en el Corral de los Olmos, estando todos juntos como lo han acostunbrado, fagan publicamente juramento sobre la Çruz e los Santos Evangelios de lo assi fazer e cunplir e non lo dexar de fazer por amor nin por temor nin por parentesco nin por ruego de ninguna persona que sea, e si lo contrallo desto fuere despues fallado por qualquier que lo assi despues fiziere que fuese e fincase e finque por ese mesmo fecho perjuro e infame e que non pueda ser testigo nin fazer testamento nin ningund abto legitimo, e demas que todos sus bienes e el su cuerpo que quede a la mi merçed. E estos fieles quiero e ordeno e tengo por bien e es mi merçed que sean çinco e non mas e que usen por si mesmos los ofiços e non por sustitutos algunos, los dos que sean de los veinte e quatro e los dos çibdadanos, [59 v.º] que non ayan ofiços de veintequatria, e un jurado; e por quanto los veinte e quatro han salario e otrosi el jurado, es mi merçed que los dos çibdadanos ayan cada uno mill maravedis de salario por que ayan mas voluntad de estar a ello residentes. E si alguno destos çinco fallesçieren por muerte, que los quatro que quedaren que con juramento, publicamente, escogan uno de los mejores e mas suficietes e de mejor conçiencia e que mas quiera el provecho de la çibdat, conviene a saber: que si fuere veinte e quatro de los veinte e quatro, e si fuere çibdadano de los çibdadanos e si fuere jurado que lo escogan los jurados para poner en lugar del que asi murio, tomando entre si con juramento que primeramente fagan siempre el mejor e mas suficiente e de mejor conçiencia e que mas provecho quisiere a la çibdat, e luego al presente es mi merçed que sean estos çinco de los que aqui dira: de los veinte e quatro, Françisco Fernandez Marmolejo e Juan Martinez Armador, e de los çibdadanos, Juan Gonçalez Çerezo e Diego Gonçalez de Medina, que non son de los veinte e quattros, e el jurado Juan Fernandez de la Quadra, a los quales, si todos fueren concordados e seyendo discordados a los tres, do todo mi poder conplido para fazer todas las cosas [60 r.] sobredichas e cada una dellas e para todas e qualesquier otras cosas que menester fueren para bueno e paçifico regimien-to de la çibdat, e si algunas cosas todos çinco o los tres dellos ordenaren e mandaren que se non tovieren nin cunplieren, man-

do que requieran por escrivano publico a los alcaldes e alguazil que las fagan assi tener e conplir, a los quales e a cada uno dellos mando, so pena de la mi merçet e de los ofiços e de quanto han, que luego las traigan a devida execuçion, e en caso que los dichos alcaldes e alguazil non lo cunplan ansi como lo yo mando, es mi merçet que los dichos fieles requieran a don Ferran Dantes, maestre de Santiago de Portogal, el qual quiero que sea esecutor fasta el mes de enero primero que viene e del mes de enero fasta otro anno siguiente e que aya por su salario de los propios de Sevilla, por el trabajo que pasare el dicho mes de enero, çinco mill maravedis assi que sean por todos quinze mill maravedis, los quales es mi merçet que le sean pagados por los terçios del año, al qual dicho don Fernan Dantes do todo mi poder conplido para lo asi tener e fazer e guardar e conplir e esecutar en caso que los dichos alcaldes e alguazil non lo quieran asi fazer e conplir, pero si los alcaldes e alguazil requieren [60 v.º] al dicho don Fernan Dantes que ge lo ayuden a conplir, a mi plaze que todos se ayunten a lo conplir, por que mas sin reçelo e temor se cunpla la mi justiçia mandoles a todos e a cada uno dellos, que assi al grande como al mediano e al chiquillo, que a todos tengan en justiçia e que non consientan a los grandes sennores e cavalleros defender algund malfechor nin fazer ningund desaguisado a ninguna persona de la çibdat espeçialmente a los mercaderes, mas que a todos tengan en paz e en sosiego e en egual justiçia, e por que yo sepa en cada anno en como esto se cunple e se pone en execuçion, pues los mis jurados son previllejados e que non pechen otro si han salario, es mi merçet que cada anno me fagan verdadera relaçion de todas las cosas como pasaren, faziendoles saber que si el contrallo fizieren por miedo o por amor o por ruego o en otra qualquier manera, que me pagaran cada año de los por quien fincare de lo assi fazer e conplir diez mill maravedis por la primera vez, e por la segunda vez es mi merçet que por ese mesmo fecho pierda el ofiço e los bienes que oviere los quales aplico desde agora para la mi camara. Dada en Sevilla a veinte dias de mayo, anno de mill e trezientos e noventa e seis annos. Yo el rey.”

[61 r.] SIGUESE EL DICHO TRASLADO DE UN ALVALA DEL SEN-
NOR REY DON [ALFONSO] ⁸².

Este es traslado de un alvala de nuestro sennor el rey firmada de su nonbre que dize en esta guisa: "Nos el rey, faze-
mos saber a vos los nuestros alcaldes mayores de la muy noble çibdat de Sevilla e a los alcaldes que estan por vos e al alcalde de la quadra que agora son o seran de aqui adelante e a qualquier o qualesquier de vos que este nuestro alvala vierdes, que como quier que en el ordenamiento que vos ovimos fecho aqui en la çibdat quando posimos los siete fieles se contiene que todas las cosas que fueren a librar e en dar pena en la que tanne a pena de sangre o de prision que lo librades e cunpliesedes vos los dichos alcaldes, pero tenemos por bien que quanto lo que tan-
nere a pena de açotes e de prision o de estar en la cadena algunos dias, qualquier de los que fueren contra alguna de las cosas que en el dicho nuestro ordenamiento se contienen, que esto que lo libren e lo cunplan e fagan dar la pena dello los dichos fieles o cualquier dellos segund el ordenamiento que en esta razon fezimos porque ellos tienen menos que fazer e podran mejor requerir esto que dicho es e dar la pena al que la meresçiere, porque [61 v.º] vos mandamos que de aqui adelante que consintades a los dichos fieles librar e conplir e dar la pena a qualquier que la meresçiere en estas cosas que dichas son, segund el nuestro hordenamiento, e quan̄to en esto que dicho es que vos non entremetades de ge lo enbargar, ca nos tenemos por bien que lo libren e cunplan los dichos fieles, como dicho es, e non fagades ende al so pena de la nuestra merçet, e por que desto seades çiertos escrevimos en este alvala nuestro nonbre. Fecho a onze dias de abril, era de mill e trezientos e ochenta e quatro annos. Pero tenemos por bien que los que cayeren en pena de estar algunos dias en la cadena que esten en la prision de la çibdat e non en las casas de los fieles Nos el rey." [Este traslado fue conçertado con el alvala sobre-dicho, onde fue sacado, ante los escripvanos de Sevilla que lo firmaron de sus nombres en testimonio, en treze dias de mayo de la era sobredicha. Yo, Pero Fernandez, escripvano de Sevi-

⁸² En el ms. Enrique, pero la fecha del albalá está señalada por la «era» de 1384, o sea año 1346 en que reinaba Alfonso XI.

lla, escrevi este traslado e concertelo con el alvala sobredicho, onde lo saque, e so testigo. Yo, Diego Fernandez, escripvano de Sevilla, so testigo deste traslado e vi el alvala onde fue sacado. Yo, Felipe Fernandez, escripvano publico de Sevilla, fize escrevir este traslado del dicho alvala, onde fue sacado, e fize aqui este mio signo e so testigo] ⁸³.

LEY XXX. QUE FABLA QUE LOS FIELES FAGAN JURAMENTO EN PRESENCIA DE LOS ALCALDES E ALGUAZIL MAYORES.

Otrosi, que los dichos fieles fagan juramento publicamente en el Corral de los Olmos, en presencia de los alcaldes e alguazil mayores e de los veinte e quatro e jurados, por ante el escrivano de conçejo, segund que manda la ley del rey don Enrique, mi padre e mi sennor, que bien e verdaderamente guardaran, conpliran todas las cosas que a su ofiçio pertenesçen de guardar e conplir segund que les es encargado por los ordenamientos de los reyes e por este, e segunt que la ley del dicho sennor rey, mi padre, lo manda, e si lo asi non fizieren e cunplieren que sean por ello perjuros e pierdan los ofiçios e sean tenudos de pagar cada quinientas doblas para la mi camara, e que las otras penas contenidas en la dicha ley del dicho sennor rey don Enrique, mi padre, que sean quitadas, salvo esta, e si alguno destos fieles fallesçiere que sea escogido otro en su lugar por la forma e manera que lo manda la ley del dicho sennor rey don Enrique, mi padre.

De los salarios de los fieles.

Otrosi, que los dichos fieles que ayan sus salarios en la manera que adelante en este quaderno se conterna.

LEY XXXI. QUE FABLA QUE LOS FIELES FAGAN SABER A COSTA DEL CONÇEJO LAS LEYES E ORDENANÇAS DE CADA UN OFIÇIO.

Otrosi, que los dichos fieles fagan sacar luego a costa del conçejo todas las leyes e ordenanças de cada un ofiçio, por si apartadamente, de los ordenamientos de los reyes e deste de agora e de los alanzeles de la [62 v.º] çibdat, e todas ellas, asi sacadas apartadamente, que den a los alcaldes ordinarios e a sus escrivanos las leyes e ordenamientos e alanzeles que tocan

⁸³ Nota puesta al margen.

a sus ofiçios para que las guarden, e que acabado el tiempo de sus ofiçios que los dichos alcaldes ordinarios e sus escrivanos que entreguen e sean tenidos de entregar, por ante escrivano, a los alcaldes e escrivanos que luego entraren en los ofiçios despues dellos, las dichas ordenanças. E otrosi, que den a los alcaldes mayores e a sus delegados todas las leyes e ordenanças e alanzeles que tocan a sus ofiçios de lo que deven fazer e guardar. Eso mesmo, que den al alguazil mayor e a su lugarteniente todas las leyes e ordenanças e alanzeles de lo que ellos e sus omes deven fazer e guardar para que lo cunplan todo. E eso mesmo, que den al alcalde de la justiçia todas las leyes e ordenanças e alanzeles de su ofiçio de lo que deve fazer e guardar. E eso mesmo, al carçelero, todas las leyes e hordenanças e alanzeles de su ofiçio de lo que el deve fazer e guardar. E eso mismo, que den a los veinte e quattros todas las leyes e ordenanças e alanzeles que tocan a sus ofiçios de lo que ellos deven fazer e guardar, e que el escrivano de conçejo sean tenido de ge las leer cada viernes e que sin esto ellos sean tenudos de las leer e tenerlas en la memoria e las guardar e conplir. Eso mesmo, que den a los jurados todas las leyes e ordenanças e alanzeles de su ofiçio e de lo que ellos deven fazer e guardar. E despues desto que den a los mayordomos e a todos los otros ofiçiales e personas las leyes de los ordenamientos de los reyes pasados e en este ordenamiento e en los alanzeles de la çibdat contenidas, que devan fazer e guardar por ordenaçion e mandamiento de los dichos ordenamientos e alanzeles, por tal manera que los dichos ordenamientos e alanzeles e ordenanças se cunplan, e cada uno en su ofiçio e en lo que oviere de fazer e guardar e conplir tenga e pueda saber e sepa lo que ha de fazer e guardar e conplir e lo cunpla e faga bien e conplidamente, so las penas contra el puestas en este ordenamiento e en los otros, de las quales non espere perdonança si por negligencia o por malicia o por nesçedad non cunpliere todo lo que es tenido de conplir en su ofiçio e en lo que oviere de fazer. Eso mesmo. si los fieles fizieren algunas ordenanças que den [63 v.º] a cada un ofiçial que tocaren su traslado dellas para que las cunplan e esto que dicho es que lo fagan e cunplan, e esto fecho e conplido, del dia que este ordenamiento fuere publicado fasta dos meses primeros conplidos, e de lo que a cada un ofiçial dieren que tomen testimonio dello de como ge lo dan e en que dia

ge lo dan e que guarden los testimonios e con actoridad de juez los fagan poner todos en un libro por que los muestren cada que mi merçed fuere e yo mandare.

LEY XXXII. QUE FABLA DE LOS QUE NUEVAMENTE ENTRAREN EN LOS OFIÇIOS COMO LOS FIELES LOS HAN DE DAR LAS ORDENANÇAS E ALANZELES QUE TOCAREN A SUS OFIÇIOS.

Otrosi, que quando algunos nuevamente entraren los ofiços que los dichos fieles sean tenidos de les dar luego como entraren en los ofiços las leyes e ordenanças e alanzeles que fablaren de sus oficios para que las ellos guarden, e demas que aquellos que assi nuevamente entraren en los ofiços sean tenidos de demandar e cobrar e aver de los dichos fieles, dentro de dos meses del dia que entraren en los ofiços, todas las leyes e ordenanças e alanzeles que fablaren de sus ofiços, so las penas en este ordenamiento contenidas.

[64 r.] LEY XXXIII. QUE FABLA QUE LOS FIELES TENGAN LOS ALANZELES QUE TOCAN A SUS OFIÇIOS.

Otrosi, que los dichos fieles tomen e tengan, eso mesmo, todas las leyes e ordenanças e alanzeles que tocan a sus ofiços e les lean bien e tengan en la memoria para que las cunplan segund que en ellas se contiene, sin negligencia e tardança alguna so las penas en este ordenamiento contenidas.

LEY XXXIIIº. QUE FABLA COMO SEAN GUARDADAS TODAS LAS CARTAS E ORDENANÇAS E ALANZELES QUE SON DADAS A LA DICHA ÇIBDAT.

Otrosi, por quanto segund se dize, por variedat de los tiempos e lo mas por negligencia de los fieles que lo ovieron de fazer, algunas leyes de los ordenamientos de los reyes e algunas cartas dadas por los reyes pasados sobre el buen regimiento de la çibdat e eso mesmo algunas ordenanças de los alanzeles, no se an tenido nin conplido fasta aqui lo qual ha seido en danno de la dicha çibdat e del buen regimiento della; por ende, proveyendo en esto, hordeno e mando que todas las leyes de los ordenamientos e cartas [64 v.º] que los reyes pasados fizieron o enbiaron para el regimiento de la çibdat de Sevilla e eso mes-

mo las ordenanças de los alanzeles, que sean todas guardadas e tenidas, segund que en ellas se contiene, bien assi como si oy nuevamente se fiziesen e diesen por los reyes e la çibdat lo ordenase, e que non pueda ser alegado contra ellas que en algund tiempo non fueron guardadas, pero si algunas leyes e ordenamientos de los reyes fueron revocadas por otras leyes postrimeras de ordenamientos dados a la çibdat de Sevilla e por las deste ordenamiento, que sean guardadas las postrimerias e las revocadas que non sean avidas por leyes en aquello que fueron revocadas. E sobre esto, por tirar dubda que algunos podrían tomar sobre razón de la ley del ordenamiento del rey don Juan mi abuelo, que Dios perdone, que mande que los alcaldes mayores e sus delegados tres días en la semana se asienten a librar delante las puertas del Alcaçar de la dicha çibdat, mando que sea guardada e conplida por quanto non es corregida en esto por la ley del ordenamiento del rey don Enrique, mi padre e mi sennor, que Dios perdone, que manda que los alcaldes den las sentençias con consejo de quien (qui) [65 r.] quisieren e que si malas sentençias dieren que fagan satisfaçion a la parte del danno que le viniere con el doblo, ca por eso les dan las alcaldas por que sean letrados o que tengan letrados a su costa que los consejen, ca esta ley del rey mi padre non contradize a esta otra nin fabla solamente sinon en el dar de las sentençias.

LEY XXXV. QUE FABLA DE LOS QUE DEFIENDEN LOS RUFIANES E MALOS OMMES ⁸⁴.

Otrosi, por quanto es dicho e denunciado que algunos ricos ommes e cavalleros e escuderos e aun ofiçiales e jurados e otras personas desta dicha çibdat de Sevilla, que tienen e acogen en su conpannia e defienden rufianes e malos omes e aun que a muchos dellos non dan de comer nin de vestir nin otra cosa alguna, salvo defenderse con los malos fechos que fazen, los quales buelven muchas peleas e fazen robos e furtos e muertes e feridas e otros dannos en la çibdat, proveyendo açerca desto, hordeno e mando que ningund rico omme, nin sennor nin cavallero nin ofiçial mayor nin ve [65 v.º] inte e quatro nin ju-

⁸⁴ La misma redacción que la ley 58 del Ordenamiento de Toledo (loc. cit., págs 544-545).

rado nin otra persona alguna, non tenga nin acoga en su conpannia nin en su casa nin defienda rufian nin malfechor nin otro omme baldio que sea malo o sentençado o condenado o que aya fecho algund maleficio o que use de malas artes en qualquier manera, nin consienta que se allegue e aconpanne con sus ommes, e qualquier que lo contrario fiziere que sea tenudo por esta ley a todos los dannos e males que los tales rufianes e malos ommes fizieron, ca las penas que los derechos ponen contra los que sostienen a los malfechores, e demas desto los ricos ommes e los sennores de logares que contra esto fizieren sepan que avran la mi ira e a los otros que les mandare dar las penas que mi merçed fuere segund la persona e el maleficio. E por que esto sea mejor guardado mando a los fieles que paren mientes sobre esto, e si fallaren o sopieren que algunos rufianes o malfechores o malos omes de los susodichos biven o estan en la çibdat, que lo fagan saber al alcalde de la justia, e el dicho alcalde que requiera al alguazil que los prenda, e ellos pre [66 r.] sos que el dicho alcalde que les de e faga dar las penas que fallare que merescen por los maleficios que ovieren fecho, e si non fallaren que maleficios algunos ayan fecho sinon solamente que sean rufianes e ommes que bivan de malas artes que les den çinquenta açotes publicamente e les echen de la çibdat desterrandolos que para siempre non entren en ella, e si el alcalde de la justia en esto fuere negligente yo lo castigare de manera que a otros sea escarmiento, e demas mando que los fieles requieran a los alcaldes e alguazil mayores dello para que lo fagan conplir e ellos que sean tenudos de lo fazer e conplir, e mando que esta ley sea pregonada por las plaças e mercados desta çibdat de Sevilla e demas que sea puesto por los fieles un traslado della, en pergamino firmado, con clavos en el Corral de los Olmos, en logar alto que se pueda leer, e por esta mesma manera sea puesto el traslado esta ley en cada una puerta de la çibdat por que lo puedan saber todos los que en ella entraren e los malos non puedan dezir que lo non supieron, e que los dichos fieles fagan que todavia [66 v°.] esten estos traslados en los lugares sobredichos.

LEY XXXV. QUE FABLA DE LOS MONASTERIOS DE BEATAS QUE AVIA EN LA DICHA ÇIBDAT QUE NON USAVAN BIEN DE SUS CUERPOS.

Otrosi, por quanto fue denunciado e dicho que en esta çibdat de Sevilla avia casas que se llaman monesterios de malas mugeres que usavan mal de sus cuerpos en pecado de luxuria, e que tenian una mayoral a manera de abadesa, e aquella como encubiertamente e como manera de orden de luxuria alquilava a las muxeres malas que alli estaban para usar desta maldat, e aun que algunas vezes acaesçia por quanto estas tales malas mugeres que así estaban ayuntadas por manera de colegio fazian sus luxurias e maldades mas encubiertamente que las mundarias publicas, e que algunas mugeres casadas e biudas, honestas e virgines, que entravan en las tales casas e que acaesçia que fazian ende algunos errores, lo qual es grande deserviçio de Dios e cosa de mal exenplo, e porque la castidad en mi tiempo non podria sufrir [67 r.] tal cosa, ordeno e mando que de aqui adelante non se fagan los tales ayuntamientos de mugeres, mas que las que non quisieren ser buenas e castas e quisieren vender sus cuerpos que se pongan e esten en la mançebia pública a do estan las otras mundarias publicas, e las que contra esto fizieren e en tales monesterios e casas de luxuria estuvieren, que demas de las otras penas ordenadas, que les den cada veinte açotes publicamente e a la que estuviere por mayoral dellas que por la primera vegada que en este yerro fuere fallada que le den çinquenta açotes publicamente, e por la segunda vegada que en este yerro fuere fallada que le den çient açotes publicamente e por la terçera que le corten las narizes e la echen de la çibdat para siempre, e a los que alquilaren casas a sabiendas para tales cosas como estas que las pierdan, e que por el mesmo fecho sean confiscadas para la mi camara, e que sobre esto el alcalde de la justiçia proçeda de su ofiçio e sepa la verdat e de estas penas, e si el fuere negligente en ello que lo fagan los alcaldes e alguazil mayores e cada uno dellos, e que los jurados sean tenudos de fazer pesquisas en sus colla [67 v.º] çiones cada mes sobre esto e lo que fallaren que lo denuçien al alcalde de la justiçia para que lo escarmiente como en esta ley se contiene, e demas desto que los fieles tengan miente en ello e requieran que se haga e cunpla ansi commo yo mando.

LEY XXXVI. QUE FABLA DE LO QUE HAN DE TRAER POR SENNAL LAS MUGERES MUNDARIAS.

Otrosi, por quanto en el ordenamiento del rey don Alfonso se contiene que las mugeres mundarias traigan sendas tocas açafranadas en las cabeças, e segund el uso de agora muchas mugeres buenas, casadas e onradas onestas, usan traer tocas açafranadas, por lo qual las dichas mugeres mundarias han dexado la sennal por que de antes eran conosçidas e no se esmeran bien entre las otras, por ende, proveyendo en esto, ordeno e mando que de aqui adelante todas las mugeres mundarias trayan un prendedero de oropel en la cabeça ençima de las tocas de manera que paresca por que sean conosçidas, e si alguna fuere fallada sin traer esta sennal, que [68 r.] le den las penas que pone la ley del ordenamiento del rey don Alfonso, las quales son que pierda la ropa que llevare e demas que pague çinquenta maravedis para el alguazil, e otrosi que las ropas que oviere de traer que guarden la dicha ley del dicho rey don Alfonso la qual es esta que se sigue.

LEY XXXVII. QUE FABLA COMO HAN DE ANDAR LAS MUGERES MUNDARIAS.

Otrosi, mandamos e tenemos por bien que las mançebas publicas que andan al mundo que non traigan faldas rastrando de manto nin de pellote nin saya nin orofres nin otro adobo ninguno, e que traigan las tocas açafranadas por que sean conosçidas, e si de otra manera las fallaren que pierdan la ropa e pechen çinquenta maravedis al alguazil.

LEY XXXVIIIº. COMO SE HAN DE PARTIR LOS JURADOS PARA ENTRAR EN LOS CABILDOS.

Otrosi, ordeno e mando que los sesenta e quatro jurados de la dicha çibdat de Sevilla que para [68 v.º] entrar en el cabildo segund su previllejo manda con los alcaldes e alguazil mayores e veinte e quatro susodichos en los tiempos en que cada un alcalde mayor con el alguazil e con ocho veinte e quattros han de regir, ansi como suso esta declarado, que se partan en dos partes de treinta e dos en treinta e dos, asi partidos que echen

suertes entre si qual destos dos partidos de treinta e dos entraran en los cabildos con los dichos alcaldes mayores e alguazil e veinte e quatro este anno en que estamos, e asi partidos, de los treinta e dos que assi copieren este dicho anno que se partan en tres partes en esta manera: que en las dos partes sean cada onze jurados e en la otra parte non sinon diez, e estas tres partes que echen suertes entre si qual parte dellos entrara en cabildo los primeros quatro meses del anno e qual los segundos e qual los terçeros, e pasado este dicho anno que estos treinta e dos jurados que assi ovieren entrado en los cabildos de la manera susodicha que non puedan entrar en los cabildos el anno siguiente, mas que los otros treinta e dos que non ovieren entrado en los cabildos este dicho [69 r.] anno (non) puedan entrar e entren en los cabildos del anno siguiente, seyendo partidos e echando suertes por la forma susodicha, e que assi lo fagan por esta manera dende en adelante en cada un anno.

LEY XXXIX. QUE FABLA (COMO) DE LOS ABOGADOS DE LAS BIUDAS E HUERFANOS.

Otrosi, por quanto es denunciado que en esta dicho çibdat de Sevilla ay muchas biudas e huerfanos e menesterosos e otras miserables personas que resçiben muchos agravios e sinrazones en sus personas e bienes e lo dexan de demandar por non tener que dar a abogados que los ayuden, e por quanto las tales personas son espeçialmente en guarda de los reyes e ellos deven tener mientes por que alcançen cunplimiento de justiçia e de derecho, por ende, es mi merçet que en esta dicha çibdat de Sevilla aya dos abogados de las biudas e huerfanos e miserables personas, los quales es mi merçed que sean Juan Perez, liçenciado en decretos, e Juan Sanchez de Marillo, bachiller en leyes, e estos dichos abogados que ayuden [69 v.º] e sean tenidos de ayudar a las biudas e huerfanos e miserables personas e que non tomen por el ayuda que les fizieren, dinero nin otra cosa alguna, e es mi merçed que ayan en cada un anno por su trabajo cada tres mill maravedis e les sean paguados de las rentas e propios de la çibdat; e si por ayudar a las tales personas dineros algunos o otras cosas levaren o tomaren dellas o de otro por ellas, que pierda el ofiçio el que lo fiziere e torne lo que llevo con el doblo a aquel de quien lo levo. E que estos dichos dos abogados que repartan entre si los pleitos de las ta-

les personas para les ayudar, de manera que se partan el afan e trabajo entre ellos, pero que este repartimiento fagan por tal manera que por ello non tomen ocasion de poner embargo nin luenga nin la pongan con el ayuda de los tales pleitos de las tales personas, e si lo contrario fizieren que sean tenidos de pagar todo el danno e costas que se recreçieren a qualquier de las personas susodichas.

[70 r.] LEY XL. QUE FABLA EN RAZON DEL PROMOTOR FRISCAL DE LA JUSTIÇIA.

Otrosi, por quanto es denunciado quel acusador de la justiçia que esta puesto por el alguazil mayor non es tan pertenesçiente como cunpie para el tal ofiçio, por ende ordeno e mando que el alguazil mayor agora e de aqui adelante ponga buena persona e pertenesçiente para que tenga el tal ofiçio de acusador de la justiçia, e le de el dicho alguazil mayor tres mill maravedis en cada un anno para su mantenimiento. E agora de presente mando a don Alvar Perez de Guzman, mi alguazil mayor en esta dicha çibdat, que ponga luego buena persona e pertenesçiente para acusador de la justiçia, e la presente luego antel infante, mi tio e mi tutor e regidor de mis reinos, por que si non fuere tal persona como cunple al ofiçio que le mande que non use del, e por esta ley revoco al otro promotor e acusador de la justiçia que yo por mi carta, firmada del dicho infante mi tio, agora avia fecho e quiero que lo ponga el dicho don Alvar Perez, alguazil mayor, por la forma e manera susodicha, pues que fasta aqui los [70 v.º] alguaziles mayores lo acostunbraron poner.

LEY XLI. QUE FABLA COMO SE HAN DE AYUNTAR LOS ALCALDES E OFIÇIALES PARA ELEGIR MAYORDOMOS.

Otrosi, por quanto yo mando que los alcaldes e alguaziles mayores e veinte e quattros se ayuntasen en cabildo e escogiesen los mayordomos para el anno veniente, e fizieron relacion al infante mi tio que se ayuntaran a su cabildo e que non se pudieran acordar e escoger los dichos mayordomos, e me pidieron por merçed que los escogiese. Por ende, yo nonbro e escogo por mayordomo para el anno siguiente a Miçer Venturin, mi maestresala, por mayordomo fidalgo, e a Francisco Fernandez del

Marmolejo por mayordomo çibdadano, el qual Françisco Fernandez ha de resçebir todos los maravedis de las rentas e propios de Sevilla e fazer las otras cosas que son ordenadas que se fagan por el mayordomo çibdadano, e el dicho Miçer Venturin que faga las otras cosas que al mayordomo fidalgo pertenesçen de fazer.

[71 r.] LEY XLII. QUE FABLA DE LOS ALCALDES E VEEDORES QUE HAN DE ANDAR POR LA TIERRA.

Otrosi, por quanto suso en este ordenamiento non son nonbrados e declarados los alcaldes e veedores que han de andar por la tierra, es mi merçet que los alcaldes e veedores que han de andar por la tierra que sean Luis Gonçalez de las Pennue-
las, dotor en leyes, e Diego Garcia, liçençiado.

LEY XLIII. QUE FABLA DEL SALARIO QUE HAN DE AVER LOS FIELES.

Otrosi, tengo por bien que los fieles ayan su salario en la manera que se sigue: los dos veinte e quattros, que ençima de cada tres mill maravedis que han con el ofiçio de la veinte e quattria que ayan otros cada dos mill maravedis que sean por todos cada çinco mill maravedis en cada un anno; e los dos fieles çibdadanos que ayan cada tres mill maravedis en cada un anno; e el jurado fiel, que ençima del salario que ha con el ofiçio de la juraderia, que aya dos mill maravedis en cada un anno; otrosi, que los alcaldes e veedores del termino por el trabajo e costas [71 v.º] que han de tomar e fazer en andar por la tierra fuera de sus casas, que ayan de salario cada uno dellos ocho mill maravedis cada anno, e estos dos alcaldes mando e es mi merçed que tengan este ofiçio dos annos, e acabados los dos annos que me fagan relaçion de lo que han fecho, por que si yo entendiere que cunple a mi serviçio e a bien de la tierra les mande usar por mas tiempo.

LEY XLIIIº. QUE LOS MARAVEDIS DE LOS SALARIOS QUE SE PAGUEN DE LAS RENTAS E PROPIOS DE LA ÇIBDAT.

Otrosi, ordeno e mando que todos estos maravedis de salarios, que yo por este mi ordenamiento ordeno e mando pagar, que se paguen de las rentas e propios desta dicha çibdat de Se-

villa, ca pues todos los ofiçiales son para buen regimiento e provecho de la çibdat mi merçet es que se paguen de los dineros de los propios e rentas della, e que ge los paguen por los tercios del anno.

LEY XLV. QUE FABLA DE LA PENA QUE HAN DE AVER LOS OFIÇIALES QUE NON USAREN BIEN DE SUS OFIÇIOS.

Otrosi, porquel temor de las penas puestas sobre conplimiento de [72 r.] las leyes e ordenanças despierta e abiva a los que las han de conplir para ser mas despiertos e cuidadosos en las conplir, por ende, ordeno e mando que todos e cada unos, assi alcaldes ordinarios e sus escrivanos como los alcaldes e alguazil mayores e sus delegados e los escrivanos e los veinte e quatro e jurados e mayordomos e alcalde de la quadra e carçeleros e todos los otros ofiçiales e personas qualesquier que alguna cosa ayan de fazer e conplir por razon de su ofiçio que tengan o de otra cosa que les sea encomendada que toque a regimiento de la çibdat, que guarden e cunplan bien e conplidamente las leyes de los ordenamientos e cartas de los reyes e los alanzeles e este ordenamiento e non sean negligentes en ello nin en lo que ovieren de fazer, e si lo contrario fizieren e asi non lo cunplieren (e) en alguna cosa, que por el mesmo fecho sea tenido de pagar dozientas doblas para mi camara e a lo que mi merçet fuere de mandar assi en los ofiçios como en pena de dinero, segund el yerro o la negligencia que fuere, e estas penas que non se estiendan a los capitulos e leyes de los ordenamientos e cartas e alanzeles [72 v.º] a donde ay pena puesta espeçial de dinero o de perdimiento de ofiçio.

LEY XLVI. QUE FABLA COMO SEA GUARDADO ESTAS ORDENANÇAS E LEYES.

Por que vos mando que veades las leyes e ordenanças en este quaderno contenidas e las ayades e guardedés por leyes segund que en ellas se contiene e so las penas en ellas contenidas, certificandovos que si las non guardardes e cunplierdes e las pasaredes en alguna manera que padesceredes las penas en ellas contenidas sin esperanza de perdon alguno, e por que yo sepa como se guarda mando que los fieles tomen un traslado signado deste mi quaderno e den otro a los jurados para que lo pon-

gan e tengan en su arca. E desto mande dar este mi quaderno de leyes firmado del nonbre del dicho infante, mi tio e mi tutor e regidor de mis reinos, e sellado con mi sello de la poridad pendiente, el qual vos mando que pongades e guardedes en el arca de vuestro cabildo para que cada que fuere demandado por el rey o por su mandado sea mostrado, e non fagades ende al iso pena de la mi merçet. Dado [73. r.] en la muy noble çibdat de Sevilla veinte e nueve dias de dizienbre, anno del Nacimiento de Nuestro Sennor Ihesu Christo de mil e quatroçientos en onze annos. Va escripto entre renglones, en la primera foja, o diz: del ordenamiento. E va escripto sobre raído, en la segunda foja, o diz: debda. E va escripto entre renglones en la terçera foja, o diz: alguno. E va escripto sobre raído, en esta mesma terçera foja, o diz: ordenado. E va escripto entre renglones, en la quarta foja, en un lugar do dize: del cabildo; e en otro lugar do dize: por quanto ha de ser executor quando de menester fuere. Va escripto sobre raído, en la quinta foja, o diz: ordenamiento. Non enpezca. Yo, Pero García, lo fiz escribir por mandado del sennor infante, tutor de nuestro sennor el rey e regidor de los sus reinos. Yo el infante. Susepus Palencius. El almirante. Petrus Sanus, legum doctor.

[73 v.º] CONFIRMACION DEL SENNOR REY DON JUAN DESCLA-
REÇIDA MEMORIA, QUE SANTA GLORIA AYA, DE LAS LEYES E ORDENA-
MIENTOS CONTENIDAS.

Don Juan por la graçia de Dios rey de Castilla, de Leon, de Toledo, de Galizia, de Sevilla, de Cordova, de Murcia, de Jahen, del Algarbe, de Algezira, e sennor de Vizcaya e de Molina, a los alcaldes, alguazil e veinte e quattros, cavalleros e regiðores del conçejo de la muy noble çibdat de Sevilla, salud e graçia. Sepades que vi vuestra carta e las petiçiones que enbiastes con Luis Fernandez del Marmolejo, veinte e quatro desa dicha çibdat, e a lo que enbiastes dezir que por quanto en el ordenamiento nuevo quel rey de Aragon, mi muy caro e muy amado tio e tutor e regidor de mis reinos, fizo ay en esa dicha çibdat quando vino de ganar Antequera, se contiene quel regimiento del cabildo se faga por tres terçios del anno e que en cada un terçio riga un alcalde de los mayores [74 r.] e el alguazil e ocho veinte e quattros, e que acaesçe que los que rigen su terçio del anno que fazen e despachan algunas cosas que vienen a su regi-

miento e despues los otros que vienen a regir el otro terçio siguiente del anno que quieren emendar e desfazer las cosas que los otros han fecho en su terçio del regimiento, e que si esto asi pasase que se seguiria ende muy grand enpacho e confusion en el desenbargo de los negoçios de los regimientos, porque muchas vezes o por envidia o por malquerençia revoquerian los unos lo que los otros oviesen fecho en su tiempo de regir e aun que eso mesmo seria contra derecho que los que son eguales de los otros en jurediçion e regimiento quisiesen desfazer e desfiziesen lo fecho por sus eguales, enbiastesme pedir por merçet que sobre esto mandase lo que toviese por bien. E sobre esto quiero e es mi merçet que pase desta manera: que lo que fuere fecho e acordado e asentado (e) en el libro del cabildo por los que rigieren su terçio, aunque quede la execiçion de fazer que non pueda ser desfecho nin emendado por los otros [74 v.º] que rigen⁸⁵ en los otros terçios siguientes, pero la execucion que quedare por fazer del fecho asi acordado e escripto en el libro del cabildo, como dicho es, que sean tenidos de la fazer los que entraren en el regimiento en el otro terçio siguiente, todavia que si algunos a quien tocare el tal libramiento se sintieren agraviados del, que se puedan venir a querellar a mi; e si acaesçiere que los que rigieren algunos de los terçios del anno tovieren començado a librar algunos negoçios e non fueren aun fechos o acordados por ellos e escriptos por acordados en el libro del cabildo en el tiempo de su regimiento, que los otros que entraren en el regimiento del otro terçio siguiente tomen los tales negoçios en el libro en que estovieren e proçedan por ellos adelante e los libren e acuerden segund que devieren.

LEY XLVIIIº. QUE FABLA DE LOS NEGOCIOS QUE SE ACORDAREN EN EL CABILDO E COMO VALAN LO QUE ACORDAREN LAS DOS PARTES.

Otrosi, a lo que me enbiastes a dezir que en el dicho ordenamiento nuevo se contiene que en el cabildo en el acordar de los negoçios que al [75 r.] cabildo vienen que se guarde la carta del rey don Alfonso, en la qual se contiene que se asienten en el libro del cabildo por acordado lo que acordaren las dos partes del cabildo, e que algunos dizen que aunque las dos partes de los que estovieren en el cabildo acordaren alguna cosa.

⁸⁵ En el ms., «por los otros que rigen los otros / que rigen».

que si el alcalde non consintiere en ello non pasara lo asi acordado, e que si esto asi oviese de pasar que se enpacharian mucho los negoçios e eso mesmo que non se podria librar otra cosa, salvo lo que el alcalde quisiese, enbiasteme pedir por merçet que mandase en ello lo que toviese por bien, e sobre esto es mi merçet que vala e pase lo que acordaren las dos partes de los que estuvieren en el cabildo aunque la boz del alcalde non sea con ellos e sea contraria, e en lo que toca a esto que asi sea entendida la carta del rey don Alfonso, si alguna duda sobre esto oviese.

LEY XLIX. QUE FABLA COMO SE HAN DE DAR LAS ALCALDIAS E ESCRIVANIAS E QUIEN LAS HA DE DAR.

Otrosi, a lo que me enbiastes dezir que por quanto Sevilla tiene de uso e de costunbre de dar [75 v.º] cada anno çiertas alcaldas e escrivanias e alcaldias por Sant Juan, e agora aquellos que rigen aquel tienpo dizen que a ellos pertenesçe a dar a todos, sobre lo qual recreçen debates e contiendas entre ellos, por ende que pluguiese a mi merçet de proveer e dar regla sobre esto como toviese por bien por que non aya entre los dichos ofiçiales debate alguno, e yo tengolo por bien, e mando e ordeno que al proveer e dar de los ofiçios e castellerias que pertenesçen de dar a los del cabildo, que se ayunten en el cabildo los alcaldes e el alguazil e veinte e quattros e provean dellos por la forma e manera que proveian de antes que fuese partido el regimiento por terçios del anno.

LEY L. QUE FABLA QUE LOS ALCALDES E ALGUAZIL E VEINTE E QUATROS NON FAGAN NIN ORDENEN COSA ALGUNA FUERA DE LA CASA DEL CABILDO.

Otrosi, a lo que me enbiastes dezir que por quanto en el dicho ordenamiento se contiene que los alcaldes e alguazil e veinte e quattros non fagan nin ordenen cosa alguna fuera de la casa de cabildo e por quanto acaesce [76 r.] o puede acaesçer de estar el alcalde en mi serviçio e el que rige en su lugar adoleçer, e segund el ordenamiento non se podria fazer cabildo nin ordenar cosa alguna, por lo qual me pedides por merçet que provea en ello, e eso mesmo si por ventura acaesçiere muerte del alcalde estando en el regimiento, a esto vos respondo que

todavía es mi merçet que los cabildos se fagan en la casa pública del cabildo segund esta ordenado, pero si acaesçiere que el alcalde que oviere de regir muriese, quel su lugarteniente entre en el cabildo e riga fasta que sea proveido de alcaldia, e si non oviere lugarteniente que riga el alguazil <e> los ocho veinte e quattros, e eso mesmo sea guardado si el alcalde mayor que oviere de regir fuere absente e non oviere lugarteniente suyo para entrar en cabildo a fazer regimiento.

LEY LI. QUE FABLA QUE LAS CARTAS QUEL REY ENBIARE QUE SEAN EXECUTADAS POR AQUELLOS QUE RIGIEREN EN AQUEL TIEMPO QUE FUERON ENBIADAS.

Otrosi, a lo que enbiastes dezir que por quanto algunas vezes yo enbio algunas cartas las quales dizen a los alcaldes e alguazil e veinte e quattros e a los otros [76 v.º] ofiçiales que non estan en el regimiento, dizen que pues las cartas se enderesçan a todos que por todos deven ser executadas, de lo qual se siguen entre los dichos ofiçiales grandes debates, e enbiastesme pedir por merçet que proveyese e declarase en ello como la mi merçet fuese. E sobre esto es mi merçet e mando que aunque el titulo de las cartas, ansi mias como otras, diga a todos los ofiçiales que non se entiendan ser enbiadas salvo a los ofiçiales que rigieren en el tiempo que fueren enbiadas, e mando que aquellos las resçiban e vean e executen e cunplan, e que los otros alcaldes e ofiçiales que non rigeren non se entremetan en hablar en las tales cartas, por quanto mi merçet e voluntad es que en el tiempo del regimiento de los unos, los otros que estan fuera del regimiento non se entremetan nin ayan poder de se entremeter en cosa alguna del regimiento, salvo en el dar de las castellerias e ofiçios, segund de suso es contenido en la peticion que sobre esto fabla la respuesta a ella dada.

LEY LII. QUE FABLA EN QUE MANERA SE AN DE EXECUTAR LAS CARTAS DEL REY EN EL CABILDO E QUIEN LAS HA DE EXECUTAR.

[77·r.] Otrosi, a lo que enbiastes dezir que por quanto algunas vezes acaesçe, asi en lo del executar de mis cartas como en otras cosas que acaesçen en el cabildo, los alcaldes o [oficiales] *

* En el ms., «alcaldes».

que son fuera del regimiento entran en el cabildo e dizen que a ellos pertenesçe de fazer aquellas cosas con los que rigen e los otros dizen que non deven entrar en el cabildo e que non pertenesçe a ellos de fazer las tales cosas pōr quanto en el ordenamiento nuevo se contiene que los que rigeren tengan todo el poderio enteramente ansi como lo tenian todos, e sobre esto dezides que ay grandes debates e contiendas e por esta causa se enbargan muchos negoçios e enbiasteme pedir por merçet que proveyese sobre ello. A esto vos respondo que por el ordenamiento nuevo esta proveido que los oficiales que ovieren de regir entren en el cabildo a fazer el regimiento e non otros, e por ende si algunos alcaldes o ofiçiales que non eran del regimiento entraron o han entrado en el cabildo en el regimiento de los otros queriendo regir en algūnas cosas con ellos [77 v.º], por cada una vegada cayeron en las dozientas doblas de pena que pone el ordenamiento nuevo a los que non guardaren las leyes en el contenidas, e por que los que esto se atrevieron a fazer sean castigados e sea enxemplo a otros que non se atrevan a fazer semejante, por esta mi ley mando a don Alvar Perez de Guzman, mi alguazil mayor, e a su lugarteniente e a cada uno dellos, que luego que mis leyes fueren publicadas en el cabildo se enformen e sepan la verdat quales ofiçiales de los que eran de fuera del regimiento entraron en el cabildo con los otros que regian por fazer regimiento, e la verdat sabida que prenden en bienes de cada uno de los que ansi entraron por dozientas doblas por cada una vegada e venda los bienes asi prendados por almoneda segun fuero, fašta las contias que montaren las dichas doblas de las dichas penas, a Juan Gutierrez de Camargo, mi recabdador, e esto mesmo fagan de aqui adelante en bienes de qualquier o qualesquier de los ofiçiales que entraren en el cabildo a regir en el tiempo que los otros rigeren, e si el dicho don Alvar Perez, alguazil, o su lugarteniente non lo fizie [78 r.] ren como yo aqui mando çertificoles que yo lo fare executar de sus bienes como aquellos que de pleito ageno fizieron suyo e demas que por el contenido de mi mandamiento yo les dare otras penas quales la mi merçet fuere.

LEY LIII. QUE FABLA QUE NINGUN ALCALDE NIN ALGUAZIL NIN JURADO NIN VEINTE E QUATRO TOMEN ACOSTAMIENTO DE NINGUN SENNOR.

Otrosi, a lo que enbiastes dezir que por quanto esta una ley en el ordenamiento [real] ⁸⁶ desa dicha çibdat en que se contiene que los alcaldes e alguazil e veinte e quattros e jurados non tomen acostamiento nin dadiua ninguna de ninguna persona en publico nin ascondido, salvo del rey o de la reina o del infante, e que lo juren assi, e que como quier que la intinçion de la ley non es salvo por que los ofiçiales non esten acostados nin tengan en manera alguna carga alguna de acostamiento, pero que por quanto la ley fabla muy generalmente que algunos dizen que se entiende quel ofiçial non pueda tomar de sennor nin grande o cavallero alguno por amistança o conversaçion sin manera de acostamiento alguno un falcon o cannes de caça o un conbite de comer o de beber o semejantes cosas, e dezides que esto seria dura cosa e tirar la conversaçion e resfectir la buena amistança [78 v.º] entre los ommes, e enbias tesme pedir por merçet que proveyese en ello e es mi merçet de proveer en esta manera: que del sennor o grande o cavallero que non toviere negoçio de librar en el cabildo, que los ofiçiales puedan tomar aves de caça e cannes e algunos conbites e cosas de comer e de beber entre el anno pero que non sea por manera de acostamiento alguno, e asi es mi merçet que sea entendida la dicha ley.

LEY LIIII. QUE FABLA COMO ESTAS RESPUESTAS SEAN AVIDAS E GUARDADAS POR LEYES.

Otrosi, es mi merçet e mando que estas respuestas que yo aqui do a vuestras peticiones que sean avidas e guardadas por leyes e ninguno non venga contra ellas so pena de dozientas doblas de oro por cada vegada que contra ellas o algunas dellas viniere, e mando que sean puestas en el ordenamiento nuevo. E desto mande dar este mi quaderno destas leyes que es firmado del rey de Aragon, mi muy caro e muy amado tio e mi tutor e regidor de mis reinos, e sellada con mi sello pendiente.

⁸⁶ Al margen en letra posterior.

Dada en Çifuentes a diez e seis de julio, anno del Nasçimiento de nuestro Salvador Ihesu Christo de mill e quatrocientos e doze annos. Yo, Diego Fernandez de Vadillo, lo fiz escrevir por mandado del sennor rey de Aragon, tutor de nuestro sennor el rey e regidor de los sus reinos. Rex Fernandus. Registrada. Per Afan. Petrus Sancius, legum doctor.

* * *

[79 r.] En la imperial ciudad de Toledo, en veinte y cinco dias del mes de agosto de mil quinientos y noventa y quatro annos, siendo corregidor e justicia mayor el sennor don Alonso de Carcamo y Haro, por mandado de su merced y de la ciudad renovo este libro Francisco Langayo de Ribera, regidor de la dicha ciudad, comisario para ello nombrado por los dichos señores, y Baltasar de Toledo, jurado.

II

APORTACION DE FUEROS CASTELLANO-LEONESES

A distintos grupos geográficos e históricos pertenecen los documentos que se publican a continuación, de los cuales algunos son breves disposiciones concedidas para modificar otras anteriores.

El primero, por su antigüedad, es uno dado por Alfonso VI a los pobladores de Santa María, lugar situado sobre la ribera del Pisuerga y cerca de Dueñas, con cuyos vecinos debían compartir ciertos derechos y usos los pobladores a quienes se dirige. Esta región de Dueñas tuvo gran importancia en la época, aunque acaso no tanta como en el siglo X, según nos demuestra la documentación del monasterio de San Isidro, de Dueñas.

No lejos de ese pueblo estaba el de Fuentelataja, al que en 1203 concedió fuero su señor el abad de San Andrés de Valvení, quien al año siguiente otorgó el correspondiente fuero a los pobladores de San Miguel; dicho monasterio se trasladó posteriormente, y adoptó la reforma cisterciense, al lugar de Palazuelos, hoy convertido, por obra de la desamortización, en una granja, no lejos de Dueñas; el fuero de San Miguel, en no pequeña parte, está copiado después en el fuero que concedió el abad de Palazuelos a los pobladores de este mismo lugar (1224), fuero que se publicó por el Sr. Rius Serra en el tomo VI del Anuario.

También son castellanos los fueros de varios pueblos situados más al norte, a los lados, y algo lejos ya, del río Pisuerga. El primero es el de Vallunquera, que hoy es una granja resultante de la despoblación, la cual se encuentra cerca de Castrogeriz, a cuyo alfoz perteneció, lo mismo que la villa de Olmillos, sita ésta cerca de Sasamón; el rey concede a Vallunquera como fundamental el fuero de Olmillos, el cual era el general en el alfoz de Castrogeriz. En 1212 Alfonso VIII concedió al concejo de Vallunquera exención "a mena de Castro (xerici) et a conducto domini in perpetuum" (A. H. N., Calatrava, R-196).

No muy lejos del anterior, y situados en las actuales vías de comunicación entre Palencia y Burgos, se hallaban cinco pueblos, a los que Alfonso VIII concedió fuero en 1187; formaban un concejo, el de Belbimbre, situado no lejos de Pampliega; los cuatro pueblos restantes, que en el fuero se consideran como barrios de aquél, son Villalvin, Villazopeque, Barrio y Teñolongo. Esta comarca debió estar entonces en la atención del monarca, tal vez por influjo de algún consejero, pues dos años más tarde donó a doña Elvira, nodriza de la infanta doña Berenguela, un villar desierto que se hallaba entre Belbimbre, Balbás y Teñolongo (A. H. N., Catedral de Avila, R-17).

El mismo rey, pocos años antes, se había fijado en una parte de la Valdavia que formaba parte del alfoz de Saldaña. En 1180 otorgó el fuero a los pueblos de Villasila y Villamelendro, los cuales, pocos años después, fueron donados por el mismo rey a D. Pedro Rodríguez de Castro y a su mujer, doña Urraca Rodríguez, quienes no tardaron en darlos a la Orden de Santiago, en 1189, aunque reservándose determinados derechos para disfrutarlos mientras durasen sus vidas (A. H. N., Uclés, caj. 325, núm. 4).

Los restantes fueros que se publican pertenecen al reino de León. En primer lugar tenemos el de Molina Ferrera, pueblo que tuvo cierta importancia en los siglos XII y XIII; se le concede fuero en 1141 y se amplió con algunas disposiciones y afectando a Jana en 1153. Ese pueblo de Molina Ferrera había caído en el abadengo de la catedral leonesa por compra y cambio hecho en 1123 con la reina doña Urraca, acto confirmado después por otros reyes (A. C. León, núms. 1.053, 1.096, 1.223 y 6.323).

Otro pueblo del mismo señorío es el de Abelgas, no lejos de la antigua población de Luna. Aún llevaba más tiempo en el abadengo, casi desde su nacimiento: Alfonso III le había dado en 875 al presbítero Beato (Ib., núm. 2); Ordoño II le había entregado al monasterio de San Cosme y Damián de León y al obispo Cixila (Ib., núm. 832). En 1011 fué objeto de un convenio entre el conde de Luna, el abad de San Cosme y el vicario de Abelgas (Ib., núm. 829); en 1206 lo fué de donación por el obispo con ciertas condiciones, y, por fin, en 1217, alcanzó el fuero que publicamos. En el siglo siguiente aparece una vez dado en encomienda a D. Alfonso, hijo del infante D. Juan.

El fuero de Espinosa, pueblo situado cerca de Lamas, debió

ser concedido por el abad de San Isidoro, de León; carece de fecha, aunque por la letra debemos ponerle en el siglo XII; algunas palabras están escritas sobre raspados, sin que se pueda apreciar la grafía primitiva.

Por último, el fuero de Parga, en Galicia, es el mismo de Benavente, con grandes variantes. El fuero de Benavente, en gran parte y a juzgar por lo que conocemos, es el mismo de 1167; pero gozó de gran predicamento, ya que Alfonso IX lo concedió a muchos concejos situados entre el Duero y el Cantábrico; así tenemos que lo dió al concejo de Llánes, cuya copia romanceada publicó el Sr. Bonilla San Martín; se concedió también a los concejos de Sanabria, Villafranca del Bierzo, Valle del Oro, Milmanda, Betanzos, Coruña y ahora a Parga; éste debió concederse en 1225, poco después de la repoblación o, mejor dicho, traslado de Betanzos. Siguió con su importancia, y algunas de sus disposiciones se concedieron en 1231 al concejo de León, y aún muy posteriormente se otorgaba en Asturias. Cotejando todos los fueros de esta familia se aprecian a simple vista muchos puntos de contacto, hasta el punto de que no pocas cláusulas son iguales, pero todos tienen novedades y variantes de importancia.

J. GONZÁLEZ.

1078, noviembre, 5.

1

Fuero concedido a Santa María de Dueñas por Alfonso VI.

A. H. N., Calatrava, R-1, copia del XII.)

(XPISTVS) In nomine Domini nostri Ihesu Christi. Hoc est pactum uel kartula donationis et scripture firmitatis de forum bonum quod ego facio Aldefonsus, rex et princeps, prolis magni hac gloriosi imperatoris Ferdinandi et Sancie regine filii, in domino Deo eternam salutem et uera sospitatem, amen. Placuit mihi atque conuenit, nullis quoque gentis imperio nec suadentis articulo, sed propria mihi accessit uoluntas et animarum ut facerem uobis, varones de illa populatione de Sancta Maria, que est sub regimine Donnas, prope flumine Pisorice, tam quos hic estis modo habitantes quam et ipsos qui futuri fuerint ad demorandum nel ad populare, concedo uobis forum bonum, id est, ut non faciatis fossato, nec faciatis adnubda, nec manneriam, nec faciatis pinadera, nec carraria, neque saquetis nulla

pignora de Donnas, nec de suas uillas, sed sacate ipsa pendra de uobis uicinos de Sancta Maria unus ad alios, neque angaria non habeatis super uos nisi per singulas ebdomadas singulos dies reddile in labore.

Et habeatis rationem cum Donnīs in montes, in fontes, in pratis, pascuis et in illa uega de via que discurrit ad illa pischaria a sursum abeant ad integro pro pastum, et in illa alia pars, de die Sancti Johannis Babptiste usque ad kalendas Marcius habeant soluta et suos domos, curtes et casas que uoluerint uendere hic habitando uendat ad cui placuerit.

Et qui se uoluerit transmutare ad alio loco in medio die quod quantum que habuerit suum ganato uadat cum pace. Et illas uineas que plantauerint leuent ubique uoluerint, et illas que corruerint ad fundum terre ibi sedendo habeat ad integro. Et si se quesierit transmutare leuent sua medietatem et alio medio dimittant hic.

Et unusquisque que liuores fecerit, de illa calunnia illas tres partes in terra derelinquatur et cum illa quarta parte rogare ad palacium.

Et eos qui non habuerint filios ad obitum suum uenerit, de suum ganato et suum habere, faciant quodcumque uoluerint.

Tam presentes et habitatores quam futuri et qui uenerint ad abitandum uel ad populare firmiter teneant atque possideant uos, et filii, filie neptisque uestre, aut semen quod de hodie in antea de uos nati fuerint in perpetuum, uindicent sub nostrum imperium, propter amorem Dei et remedium anime mee, ut ipse me omnium Deus cui ego hanc foro concedo ipse me dirigat in uiam salutis eterne, qui pacti uoluit pro me et connumere me dignetur in numero sanctorum fidelium et concede ad uite eterne beatitudinem.

Et si aliquis homo de aliqua parte hanc factum meum infringere uoluerint, tam regia potestas quam populorum uniuersitas, quisquis fuerit qui talia comiserit, maledictus permaneat in fide Christi et cum Iuda Scarioth eterna supplicia sustineat, insuper damna secularia sit afflictus et anathematus et ex parte ecclesie extraneatus, et non habeat portionem nisi cum Datan et Habiron in inferno inferiori, amen. Et post damna temporalia exoluat ex parte regis auri talentum unum, factum meum plenum roborem et donatio firma stabilisque permaneat in omni euo, amen.

Facta cartula donationis ipsas nonas nouembris, era M^a C^a XVI^a.

Ego Aldefonsus, rex et princeps, in hanc donationem et scripturam fieri iussi et relegente audiui vobis uarones iam dictis manu mea propria signum iniecit.

(Cruz latina y copia del Signo de Alfonso VI.)

(1.^a columna):

Urracha, prolis Fredenandi hac gloriosissimi imperatoris, conf.

Eluira, similis filia, conf.

Ineffabili misericordia Christi Bernardus, Palentinus sedis episcopus, conf.

Sub Dei nomine Pelagius, Legionensis episcopus, conf.

Rodericus Gonzaluez, armiger regis, conf.

Petro Maurelliz, maiordomo in palacium regis, conf.

Gundisalu Alfonso, conf.

(2.^a columna):

Annaia Uelaz, que tenet Donnas ad maiorandum sub imperium regis, manu mea propria confirmo.

Gundisaluus Sauatoriz comite conf.

Martino Alfonso, item comite conf.

Tello Guterriz conf.

Aluar Gonsaluez conf.

Abbas domno Villite de Sancti Andres de Valueri, conf.

Comes Petrus Assuris conf.

(3.^a columna):

Iohannes Abolgazunez, que tenet ipsas uillas populauit, confirmo.

Ioan Valdemirez que notauit et conf.

2

[1102], febrero, 13. Lerma.

Fuero de Vallunquera concedido por Alfonso VI.

(A. H. N., Calatrava, R-196, en conf. de Alf. XI de 15-11-1330.)

Sub Christi nomine et eius gratia. Ego Aldefonsus, rex totius Hyspanie, cum consensu dilectissime uxoris mee Helisabet

regina, facio hanc cartam firmitatis ad uos, habitatores et populatores de Valiunchera, ut habeatis tantos et tales foros quales habent de Villa Olmiellos, et in tota alhoze de Castro ubi ambas ipsas villas sunt. Nec vicinos nec contra estraneos, nec in seruicio regis, nec in aliqua uestra fazienda, non quero ut habeatis alium forum nisi ipsum eundem forum quod dedi ad uillam de Olmiellos.

Dono uobis forum ut non habeatis manneria nec fonsadera, et de todos pectos absoluo medietatem.

Et qui sernam fecerit non det inforconem; et qui dederit inforcionem non faciat sernam, sed det mediam inforcionem. Sernam uero qui fecerit, faciat eam una uice intrante mense, et alia exeunte, et detur eis ad manducandum panem et uinum atque caro uel alium cibum conuenientem tempore.

Et si homo uel femina exierit de Valionquera et in alio loco populauerit, siue in uilla de infançon, siue de rege, vadat cum sua hereditate et cum sua bona ubicumque uoluerit.

Et omnes istos foros sint uobis datos et confirmatos euo perhenni.

Hoc autem facio uobis pro remedio anime mee atque parentum meorum, ut Deum habeam pium et propicium, ut, remis omnibus peccatis meis, in consorcio angelorum merear habitare in celis. Et ydeo uolo ut ab hodierno et deinceps omnis mala consuetudo de ipsa supradicta uilla, scilicet, Valionquera sit abrasa et toto el foro de Olmiellos ibi sedeat confirmato et non perdant ipsum forum nec filios nec neptos, set habeant eum omnis generacio eorum iure hereditario in perpetuum.

Si aliquis tamen, quod fieri non credo, contra hoc meum factum ad disrumpendum uenerit, siue sit propincus meus uel extraneus, quisquis ille fuerit qui talia comiserit, sit excommunicatus et maledictus, et a christianorum consorcio separatus, et cum Datan et Abiron et cum Iuda, traditore domini nostri Ihesu Christi, in inferno inferiori maneat religatus, et hoc meum factum in cunctis plenam obtineat firmitatem. Pro temporali uero dampno, qui uos sine uoluntate regis conturbare quesierit, pectel uobis auri puri liuras decem.

De terminos autem de Valioncheyra qui eos disrumperit, infançon uel uillano, pectet regi decem libras auri.

Facta hac carta firmitatis sub era M^a C^a X^a, die idus Febroarii. Et fuit roborata in palacio de Lerma, coram magno exercitu

militum qui ibant cum rege Valenciam, decercare eam de moros.

Ego Aldefonsus, Dei gratia rex, quod feci roboro et confirmo.
Helisabet regina quod rex fecit confirmo.

Pelagius Erigus, cognomento Botan, notarius regis, scripsit et hoc signum fecit.

3

1141, enero, 21.

Fuero de Molina Ferrera concedido por el cabildo de la catedral de León.

(A. C. León, núm. 1.394, orig.)

IN NOMINE DOMINI NOSTRI IHESU.

Sub Christi nomine. Ego Petrus Arie, prior, et omnis conventus Sancte Marie Legionensis sedis, facimus kartam de foro hominibus de Molina Ferreira, quod uicarius siue maiorinus eiusdem uille numquam capiatur, et quando eum dominus Sancte Marie deponere uoluerit numquam aliud persoluat nisi unum bouem uel precium unius bouis.

Si quis hoc scriptum infringere quesierit sit excommunicatus et maledictus per infinita secula amen.

Facta karta huius fori sub era M^a C^a LXX^a VIII^a et quodo XII kalendas Februarii. Imperante domino Adefonso imperatore cum uxore sua regina domna Berengarie in Ispanie regno. Iohanne electo Legionensem regente.

(1.^a columna):

Ego Petrus Arie prior conf.—Ordonius Sesnandi uicen tenens electi conf.—Fernandus archidiaconus conf.—Martinus archidiaconus conf.—Martinus Hiohannis maiordomus electi conf.—Ceteri canonici conf.

(2.^a columna):

Qui presentes fuerunt: Johannes testis.—Petrus testis. Micael testis...

(Debajo):

Petrus notuit (signo).

1153, abril, 23.

Fuero concedido a Molina Ferrera por el obispo de León.

(A. C., León, núm. 1.401, orig.)

CIROGRAPHVM NON MVTVR.

(*Christus*) In Dei nomine. Ego Iohannes, Dei gratia Legionensis episcopus, cum consensu omnium canonicorum eiusdem ecclesie, facio cartam boni moris uobis hominibus morantibus in Molina Ferrera et in Xana et homnibus qui post uos ibi moraturi fuerint, uidelicet, ut non detis amplius neque maneriam neque nuncium. Vos autem propter hoc bonum forum quod ego do uobis debetis mihi et successoribus meis dare in unoquoque anno L^a reielos supra illos C^m et L^a quos singulis annis dare soletis. In huius itaque carte roboratione accipio a uobis LX^a solidos merguliensium.

Si quis uero uobis habitatoribus de Molina Ferrera et de Xana hanc cartam boni moris infringere quesierit sit maledictus et excommunicatus, et cum Iuda proditore in inferno damnatus, et pectet illi qui huius carte uocem pulsauerit mille morabetinos et careat uoce.

Facta carta boni moris sub era M^a C^a LXXXXI^a, et quodum VIII kalendas Maii.

Regnante imperatore Adefonso in Legionem et in Toletum cum coniuge sua domna Rica. Poncio de Minerua turre Legionis tenente. Martino Nepzani in Legionem uillicante Petro Christiano in Astoricensi sede episcopo. Petro Drago in eadem uilla uillicante.

Ego Iohannes predictus episcopus hanc cartam, quam fieri iussi, propria manu roboro et confirmo (*signo*) Iohannes.

(1.^a *columna*):

Gaucelmus, archidiaconus et prior, conf.—Fernandus, archidiaconus, conf.—Arias, archidiaconus, conf.—Ugo, archidiaconus, conf.

(2.^a *columna*):

Petrus, archidiaconus, conf.—Petrus Guterriz, primicerius, conf.—Petrus Sequini, sacrista, conf.—Magister Henricus, conf.

(3.^a columna):

Qui presentes fuerunt: Petrus testis.—Martinus testis.—Pelagius testis.—Petrus notuit. (*Signo.*)

5

1180, enero, 12. Carrión.

Alfonso VIII concede fueros a los concejos de Villasila y Villamelendro.

(A. H. N., Uclés, caj. 325, núm. 1, copia de la época, hoy en depósito de la exposición, 450 × 392.)

(*Christus-Alfa y omega*). In nomine Domini nostri Ihesu Christi, amen. Regie conuenit maiestati humilibus personis misericordiam clementer exhibere, miserabili oppressione fatigatos ope releuationis uisitare, prauas aufferendo consuetudines et bonos foros inpendendo. Ea propter ego Aldefonsus, Dei gratia rex Castelle et Toleti, una cum uxore mea Alionore regina, libenti animo et uoluntate spontanea et pietatis intuitu, pro animabus parentum nostrorum et salute propria, facio cartam donationis et concessionis et stabilitatis uobis uniuerso concilio de Villa Sila et uobis concilio de Villa Melendi, presentibus pariter et futuris, iure hereditario in perpetuum ualituram. Dono itaque uobis et pro foro concedo ut nullus, siue clericus siue laicus, de supra nominatis conciliis de cetero umquam persoluat alicui homini neque regi neque merino neque uillarum dominis nuncium neque manneriam neque roxum. Et omnis mannerus istarum uillarum supradictarum non habens filium uel filiam totum suum auer, si mandare aut donare uoluerit, liberam potestatem habeat mandandi uel donandi quibuscumque uoluerit, tam clericis quam omnibus aliis; moriente illo quod supradictum est sine omni contradictione nullius hominis totum ualeat. Et ille qui hereditabit in illo auere mannerii det unum carnerum de duobus dentibus domino uillarum.

Preterea de homicidio et de omni calumpnia terciam partem ad terram proicio. Et si quis aliquem interfecerit ipsemet pectet homicidium et ab aliis non petatur nec prectetur.

Concedo etiam uobis ut per tres ebdomadas numquam uadatis ad sernam nisi uno solo die et in simul omnes uadant.

Et quando uocati fuerint isti supradicti concilii ad sernam, habundentur pane tritico et bono uino et caseo in mane, et hora none cessent a labore, et ad cenam pane et uino habunde et de duobus pulmentis scilicet casei et butiri, et in tribus sernis per annum in mane sicut iam supradictum est et ad cenam carnem porcinam satis ad mandicandum, et nisi hoc ita perfectum fuerit nec uocentur nec calumpnientur stare.

Et in infurcionem unusquisque eorum non det nisi tres quartas de pane annuatim, hoc in Augusto, et det duas cannadellas de uino, et hoc in octubre. Et inter tres homines non dent nisi duos tocinos solumodo, hoc ad festum sancti Martini.

Et pro fonsadera numquam pectet unusquisque eorum nisi duos solidos ad Martium.

Et de collatiis istis tributum dantibus, si quis eorum obierit, mulier eius existente uidua non habens filium uel seruum terre cultorem non persoluat nisi dimidium tributi domino.

Et mando istis supradictis conciliis tributa habere omnia duorum hominum annuatim integra, ideo quod omnibus diebus dominicis huius seculi habeant me in memoriam tam uiuum quam defunctum.

Isti sunt fori quos laici debent dare. Et sacerdotes supradictarum uillarum eos facio liberos cum domibus suis et nullum dent tributum nisi tantum domino suo episcopo, quia semper exorant dominum nostrum Ihesum Christum pro salute regis, et hoc sufficit nobis.

Et si quis istarum uillarum ad aliam uillam regis ire et habitare uoluerit, absque contradictione domini uillarum omnia sua mobilia et in mobilia secure et libere secum ducat.

Si quis uero huius mee donationis cartam et istos meos foros in aliquo rumperit uel diminuerit, aut collatios istos a foro suo extraxerit, ad regem qui tunc regnauerit confestim supradicte uille reuertantur, et insuper ira Dei omnipotentis plenarie super eum incurrat, et regie parti M^e aureos, et uobis predictis conciliis dampnum quod intulerit duplatum pectet in coto.

Facta carta in Carrione, era M^a CC^a XVIII^a, pridie idus Januarii.

Et ego rex Aldefonsus regnans in Castella et in Toledo hanc cartam quam fieri iussi manu mea proprio roboso et confirmo.

(*Signo rodado*):

SIGNUM ALDEFONSI REGIS CASTELLE

(*En torno al signo*):

Rodericus Gutierrez, maiordomus regis, confirmat. Gomez Garsie, alferit regis, confirmat.

(1.^a *columna*):

Celebrunus, Toletanus archiepiscopus et Hyspaniarum primas. confirmat.

Raymundus, Palentinus episcopus, conf.

Petrus, Burgensis episcopus, conf.

Sanctius, Auilensis episcopus, conf.

Gundisaluus, Secobiensis episcopus, conf.

(2.^a *columna*):

Comes Petrus, conf.

Comes Gomez, conf.

Comes Ferrandus, conf.

Ferrandus Roderici, conf.

(3.^a *columna*):

Petrus de Arazuri, conf.

Petrus Roderici de Azagra, conf.

Petrus Garsiez, conf.

Didacus Boyso, conf.

(4.^a *columna*):

Petrus Roderici de Nagera.

Aluarus Roderici de Guzman.

Lupus Didaci de Mena.

Lupus Didaci merinus regis.

(*Línea inferior*):

Magister Geraldus, regis notarius, in Castella existente cancellario, scripsit.

6

1187, junio, 18. Burgos.

Fuero dado a Belbimbre con sus barrios de Villalvin, Barrio, Villazopeque y Tellolongo, concedido por Alfonso VIII.

(A. H. N. Depósito del Registro, orig. 495 × 515 mm.)

(*Christus — Alfa y omega.*) Tam presentibus quam futuris notum sit ac manifestum quod ego Aldefonsus, Dei gratia rex Castelle et Toleti, una cum uxore mea Alienor regina, libenti animo et uoluntate spontanea, intuitu pietatis et misericordie pro animabus parentum meorum et salute propria facio cartam donationis fororum et consuetudinum, concessionis et stabilitatis, uobis concilio de Beneuiere, dono uobis aliis¹ quatuor barriis, uidelicet, de Villa aluin, et de Barrio, et de Villa zopech, et de Tellolongo, presentibus et futuris, et filiis et filiabus uestris, et posteris et omni successioni uestre, in perpetuum ualituram.

In primis, dono uobis, pro bono et laudabili consuetudine et foro, quod omnes incole et uicini de Beneuiere et de predictis quatuor barriis et de quolibet illorum, hereditates suas, quas in regno meo habuerint, ubique et in omni loco, liberas et ingenuas habeant, et ipsis seruiant tantum et non aliis.

Statuo etiam quod de omni liuore facto ab aliquo uestrum inter uos in uillis et in barriis uestris, si liuor appreciatus fuerit, due partes calumpnie persoluantur domino, tertia uero diuino intuitu relaxetur et non requiratur ab aliquo; et, si liuor appreciatus non fuerit, nihil pectetur pro eo nec domino nec alicui alii. Insuper totius homicidii ab aliquo uiro perpetrati et cuiuslibet calumpnie due partes persoluantur domino, tertia uero pro remedio anime mee relaxata remittatur et non detur nec ab aliquo requiratur.

Mando preterea ut unoquoque mense una uice faciatis sernam mihi in agricultura et in uinea, quaque uice in quolibet istorum opere, siue in cro, siue in uinea, et in sex harum uicibus panis et uinum et carnes ad esum uobis de meo proprio de consuetudine ministrentur, residuis uero sex uicibus panis et uinum, caseum uobis in escam de meo tribuantur.

Preterea, omnibus uobis qui milites fueritis in Beneuiere et in predictis quatuor barriis indulgeo et concedo quod nullam

1 Estas tres palabras: *dono uobis aliis* están escritas sobre raspado.

facenderam pectetis, et habeatis dominos quales habere uolueritis et domos uestras liberas possideatis.

Similiter, et clerici nullam faciant facenderam et domos et omnes res suas liberas habeant, et nemo in eorum domibus absque ipsorum permissione et consensu hospitali presumat, et uidue neminem in hospicium recipere cogantur.

Addo etiam uobis quod iudices qui uulgo alcaldes uocantur nullam faciant facenderam, et excusatio ista et absolutio eis in premium laboris sui sufficiat.

Statuo preterea quod omnes habitatores de Beneuiere et de Villa zopech et de Tellolongo unius tantum domini prestamerii dominio adhereatis, et nulli liceat uos per partes diuidere ad plurium dominorum dominatui subicere.

In quacumque domo prestamerum hospitali contingerit in Beneuiere et in sepredictis quatuor barriis, ultra trium dierum spacium contra uoluntatem hospitis sui prestamereus solo uno momento moram non faciat.

Concilium de Beneuiere unum tribuat iudicem et unum saionem; qui tamen oues alicuius de concilio pignorare non debeant nec presumant.

Dono etiam uobis pro foro quod omnes illi qui in aqua, ad in igne, ad sub terreno uel pariete peribunt, absolute a uobis sepulti tumulentur, et nec homicidium nec calumpniam aliquam pro eis pectetis.

Omnes nobiles, infanzones, scilicet, quotcumque in Beneuiere et in istis quatuor barriis incole fuerint, similem et eandem calumpniam et satisfactionem et emendam pro desorna sua recipiant quam ipsi uillani debent et forum habent recipere.

Nullum unquam detis cellerizo nec erarium qui regalem aream custodiat, nec detis maneriam, nec rosso.

Aliqui uestrum, clerici uel laici, et in Beneuiere, non alibi, habeatis uestra iuditia et uestros plazos et ibi fiant sacramenta et prestentur cum uestro iudice et propter hoc a uilla non exeatis.

In domo iudicis nullus dominus uiolenter hospitetur.

Nullus uestrum respondeat de aliqua causa uel querela sine rancuroso.

Qui accusatus fuerit de homicidio, et sacramento duodecim iudicio purgari debuerit, paret duodecim homines de sua ledania et ex illis iuret cum sex, et, si non compleuerit, pectet suum forum. Pro demanda furti et hereditatis purget et delimdet se

cum uno tanto suo uicino. Pro omni alia calumpnia iuret ipse solus tantum, et, si non compleuerit, pectet suum forum.

Quicumque casam de nouo prendiderit in toto anno illo nullam facenderam faciat.

Omnis iuuenis forro sit cuius uoluerit et habeat omnes res suas et pecuiarem suum saluum.

Si aliquis alium ad morandum in domo sua susceperit, susceptus ille non soluat facenderam nisi suscipienti cuius domo fuerit.

Si quis a patria uestra et regione discesserit, parentes eius habeant hereditatem et omnia mobilia eius.

Omnes illi qui filios uel filias, in aliis uillis habitantes habuerint, post eorum mortem eant ad loca habitationis sue et portionem que patrem et matrem aud ceteros parentes contingerit ipsi absque contradictione percipiant.

Preterea, concedo uobis ingressus et egressus uestros et aquas in quibus, ubi uos uolueritis, pesqueras construatis; prata et herbas uobis dono quotquot ad Beneuiuere pertinere dinoscuntur, et quinnones qui sunt iusta sernam et hereditatem quam dixerunt de sororibus, et uillam que dicitur Mesina cum hereditatibus et aquis suis que ad eam pertinent, et dono concilio de Beneuiuere et de predictis quatuor barriis Canterellos cum hereditatibus suis et exitibus, et Sanctum Andream, et Turrem, et Quintalleam, et Fenar, et Zorita cum suis sernis et hereditatibus, et exitibus et pratis, et herbis et quantum nemus quod est super Cantarellos et aliud nemus quod est super Villam alui cum suis exitibus et omni iure suo. Insuper illis de Beneuiuere et de dictis quatuor barriis qui domos foris in sua ledania habuerint seruiant illis et non aliis. Dono etiam concilio de Beneuiuere Tello longo et Villam zopech et Villa alui cum sernis suis et hereditatibus, et aquis, et pesqueriis, pratis, et exitibus et cum omnibus que ad easdem uillas pertinent.

Hec igitur precedens fororum institutio et sequens hereditatum uillarum et nemorum donatio rate et stabiles perpetuis temporibus perseuerent.

Si quis uero hanc cartam infringere uel diminuere presumpserit, iram Dei omnipotentis plenarie incurrat, et insuper regie parti mille aureos in coto persoluat, et dampnum quod eis intulerit dupplatum restituat.

Facta carta apud Burgis, era M^a CC^a XXV^a, III^a kalendas Julii.

Et ego rex A., regnans in Castella et Toletis, hanc cartam manu propria roboro et confirmo.

(Signo rodado) :

SIGNVM ALDEFONSI REGIS CASTELLE.

(En circulo) :

Rodericus Guterrez, maiordomus curie regis, conf.
Didacus Lupi, alferiz regis, conf.

(1.ª columna) :

Gundisaluus, Toletane ecclesie archiepiscopus et Hispaniarum primas, conf.

Martinus, Burgensis episcopus, conf.
Ardericus, Palentinus episcopus, conf.
Rodericus, Calagurritanus episcopus, conf.
Martinus, Seguntinus episcopus, conf.
Ioliannes, Conchensis episcopus, conf.
Dominicus, Abulensis episcopus, conf.
Gundisaluus, Secobiensis episcopus, conf.
Comes Petrus conf.
Comes Ferrandus conf.

(2.ª columna) :

Didacus Xemeniz conf.
Gomez Garsie conf.
Petrus Ferrandi conf.
Aluorus Roderici conf.
Ordonius Garsie conf.
Petrus Roderici de Guzman conf.
Gundisaluus Copellini conf.
Aluorus Roderici de Maxilla conf.
Lupus Diaz, merinus regis in Castello, conf.

(Línea inferior) :

Magister Mica, regis notarius, Guterrio Roderici existente cancellario, scripsit.

7

Fuero de Espinosa.

(A. Colegiata de León, núm. 350, orig. 300 × 280 mm.)

In nomine domini nostri Ihesu Christi, amen. Isti sunt foros quos debent facere omnes abitatores de loco et popullatio de Spinosa². In primis abet ibi VI iugarias de domino rege; et uillicus eius ad calendas Januarias debet parare ad profectum regis quantum melior potuerit. Et si ille uoluerit laborare cum suis boues, istos populatores non debent ibi nullas sernas facere. Et aliam hereditatem per os terminos: per la Ulce de Reuredel uadit a Vallina, de Ascensio a summo de Casasola, et per alios que diuidunt inter Mor et Villa aruoquel, debent isti populatores laborare qui quesierint uel potuerint; et de quantum laborauerint in planum, debent perabsoluere III^{iam} partem ad seniorem, extra illos destros de Sancti Saturnini, cilicet, defessam et illos cascallares e la terra del cereisal; et de montibus debent persoluere quintam partem ad seniorem, et istam quartam uel quintam debent aducere ad aream regis. Et illos qui boues abuerint, debent adiuuare et trillare triticum; et senior debet eis dare comendare.

Et ad festum sancti Mar(t)ini debent dare singuli per singulos annos III^{or} panes et media terraza de uino.

Et qui porcum mactauerit persoluat unum parem de lumbos.

Et qui prestamun non abuerit persoluat medietatem, et lumbos si porcum occiderit.

Et debent dare II antares in annum inter omnes ad V omnes et duas bestias, e la una in tempore messionis, aliam in tempore quadraiesime.

Et debent facere mandatum ita ut ipso die possint reuertere cum sole ad domum suam.

Et si uulnerauerint unum ad uirum aut percusserit, pectet unum arietem aut I solidum ad seniorem; et si percusserit mulierem ad mulierem similiter faciat. Et si percusserit uirum ad mulierem de toca pectet II arietes aut II solidos, qualem abitatorem uoluerit. Et qui mandatum facere noluerit pectet I arietem. Et qui percusserit uillicum aut clericum II arietes.

Et si uirum abuerit rixam cum uxore sua de benedictione et illa in alio domum manserit I arietem persoluat; et si per bo-

² Sobre raspado las palabras *loco popullatio* y la sílaba *-sa* de Espinosa.

nos omnes se diuisirint et suum auer departirin pectet I bouem.

Et si occiderit unum ad alterum qui abitatorem fiat in illo loco, similiter pectet I boue et I ariem, et ille sedeat omnicida de sua proienia. Et si unum omnem ad alium occiderit fora del cautum, et isto baron abitare uenerit usque ad nouem dies nec persoluere omnicidium.

Et si mulierem uiduam uirum acceperit componat se con maiorino usque ad unos socos.

Quando senior uoluerit mittere uillicum ueniat totum concilium ante illum et dicat ad illos tres; qui uoluerit sedeat maiorino unum de illis; et si noluerint, persoluant singulos arietes quales supra diximus et remaneant in pace, et si unum de illis noluerit sedere sedeat et usque ad unum persoluat unum bouem et reddat cunctam de quantum acceperit.

Et quando dominus regem pectum iactauerit quantum in alfoz de Lamas unusquisque per suas canamas debent istos persoluere medietatem.

Et si unum omnem cum alio abuerit aliquam intencionem, det fidiatorem in I arietem et percurrat suum directum.

Et si de istos omnes aliquem uoluerit abitare in aliam uillam, leuet totum suum auer usque ad tercium diem in pace, et paleam usque ad nouem dies.

Omines abitatores de isto loco³ abent forum uendere uel suppinorore suas arotelas, suas casas, usque remaneant in singulas casas de tres uigas, et si illos uendere uoluerint illas casas de III uigas quantum de illas acceperint reddant inde quartam partem ad seniore. Et qui totas suas casas et arotelas in unum uendere uoluerit reddat III partem ad seniore. Isti omnes abent forum leuare totas suas arotelas ubi uoluerit et dare III partem de illo panem ad seniore. Et qui in alio loco ire abitare uoluerit et suas domos relinquerit quando ad illas uoluerit uenire accipiat illas sine inquietatione.

De fructu de suos ortos, de lino et de nabar non debet dare ad seniore fossatum, nec debent facere nec debent dare portaticum in Legione nec de alias ereditates que abuerint in alia parte; nec debent facere alium forum nec dare rausum uoluerit sancti Saturnini componat se cum maiorino et cum et non perdat cam in omnibus diebus uite sue, nisi fuerit causam que non poterat emendare, et illo maiorino

3 Sobre raspado: lo anterior empezaba por b.

non debet mittere clericum nisi cum toto con[ci]lia tam de
eredibus de B[arrio]s de suso quam de illis de
postquam istos omnes binauerint in istam ereditatem non abeat
potestatem maiorino tollendi eam quanta binauerit.

8

1203.

*Fuero concedido a Fuentetaja por el abad del monasterio de
San Andrés de Vallveni.*

(A. H. N., San Andrés de Valveni, orig.)

A B C D E F G H I K L M N O P Q R S T V X Y Z +.

Ego Godefridus, abbas Sancti Andree Vallis benigne, simul
cum omni conventu eiusdem loci, damus forum hominibus nos-
tris de Fontetalia, scilicet, ut faciant opera sua per unum-
quemque mensem monasterio sicut soliti sunt. Qui uero boues
non habent ueniant ad quod iussi fuerint cum asinis si habue-
rint et ferramentis suis et fratres dabunt laborantibus panem
et uinum et pulmentum quale ipsi habuerint.

Insuper dabunt homines de Fontetalia in festiuitate Sancti
Martini qui iugum habuerit boum duos solidos; qui unum
bouem unum solidum; qui asinum unum solidum; qui bouem
et asinum duos solidos; qui nichil horum habuerit sit in mer-
cede abbatis sicut ipsi placuerit.

Si quis uero eorum mutare se uoluerit de uilla uel in uilla
sub domo alterius, habeat nouem dies in quibus tollat mobilia
sua et eat cum corpore et mobili suo quocumque uoluerit. Do-
mum uero suam uendat uicinis suis uel abbati si emere uoluerit.
Sin autem tollat ligna et paleas, et parietes dimittat sanas. Si
uero alter uenerit populare domum fecerit nouam in primo an-
no sit ab omni grauamine absolutus.

Facta carta in era M^a CC^a XL^a I^a. Regnante rege Aldefonso
in Toletto et in Castella cum uxore sua Alienor. Maiordomus re-
gis Gonsaluus Roderici. Signifer regis Comes Ferrandus. Me-
rinus maior Guterrius Didaci. Toletane sedis archiepiscopus
Martinus Lupi, Palentine sedis episcopus Aldericus.

(1.^a columna) :

Godefridus, abbas, conf.

Dominicus, prior, conf.

Gonsaluus, suprior, conf.
Johannes, cellararius maior, conf.
Totusque conuentus conf.

(2.^a columna) :

Garsias Martini de Negrellos conf.
Fernandus Garsie conf.
Petrus Garsie conf.
Gonsaluus Garsie conf.
Martinus Fernandi conf.

(3.^a columna) :

Martinus Garsie de Couellas conf.
Martinus Petri de Sancto Martino conf.
Petrus Sancii conf.
Michael Sebistiani conf.
Dominicus Sancii conf.

9

1204.

Fuero concedido a los de San Miguel por el abad de San Andrés de Valveni.

(A. H. N., Clero, San Andrés de Valveni, orig.)

Notum sit omnibus hominibus tam presentibus quam futuris quod ego Willelmus, abbas Sancti Andree Vallis benigne, totusque conuentus, damus forum hominibus habitantibus in uilla Sancti Michaelis ut faciant sernas sicut soliti [sunt] in unoquoque mense unam, addendo duas a festiuitate Sancti Iohannis Baptiste usque ad festiuitatem Omnium Sanctorum quando nobis amplius necessarie fuerint.

Et qui habuerit iugum boum det unum morabetinum; qui bouem et asinum unum morabetinum; qui ualens habuerit in mo[vi]li uno iugo boum et probare potuerint quatuor homines ex concilio det unum morabetinum; qui unum bouem medium morabetinum; qui asinum terciam. Ceteri uero singulos solidos et hoc in die Sancti Andree.

Similiter, ipsa die, [omni] anno, pro cena dabunt conuentui quatuor aurei in pane et uino et pescado.

Qui uero pro aliqua neccesitate hereditatem suam uendere uoluerit, uendat parentibus suis in uilla Sancti Michaelis uel in

uilla Sancti Martini uel in uilla Fontis talie, ita, scilicet ut monasterium Sancti Andree nullum impedimentum ab aliquo patiatur; sin autem a concilio Sancti Michaelis omnino res[ta]u-
retur.

De eundo et redeundo antiqua consuetudo teneatur, ita ut eant ubicumque uoluerit cum omnibus suis absente et manifeste et redeant similiter.

Secundum forum suum dent calumpnias ita scilicet ut de cognitis dent q[ui]ntam partem; de incognitis uero saluent se suo foro. [Si autem] iudex eis pesquisam dare potuerit det ex letania tria testimonia, non de uilla Sancti Michaelis, et pectent usque ad sumum. De inquisitione hominis mortui, uel de muliere uiolata uel sub se missa, de domo cremata, de pariete terroso, qui ex uno in antea persecutus fuerit ali[quando] cum arinis uel saxis [in] portam percusserit uel in parietem et cluserit eum, et pesquisam dederit ei iudex, det ex letania tria testimonia, non de uilla Sancti Michaelis, et ipse pectet C C C solidos.

Si uox de apellido superuenerit, saluet se cum undecim ipse sit duodecim, sin autem saluet se cum duobus et ipse sit tercius.

Similiter omnis uox homicidii saluetur.

Si in fonte [concilii] uel in terrero eiusdem homo obierit non pectetur.

Liuores qui apreciati non fuerint non pectetur.

Qui [or]tos habent claudant eos, sin autem pectetur singulos carneros abbati et perdant ortos.

Si quis puteum suum non cluserit et homo uel bestia in eo ceciderit, secundum forum suum pectet calumpniam. Si bestia uel bos uel pecora in puteo alicuius ceciderit et manifestus fuerit pectet ea, sin autem det ei pesquisam cum tribus testimoniis ex letania et pectet. Si autem pesquisam non habuerit saluet se suo foro.

De orto aperto, quicquid in [eo] ceciderit pectetur.

Si in uita[tus f]uerit aliquis a iudice ex illo qui boues et asinos non habente ut eat in uia unde illa die possit [reuer]ti et ire noluerit, pectet unum carnerum abbati. Si uillicus uel iudex uocauerit aliquos de uilla Sancti Michaelis uel forsitam eos ut eant cum illo in aliquo negocio, det eis fideiussores et eant cum illo. Si autem ire noluerit, pectent singulos carneros abbati. Si quis pro ingenti necessitate in aliam partem ire noluerit, relin-

quat domum suam senioribus monasterii ut quando reuerti uoluerit absque ulla contradictione possit recuper[are] domum suam.

Nullus pignoret uicinos suos sine iudice. Quod si aliquis fecerit pectet V^e solidos abbati.

[Dicti] magistri nostri in perpetuum sint excusati de pecto et façendera.

Si quis uenerit populare in uilla Sancti Michaelis et pauimentum nouum fecerit, non pectet in primo anno nec seruari faciat.

Si quis uoluerit exire de uilla Sancti Michaelis populare in aliam [espediat se a iudice] et habeat spacium no[uem] diebus in leuandis rebus suis aut uendat ea uicinis suis aut [conuentui], et si noluerint uel non potuerint, leuet [casam, sine] sue parietes omni integras [remaneant].

Clerici Sancti Michaelis si fuerint duo uel tres uel eo amplius et honesti fuerint et placuerint abbati ... atque conuentui habeant terciam partem ecclesie, conuentus uero duos. Si unus fuerit, medietatem unius tercie, altera medietas cum consilio abbatis mittatur in profectu ecclesie Sancti Michaelis.

Et ego rex Aldefonsus Castelle, una cum filio meo Fernando, hominibus uille Sancti Michaelis concedo omnem illum forum que habuerunt in tempore imperatoris aui mei, cum ingressibus et egressibus, cum montibus defensatis et non defensatis, cum defesis, cum pascuis, cum pratibus, cum aquis et cum omnibus pertinentiis suis, et confirmo et eis perpetuo possidendum trado.

Facta carta in era M^a CC^a XL^a II^a: Regnante rege Aldefonso in Toletto et Castella, cum uxore sua Alienor regina et filio suo Fernando.

10

1217, enero.

Fuero de Abelgas, concedido por el obispo de León.

(A. C., León, núm. 1.483, orig.)

A B C D E F G H I K L M N O P Q.

In nomine Domini nostri Ihesu Christi, amen. Notum sit omnibus presentibus ac futuris quod ego Rodericus, Dei gratia Legionensis episcopus, una cum eiusdem ecclesie capitulo, damus hominibus de Auelgas istos foros.

In primis, uidelicet, quod quando dominus Legionensis episcopus uel eius uicarius singulis annis uenerit ad Auelgas, petat maiorinum a concilio eiusdem loci. Si concilium noluerit dare ei maiorinum, uicarius episcopi eliget unum de uilla quem uoluerit et instituet eum maiorinum. Si ille qui electus fuerit recusauerit esse maiorinus, componet cum uicario episcopi cum quindecim solidis. Similiter et qui secundo electus fuerit. Sed qui tercio electus fuerit erit maiorinus uelit nolit; et ad depositionem maiorinatus dabit episcopo suam cunctam directam et insuper XV solidos.

Mulier uidua, si iterum nubere uoluerit, dabit episcopo XV solidos pro nupciis.

Si dissensione orta inter uirum et coniugem ipsam per noctem unam tantum extra domum propriam sua sponte manserit, dabit episcopo XV solidos. Si uir eum solus sine maiorino ad domum reduxerit, ipse dabit XV solidos.

Qui manu propria homicidium perpetrauerit, omnium mobilium eius medietatem capiet maiorinus, alia medietas remaneat uxori sue.

Vicinus qui relicta uilla ad alium locum recesserit ibidem moraturus, dimittet domino unum arietem, et quandocumque ad eandem uillam causa morandi redierit intrabit propriam hereditatem. Si uero arietem non dimiserit, remanebit hereditas secundum domini episcopi arbitrium disponenda.

Qui suam hereditatem uendiderit, quintum precii dabit domino. Non debet illam uendere uel obligare militi nec homini potenti, nisi ei qui faciat forum debitum domino episcopo pro eadem et sedeat in ipso solo.

Si maiorinus apellitum dederit, qui ad illud non uenerit dabit unum carnerum.

Qui in latrocinio deprehensus fuerit, pectabit domino XV solidos et rem sublatam domino suo.

Quanticumque laboris fructus habuerint de loco qui dicitur Feruencias ad iusum, quintam partem dabunt domino; ab eodem loco ad sursum de lo brauo dabunt quintum; et de domato, quartum.

Qui lauorauerit cum axada, det decimam domino excepta decima ecclesie.

De Geneuredo dabunt decimas ecclesie Legionis. De serna comitis dabunt decimas eidem ecclesie. De tribus terris de Collato et de Spineto dabunt decimas Sancte Marie.

Qui non uenerit ad secandam herbam die quam eis maiorinus prefixerit, pectabit unum carnerum. Eis autem qui [ad] secandum uenerit dabit dominus panem et unum carnerum ad comedendum, et ipsi gubernabunt se in aliis de suo proprio. Sed uidue que non dant uiros ad secandam herbam, ipsemet debent uenire ad colligendum eam tam in prato quam in domo et dominus dabit eis ad comedendum. Ad colligendum panem episcopus dabit suum hominem quem uoluerit sed non dabunt illum collectorem de uilla per forum.

Si iuentus fuerit quis in furando panem domini, auferetur ab eo illud in quo furtum subportabat, et si restiterit pectabit unum carnerum reducto pane ad aream.

Si quis panem collegerit absente quartatore domini, pectabit XV solidos et damnum.

Quando petitum fecerit dominus rex, de quantocumque derint in Luna medietatem debunt homines de Auelgas, et eiusdem medietatis medietas est domini episcopi, alia domini regis.

In kalendis Marci dabunt singulos solidos de unaquaque domo pro fossadaria.

Qui porcum mactauerit, dabit eius lumbos domino episcopo et non debent dare iudicatum.

Populator qui uenerit ad Auelgas non faciat ullum forum domino in primo anno.

Qui laborauerit cum iugo bouum, accipiat unam quartam panis de area episcopi et qui cum uno boue accipiat mediam.

Et homines de Auelgas debent dare domino episcopo singulis annis pro suo ianctare quando uoluerit LX^a solidos ubicumque sit.

Facta carta mense Januario, sub era M^a CCL^a V^a. Regnante rege Adefonso in Legionem, Gallecia, Asturiis et in Strematura. Sancio Fernandi Legionem tenente. Iordano Ouequez turres Legionis tenente. Lobeto in Legionem uillicante. Nunno Froyle Lunam tenente.

Ego Rodericus Legionis episcopus et eiusdem capitulum hanc kartam quam fieri iussimus confirmamus (*signo*).

Sciendum etiam quod homines predictae uille debent portare fenum ad pallare episcopi.

Qui presentes fuerunt:

(1.^a columna):

Ferdinandus decanus conf.—Rodericus archidiaconus conf.—
Iohannes archidiaconus conf.—Martinus archidiaconus conf.—

Martinus precentor conf.—Lupus prior conf.—Lupus Sancii canonicus conf.—G. Didaci canonicus conf.—Martinus Facundi canonicus conf.—Iahonnes Grimaldi canonicus conf.—Isidorus Petri canonicus conf.—G. Michaelis canonicus conf.—Iohannes prior canonicus conf.—Petrus Luppi canonicus.—Ceteri canonici conf.

(2.^a columna):

Gutterrius Gundisalui miles conf.—Isidorus Fernandi conf.
 Petrus Gundisalui conf.—Martinus Saturnini conf.—Petrus Vi-
 lielmi conf.—Poncius Reimundus conf.—Domnus Gutterius conf.
 Fernandus Fernandi conf.

(3.^a columna):

De Luna:—Pelagius Petri de Maio conf.—Munioni Rabinaldo
 conf.—Aluarus Roderici de Laoles conf.—Maiorinus Martinus Pe-
 tri conf.

(Parte inferior):

Petrus notuit.

11

1225.

Fuero de Parga (Coruña.)

(A. H. N., Uclés, caj. 16, núm. 1, traslado notarial de 1319.)

In Dei nomine, amen. Sub era M^a CC^a LXIII^a. Alfonsus, Legionis rex, populauit Betanzos per forum de Beneuento et ita dat ipsum forum hominibus quos morauerint apud Parregam, scilicet [fili] ecclesie Sancti Iohannis de Lagostelle, Sancti Vincencii de Villares, medietatem Sancti Jacobi de Bagoy, Sancta Cruce de Coscoide in rocha Sanctus Vireximus, Sanctus Stephanus, filiglesia de Sancta Leocadia, Sanctus Pelagius de Seyxu.

Qui calem in Parregam habuerit, uindicet totas suas hereditates quas in toto regno habuerit cum illa domo de Parrega, et non det portaticum in uilla nec in suo alfoz, neque suos vassallos qui in alfoz habitauerint et foras de [alfoz non] maiorinus uel caseyro in toto alfoz neque in uilla non det portaticum.

Qui uicinus fuerit in Parrega non dabit fumaticam nec pa-

natariam in Parrega, nec habeat fornium de rege, nec caldam, nec sigillum per circuitum uille.

Statuimus et designamus terminos, et si aliquis uicinus alium uicinum infra istos terminos occiderit quamuis sit eius omicida cognitus moriatur pro eo. Et si fugerit, sit aleuiosus et traditor et totum suum abere et domos et [habi]tatores diuidant per tercias alcaydes, concilium et maiorinum. Et ille aleuiosus amplius non recipitur in Parregam nec in suo alfoz.

In Parrega incautamus totas armas, id est, totum ferrum, totum lignum, totam petram, totum ososum, per [que] aliquis de istis uicinum in uilla uel infra terminos percuserit, si inde obierit, moriatur et ille qui eum percussit, et ut supradictum est perdat quantum habuerit; si autem non obierit et membrum aliquod de ipsa ferida perdiderit [cum hoc] perdat et ipse manum et pectet C morabetinos, lioratus habeat inde terciam partem, alcaydes uero, concilium et maiorinum diuidant per tercias alias duas partes, et ille exeat de uilla et de toto alfoz.

Omnes aldeas quas dominus noster rex dedit nobis ita uin [dicent] et talem cautum et forum habeant sicuti et uilla.

Qui concilium sicut alcaldes mouerit aliquam uoltam faciendam, pectet C morabetinos et pectet quantum damnum ibi fuerit factum.

Qui in uilla uel infra terminos bandum cum armis uel cum manibus fecerit, pectet [C morabetinos] et liores quos fecerit pectet sicut nostrum forum est et sicut in carta resonat. Qui bandum cum lingua fecerit, pectet LX solidos. Qui bandum de C morabetinos leuare uoluerit per inquisitionem de V uicinos de bono testimonio et posteros leuet illum. Bandum uero de L [III morabetinos] per III uicinos posteros et de bono testimonio.

Qui alcaldes uel iudices denostauerit uel amenacauerit dimencierit in iudicio uel in aliquo profecto de villa pectet illi D solidos, si probare illi non potuerit quod non dicebat uel non iudicabat uerum.

Qui de campo in uilla uel infra terminos sine mandato de alcaldes pectet LX solidos.

Qui a sinal de alcaldes in villa non uenerit, pectet V solidos; de foros uille, pectet solidos LX^a. Qui a sinal uenerit et non compleuerit sicut alcaldes uel alios bonos homines [iu]dicauerint et receserit, ita pectet sinal quomodo si a sinal non uenisset.

Qui pignus abstulerit pectet V solidos.

Vicinus qui ad alium uicinum dixerit aleuiosus uel tradito-

re, uel cigulo, uel fududinculo, siue sit uir uel mulier qui ista denos[ta] dixerit, et ille alios non tornauerit, pectet pro unoquoque denosto I morabetino, tercia denostado, et duas partes ad alcaldes, concilio et maiorino.

Pro demanda de I morabetino non eant ad aliam partem accipere iudicium neque a forum sec hic accipiant.

[Homo] de benefacturia qui in villa domum non habuerit et in alfoz in sua benefacturia habitauerit, sit defensus sicut uicinus sed non habeat in prima nec C morabetinos nec LX solidos pro ferida de arma de testada uel de bando.

Si aliquis cum muliere aliena de [benedic]cione comprehensus fuerit, moriantur ambo et perdant quantum habuerint; et si fugerint, non succurrat illos ecclesia neque palacium alicui potentis, et si aliquis illos amparauerit cum ipsis criminosis pena sustineat. Si mulier uirum legitimum dimi [serit et] prius rationem directam pro qua eum dimitit ante alcaldes uel in concilio non ostenderit, si eam uir suus recipere uoluerit, alcaldes capiant illa et mitant in manu uiri sui, et si eam aliquis amparauerit pectet C morabetinos, uir eius [habeat] terciam partem, alcaldes, concilium et maiorinum habeant duas partes. Et si ipsa mulier fugerit, uir eius habeat totum suum auer et hereditates, et filii amborum post eius obitum. Si autem uir legitimam uxorem dimiserit et prius rationem [directam pro qua eam dimitit] ante alcaldes uel in concilio non ostenderit, ipsa mulier habeat totum auer et hereditates in pace.

Vicinus qui primitus alium uicinum percuserit et percusus super se tornauerit ille qui primitus percusit, pectet quantum fecit et ille qui [..... oprobrium] nichil pectet.

Maiorinus uel sagione non intrent in domum uicini nec in sua possessione, nec habeant poder super domum uicini, nec in suo habere, sed si de tali calumpnia criminatus fuerit pro qua perdere debeat corpus [et auer, alcaldes] recipiant eius domus et auer cum bonos homines de concilio et teneant eum capte donec ille uel eius uozero teneat uocem et accipiat iudicium rectum. Et etiam si debuerit perdere, perdat; si perdere non debuerit [alcaldes per bonos homines] integrent omnia sua. Si uero de tali calumpnia accusatus fuerit pro qua perdere debeat auer et non corpus, det fideiusem per nostrum forum et neneat uocem cum illo qui de illo rancuram habuerit uel cum suo uozero, [et de quantum illum devicerit] tantum pectet per nostrum forum et per cartam.

Si uicinus uicinum cum arma de testada percuserit, alcaldes et bonos homines de concilio qui de [qua]cumque parte sint amici uideant ipsos liuores, et si iudicauerint [tenere illum], alcaldes teneant illum et custodiant et omnia sua obseruent, et si uixerit uulneratus dent ei omnia sua ab integro super fideiussorem et accipiant iudicium. Si autem obierit, faciant de illum iusticia per cartam nostram [et donec ui]uat uel moriatur uulneratus, corpus et abere de forifactore non intrent in poder de maiorinus.

Si aliquis non uicinus ad uicinum iniuriam fecerit uel dixerit, nemo illum recipiat pro uassallo nec teneat eius [uocem nisi] primitus fuerit suus uassallus per bonos homines donec prius emendet quod fecit uel dixit ad uicinum. Tamen alcaldes prouideant et habeat directum ille non uicinus. Et si uizinus illum pro uassallo receperit uel uocem eius tenuerit pectet X morabetinus, tertia pars liurato et duas partes ad alcaldes, concilio et maiorino.

Si aliquis non uicinus per superbia uicinum percuserit, omnes uicinos adstantes uel conuenientes adiuuent uicinum. Et qui non fecerit pectet X morabetinos, tertia pars liurato, et duas partes ad alcaldes, concilio et maiorino.

Si quis de aliquo uicino filiam de capillos leuauerit uel arrisa-uerit, sit inimicus de toto concilio et exeat de villa et de toto alfoz et nunquam ibi recipiatur sine uoluntas patris puelle uel propinquis parentibus, et forifactor pectet C morabetinos parentibus puelle. Similiter autem fiat pro soprina et pro consanguinea qui in sua domo tenuerit et nutrierit, et pro soldada non steteris.

Si alcaldes eminas uel mensuras siue uaras conferire uoluerint, conuocent bonos homines de unaqueque collacione et ipsos cum rectore et maiorino accipiant illas et statim conferant illas, et que fuerit falsa pectet V solidos maiorinis et non habeat poder nisi super illa que fuerit falsa. Et ipsa die qua illas receperit conferant illas.

Pro in prima et pro arma de testada et pro bando de manibus uel de lingua non pignorent alcaldes neque maiorinum, nec infidient nec recipiant iudicium, sed querelosus si uoluerit pignoret et fidiatorem accipiat, et postquam pignorauerit non componat ipsa calumpnia sine alcaldes et maiorino. Calumpnia in qua concilium partem habuerit, si suam partem dimittere uoluerit, dimisa sit. Similiter faciant alcaldes et maiorino de

suis partibus. Statim uero liuoratus pro in prima uel pro bando uel pro alia ferida fideiurem pro directo acceperit asculte illum de quo querimoniam habuerit.

Qui hereditatem siue domum uel uineam emerit et per III annos in pace possederit, et nemo illum in istis tribus annis pignorauerit aut pignora atemptauerit et abstulerint illi pignus et ante alcaldes uel in concilio querimoniam non fecerit per cunctis tribus annis, amplius nemini respondeat, sed quod per tres annos in pace possedit semper in pace possideat, si ille qui mandat in Parrega uel in suo alfoz ipsos III annos habitauerint.

Omnes uicinos de Parrega ubicumque habitauerint siue in alfoz siue foras ad Parregam ueniant accipere iudicium, et si ad forum uel ad regem uel ad librum iudiciale ire debuerint, ibi ante alcaldes dent uicarios et nominent uozeros et dent fideiussores si necesse fuerint.

Totas benefacturias de alfoz et totos sanctuarios ad Parregam ueniant accipere iudicium, et ueniant a sinal.

Quando expensam dederimus ad regem, alcaldes habeant inde decimam partem.

Si aliquis ad regem uel ad reginam uel ad dominum terre de aliquo uicino querimoniam fecerit, nisi prius ante alcaldes querimoniam fecerit et si ei alcaldes directum non dederint, rancurese in concilio pregonato. Et si [ibi] directum non dederint, tunc rancurese ubi uoluerit. Si uero ita non fecerit, ualeat inde minus et perdat et emende quantum damnum euenerit illi de quo querimoniam ferecit, et pectet C morabetinos concilio, alcaldibus et maiorino.

Dum in fosado fuerimus, qui portauerit signa excuset homines XII^m. Qui tendam rotundam portauerit, excuset III^o. Alcaldes quamuis non habeant tendas, excuset unusquisque III. Qui armas de fuste et ferro leuauerit excuset III. Scriptor de concilio excuset I.

Calumpnia de qua quereloso partem debet habere non componant alcaldes nec maiorinum sine querelosus.

Si uicinus alium uicinum cum manu sola percuserit et de ipsa ferida aliquod membrum perdiderit, perdat proinde manum et pectet C^m morabetinos, et exeat de uilla et de alfoz. Si autem membrum non perdiderit, pectet I morabetino, tercia parte liuorato et duas partes alcaldibus, concilio et maiorino, et liuos quos illi fecerit emendet per iudicium de terra.

Si uir uxorem cum qua bona uita habere solet percuserit et de ipsa ferida obierit, nichil proinde pectet et non sit omicida de suis parentibus. Et qui filium suum in castigando uel nutriendo percuserit nichil pectet pro hoc. Et magister si suum discipulum castigando uel docendo percuserit et inde obierit, nichil pectet nec sit omicida de suis parentibus.

Qui uineas uel panem per concilium uigilauerint uel ganato de concilio, non eant in fosatum nec dent fossatariam.

Vicinus qui alium uicinum cum manu uel pugno percuserit uel per capillos acceperit stantes in concilio apregonado, det illi ille percusus cum sua manu uel cum suo pugno tantas feridas quantas illi ei dedit in quali loco illi eas dedit uel accipiat illum per capillos quantas uices illum acceperat, et in[super] pectet illi V morabetinos.

Nos concilium de Parrega facimus hoc scriptum fidelitatem domini nostri regis Aldefonsi et firmiter statuimus ut nunquam amemus nisi dominus noster rex et semper illi seruiamus. Deinde statuimus ut totum concilium habeat directum et forum sub mercede domini regis Adefonsi et uiatores et peregrini transeant in pace. Dominus noster rex [Adefonsus] concilio uirorum bonorum hominum dedit forum istum Parrege et semper sedeamus recordati in unum.

Et modo mandamus si aliquid in Parrega fecerit iuramentum de bullicione terre... et bonos homines ante fecerint ueritatem faciant illi quomodo ad falsos et traditores et perdant corpus et haber. Et mandamus ut si aliquis con alio rixauerit, alter non surgat contra illum... nec in contencione sed unusquisque teneat suam uocem uel de suo uozero.

Et firmiter mandamus ut directuras domini regis amparet uel quis rex dederit sed suo m... habeat illos integro.

Et sine mandato de alcalde nemo ausus sit caualgare con maiorino per uillam nec per aldeas comedere et destruere sed sicut diximus alcaldes... totum directum ad maiorinum et alcaldes non consentiant maiorino ut faciat tortum nobis nec frangat nostros foros. Et si per alcaldes remanserit ut maior[ino] non habeat ipsi alcaldes sint forfactores domini regis et concilii. Et si alcaldes consenserint maiorino facere tortum ipsi sint forifactores de concilio et ille cum ma[iorino] caualgauerint uel cum adiuuauerint a tortum et deforum faciendum faciamus eis quomodo ad aleiuosos et peiuratos et ab hac die mitimus ista terra predic[ta] in manus de nostros alcaldes. Et qui ille distur-

bare uoluerit perdat corpus et auer et alcaldes prouideant ipsam terram et si per illos remanserit ipsi erunt aleiuosi et peiurati et si concilium illi ad directum faciendum adiuuare noluerit erit peiurus et aleuosus.

Statuimus quod nullus uicinus, nec miles nec pedites, non sint uasallus de domino qui Parrega tenuerit, et si fecerit sit aleiuosus de concilii et perdat corpus et auer et destruamus illi domos. Alioquin de maiorinis et de portariis ueniet nobis magnam deshonorem quoniam dominus terre comprehendit illos quando uult et non possumus illi succurrere. Ideo firmiter mandamus qui portarius uel maiorinus uoluerit esse non sit uicinus noster. Si autem dominus uille seu maiorinus nostris vicinis tortum fecerit uel deforum, et alcaldes uel aliquis de concilium contra illum fuerint ut non faciant tortum nec desforum, et si pro illos alcaldes uel uicinos qui defensores aliorum uicinatorum esse uolebat et aliquid dampnum acceperint, totum concilium recuperemus illi ipsum dampnum et illi stent in pace et nichil dent nec pectent, et si euenerit ut ibi omicidium ueniat nemo sit de nostro concilio ausus illi desfidiare.

Et si maiorinus uel portarius iniuriam uel desforum alicui fecerint et ille super se tornauerit et percuserit uel occiderit, totum concilium pectet pectum et ibi euenerit et illi stet in pace.

Si dominus noster rex aliquis de nostro concilio de regno eiecerit, omnes suas hereditates nos defendamus sicut nostras et contra regem ad rogam et a mercede.

Et mandamus ut nemo uicinus de Parrega non sit uassallus de aliquo homine nisi de rege. Et si dominum habere uoluerit unde se adiuuet, habeat dominum quem in Parrega maiorem domum habuerit. Et si aliter fecerit si aliuosus et perdat quantum habuerit. Et si euenerit ut ille qui pro uicino repugnauerat eiectus sit a rege, omnes pro eo rogemus et dampnum quod accepit illi compleamus.

Si euenerit ut ille qui pro aliquo uicino uel pro suo directo cum uille uel con maiorino rixauerit et ibi mortem acceperit, eius filii nunquam aliquod forum faciat.

III

FUERO Y ORDENANZAS MUNICIPALES DE LA VILLA DE SANTORCAZ

La villa de Santorcaz, situada en el actual partido de Alcalá de Henares, tuvo en la Edad Media una vida más activa que en nuestros días. Por no ser este lugar adecuado para ello, renunciamos a referir en estas páginas su interesante historia, y sólo diremos, porque interesa a nuestro objeto, que perteneció a la Mitra toledana, cuyos arzobispos la eligieron como residencia de verano en algunas ocasiones ¹ y levantaron en ella un palacio fortificado, que posteriormente sirvió de cárcel a encumbrados personajes y del que hoy sólo se conservan las ruinas.

Los escasos documentos que la pasada guerra de Liberación dejó en su Archivo municipal comprenden de los siglos XIII al XVI; entre ellos hay tres reales: uno de Sancho IV, de 1295, confirmando el privilegio que su padre otorgó a Santorcaz de aprovechar los montes de Guadalajara para cortar leña y llevar a pacer sus ganados; otro, una confirmación del anterior hecha por Alfonso XI en Toro a 16 de agosto de 1326, y el tercero es una sentencia dictada por este mismo monarca en Madrid, a 30 de junio de 1329, en favor de la villa contra los recaudadores reales de los yantares. El resto de los documentos, hasta el número de nueve, fueron otorgados por los arzobispos, señores de la villa.

De entre éstos, por creerlos de interés para el estudio de las instituciones y de la economía en la baja Edad Media, publicamos aquí los fueros y las ordenanzas municipales.

(1) FR. ANTONIO DE JESÚS MARÍA: *Vida del cardenal Moscoso*. Madrid, 1680, lib. VI, cap. VII.

Los fueros que a continuación transcribimos fueron confirmados por el arzobispo D. Gonzalo en Brihuega a 9 de septiembre de 1295. En realidad, son como una recopilación de los privilegios concedidos por sus antecesores en la silla episcopal en distintas ocasiones: el arzobispo D. Sancho de Aragón, en carta fechada en Alcalá de Henares a 17 de septiembre de 1252, concede a la villa de Santorcaz privilegio de mercado² y la exención de portazgos. En otra de 1255 fija la prestación que le han de dar sus vasallos de Santorcaz; les exime de yan-tar, de bagajes, de todo pecho y pedido, etc.; exceptúa moneda y fonsadera y reduce a quince días el privilegio de exclusividad que en la venta del vino tenía su mayordomo. Su sucesor, don Fernando, en 1277 (Torrelaguna, 19 de diciembre), confirma estos privilegios e incorpora algunas antiguas costumbres ya existentes: autoriza a los jurados y alcaldes de la villa a resolver los pleitos de los vecinos sin necesidad de acudir a Alcalá para ello, prohíbe que se les prenda en la feria de esta población, etc. El arzobispo D. Gonzalo reúne estas cartas y confirma su contenido en el documento que ha llegado a nosotros; está escrito en letra de albalaes, en pergamino de 35 × 52 cms., y se conserva en el Archivo municipal con el número 1³.

Las Ordenanzas municipales fueron redactadas por el Concejo y aprobadas por el arzobispo D. Pedro González de Mendoza en Alcalá de Henares a 7 de abril de 1484. El ejemplar que hoy se conserva⁴ es una copia de las que se hicieron dos años después por temor a que el original se extraviara. Está escrito en pergamino, formando cuaderno de ocho hojas sin numerar, de 21 × 15 cms. Le falta el comienzo, y, en algunas partes, lo diluido de la tinta y la mala conservación hacen difícil su lectura.

LUIS SÁNCHEZ BELDA.

Brihuega, 1295. Septiembre, 9.

(2) Sobre el valor de estos privilegios, véase VALDEAVELLANO: *El mercado. Apuntes para su estudio en León y Castilla durante la Edad Media*. "AHDE", VIII, 201-405.

Una fórmula de concesión de mercado publicada por GALO SÁNCHEZ en "AHDE", VIII, 441-443.

(3) El P. FIDEL FITA publicó en el "BRAH", 1886, IX, 189, "el Fuero de las aldeas de Alcalá", concedido por el arzobispo don Rodrigo en 1223. Entre estas aldeas debía estar incluida Santorcaz; pero comparando ambos fueros se deduce lo contrario.

(4) Arch. Mun., núm. 10.

El arzobispo D. Gonzalo confirma los fueros concedidos a Santorcaz por sus antecesores D. Sancho y D. Fernando.

Sepan quantos esta carta vieren Como Nos don Gonçaluo por la gracia de Dios Arçobispo de Toledo Primado de las Espannas e chañceller de Castiella /² viemos cartas de don Sancho e de don Ferrando, Electos que fueron de la Eglesia de Toledo fechas en esta guisa: Connosçuda cosa sea a quantos esta /³ carta vieren Como Nos don Sancho por la gracia de Dios Electo de Toledo chañceller de Castiella otorgamos a los de Sancto torcat por merçet que nos pidieron /⁴ los fueros e el mercado e que ninguno non portadgue en el mercado segund solie seer en tiempo del Arçobispo don Rodrigo que Dios perdone; e qualquier ue este mercado /⁵ boluiesse pechar nos ie Çient maravedis en coto e al querelloso el danno duplado. E porque esto non uiniesse en dubda mandamoslès dar esta nuestra carta seellada con /⁶ nuestro seello. Dada en Alcala de Fenares XVII die Septembris. Johannes Dominiçi scripsit. Era MCCLXXX^a. Connosçuda cosa sea a quantos esta /⁷ carta vieren Como Nos don Sancho por la gracia de Dios Electo de Toledo chañceller del Rey damos a los nuestros uassallos de Sancto torcat por /⁸ fuero que el postero entreguo que nos de cadanno (sic) quatro maravedis e el mediero por mediero e el quartanero por quartanero a razon de quatro maravedis; e estos maravedis /⁹ que nos los den cadanno a dos plazos, la meatat por omnium sanctorum e la otra meatat por la Pasqua de Resurreçion. E Nos queremos que no sean tenu- /¹⁰ dos de dar yantar a Rey ni a ome del mundo ni azemilas ni sean tenudos de nos dar pecho ninguno nin pedido ni yantares ni sean tenudos a costas ni /¹¹ a misiones que alcaldes ni Conçejo fizieren por yda ni por uenida que a Nos ni a otras partes que sean de fazer conçeialmientre, mas nos que nos paremos a el- /¹² las, sacada ende moneda e fonsadera que sean tenudos de dar quando acaecière. Demas, porque entiendan que les queremos fazer gracia e merçed el mes que /¹³ nuestro palaçio auie en el anno en que uendiese nuestro mayordomo el uino de palaçio mandamos que non aya mas de quinze dias e soltamosles los otros quinze que /¹⁴ uendan so uino. Pero tenemos por bien e mandamos que los quinze dias que los aya nuestro palaçio en el tiempo que nuestro mayordomo touiere por bien. E quere-

mos que este fuero /¹⁵ que vala por siempre. E porque esta cosa non uiniesse en dubda mandamosles dar esta carta seellada con nuestro seello. Dada en Caspuennes, XXII die aprilis /¹⁶, Domingo Electo exprimente. D. Petri scripsit. Era MCCLXXX terçia. Sepan quantos esta carta uieren Como Nos don Ferrando por la gracia de Dios /¹⁷ Electo de Toledo por fazer bien e merçet a los nuestros vassallos de Sancto torcat otorgamosles los usos e las costumbres e las franquezas que ouieron en /¹⁶ tiempo del arçobispo don Sancho nuestro antecessor que Dios perdona, que las ayan libres e quitas daqui adelante e que no vengán a juyzio a la villa de Al- /¹⁹cala por ninguna cosa sacado por las cosas que solien venir en tiempo del arçobispo sobredicho. E los jurados e los alcaldes del dicho lugar de /²⁰ Sancto torcat que los judguen sus pleitos e los libren assi como en aquel tiempo los solien librar e judgar. E otrosi ellos que fagan sus padrones e coian /²¹ sus pechos segund que en aquel tiempo lo solien fazer. E mandamos e deffendemos que ninguno non sea osado de yr contra este nuestro mandamiento nin de /²² los pendrar en mercado ni en feria de Alcalá ni en ningún tiempo del año sacado por sus debdas conosciudas o por fiaduras que ellos mismos ouie- /²³ssen fechas e non por otra cosa ninguna. Sino sepades que qualquier que lo fiziesse pechar nos ie en pena mill maravedis de la moneda nueva e demas al /²⁴ cuerpo e a quanto que ouiesse nos tornariemos por ello E porque esto sea firme e non uenga en dubda mandamosles dar esta carta seellada con /²⁵ nuestro seello pendent. Dada en Tordelaguna XIX dias de deziembre Era de mill e CCCXV annos. Yo Pero Esteuan la escriui por mandado del Electo. Et Nos por fazer bien e merçet al Conçejo de Sancto torcat e porque nos lo pidieron por merçet confirmamosgela e damosles /²⁶ ende esta nuestra carta seellada con nuestro seello colgado ⁽⁵⁾. Dada en Brihuega nuef (sic) dias de Setiembre era de mill e CCC e treinta e tres annos.

(5) Falta el sello.

ORDENANZAS MUNICIPALES DE SANTORCAZ

.....
fol. 1, r. ... doblado [e aya de] pena cada cabeça de ouejuno / o
cabruno dos maravedis de dia e de noche doblado; esto / [sea]
para el conçejo e a las guardas sus penas / acostumbradas e
que sean obligados a dar recav /⁵ do al escrivano de cuentas el
esciva (sic) o mesegueros / o vinnaderos o renderos o alguazil
o sus caua- / lleros o dos vezinos que tomaren en los dichos /
huertos dentro de nueve dias so pena que sy se / se les prouare
aver tomado en los dichos huertos /¹⁰ e no dieren el tal recabdo
como dicho es que / sea obligado a pagar la pena de aquel
que / en ella cayo con el doblo. /

ii. Huertos. (1) (2)

Otrosy que el ortelano que agora es o sera de aqui / adelante
sea obligado de dar recabdo de qualquier / persona que ando-
viere atravesando por los / dichos huertos saluo el que oviere
de entrar a / su huerto que entre por sus regaderas acos- / tun-
bradas e el que asy andoviere atrauesando / por los dichos
huertos que caya de pena al dicho /²⁰ ortelano una blanca de
cada era de dia e de noche / doblado e a la persona que tomare
cogiendo al- / go de lo ageno asy verças como puerros, vuas, /
lechugas como otras qualesquier ortalizas / que sea obligado a
dar recabdo al escrivano de /²⁵ cuentas e a sus duennos de las
heredades dentro / de nueve dias so pena del juramento que /
fol. 1, v. tovieren fecho en el ofiçio e cayga de pena p[ara el] /
dicho conçejo el tal dannador por cada cos[a que] / asy tomare
de lo ageno diez maravedis de dia e d[e no] / che doblado e
aya de pena el ortelano de las [ta-] /⁵ les persona por cada co-
sa de lo que asy cojiere / de lo ageno vn maravedi de dia e de
noche doblado: es- / tas penas mesmas ayan todas las otras
guar- / das que asy tomaren los tales dannadores que / asy to-

(1) Al final del fol. 1 r., fuera de la caja del renglón, escrito en letra cursiva, aparece lo siguiente: "que no puedan cojer hojas de verças ninguna persona so pena de vn real de lo ajeno a la guarda e al conçejo...", sigue una palabra ilegible.

(2) Al margen, en letra cursiva "ojo".

maren en los dichos huertos syn el orte- /¹⁰ lano e que se quede el derecho a saluo de los senno- / res de los tales huertos de demandar su pena. /

Con... (2 bis) contra los oficiales del concejo

Otrosy ordenaron que [para] que nuestro Sennor Dios / sea mas servido e el [dicho] lugar mejor gouerna- / do e porque dello [es] mas seruido e biene mas /¹⁵ seruiçio a nuestro sennor el [arzo|bispo en avmentar / mas la gouernaçion de la republica que ningund / alcalde ni regidor nin otro ofiçial alguno del dicho conçejo de los que agora son o seran de aqui / adelante que non puedan tomar nin tener por /²⁰ sy nin en compannia con otro o otros algunos / ofiçio de pescaderia nin de carnesçeria nin la tien- / da de regateria (3) nin meson so pena de çinco / mill maravedis, la mitad para la camara de nuestro sennor / el arçobispo e la otra mitad para el dicho con- / çejo e que sea priuado del tal ofiçio que / tiene en el dicho conçejo (4) fol. 2, r.

iiii^o. Con... (5) vinnas e çepejones (6)

Otrosy ordenaron que qualquier persona o perso- / nas que truxieren çepejones e sarmientos o es- / [tac]as de las vinnas de lo ageno que aya de pena / [por] cada çepejon o gavilla de sarmientos a esta- /⁵ cas que le tomare qualquier de los dichos guar- / das o sobreguardas o dos vezinos çinco maravedis / e dende arriba al respeto de lo que truxiere; e sy / truxiere carga de çepejones o çepas de lo ajeno / cayga de pena por cada vna çient maravedis e por car- /¹⁰ ga de estacas o sarmientos çinquenta maravedis / e de cada faz de ramas de oliuas veynte maravedis / saluo del ramon que tomen para las bestias e / aya de pena qualquier guarda o otra persona / que lo tomare de la carga o façes tres maravedis e de /¹⁵ lo otro vn maravedi e que al duenno del que el tal danno / reçibiere que le quede [su derecho] a saluo contra / el que lo tal fiziere.

(2 bis) Borrado.

(3) Al margen, en cursiva, "nin taverna".

(4) Al margen, en cursiva, "ojo".

(5) No se puede leer por estar roto el pergamino.

(6) Al margen, en cursiva, "ojo".

v.º Los que furtaren uva

Otrosy ordenaron que qualquier persona de qual- / quiera
hedad que sea que truxiere de lo ageno /²⁰ çesta de uvas o ca-
pilla o çurron o aldada o le fue- / re demandado por qualquier
de las dichas / guardas o personas commo dicho es que torne /
a dar recabdo donde las [trae] e sy no quisiere tor- / nar a dar
el dicho recabdo donde las cojo (sic) e sy no /²⁵ tornare e co-
jiere de lo ageno aya de peña por / cada una cosa de lo suso-
dicho treynta maravedis e / sy truxiere carga de uvas de lo
ageno cayga / -fol. 2, v. de pena dozientos maravedis todo para
el dicho conçejo [e] / esto syn la pena del fuero o leyes de la
santa her[man] / dad sy en ellas cayere que quede para su
duen[no] / de la heredad e aya de pena qualquier de las [di]- /⁵
chas guardas que lo tomare çinco maravedis de dia e / de noche
doblado e que de recabdo al dicho conçe- / jo so la dicha pena.

De la fruta

Otrosy ordenaron que qualquier persona que / cogiere fru-
ta o ortalizas asy en este dicho lugar /¹⁰ de corrales çercados
commo en las vinnas e huertos / e terminos que truxiere çesta
o capilla o talega / o çurron o aldada, aya en pena por cada vez
tre- / ynta maravedis para el dicho conçejo e mas que ayan /
de pena las dichas guardas qualquier que los /¹⁵ tomare o dos
vezinos çinco maravedis de dia e de no- / che doblado e que de
recabdo al escrivano de / cuentas so la dicha pena.

Ganaderos (7)

Otrosy ordenaron que ningunos nin algunos de los / vezi-
nos e moradores [que] en este dicho lugar vi- /²⁰ uieren que
no pueda [n tr]aer ni criar ganados / vacunos vacunos (sic) [ni
ov]ejunos nin cabrunos / en santo torcad nin en s[us ter]minos
so pena por / cada vegada que les [fuere] tomado por el alqua- /
zi] o sus caualleros o vinnaderos o mesequeros o /²⁵ guardas o

(7) Al margen, "pase".

sobreguardas o dos vezinos commo / dicho es que aya de [pe-
na] el dicho conçejo por / -fol. 3, r. cada vez setecientos mara-
vedis e las guardas çinquenta / maravedis de dia e de noche
doblado; e que sean obliga- / dos de dar recabdo al escrivano de
las cuentas / [dentro] nueve dias e sy non diere el dicho recab-
do /^s [que] cayga de de pena para el dicho conçejo cient / ma-
ravedis e que non gozen de la pena que ellos han / de aver; es-
to syn los ganados de los carniçeros.

viiiº Carniçeros ⁽⁸⁾

Otrosy ordenaron que los carniçeros que ovie- / re en este
lugar en qualquier tienpo que non /¹⁰ puedan traer mas g[ana-
dos] en los terminos de / este dicho lugar mas de las cabeças
que el conçe (sic) / les diere lugar e... ⁽⁹⁾ so las penas que el /
conçejo pusiere en [sus] condiçiones.

ixº. Bueyes ⁽¹⁰⁾

Otrosy ordenaron que todas e qualesquier per- /¹⁵ sonas que
tovieren bueyes de arada que por los / terminos ser tan estre-
chos que quando los ovieren / de sacar a apaçentar de noche o
de dia que no / puedan leuar juntamente mas de dos pares o /
dende abaxo so pena que sy se juntaren de mas /²⁰ e allende
que caygan de pena por cada vn par / cada vez que fueren to-
mados asy veynte maravedis / de dia e de noche doblado avn-
que no fagan / danno; esta pena sea para el dicho conçejo e
ayan / las dichas guardas que los tomaren o los dichos /²⁵ dos
vezinos o alguazil o sus caualleros de cada vn par çinco / ma-
ravedis e de noche doblado -fol. 3, v.

xº. Bueyes ⁽¹¹⁾

Otrosy ordenaron que sy leuando los dichos / bueyes a arar
o a paçer de dia e fizieren mal / e dampno en qualquier here-

(8) Al margen, "ojo".

(9) Borrado.

(10) Al margen, "ojo".

(11) Al margen, con cursiva, "pena de dia cada buey".

dad de pan e vino e / azeite o alamedas que qualquier de las dichas /⁵ guardas que los tomaren o los sobredichos [dos] / vezinos que cayga de pena cada vez cada buey / que fiziere el tal dampno diez maravedis para el dicho / conçejo; e aya de pena el que asy tomare los / dichos buey o bueyes de cada buey que asy lo /¹⁰ tomare faziendo mal e dampno dos maravedis de dia / e de noche deblado; e asy mismo en los huertos / e que de recabdo al escrivano de las cuentas en el / dicho termino so pena que el que non diere el / tal recabdo que lo pague con el doblo.

Bueyes ⁽¹²⁾

Otrosy ordenaron que yendo a yazer de noche / que non vayan mas de los susodichos dos pares / de bueyes e con buenas guardas e que los a- / ten con sus sogas en manera que non fagan / dampno; e sy qualquier de las dichas guardas /¹⁵ o personas o dos vezinos segund de suso se / contiene tomaren qualquier buey suelto de / noche avnque tenga guarda que caya de pena / por cada buey que estuviere suelto / veynte maravedis para el dicho conçejo e la guarda /²⁰ aya de pena cinco maravedis avnque non faga dampno; / e sy los dichos bueyes fizieren dampno en las dichas / heredades que den recabdo a sus duennos e / -fol. 4, r. al escrivano de cuentas so la dicha pena del / doblo dentro en los nueve dias e so cargo del juramento / que fizieron cada vno en su oficio.

xii^o. Bueyes

Otrosy ordenaron que por quanto en este dicho /⁵ lugar ay tinajeros e otras personas que acos- / tunbran carretear con bueycs de carreteros / que el dia que vinieren e otro dia syguiente / puedan cargar sus carretas en tal manera que / a tercero dia partan e non esten mas cada ca- /¹⁰ mino so pena de cinquenta maravedis por cada vn / par de bueyes por cada vn dia de quantos mas / estovieren; e que no[n pue]dan traer los dichos / bueyes entre las vinnas e panes e olivares e / dehesas vedadas saluo que los puedan traer /¹⁵ en los exidos non estando vedados e en la cu- / esta la fuente so la dicha pena e que

(12). Al margen, en cursiva, "de noche cada buey, XX". Después, "pase".

aya de / pena cada guarda de los sobredichos que los / tomaren diez maravedis de cada vn par de dia e de / noche doblado e sy dampno fizieren que lo pa /²⁰ guen a su Dueno (sic).

xiii.^o Mulos e asnos

Otrosy ordenaron que aya de pena qualquier / bestia baldia asy mulares commo cauallares / e asnares que anduvieren syn guarda e fa- / ziendo mal e dampno en las heredades de dia /²⁵ cinco maravedis de cada cabeça e de noche doblado fol. 4, v. e que aya la guarda de cada cabeça de dia vn maravedi / e de noche doblado e que den recabdo al escrivano / de cuentas e a su duenno de la heredad dentro en / los nueve dias sy non que paguen la pena en /⁵ que cayo el dannador e esta misma pena aya / qualquier puerco o puerca que andovieren / baldios faziendo mal e dampno por las dichas / heredades.

xiiii.^o Muletos

Otrosy ordenaron que qualesquier perso- /¹⁰ nas que toviere muletos o muletas o otras / bestias cerriles mulares o cauallares que / andovieren a pastear tengan buenas guar- / das en manera que [non] fagan dampno en las / heredades; que sy qualquier guarda o dos /¹⁵ vezinos los vieren faziendo dampno que caygan / de pena cada cabe[ça çin]co maravedis para el dicho / conçejo, avnque traygan guarda, e de noche do- / blado e a las dichas guardas dos maravedis de ca- / da cabeça de dia e de noche doblado; e sy an- /²⁰ doviere baldio de dia e de noche que lo pague / doblado de lo susodicho asy al dicho conçejo / commo a las guardas e vezinos e que las guar- / das o los dos vezinos que asy los tomaren / que den recabdo al escrivano de cuentas e /²⁵ a los duennos de las heredades dentro de nueve / so pena (sic, falta "dias") de lo pagar c[on el] doblo al dicho conçejo. / fol. 5, r.

xv.^o Mulares

Otrosy ordenaron que qualquier bestia mular o ca- / vallar o asnar que tomaren faziendo mal e dampno que / cayga de pena por cada vegada tres maravedis de dia e de / noche do-

blado para el dicho conçejo; e la guarda o la /⁵ persona que lo tomare aya de cada cabeça vn maravedi e de / noche doblado e que den recabdo al escrivano de Cuen- / tas e asu duenno de las heredades dentro en los nueve / dias so las dichas penas.

xvi^o. Fuerça (13)

Otrosy ordenaron que aya de pena qualquier perso- /¹⁰ na que furtaren qualquier pan o alcaçer trigo (sic) o / çeuada o avena o çenteno, asy de corrales çercados / commo de los huer- tos o tierras o eras de empanar pan, / de cada faz de los comu- nes diez maravedis e dende arriba / al respecto e por cada car- ga tresçientos maravedis para /¹⁵ el dicho conçejo; e la guarda que los tomare diez maravedis / e de el dicho recabdo so la dicha pena: esto syn las / penas del fuero e de la hermandad.

xvii^o. Vinnaderos (14)

Otrosy ordenaron que todos e qualesquier vinna- / deros que fueren de aqui adelante o renderos commo /²⁰ qualesquier guar- das que fueren en el dicho lugar / non sean osados ellos nin otros por ellos de cortar nin / roçar en los terminos del dicho lugar en alamedas / nin eriales nin fronteras nin caminos olmos ningunos / nin ramas de olmos para fazer cabannas nin para /²⁵ otra cosa alguna saluo ramon para las bestias so / pena de Diez mill maravedis por cada filo o rama que asy se / -fol. 5, v. fallare que asy cortare; e que lo pueda acusar el / alguazil o sus cau- lleros del o dos vezinos del / pueblo e la pena sea para el con- çejo las dos partes / e la vna para el que lo tomare e que los vinnaderos /⁵ que fagan las cabannas de sus cabrios de cada vno / de los vinnaderos e con paja e guiija e carrasca e de / toda otra lenna saluo de los dichos olmos.

xviii. Juramento de ofiçiales.

Otrosy ordenaron que los ofiçiales del conçejo que / agora son que luego que fueren traidas estas /¹⁰ ordenanças e confir- madas del sennor que las juren / todos de las guardar e con-

(13) Al margen, "pase".

(14) Al margen, "pase".

plir so pena de dos mill / maravedis confiscados para la cama-
ra de su sennoria a qual- / quier que lo non jurare e los otros
oficiales que vi- / nieren dende en adelante [en] cada vn anno
que el /¹⁵ dia que juraren en los ofiçios en la nomina que / ju-
ren estas dichas ordenanças so la dicha pena /de dos mill mara-
vedis a ca da uno e que avnque / pague la dicha pena que to-
davia las juren.

xix. Alguazil ⁽¹⁵⁾

Otrosy ordenaron que estas dichas penas que /²⁰ el alguazil
o alguaziles que agora es o fueren / de aqui adelante que cayga
estas dichas penas / las que al conçejo at[añen] e las prenda a
los que / en ellas cayeren e faga la execucion dellas / por ante
escrivano segund fuero e el escriva- /²⁵ no e pregonero lieuen
sus derechos e aya / -fol. 6, r. el alguazil la quarta parte de to-
das las dichas / penas segund (sic) costumbre e el escrivano de
cuen- / tas que sea obligado a dar copia al dicho al- / guazil de
quinze en quinze dias so pena de / dozientos maravedis cada
vez para el dicho conçejo.

E asy fechas e ordenadas las dichas ordenanças / e condiçio-
nes segund que de suso se contienen / dixeron que las afirmauan
e afirmaron e loauan / e aprouauan e que mandauan e manda-
ron a mi /¹⁰ Pero Sanchez, notario e escriuano publico, que las /
pusiese en publica forma e las sygnase con mi / sygno en ma-
nera que fagan fe. Testigos que fueron / presentes: Pero Fer-
nandez de Aldeanueva e Fernan- / do el gallo e Juan de Tortola,
pregonero, e Miguell /¹⁵ d'Esteuan Nunnez e otros muchos ve-
zinos deste dicho / lugar Santorcaz.

Nos don Pero Gonçalez de Mendoça por la / diuina misera-
çion cardenal de Spanna, arçobispo / de la santa yglesia de To-
ledo, obispo de Siguença /²⁰ vimos las ordenanças desta otra par-
te escriptas / ante nos presentadas [por] parte de vos el conçe-
jo, / alcaldes, alguazil, regidores, ofiçiales e omnes vu- / enos
del nuestro lugar Santorcad nuestros vasallos e / asy mismo vna
petiçion en que nos enviastes /²⁵ suplicar las confirmasemos e
aprouasemos / -fol. 6, v. a la qual suplicaçion queriendo conçe-

(15) Al margen, "ojo".

der / por la presente las confirmamos e aprovamos / e queremos que valan e sean firmes agora e / en todo tiempo e mandamos que sean guardadas / e ninguna nin alguna persona non vayan nin / pasen contra ellas nin alguna dellas en ni- / gunt tiempo nin por alguna manera bien asi e / a tan conplidamente commo fueron guardadas / e conplidas en los tienpos pasados fasta oy /¹⁰ so pena de diez mill maravedis para la nuestra camara / a cada vno que lo contrario fiziere e de las / penas contenidas en las dichas ordenanças / la qual dicha confirmacion fazemos syn per- / juyzio de nuestras rentas. Fecho en la nuestra villa de /¹⁵ Alcala, syete dias del mes de abril anno del / nacimiento del Nuestro Sennor Ihesu Christo de mill e / quatroçientos e ochenta e quatro annos. / Petrus Cardinalis Sanctae Crucis toletani. Petrus Baca- / llarinus. Por mandado de su Reuerendissima Sennoria Diego, /²⁰ su secretario.

E baxo de la dicha confirmacion de su Sennoria esta- / ua este avio que se sigue: / En Santorcaz, domingo, doze dias del mes de março / anno del Sennor de mill e quatroçientos e ochenta /²⁵ e seys annos, estando el conçejo junto allegado / -fol. 7, r. en las heras de la puerta Gavilan alcaldes Juan Minguez / de Torres e Pascual Minguez de Anchuelo e regidores / Juan Minguez Merino e Miguell Sanchez Raboso e / escrivano de cuentas Martyn Sanchez de Benito San- /⁵ chez e procurador del conçejo Alfonso Lopez, notario, / e otra mucha gente, Matheo Sanchez de Villalui- / lla e Juan Minguez de Anton Minguez e Bartolomé / Sanchez, tornero, e Pero Garcia Rollizo, alguazil, / fizieron pregonar estas dichas condiciones pu- /¹⁰ blicamente por Andres de Burgos Ciudadader: / los dichos regidores lo pidieron por testimonio e / el dicho procurador; testigos Pero Fernandez / Çidorro e Gil Minguez, mulero, e Juan Perez, tejero, e Juan fidalgo e Juan de Robre e Juan Fernandez /¹⁵ de Villaluilla e Pero Gutierrez e Pero Fernandez / Çidorro e Juan Delgado e Juan Alfonso de Vi- / llalvilla e otros muchos vezinos del dicho / lugar; e yo Pero Diaz de Montiel escrivano e / Notario publico apostolico e otrosy notario /²⁰ arçobispal presente fuy a todo lo que dicho / es e en testimonio de verdad firmé aqui mi / nonbre: Pero Diaz notario apostolico.

E asy presentadas ante el dicho sennor alcalde las / dichas condiciones e confirmacion original /²⁵ por el dicho Pero Fernandez Manganillo pro- / curador susodicho, el dicho procurador en / -fol 7, v. nonbre del dicho conçejo dixo que por quanto

• el / se entendia [en] pro[curador] de las dichas condi- / çione
 e confirmaçion [en] algunas partes e / se teme que sy las dichas
 condiçiones e confir- /⁵ maçion original llevare se le podian /
 perder por fuego [o por] robo o por agua o / por otro caso
 for[titer e] que por tanto pedia e / pidio al dicho alcalde [en
 no]nbre del dicho conçejo / que mande a mi el dicho notario e
 escrivano /¹⁰ publico saque de las [di]chas condiçiones e con- /
 firmaçion todo junto vn traslado o dos o mas / para las presen-
 tar e aprouechar dellas e de / cada vna dellas [en el conçejo o]
 fuera del o donde / quiera que al [dicho conçejo] cunpla e que
 en el /¹⁵ tal traslado o [traslados] que asy sacare ponga / su ab-
 toridad e de[creto judi]çial para que vala / dondequiera que
 [parecieren] como las dichas / condiçiones e confirmaçion origi-
 nal; e luego / el dicho sennor alcalde to[mo en] sus manos las
 di- /²⁰ chas condiçiones e confirmaçion original e / dixo que oya
 e oyo [su p]edimiento e que es- / taúa presto de fazer [lo que]
 con derecho deuiese / e vido las dichas [condi]çiones e confir-
 maçion / e las esamino que no [esta]uan rotas nin cançe- /²⁵
 ladas nin en parte dellas sospechosas antes / de todos vicios ca-
 resçientes e mando a mi el / dicho escrivano que [de las di]chas
 condiçiones / -fol. 8, r. e confirmaçion saque vn traslado o dos
 o mas / quantos al dicho conçejo e a su procurador en su / non-
 bre menester le sean en el qual traslado o / traslados que yo asy
 sacare el dicho alcalde ponia /⁵ e puso en cada vno dellos su
 abtoridad e decreto / judiçial e mandaua e mando que doquiera
 que / paresçieren asy en juyçio commo fuera del fagan / tanta
 fe commo las dichas condiçiones e confir- / maçion original po-
 dian valer e asy lo manda- /¹⁰ ua e mando; e luego el dicho pro-
 curador dixo que / lo pedia e pidio por testimonio a mi el dicho
 notario. / Testigos que fueron presentes Alfonso Fernandez / del
 Castillo, notario e escrivano publico en Santoread e Pero / Ruyz,
 clerigo, teniente de cura, e Pero Ruyz de Villa- /¹⁵ sayas, cape-
 llan en la yglesia desta villa, vezino des- / ta villa de Santoreaz.
 É yo Gironimo de / Medina, notario e escrivano publico del
 nume- / ro de la dicha villa de Santoread, fuy presente a to- / do
 lo que dicho es en vno con los dichos testigos ²⁰ e de pedimiento
 del dicho Pero Fernandez Manganillo, / procurador del dicho
 conçejo, este traslado saque de las / dichas condiçiones e confir-

(16) Todo lo escrito en el fol. 8 v. está en letra cursiva posterior, y la tinta está muy diluída, lo que hace bastante difícil la lectura.

maçion original e lo / ley e conçerte con ellas e va çierto e .en testimonio de ver- / dad fize aqui este mio sygno. Pero de Medina notario. (signum). / fol. 8, v. ⁽¹⁶⁾

E despues de lo susodicho en la villa de / Santorcad a los veynte e çinco dias del / mes de mayo anno susodicho de mill e qui- / nientos e seys annos estando el conçejo des- /⁵ ta villa en su casa de ayuntamiento a cam- / pana tannida segund que lo han de vso e costumbre de se / ayuntar estando en el dicho ayuntamiento el onrrado / cauallero Pedro del Campo, corregidor, e Benito Sanchez de la Ca- / va e Pero Sanchez de Pero Viejo, alcaldes ordinarios, e Mar- /¹⁰ cos Sanchez Monge, regidor, e Miguel Sanchez Coronado, / procurador, e Juan Sanchez de la Cava, escrivano de cuentas, / e Diego Dieguez e Pascual Loçano, escrivano del numero, or- /¹⁵ denaron e mandaron que por razon que por las orde- / nanças antiguas desta villa non satisfaze a los muchos / dannos que se fazen en las fincas de guinda e çereza e çi- / ruelas e mançanas e peras e otras frutas e vuas e or- / taliza e se comen e destruyen e muchas personas pospusieron (sic) el /²⁰ temor de Dios lo cogen e furtan sin liçençia de sus duen- / nos que de aqui adelante ninguna persona de qualquier ley es- / tado o condiçion que sea que de aqui adelante furtare qual- / quier fruta de la sobredicha o ortaliza o garvansos e fueren / tomados por qualquier de las guardas o sobregar- /²⁵ das o dos vezinos que caya de pena vn real e medio / en esta manera: medio para el duenno de la tal finca, e el medio / real para el conçejo e el otro medio real para la guarda que lo / tomare e demas desto esté tres dias en la carçel, esto se / entienda asi en las viñas commo en los huertos e huertas.

IV

CAPITULOS DE CONCIERTO PARA LA PRIMERA EDICION DE LAS PARTIDAS CON LA GLOSA DE GREGORIO LOPEZ

La edición y glosa de las Partidas que realiza el licenciado Gregorio López, del Consejo de Indias de Su Majestad, goza de gran predicamento durante el siglo XVI. Su texto es utilizado con preferencia en los altos tribunales del reino, y el Monarca, una vez declarada su autenticidad, ordena incluso a la Chancillería vallisoletana la adquisición de un ejemplar de las *Siete Partidas* “que agora nuevamente han mandado enmendar impresas”¹. Se refiere a la primera edición de esta glosa, que sale de la prensa salmantina de Andrea de Portonariis en 1555²; con anterioridad se había suplicado en Cortes una impresión oficial a base de los trabajos del Dr. Carvajal, del propio licenciado Gregorio López y de otros juristas³.

Andrea de Portonariis pertenece a una familia de impresores acreditados—su hermano Domingo, sus hijos Vicente y Domingo de Portonariis...⁴—, y en su establecimiento se editan

1 Cédula Real de 9 de diciembre de 1555, recogida en las Ordenanzas de la Chancillería de Valladolid, fol. 220, v.º (Valladolid, 1566).

2 “Las Siete Partidas del sabio Rey Don Alonso el nono, nuevamente glosadas por el Licenciado Gregorio López, del Consejo Real de Indias de S. M. Con su repertorio muy copioso, assi del testo como de la glosa (Escudo de a. imp.) Impresso en Salamanca por Andrea de Portonariis, impresor de S. M. Año de MDLV, con privilegio imperial. Está tasado el pliego a cinco maravedises.” Descrita en GIL AYUSO: “Noticia bibliográfica de textos y disposiciones legales de los reinos de Castilla e impresos en los siglos XVI y XVII” (núm. 206).

3 Petición 108 de las Cortes de Valladolid de 1551. (Edic. de la Academia de la Historia, V, p. 547.)

4 PÉREZ PASTOR: “La imprenta en Medina del Campo”. Madrid, 1895, pág. 452. Y ALONSO CORTES: “Documentos relativos a impresores del siglo XVI”. (Rev. de Bibliografía Nacional, t. III, fascículos 3.º y 4.º, páginas 166-197. Madrid, 1942.)

otros libros de Derecho, como el *Repertorio de Leyes*, de Alfonso de Acevedo (Salamanca, 1566). El mismo imprime la segunda edición de la glosa de Gregorio López, agotados, al parecer, los mil ejemplares de la primera.

En Valladolid, a 8 de julio de 1553, otorga, ante el escribano Juan de Roças, los capítulos de concierto para la citada impresión. Aparece como fiador el mercader de libros Juan de Espinosa, a quien vemos en frecuente relación con los Portonariis⁵.

El documento recoge minuciosamente las obligaciones de cada parte—autor e impresor—en punto a la corrección de pruebas, plazo para realizar la obra, tipos de letra y papel a emplear, aportaciones y beneficios respectivos, etc., etc. Figura en él, como representante del licenciado Gregorio López, D. Gabriel de Orellana, su yerno, y entre los testigos, Bernardino de Espinosa, hermano de Juan y también mercader de libros. (Archivo Histórico de Protocolos de Valladolid, legajo número 264, folio 816 ss.):

ALFONSO M.^a GUILARTE.

* * *

Sepan quantos esta carta de obligacion vieren como nos, Andrea de Portonariis, mercader de libros e ympresor, vecino de la ciudad de Salamanca, como principal deudor y pagador e yo, Juan d'Espinosa, vecino de la villa de Medina del Campo, como su fyador e principal pagador haziendo, como para ello hago, de deuda agena mia propia, dezimos:

Que por quanto yo, el dicho Andrea de Portonariis, estoy concertado e igualado con el Señor Licenciado Gregorio López, del Consejo de Indias de S. M. sobre razon que yo el dicho Andrea de Portonariis tomo a mi cargo y me obligo de imprimir y dar ympresos mill cuerpos del libro de las Siete Partidas e leyes d'estos Reynos con la glosa qu'el dicho Señor Licenciado sobr'ellas ha hecho segund que mas largamente se contiene en los capitulos de concierto e conbenencia que sobr'esto abemos hecho que son del tenor siguiente:

Primeramente que yo el dicho Andrea de Portonariis sea

5 V. PÉREZ PASTOR, *ob. cit.*, págs. 453 y 491. Modernamente, más noticias sobre Juan de Espinosa en GARCÍA CHICO: "Documentos referentes a la imprenta en Medina del Campo", págs. 5, 6, 7, 9, 10 y 62. (Separata de "Castilla", Boletín de Estudios de Literatura y Filología, t. II. Valladolid, 1943.)

obligado y me obligo de imprimir y dar ynpresos dentro de quinze meses primeros siguientes que corren de oy dia de la fecha mill cuerpos de las dichas Partidas y glosa d'ellas, veinte mas o menos, los quales dichos quinze meses corren desde el día que vos, el dicho señor Licenciado, me entregaredes, los dos mill ducados que me abeis de dar.

Item que para la correçion de la dicha emprision, ansy en la latinidad como en el romance, yo, el dicho Andrea de Portonariis, sea obligado a poner corretor e corretores a my costa y que el dicho Licenciado Gregorio López, si quisiere, pueda tener y poner en la dicha obra una persona de su parte ansy para la correçion del romance como de la latynidad a costa del dicho Señor Licenciado Otalora (fol. 816 v.^o), firmada de mi, el dicho Andrea de Portonariis, y en la marca del papel de la dicha muestra que ansy quedó firmado y a de ser el papel bueno, limpio enxuto conforme a la dicha muestra.

Item que la dicha imprisyon se aga, e yo el dicho Andrea de Portonariis sea obligado a la hazer, de las letras y moldes y carateres y formas de las muestras que quedan señaladas de las fyrmas y nombres del Señor Licenciado Otalora del Consejo de S. M. y de mi, el dicho Andrea de Portonariis, la qual muestra quedó en poder del dicho Señor Licenciado Otalora con la largura de los renglones de romance que quedó señalado en otra muestra de letra que, ansy mismo, quedó en poder del dicho Señor Licenciado Otalora (Fol. 816 v^o) firmada de mi, el dicho Andrea de Portonariis, y en la marca del papel de la dicha muestra que ansy quedó firmado y a de ser el papel bueno, limpio y enxuto conforme a la dicha muestra.

Item que si yo, el dicho Andrea de Portonariis, no diese impresos los dichos mill cuerpos de libros de las dichas leyes y glosa dentro de los dichos quinze meses que incurra por ello en pena de dos mil ducados que sean para el dicho Señor Licenciado Gregorio López por los daños e intereses que d'ello se le pueden seguir y, demas d'esto, el dicho Señor Licenciado pueda buscar otras emprentas e ofiçiales que la hagan y acaben a costa de mi, el dicho Andrea de Portonariis, y yo sea obligado a dar y tornar al dicho Señor Licenciado los dos mill ducados que me da adelantados a mi, el dicho Andrea de Portonariis, para comprar el papel y aparejos de la dicha obra con mas todo lo que paresçiere aberme dado de mas de los dichos dos mill ducados.

Item que si en la empresi3n de las dichas mill obras y cuer-

pos salieren algunas faltas de pliegos e quadernos o otra ymperfeccion que yo, el dicho Andrea de Portonariis, sea obligado a lo cumplir e imprimir y darlos cumplidos a mi costa y cargo dentro de un mes despues que se hallaren las dichas faltas y errores.

Item que yo, el dicho Andrea de Portonariis, luego que sean complidos los dichos quinze meses, daré y entregaré en la ciudad de Salamanca al dicho Señor Licenciado Gregorio López, o a quien su poder obiere, las dichas mill obras perfectamente acabadas sin poner en ello mas dilaciones ni excusa alguna, so las dichas penas y posturas.

Item que yo, el dicho Andrea de Portonariis, no imprimiré mas de los dichos mill cuerpos de libros, veinte mas o menos, y que todos los que yo ansy imprimiere los entregaré al dicho Señor Licenciado Gregorio López sin retener ninguno para mi de los dichos cuerpos, so pena de quinientos ducados para el dicho Señor Licenciado y de haber perdido los dichos libros que asy retuviere y mas las perdidas y daños e intereses que al dicho Señor Licenciado se le siguiere y que los dichos libros que se imprimieren hayan de estar señalados y firmados del dicho Señor Licenciado Gregorio López o de quien su poder obiere y que si paresciere haberse vendido algun libro de las dichas Partidas y glosa sin estar, como dicho es, señalado y firmado por el dicho Señor Licenciado o de quien su poder obiere (Fol. 817) incurra en la pena contenida en este capitulo como cosa averiguada que se quedó en poder de mi, el dicho Andrea de Portonariis, sin lo entregar.

Item que todas las probas que cada un dia o dias se ympriieren yo, el dicho Andrea de Portonariis, sea obligado a las dar y entregar a la persona qu'el dicho Señor Licenciado allí tuviere y en presencia de la tal persona se deshaga y desbarate la emplantas que en cada un día se obieren hecho por manera que no se pueda imprimir por ellas cosa alguna, so la pena en el capitulo antes d'este contenydo demas de pagar todos e qualesquier daños que por no la deshazer se le siguieren.

Item que el dicho Andrea de Portonariis sea obligado a traer el dicho papel qu'es nesçesario para la dicha obra del Reyno de Françia o de otras partes a su riesgo y ventura de todo peligro de mar y tierra ora sea por via de tempestad o tormenta, echazon en la mar, o robo de amigos o enemigos, fuego e agua e otro caso o riesgo o ventura y caso fortuyto o no fortuyto si

por caso acaesçiere qualquiera que sea y qu'el dicho Licenciado no sea obligado a riesgo alguno e yo, el dicho Andrea de Portonariis, no me pueda escusar de dar e cumplir la dicha impresion segun e como en estos capitulos se contiene y en caso que por qualquiera de los dichos casos que se las diese no pudiese complir la dicha impresion en tal caso sea obligado a bolver los dichos dos mil ducados al dicho Señor Licenciado que ansy se dan adelantados sin ninguna eçeçion ni dilacion.

Item qu'el dicho Señor Licenciado Gregorio López sea obligado a dar adelantado para los gastos del dicho papel e aparexos y para en quenta e parte de pago ami, el dicho Andrea de Portonariis, dos mill ducados de a 375 maravedis por ducado dentro de un mes primero siguiente y mas el dicho Señor Licenciado a de dar a mi, el dicho Andrea de Portonariis, demas de los dichos dos mill ducados, otros quinientos ducados quando estuviere hecha la mitad de la dicho obra los quales han de ser para en quenta y parte de pago de lo que yo, el dicho Andrea de Portonariis, obiere de aber por la dicha ymprision juntamente con los dos mill ducados que ansy se dan adelantados.

Item que, acabada la dicha obra y entregada al dicho Señor Licenciado, Gregorio Lopez, o a quien su poder obiere en el término que dicho es, el dicho Señor Licenciado acabará de pagar al dicho Andrea de Portonariis (Fol. 817, v^o) toda la dicha obra que ansy diere perfecta e acabada dentro de un mes primero siguiente que a de ser a razon de cinco blancas por cada pliego de la dicha marca e letras conforme a las dichas muestras que fué el presçio que estamos convenidos yo y el dicho Señor Licenciado Gregorio Lopez, hecha quenta de lo que se me debiere a mi el dicho Andrea sobre los dichos dos mill y quinientos ducados contenidos en los dichos capitulos que el dicho Señor Licenciado da a mi, el dicho Andrea de Portonariis, segun dicho es.

Item qu'el dicho Señor licenciado sea obligado de dar çedula de Su Alteza, a mi el dicho Andrea de Pndrea de Portonariis (sic) de salvaconducto para sacar de Françia o Beneçia y meter en estos Reynos el papel de marca mayor que fuere menester para la dicha ympresion la qual dará dentro de veinte dias de la fecha d'esta carta.

Por ende, nos los dichos Andrea de Portonariis e Juan d'Espinosa... e yo, Don Graviel de Orellana, yerno del (Fol. 818) dicho Señor Licenciado Gregorio López, que estoy presente, en

nombre del dicho Señor Licenciado Gregorio López y por virtud del poder que d'el tengo synado de escribano público su thenor del qual es este que se sigue... (Fol. 818 v.º) otorgamos esta carta ante el presente escribano público de SS. MM. y testigos de iuso escriptos que fué fecho y otorgado en la noble villa de Valladolid a 8 dias del mes de Julio de 1.553.

Testigos que estaban presentes: Juan Rodriguez, vecino de la ciudad de Salamanca e Bernardino d'Espinosa, vecino de Medina del Campo, estantes en esta dicha villa que juraron en forma que conocian al dicho Juan d'Espinosa ser el mismo otorgante y llamarse ansy.

Y los dichos otorgantes lo firmaron de sus nombres e yo, el dicho escribano, doy fe que conozco al dicho Don Graviel de Orellana e al dicho Andrea de Portonariis.

Don Graviel de Orellana (firma y rubrica); Andrea de Portonariis (ídem); Juan d'Espinosa (ídem). Pasó ante mi: Juan de Roças (ídem.)

MISCELANEA

I

LA EDICION DE FUENTES DE LA CODIFICACION CANONICA ORIENTAL

Si de todo investigador puede decirse al principio de su trabajo que no sabe adónde y cómo le conducirá hay que confesar que esto ocurre de una manera especialísima al historiador en general y al historiador del Derecho en concreto. A nadie que a estos estudios se ha dedicado será ajena la experiencia de un hallazgo nunca imaginado, con que le ha sorprendido el origen y evolución de algún instituto jurídico.

Viene esta consideración a justificar el que traigamos a las páginas del ANUARIO esta nota sobre la edición de fuentes jurídico-canónicas orientales. Para el romanista que no ignora que el Derecho justiniano siguió siendo en Oriente durante toda la Edad Media un derecho vivo que ejerció influencia, decisiva a veces, en la misma legislación eclesiástica ¹, no es necesario insistir en ello. En más de una ocasión la interpretación medieval, allí en pleno vigor, le servirá de luz en la solución de los problemas que estudia. En cuanto a los demás historiadores del Derecho, séanos permitido recordar unos ejemplos de instituciones actuales de raíz y estirpe oriental.

Cuenta el cardenal SINCERO ² de un profesor de historia del Derecho, amigo suyo, que andaba revolviendo bibliotecas y archivos para hallar el origen del *arcediano*. Subiendo a lo largo de los siglos, vino, por fin, no sin sorpresa, a conocimiento de su

¹ Cfr. AE. HERMAN: *Ius justinianum qua ratione conservatum sit in jure ecclesiastico orientali*. "Acta Congressus Iuridici Internationalis" (Roma, 1937), II, 145-155.

² *Instituti di origine orientale derivati nel diritto latino*. "Acta Congressus...", IV, 486.

claro e indiscutible origen oriental. A este ejemplo queremos unir nosotros otros dos, también tomados del mismo cardenal: ¿Quién imaginaría que la constitución de *los cabildos catedrales* tenga que rendir tanto tributo a fuentes orientales? Y, sin embargo, esto está siendo cada vez cosa más llana y admitida. Dígase algo parecido de *la exención de los religiosos*, cuyo entronque en la *stauropagia* y otros antecedentes orientales (en los que no podemos entrar) dan no escasa luz a su hasta ahora poco clara historia ³.

Ejemplos como estos, que fácilmente podrían multiplicarse, muestran la conveniencia de recurrir al derecho oriental antes de pronunciarse definitivamente sobre el origen y los primeros pasos de una institución jurídica, particularmente eclesiástica. Tal conveniencia, empero, aunque de todos admitida, tropezaba hasta ahora con la dificultad casi insuperable de llegar a conocer exactamente tal derecho. A eliminarla ha venido la edición de fuentes que presentamos hoy a los lectores del ANUARIO.

Sabido es para ellos el modo de proceder que se tuvo en la formación del Código de Derecho canónico vigente. En las normas que se dieron a sus redactores ⁴ se les mandaba buscar en cada caso cuantas leyes, decretos, sentencias y decisiones se refiriesen a él, resumirlas brevemente y hacer notar con claridad si era conveniente o no modificar lo establecido por ellos. De esta forma fué posible, muy poco tiempo después de promulgado el Código, lanzar una edición en la que al pie de cada canon se encontraban anotadas las fuentes de donde había sido tomado ⁵. Como sólo se daba una referencia de dichas fuentes y éstas estaban dispersas en innumerables volúmenes, se pensó en hacer una edición de ellas, y el mismo cardenal GASPARRI la inició.

De todos son conocidos los nueve volúmenes, espléndidamente editados, que bajo su dirección, y después de su muerte bajo la del cardenal S. SERÈDI, recientemente fallecido en circunstancias trágicas, han ido apareciendo ⁶. En el último volu-

³ Cfr. I. CROCE: *L'esenzione dei Religiosi nel diritto romano-bizantino*. "Acta Congressus...", II, 157-170.

⁴ Se encuentran reproducidas en el prólogo que el cardenal P. GASPARRI puso al Código, y que se encuentra en todas sus ediciones, a excepción de la primera oficial inserta en "Acta Apostolicae Saedis".

⁵ Hay numerosas ediciones, hechas todas en la Tipografía Vaticana.

⁶ GASPARRI-SERÈDI: *Codicis Juris Canonici fontes* (Roma, 1923-1939.)

men, totalmente dedicado a índices, tienen los estudiosos españoles un instrumento de trabajo, tal vez no apreciado debidamente, y que podría proporcionarles, en más de una ocasión, datos muy interesantes acerca de la historia de cabildos, monasterios y ciudades españolas. Piénsese, por ejemplo, en los muchos pleitos de precedencia que en sus páginas se reflejan, entre las diversas casas religiosas de una población, o entre cabildos entre sí o con otras autoridades.

En la codificación del derecho oriental no han ocurrido así las cosas, sino cabalmente al contrario, de tal forma que *la edición de las fuentes está siendo realizada cuando aún no se ha promulgado el nuevo Código oriental*, aunque ya se anuncie como inminente tal promulgación. Y esto se debe precisamente al valor excepcional que tal edición tiene.

Cuando en la Comisión oriental del Concilio Vaticano se planteó la cuestión de la necesidad de codificar el derecho canónico de aquella Iglesia ⁷ se advirtió inmediatamente la enorme dificultad que para ello supondría la escasez de fuentes, lo inexplorado de sus tesoros inéditos y la diversidad abrumadora existente en los diversos ritos, junto con lo arduo de su calificación jurídica. Por eso el laudable intento del cardenal I. PRITRA ⁸ apenas pudo cambiar la situación, que siguió agravándose.

La promulgación del Código latino hizo que se elevase aún más el clamor de la Iglesia oriental católica en pro de un Código claro y conciso que contuviese su legislación. El amor que los Papas le han profesado y el número creciente de orientales que van volviendo a la unidad ⁹ decidieron a la Santa Sede a intentar obra tan dificultosa. En 1929 se dieron los primeros pasos ¹⁰ y apareció en *Acta Apostolicae Saedis* la creación de la "Comisión Cardenalicia para los estudios preparatorios de la Codificación

⁷ Cfr. MANSI: Tomos 49 y 50. (Algunos datos interesantes en el 42.)

⁸ *Iuris ecclesiastici Graecorum historia et documenta* (Roma, 1864-1868.)

⁹ Cfr. S. CONGREGAZIONE ORIENTALE: *Statisca con cenni storici della gerarchia e dei fedeli de rito orientale* (Roma, 1932), y con datos más completos y recientes A PETRANI: *Fideles ad ritus orientales pertinentes*. "Apollinaris", XII (1939), 94-102.

¹⁰ Circular de la S. C. para la Iglesia oriental de 5 de enero. Según el testimonio del cardenal Sincero, el texto de esta circular fué dictado palabra por palabra por el mismo Papa. (*Istituti...*, pág. 485.)

Oriental" ¹¹. Y de nuevo se planteó el problema del conocimiento de las fuentes, hasta el punto de que la mayoría de los prelados orientales se inclinó por empezar, antes que nada, por editarlas ¹².

A este fin, bajo la autoridad de la Comisión Cardenalicia citada, se constituyeron otras dos. Una, la propiamente legislativa, encargada de preparar el nuevo Código (en la que entran dos españoles), y otra cuya labor consiste en buscar, coleccionar y editar las fuentes del Derecho oriental ¹³.

Dejemos a un lado la labor de la primera de estas Comisiones, cuyo método cūriosísimo bien merecería un largo artículo ¹⁴, para fijarnos, de acuerdo con el carácter del ANUARIO, en la segunda. El espectáculo que a sus ojos se ofrecía cuando en 1930 inició sus trabajos era realmente pavoroso. Junto a los antiqūisimos Concilios y colecciones se alineaban los nomocānones, de tanta y tan nefasta influencia en Oriente; las decisiones de la Santa Sede, dispersas en gran parte, inéditas muchas de ellas; los Concilios y sínodos debidamente aprobados y toda la masa de fuentes subsidiarias, faltas de auténtico valor jurídico, pero utilísimas para la labor codificadora; sínodos no aprobados, leyes civiles, derecho de los disidentes, etc., etc. ¹⁵.

Inmediatamente se pusieron manos a la obra, iniciándose un fichero en el que se empezó por consignar cuantas noticias habían enviado los obispos orientales. Después se pasó a explorar (y tiene en este caso tal palabra toda su etimológica exactitud) cuanto la Santa Sede en estos últimos cuatro siglos ha legislado. Finalmente se empezó a disponer en fichas cuantos elementos daban las mismas fuentes orientales. De cada colección se encargó un consultor, y cuando ya la obra iba adquiriendo un cierto grado de madurez se inició la edición ¹⁶.

11 A. A. S., XX (1929), 668.

12 Lo dice expresamente la circular de la S. C. Oriental de 22 de octubre de 1929.

13 "L'osservatore romano", 2 de abril de 1930.

14 Explica los tres métodos que se ofrecieron como posibles y las razones en favor del elegido. C. KOROLEVSHYJ: *La methode d'elaboration du code de droit canonique oriental*. "Revue des sciences relig.", XVIII (1938), 293-318, 421-447.

15 Véase su abrumadora enumeración en A. COUSSA B. A.: *De codificatione canonica orientali*. "Acta Congressus...", IV, 481-532. Cfr. P. CIPROTTI: *La codificazione canonica orientale e le sue fonti*. "Studium", XXXIII (1937), 638-642.

16 Cfr. L. HLYNKA: *De codificatione juris ecclesiastici orientalis*. "Bo-

Conviene notar, empero, que tal edición de fuentes se destinó primariamente al servicio de la Comisión codificadora. De ahí el carácter anapistográfico de sus volúmenes; de ahí los anchos márgenes; de ahí, en fin, la reproducción literal de las fichas en forma que, como advierte el entonces secretario de la Comisión¹⁷, pueda cada cual constituirse un fichero en el que sea fácil añadir, quitar o modificar las fichas a medida que sus propias investigaciones o las nuevas ediciones lo vayan aconsejando¹⁸.

Junto a esta primera serie de fuentes de derecho se inició la edición de una segunda, de interés no menor, constituida por monografías acerca de puntos determinados, preparadas por especialistas, y que constituyen una aportación extraordinaria por el carácter casi totalmente inédito de los problemas que tocan¹⁹.

He aquí la nota bibliográfica de los volúmenes hasta ahora aparecidos, o que, al menos, han llegado a España:

SACRA CONGREGAZIONE ORIENTALE. CODIFICAZIONES
CANONICA ORIENTALE. FONTI (título común a todos los fascículos y que no repetiremos).

Serie I

Fascículo I: *Testi vari di diritto nuovo (1550-1902)*. Parte prima. (Tipografía poliglota Vaticana, 1930. Ristampa, 1933.) Tamaño folio, XV-581 págs. Prólogo de A. G. CICOGNANI²⁰.

Fascículo II: *Testi vari di diritto nuovo (1550-1902)*. Parte seconda. (Tipografía poliglota Vaticana, 1931.) Tamaño folio, 629 págs.

hoslovia", XVI (1938), 75-79. (Citamos de referencia por no haber encontrado en España esta revista. El resumen del artículo que hemos leído parece responder a lo que decimos en el texto.)

17 H. J. CICOGNANI: *De Codificatione Canonica Orientali*. "Apollinaris", V (1932), 86-95.

18 Puede verse una recensión en "Ius Pontificium", XI (1931), 245 y siguientes, de cinco volúmenes de esta serie. Cfr. A. COUSSA B. A.: "Apollinaris", V (1932), 377.

19 Acerca de esta serie cfr. A. COUSSA B. A.: "Apollinaris", XIII (1940), 330. Puede verse también "Ius Pontificium", XVIII (1938), 312.

20 Asesor entonces de la S. Congregación para la Iglesia oriental y secretario de la Comisión codificadora. Actualmente delegado apostólico en Estados Unidos.

Fascículo III: *Disciplina Antiochena (Siri)*: I. *Nomocanone di Bar-Hebreo*. (Tipografía políglota Vaticana, 1931.) Tamaño folio, 171 págs.

Fascículo IV: *Discipline Chaldéenne (Chaldéens)*: I. *Droit ancien: Synodes (Synodicon Orientale) Collectio Canonum synodicorum d'Ebedjésus de Nisibe*. (Tipografía políglota Vaticana, 1931.) Tamaño folio, 325 págs.—Prólogo del P. JACQUES VOSTÉ, O. P.

Fascículo V: *Testi di diritto antichi e moderni riguardanti gli Etiopi*. (Tipografía políglota Vaticana, 1931.) Tamaño folio, 351 págs.—Prólogo del P. MAURUS A LEONISSA, O. F. M. Cap.

Fascículo VI: *Testi di diritto antichi e moderni riguardanti gli Etiopi*. (Tipografía políglota Vaticana, 1932.) Tamaño folio, 517 págs.—Prólogo del P. MAURUS A LEONISSA, O. F. M. Cap.

Fascículo VII: *Disciplina Armena. Testi vari di diritto Canonico Armeno. (Secolo IV-XVII.)* (Tipografía políglota Vaticana, 1932.) Tamaño folio, 632 págs.—Prólogo del P. GERABED AMADUNI.

Fascículo VIII: *Studi storici sulle fonti del diritto Canonico Orientale*. (Tipografía políglota Vaticana, 1932.) Tamaño folio, XVI-711 págs.

Este volumen, cuya importancia nos permitimos destacar, contiene:

A) DISCIPLINA ALESSANDRINA: I.—*Copti*: Rev. FRANCIS GOZMAN, Vic. Gen. Official du Patriarcat Copte catholique d'Alexandrie (págs. 34-70).

II.—*Etiopi*: Mons. SYLVAIN GRÉBAUT, Prof. de langue et de littérature ethiopiennes à l'Institut Catholique de Paris (páginas 73-84).

B) DISCIPLINA ANTIOCHENA: I.—*Maroniti*: Mons. PIERRE DIB, Choreveque Maronite, Prof. à l'Université de Strasburg (páginas 90-116).

II.—*Siri*: Rev. D. GIUSSEPPE RICCIOTTI, Canonico Regolare Lateranense, Prof. incaricato di ebraico e lingue semitiche comparate alla R. Università di Roma (págs. 117-133).

C) DISCIPLINA ARMENA: Rev. P. VARTAN HATZUNI, Mechitarista di Venezia (págs. 141-168).

D) DISCIPLINA BIZANTINA: *Introduzione generale*. CIRILO KOROLEVSKIJ ²¹ (págs. 171-186).

II.—*Bulgari*: Rev. P. ROMUALD SOUARN (págs. 187-197).

III.—*Greci*: CIRILO KOROLEVSKIJ (págs. 199-219).

IV.—*Italo-Albanesi*: Ieromonaco ISIDORO, Priore della Badia greca di S. Maria Di Grottaferrata (págs. 225-262).

V.—*Jugoslavi*: CIRILO KOROLEVSKIJ (págs. 267-275).

VI.—*Melkiti*: Rev. P. CHARLES ABÉLA, S. I. (págs. 281-311).

VII.—*Rumeni*: *Fontes iuris canonici Ecclesiae Rumanae*. IOANNES BALAN (págs. 470-574).

VIII.—*Ruteni*: *Fontes iuris canonici Ecclesiae Rathenae*. Hieromonachus DIONYSIUS HOLOVECKYJ, O. S. B. M. (págs. 585-646).

E) DISCIPLINA CALDEA. Rev. P. IACOBUS VOSTÉ, O. P. (páginas 649-660).—*Classification et valeur des sources connues de la discipline chaldéennes*: CIRILO KOROLEVSKIJ (págs. 665-706).

F) *Appendix*: Emmus. ac Revmus. Cardinalis SERÉDI.

Fascículo IX: *Disciplina generale antica (Sec. II-IX)*. (Tipografía polígloga Vaticana, 1933.) Tamaño folio, XV-619 págs.—Prólogo de A. G. CICOGNANI ²².

Fascículo X: *Disciplina Bizantina. Rumeni. Testi di diritto particolare dei Rumeni*. (Tipografía polígloga Vaticana, 1933.) Tamaño folio, 879 págs.—Prólogo de IOANNES BALAN.

Fascículo XI: *Ius particulare Ruthenorum*. (Tipografía polígloga Vaticana, 1933.) Tamaño folio, XI-1.141 págs.—Prólogo de DIONYSIUS HOLOVECKYJ, O. S. B. M.

Fascículo XII: *Disciplina antiochena. Maroniti. I. Ius particulare maronitarum*: A) *Textus iurus approbati*. (Tipografía polígloga Vaticana, 1933.) Tamaño folio, XV-1.293 págs.—Prólogo de PETRUS SFAIR.

Fascículo XV: *Discipline byzantine. Melkites. Droit particulier des melkites (1724-1932)*: A) *Textes du droit approuvé*. (Tipografía polígloga Vaticana, 1934.) Tamaño folio, XVI-601 páginas.—Prólogo de A. COUSSA, B. A.

²¹ Autor de la conocida *Histoire des Patriarcats Melkites*, tan extensa como bien orientada.

²² Nótese que es el mismo ya citado anteriormente. La diversidad de inicial (H. o A.) depende de que se trate de una obra latina o italiana, por empezar su nombre (Amleto) con diferente letra en cada idioma.

Serie II

Fascículo I: *Textes legislatifs touchant le cénobitisme égyptien*, par Mgr. FRANÇOIS KOZMAN. (Tipografía políglota Vaticana, 1935.) Tamaño folio, 95 págs.

Fascículo V: ISIDORUS CROCE, O. S. B. M. *Textus selecti ex operibus commentatorum byzantinorum iuris ecclesiastici*. Cum introductione a P. AEMILIUS HERMAN, S. I. (Tipografía políglota Vaticana, 1939.) Tamaño folio, 242 págs.

Fascículo VI: AEMILIUS HERMAN, S. I. *De fontibus iuris ecclesiastici russorum. Commentarius historico-canonicus*. (Tipografía políglota Vaticana, 1936.) Tamaño folio, 106 págs.

Fascículo VIII: PLACIDUS A S. IOSEPH, T. O. C. D. *De fontibus iuris ecclesiastici syro-malankarensium. Commentarius historico-canonicus*. (Tipografía políglota Vaticana, 1937.) Tamaño folio, 132 págs.

El discreto lector advertirá la ausencia de los fascículos XIII y XIV de la primera serie y de los II, III, IV y VII de la segunda. En el Seminario de Vitoria, en cuya espléndida biblioteca hemos consultado la colección, no se encuentran. Sospechamos que aún no han aparecido por no haber encontrado recensión ninguna de ellos.

Y no queremos dejar pasar la ocasión de aconsejarle una visita a dicha biblioteca, que no hará sin fruto después del impulso extraordinario que dió a la adquisición de nuevos fondos el Excmo. Sr. D. Javier Lauzurica. La publicación de su catálogo, alentada por el actual obispo de aquella diócesis, Mons. Ballesster, C. M., permitirá muy pronto a los estudiosos contrastar el valor de nuestras afirmaciones.

Como suplemento de cuanto llevamos dicho, y para que por contraste pueda apreciarse el valor de la aportación que la edición de fuentes que reseñamos tiene, remitiremos al lector a la *Bibliografia di diritto bizantino e slavo e di storia giuridica ad essi connessa*, publicada en "Studia et documenta historiae et juris"²³. Y recordaremos, como es obligado, la existencia, fuera de dicha colección, de ediciones muy apreciables²⁴.

23 CIRO GIANNELLI-VALENTINO CAPOCCI, en vol. I (1939), 234-236.

24 Aparte de la conocidísima de MANSI, imprescindible para Concilios

Terminemos esta nota haciendo votos para que el año venidero pueda recogerse en otra similar la aparición del nuevo Código oriental en el que se encuentren recogidas y ordenadas las más puras esencias del árbol frondoso que hoy hemos presentado y cuyas raíces se hunden en los primeros siglos de la Iglesia. Confiamos en que así será, ya que, según nuestras noticias,

Fervet opus, redolentque thymo
fragantia mella ²⁵.

LAMBERTO DE ECHEVERRÍA.

particulares, pueden recordarse el *Bullarium Maronitarum*, de T. ANAISSI (Roma, 1911).

25 Georg., IV, 169.

II

LA REVOLUCION COMUNAL DE COMPOSTELA EN LOS AÑOS 1116 Y 1117

El esfuerzo violento de la burguesía ciudadana por alcanzar su autonomía política y económica es un fenómeno común a toda la Europa occidental en la Edad Media, y tuvo en España, como en otras partes, episodios sangrientos y dramáticos¹.

La ciudad de Compostela, nacida a la sombra del sepulcro del apóstol Santiago, cuyo santuario era visitado ya en el siglo XI por peregrinos de todo el mundo cristiano, se había convertido al calor de esta peregrinación en un potente y rico núcleo urbano, que se avenía malamente con la dependencia absoluta en que se encontraba respecto al señor de la ciudad: el obispo de Santiago. El más destacado de ellos y primero en ostentar la dignidad arzobispal, Diego Gelmírez, recia personalidad política y eclesiástica, en la que encarnaba bien "el báculo y la ballesta" que un viejo proverbio daba como atributos a la mitra compostelana, hubo de enfrentarse con el primero y formidable estallido de las fuerzas contenidas de la burguesía de la ciudad.

El movimiento de los burgueses de Compostela fué favorecido, si no provocado, por la situación política confusa en que se encontraba el reino leonés-castellano, y más particularmente Galicia, en el segundo decenio del siglo XII. La poderosa e inquieta nobleza gallega formaba, sin demasiada constancia, en los partidos que se agrupaban en torno a la reina Urraca y a

1 Sobre los que ocurrieron en la villa de Sahagún, de 1110 a 1116, contra el señorío del monasterio benedictino puede verse el discurso de recepción en la Real Academia de la Historia de Julio Puyol, *El Abadengo de Sahagún*. (Contribución al estudio del feudalismo en España.) Madrid, 1915, págs. 55-78.

su hijo el niño Alfonso VII. El partido de éste, capitaneado por su ayo, el conde de Traba Pedro Froylaz, sostenía que la reina, al contraer nuevo matrimonio con el monarca aragonés, había perdido todo derecho sobre el reino de Galicia, conforme a las disposiciones de su padre, Alfonso VI². Hasta el año 1116, el obispo de Compostela, aun inclinándose a favor del rey niño, de quien había sido padrino y al que había ungido como rey en la basílica compostelana, se mantenía en una posición hábilmente indecisa, sin romper abiertamente con la reina, que contaba en Galicia con poderosos partidarios. Este año, por una parte la discordia entre madre e hijo había ido creciendo, y por otra, el obispo había sido advertido de la intención, no sabemos si real o supuesta, por parte de la reina Urraca de apoderarse de su persona y privarle del honor o tenencia compostelana. Fracasado un intento de avenencia a que se prestó Gelmírez, por la intransigencia de los señores que seguían a la reina, el obispo se inclinó ya decididamente del lado del rey niño, al que reconoció como único soberano de Galicia³.

Alfonso VII, acompañado por su ayo Pedro Froylaz, hizo una entrada triunfal en Compostela, recibido procesionalmente por el obispo y los canónigos; pero la reina contaba todavía con un fuerte partido, y éste se vió engrosado por los enemigos de Gelmírez, que se apresuraron a cambiar de campo una vez que él hubo definido el suyo. Urraca reunió un ejército en los alrededores de Triacastela y avanzó hasta Mellid, desde donde mandó a Compostela mensajeros con cartas suyas para Gelmírez, en las que le recordaba los favores que éste debía tanto a su padre como a ella misma, y le hacía halagadoras promesas si aceptaba su reconciliación y le ayudaba a recobrar su reino. Gelmírez, sin embargo, no cedió y mantuvo esta vez una actitud intransigente, declarando perjuros a aquellos nobles que no ayudasen a Alfonso a ganar el reino de Galicia, que le habían jurado⁴.

2 Las enrevesadas cuestiones planteadas por la institución sucesoria de Alfonso VI han sido estudiadas reciente y sutilmente por Ramos Loscertales en este mismo ANUARIO, t. 13 (1936-1941), págs. 36-99.

3 *Hist. Comp.* I, 102, p. 194. Advertimos aquí, de una vez para siempre, que en las citas de la *Historia Compostelana* damos el número del libro, capítulo, párrafo en su caso, y página de la edición de Flórez en el tomo XX de la *España Sagrada*. La paginación es la misma en las dos ediciones de dicho tomo.

4 *Op. cit.* I, 109, p. 211. La reina hacía a Gelmírez ofrecimientos positivos en el caso de que aceptase la reconciliación: "Ad hoc tribuam Eccle-

Entretanto los burgueses de Compostela veían alarmados cómo la condesa Mayor, que se encontraba dentro de la ciudad con el niño Alfonso, había puesto guarnición en tres torres, en el palacio del obispo y en la obra de la iglesia catedral. Un pueblo de mercaderes y artesanos, como era el de la Compostela de entonces, no había de ver sin alarma y profundo disgusto acercarse a los muros de su ciudad una guerra que podía representar su ruina. Parte de los burgueses fueron de noche al encuentro de la reina para ofrecerle el apoyo incondicional del clero y pueblo compostelanos como a su legítima señora⁵; otros se presentaron al obispo pidiéndole que hiciera salir de la ciudad al rey niño y a la condesa. El marido de ésta, el conde de Traba, había tomado posiciones con sus gentes para dar la batalla al ejército de la reina; pero debía encontrarse en situación de gran inferioridad en sus efectivos y se retiró al conocer la disposición hostil de la ciudad. También el rey Alfonso y la condesa abandonaron la ciudad con los caballeros de su séquito, y en ella quedó el obispo solo con unos pocos hombres de armas.

Varios burgueses, y entre ellos algunos a quienes Gelmírez había tenido por amigos suyos, enviaron a decir a la reina que entrase en Compostela y expulsase al obispo como a su enemigo, en tanto que otros exhortaban a éste para que hiciese pacto de amistad con ella. Gelmírez tuvo noticia de la embajada de los compostelanos al mismo tiempo que veía aparecer al ejército de Urraca, compuesto de caballeros y peones. Considerándose perdido y encontrándose abandonado por todos, se hizo fuerte con sus hombres en las torres y la obra de la catedral, y desde allí vió cómo el resto de la ciudad era ocupado por las fuerzas de la reina⁶.

siae B. Jacobi et tibi honorem *Lupariae* cum ipso Castello, honorem *Ferrariae* cum ipso Castello et *Montana*, ut habeam te mihi reconciliatum." Página 212.

5 Según el relato de la *Compostelana* (I, 109, p. 212), los emisarios "... furtim adeunt Reginam, salutant eam: ex communi Conventu Cleri et Populi vocant eam Dominam suam, pollicentur auxilium se ei daturus, et Urbem Compostellae." Pero ellos no interpretaban el sentir común de todos los burgueses: "neque tamen ut verum fatear, hoc consilio omnium Compostellanorum fiebat".

6 Casi toda la burguesía compostelana era hostil a Gelmírez: "Videt cives, exceptis paucis, esse sibi infestos, et quos credebat sui adjutores, et secum unanimes, animadvertit summopere sibi esse adversos." *Ibidem*, página 214.

En el séquito de Urraca había algunos nobles, entre los que se contaban Munio y Fernando Yáñez, que estimando en su valor lo que podía pesar en la contienda la persona del obispo de Compostela, eran partidarios de procurar un acuerdo con él, y en consecuencia hicieron gestiones en este sentido. La fuerza de las circunstancias obligó al obispo a mostrarse ahora propicio a hacer la paz con la reina; pero los tratos se veían obstaculizados por la actuación de uno de los hijos del conde de Traba, Fernando Pérez, vasallo del obispo, quien había sitiado el castillo de Lobeira y saqueado la tierra de Salnés, que eran dominios de Urraca. Por fin se vencieron las dificultades y se llegó a un acuerdo.

Entonces fué cuando los burgueses de Compostela, disgustados porque al restaurarse la armonía entre el obispo y la reina no podían ya pensar en obtener pacíficamente las ventajas que pretendían, provocaron la revolución urbana, que privó a Gelmírez durante casi un año del gobierno de la ciudad, y cuyo trágico desenvolvimiento dió ocasión a que Girardo, un francés de Beauvais, canónigo de la iglesia de Santiago y hombre de la confianza de su obispo, escribiera algunas de las páginas más animadas y dramáticas de la *Historia Compostelana*. Su relato, forzosamente parcial, deja en sombras muchas cosas que nos hubiera interesado conocer de los móviles y conducta de los burgueses que dirigieron el movimiento, análogo a otros varios que antes y después se produjeron en otras ciudades episcopales, y buena demostración de los aires europeos que, merced a la peregrinación, corrían por entonces en Compostela. No hacía más de cuatro años que el pueblo de Laon había dado muerte a su obispo, feroz señor feudal, de quien Guibert de Nogent nos ha dejado un retrato inolvidable.

La burguesía de Compostela, dirigida por algunos de los más ricos e influyentes de sus miembros, y entre ellos personas que habían sido distinguidas con el afecto y los favores de Gelmírez, se unió a una gran parte del clero, organizándose en hermandad jurada, al frente de la cual hicieron figurar a la propia reina⁷,

7 "Quibus ejectis (el prior de los canónigos y el *villico* de la ciudad) ad diminuendam potentiam Episcopi, instinctu illorum quos dixi intestinos Episcopi inimicos, faciunt quamdam conspiracyonem, quam vocant germanitatem. Ad haec conspiracyonem confirmandam et corroborandam jungunt se omnes juramento, videlicet ut sibi invicem auxilientur adversus omnes homines, et sibi unanimiter caveant et se tueantur, et si quis ab aliquo potente vel ab alio qui sie extra conspiracyonem illam damnum vel inju-

después de haber conseguido que ésta consintiese en la expulsión de un sobrino del obispo, Pedro, prior de la iglesia compostelana, a quien acusaban de haber fomentado la enemistad entre la reina y Gelmírez, y al propio hermano de éste, Gundesindo, *vílico* de la ciudad, y como tal, ejecutor de la justicia, a quien hacían responsable de muchos males que decían había sufrido la ciudad. Unidos clero y pueblo revolucionaron la constitución urbana, asumieron el gobierno de Compostela y dejaron la autoridad del obispo, como señor de la misma, reducida a una mera sombra dentro de sus muros. Gelmírez adoptó una hábil actitud temporizadora, que le libró de correr riesgos mayores y le permitió seguir siendo señor de la ciudad, por lo menos de nombre, aunque no pudiera evitar que se produjesen disturbios y tuviera que presenciar impotente, en varias ocasiones, el saqueo de su propio palacio ⁸.

Mientras estos hechos acontecían en la ciudad compostelana, la reina había marchado a la región de Túy, donde Gómez Núñez levantaba bandera por el rey niño, y se había visto en gran aprieto, sitiada en el castillo de Sabroso por las tropas de dicho rebelde unidas a las de Pedro Froylaz y a las de la misma hermana de la reina, Teresa de Portugal. Consiguió por fin esca-

ríam sustinuerit, alii complices opitulentur ei pro posse suo. Adiciunt quoque multa alia quae mihi longum est referre. Omnia autem molientes ad damnum Episcopi, et ad confringendum potentiam ejus, illius conspirationis Reginam Dominam et Abbatissam fecere." *Hist. Comp.* I, 110, págs. 215-216.

8 "Eo tempore nimirum pars episcopi in Compostellana urbe a proditoris complicibus in tantum inferiorabatur, quod neque praecipere, neque disponere suum erat. Quidam ex familiaribus et proditoribus episcopi quaque die clerum et populum in conventum absente episcopo vocabant, leges et judicia pertractabant, et debilitabant pro posse partem episcopi, dicentes se pro libertate anhelare, hos alliciebant sibi juramento, alios muneribus, alios minis. Praeterea jus episcopi ipsi vel minuebant, vel sibi retinebant. Heu miseri, juramenti quod bis vel ter episcopo pro fidelitate et homagio fecerant, penitus immemores erant! Sed si quis parti Episcopi forte favebat, aut latere aut ori suo silentium imponere, cum oportebat, quippe proditorum argumentis, eorundem pollicitis cleri et populi multitudo fere tota ab episcopo divisa erat. Episcopus autem in palatio suo quasi in latebris, statutis eorum nec contradicere nec petitioni eorum, si quid a se peterent, obviare audebat. Panem suum cum silentio comedebat; quod mensis ejus apponebatur prius emebatur in foro a famulis suis. Vix aliquis ei obsqui, vix aliquis eum comitari; experto credendum est, vidi et testimonium perhibeo, vasa episcopi et vestes pro cibis opignerari saepius: nihil famulatus fere ei in civitate. Omnia possidebant, omnibus imperabant complices proditoris.

par, marchando a Compostela, donde en seguida trataron los conjurados de enemistarla con Gelmírez; pero ella no quiso adoptar una actitud decidida, y al poco tiempo abandonó la ciudad, trasladándose a León⁹.

Al mismo tiempo, los habitantes de Compostela estaban sometidos a las razzias de las gentes del conde Pedro Froylaz y de sus hijos Bermudo y Fernando. Defendiéndose de ellas, infligieron al conde un grave descalabro en el Puente Maceira, sobre el Tambre. El propio obispo se vió obligado a defender el territorio del *honor* compostelano contra sus antiguos amigos, sin que esta actitud suya hiciera variar la de los conjurados, que no veían en ella más que una ficción hipócrita, a pesar de que el propio Gelmírez, con su ejército, había hecho huir al conde de Traba por los montes de Deza, cuando se dirigía a su castillo de San Juan de Pena Corneira, cercano a Ribadavia, pasando por los límites de la tierra de Santiago, y de que los depredadores de la ciudad y provincia eran anatematizados todos los días desde su iglesia^{9 bis}. Dentro de los muros de Compostela la posición de Gelmírez se hacía cada vez más difícil. Encerrado en su palacio, obligado a hacer comprar en el mercado las provisiones para su mesa y aun a empeñar sus propios enseres para asegurar su manutención, hubo de ceder a todas las exigencias de los conjurados y, después de que éstos saquearon su palacio, conceder la dignidad de arcediano a uno de los más destacados cabecillas¹⁰.

⁹ *Hist. Comp.*, I, 111, 3, págs. 217-218.

^{9 bis} "Episcopus nimirum exteros hostes percutiebat duplici gladio, spirituali scilicet et materiali ... adversarii et depredatores civitatis et provinciae S. Jacobi quotidie in ecclesia ejusdem apostoli spirituali gladio percutiebantur, quod eorum animos admodum enervabat. Sic et sic Episcopus super hostibus triumphans et suos protegere et adversarios expugnare nitentur: verumtamen proditoribus Compostellae suspectus habebatur... quidquid prudentiae in eo erat, quidquid boni ab eo fiebat, ab eis clamore populi deprabatur." *Hist. Comp.*, I, 111, 4, págs. 218-219.

¹⁰ "Interea praedicti conspiratores adjuncto sibi clero et populo, quasi pro tuitione justitiae alios opprimunt, alios exaltant, renovant leges et plebiscita, assumunt sibi dominium totius urbis, palatia destruunt, quibusdam etiam mortem minantur: Episcopus vero contentus sola umbra nominis, et pro tempore cedens, quamquam non laudet opera et consilia eorum, non tamen vituperat: sufficit ei vocari dominus et de quibusdam se consuli ab his conspiratoribus, extra namque civitatem tantum dominium solitum habebat. Ceterum in civitate neque res, neque tempus exigebat exercere dominium. In tantum convaluerat proditorum conspiratio; quorum opera et consilia, si explicare velim, prius me tempus quam copia desereret."

La situación se hacía tan insostenible, que Gelmírez, a pesar de que la voz del pueblo aseguraba que la reina sólo esperaba a poder ponerle la mano encima para apresarlo, marchó a la Tierra de Campos para entrevistarse con ella¹¹. Urraca le recibió con grandes honores, dió hospedaje a Pedro, el prior expulsado de Compostela, e hizo don al obispo de la que creía cabeza de Santiago, traída de Jerusalén por el que había de ser Mauricio Burdino, el futuro antipapa, entonces obispo de Coimbra¹². La reina buscaba que Gelmírez le sirviese de mediador para conseguir la reconciliación con su hijo, y, en consecuencia, mandó mensajeros a los compostelanos conminándoles a que respetasen a su obispo y le devolviesen el dominio de la ciudad.

En su regreso a Compostela, Gelmírez, que venía de León por el *camino francés*, al llegar al burgo de Ferreiros, a una jornada de marcha de la ciudad, mandó a ella gentes que anunciaran su llegada y el precioso regalo de la reina. En el monte del Gozo (San Marcos), donde estaba el *Humilladoiro*, desde el que se divisaba por primera vez la ciudad de Santiago, salieron a su encuentro clero y pueblo. Allí se organizó una procesión solemne, presidida por el propio obispo, con los pies desnudos, y con ella entró de nuevo en Compostela el expulsado prior y sobrino

Hist. Comp., I, 111, 2, p. 217.—“Quadam die clero et populo vocato in conventum quidam ex proditoribus suis habuit sermonem more suo ad populum, et ita omnes commovit in episcopum, quod episcopi palatia pene obruta sunt funditus, quorum palatiorum pars jam destructa fuerat. Argumentis illorum complicum praedictus ipse pessimus exigebat honorem, atque ecclesiae dignitatem ab episcopo manu populi, quod episcopus omnino abdicabat: injustum enim erat, ut qui violentia populi nolente episcopo fieret, decoraretur in ecclesia Dei. Verum enimvero ut comperit episcopus, si ipse non faceret honoratum, vel palatia sua cemento tenus destrui, vel in se ipsum forsitam graviora comitti, tunc episcopus a populo civitatis coactus vocat prudentiores et excellentiores ecclesiae personas, et accepto ab eis consilio, cessit pro tempore. Dedit itaque ecclesiae dignitatem, non ei, sed illis mediatoribus, hac conditione, ut ab eis quando vellet reciperet. Fit ipse non honoratus, sed inhonoratus: turris equidem modica facile labitur, quae super arenam fundata est. Proh nefanda Gallaeciae proditio! quos episcopus praecordialissimos habebat, qui una eibum cum eo capiebant, hi in ejus eradicamentum corde toto anhelabant.” *Ibidem*, I, 111, 5, p. 220. Según López Ferreiro, este cabecilla llamado Arias habría recibido la dignidad de arcediano. *Historia de la ... Iglesia de Santiago*, t. 3, p. 460, número 2.

11 *Hist. Comp.*, I, 112, 1, p. 221.

12 *Ibidem*, I, 112, 2, págs. 221-223.

de Gelmírez¹³. Poco después, y por los buenos oficios de éste, se firmó un pacto de fidelidad y amistad entre madre e hijo, por un plazo de tres años, en una reunión de eclesiásticos y nobles tenida en Sahagún¹⁴. El primer fruto de esta reconciliación debía ser el aplastamiento de la revolución compostelana, que había ido demasiado lejos para poder ceder a las conminaciones de la reina. Llegada ésta a Galicia ya, probablemente en el año 1117, como quiere Flórez, la situación no se presentaba ciertamente halagüeña para los burgueses de Compostela, quienes sin otra salida posible, adoptaron la desesperada decisión de defenderse contra quien fuere.

La reina, desde su castillo de Lobeira, se dirigió a Santiago, recibéndola Gelmírez en El Padrón y entrando los dos juntos en Compostela con un fuerte ejército. Otras fuerzas importantes quedaron fuera de la ciudad con el rey niño. Los burgueses más comprometidos, a quienes no se ofrecía duda acerca del destino que les esperaba, acudieron a refugiarse en sagrado; uno de los jefes—López Ferreiro supone que fuese el mismo Arias, al que Gelmírez había hecho arcediano contra su voluntad—tomó el hábito de monje en San Martín para tratar de escapar así a las represalias. Una buena parte de los rebeldes se había refugiado en la obra de la catedral, con lo que buscaban, sin duda, la doble ventaja de gozar del derecho de asilo correspondiente a un lugar sagrado y la posibilidad de convertir su refugio en fortaleza si las cosas llegaban al último extremo. El hecho es que entre ellos había hombres armados. Urraca instigó a Gelmírez para que hiciera salir a éstos de su asilo, pero el obispo no se atrevía a quebrantar el sagrado a que se habían acogido; sin embargo, ayudado por la reina, discurrió un expediente: Ya que la iglesia los defendía, ¿para qué necesitaban las armas? Debían, pues, entregarlas, y, caso de negarse, la reina haría que entraran en la catedral, con el pretexto de custodiar a los que en ella se encontraban, otros tantos hombres armados de su séquito. Se comunicó la decisión a los que se hallaban dentro de la iglesia, y éstos, indignados, persiguieron a los emisarios, obligándoles a huir a la parte alta de la iglesia y a refugiarse en el triforio.

Por la ciudad corrió el rumor de que las huestes de Gelmírez y la reina habían atacado a los burgueses y violado el derecho

13 *Hist. Comp.* I, 112, 3, p. 224.

14 *Ibidem*, I, 113, p. 225.

de asilo; inflamados los ánimos, la lucha se generaliza. Bajo las bóvedas del templo se oyen gritos de muerte, vuelan saetas y piedras; la madera de las cimbras se incendia y "las llamas se elevan a la altura en la Iglesia Apostólica, suministrando a los contornos un horrendo espectáculo"¹⁵.

Hallábanse entonces el obispo, doña Urraca y sus séquitos respectivos en el palacio episcopal, que se alzaba con su torre frente a la puerta norte de la catedral. No juzgando el refugio demasiado seguro, se trasladaron a la torre de las campanas¹⁶. Momentos después, el palacio es invadido por la multitud, ávida de botín y destrucción; las vestiduras, los vasos de oro y de plata caen en poder de las turbas. Terminado el saqueo, se piensa en organizar el ataque: desde la torre del palacio y los tejados de la catedral la turba amotinada arroja saetas y piedras contra la torre de las campanas; pero las condiciones de ésta protegen a los que en ella se encuentran y la lucha se prolonga. Exasperados, los asaltantes deciden incendiar la torre; descenden al pie de ella, y por la ventana inferior, protegiendo sus cabezas con los escudos en un remedo de la *testudo* clásica, prenden fuego en su interior. Pierden entonces los sitiados sus últimas esperanzas; el obispo se dirige a ellos con las palabras siguientes: "Hermanos carísimos: Ya nos acosan con mano impía los criminales, ya somos estrechados y no tenemos refugio alguno. Sólo Dios, que es refugio de los oprimidos y solaz de los tristes, es nuestro refugio y nuestro consuelo; pongamos en Dios nuestra esperanza y nuestra confianza; El puede arrebatarnos de las manos de los impíos y librarnos de tan gran peligro, pues El libró a Daniel de la fosa de los leones, El mismo libró a los

15 *Hist. Comp.* I, 114, 2, p. 229.

16 La torre de las campanas en que se refugiaron Gelmírez y la reina era, para López Ferreiro, una de las dos de la fachada principal (hoy del Obradoiro), la de la derecha del espectador. "La otra—dice—debe ser la que la *Compostelana* (p. 230) llama torre del palacio episcopal: *turrim palatii*. Conant, basándose en que en las edificaciones de la Orden de Cluny el campanario está en el crucero, y que así se encuentra en Conques y San Sernin de Toulouse y así estuvo en Limoges, cree que "Gelmírez pudo escapar de la torre central a la torre norte de las "due super singulas vites" y lograr salvarse". Estas torres eran las de los ángulos entrantes de la cruz. Carro parece inclinarse a la hipótesis de López Ferreiro, pensando que Gelmírez, desde la torre occidental, "bajaría a la galería, pasaría a la otra y descendería a la torre norte de las "due super singulas vites", saliendo por la puerta de Santa María de la Corticela". Carro García, *Arquitectura románica*, en *El Correo Gallego* del 25-VII-1943, pág. 6.

tres jóvenes Sidrach, Misach y Abuenego del horno de fuego. Volvamos al Señor nuestro corazón y El se volverá a nosotros, pues El dijo: "Volveos a Mí y Yo me volveré a vosotros." Confesémonos mutuamente nuestros pecados, oremos todos por nuestra salvación, invoquemos la misericordia de Dios para que nos perdone nuestros pecados y nos conceda su misericordia, El, que vive por los siglos de los siglos" ¹⁷.

Terminado que hubo Gelmírez su improvisada y patética alocución, la reina y los demás presentes, deshechos en lágrimas, hicieron al obispo confesión de sus pecados. Entretanto se oía gritar fuera a los asaltantes: "Que salga la reina si quiere, pero sólo a ella le concedemos la vida; los demás morirán todos por el fuego o por las armas." Doña Urraca se resistía a salir; Gelmírez le obligó, fiado en la promesa de las turbas; pero no bien lo hubo hecho, que, arrojándose sobre ella, desgarran sus vestiduras, la derriban en el suelo, la apedrean; una mujer la hiere gravemente en la mandíbula de una pedrada. En la torre el fuego aumentaba. Gelmírez hizo confesión de sus pecados al abad de San Martín y recibió de él un crucifijo; despojóse de su manto, revistió una capa miserable y, ocultando su rostro con el crucifijo, se internó sin ser conocido por en medio de los amotinados que, en número de más de tres mil, cercaban la torre; pasó ante la reina, que yacía en el suelo encenagado, enmarañados los cabellos, desnuda, sin sentido, y penetró en la catedral, pasando bajo sus bóvedas hasta llegar a la iglesia de Santa María, pegada a la girola. Poco después llegó a la misma iglesia la reina, ignorante de la suerte que hubiera podido correr el obispo.

En la torre el incendio aumentaba y las llamas subían más altas que ella. Una parte de los que allí se encontraban se arrojaron de la altura y algunos pudieron huir; otros intentaron abrirse paso entre la masa humana que, al pie de la torre, aguardaba el desenlace, que no debía tardar. Así pudo escapar Pedro, el sobrino de Gelmírez y prior del cabildo compostelano: en la misma empresa encontraron la muerte Gundesindo Gelmírez, hermano del obispo, a quien, como hemos visto ya, acusaban los compostelanos de haberles causado graves males en el tiempo en que fué *vílico* de la ciudad; Rodrigo Oduariz, mayordomo del obispo; Ramiro, su *dapifer*, y el que era entonces *vílico* de la ciudad, Diego el Bizco ¹⁸.

¹⁷ *Hist. Comp.*, I, 114, 4, págs. 230-231.

¹⁸ *Ibidem*, p. 233.

No entraba, ciertamente, en el plan de los conjurados afrentar a la reina, en quien contaban, como última esperanza, para hacer triunfar su revolución o, por lo menos, eludir su castigo; así es que, noticiosos los burgueses de Compostela de que se encontraba a salvo en la iglesia de Santa María, se congratularon de ello, haciendo que la escoltara un grupo de hombres armados.

La reina, que sabía ya al obispo refugiado en la misma iglesia en la que ella se encontraba, temiendo por sí—nos dice Girardo—y por Gelmírez, que podía ser descubierto, les increpó diciendo: “Id, ¡pésimos y criminales! Id, malvados, a la torre en que perece vuestro obispo, acosado por las armas y las llamas. Sacadlo, cuanto antes podáis, del peligro que le amenaza, no llegue a nuestros descendientes memoria de tanta maldad, de tanta infamia. Id, rebeldes y descreídos, impedid que se realice hecho tan nefando.”¹⁹ A sus palabras, acuden los burgueses a la torre, rechazan a los que ante ella se encontraban y tratan, con agua, de apagar el fuego y salvar al obispo. Cuando consiguieron extinguir el incendio, se había quemado toda la madera que había en el interior de la torre y corrido en río ardiente las mil quinientas libras de bronce de las campanas.

La iglesia de Santa María no era un refugio suficientemente seguro. La reina marchó al monasterio de San Martín Pinario, situado al este de la ciudad, en las inmediaciones de la catedral; Gelmírez, acompañado del canónigo Miguel González, que había participado en toda su odisea, y de dos franceses, emprendió una fuga novelesca, subiendo por los tejados y atravesando paredes. Entraron primero, por la ventana, en la casa de un hombre llamado Maurino; allí, en un rincón, cubiertos por unos paños, se escondieron Gelmírez y el canónigo. Momentos después cuatro hombres armados entraron preguntando por el obispo. Los dos franceses que acompañaban a Gelmírez se levantan diciendo que ellos habían luchado y están allí descansando; se les une la dueña de la casa, que insulta a gritos a los intrusos, y les obliga a marcharse. Entró luego allí Gonzalo, yerno de aquella buena mujer, y acompañó a Gelmírez para que abandonase la casa y buscase refugio más seguro. Levantóse el obispo, y Gonzalo derribó tres tabiques de madera, de las casas que separaban la suya de la de Fruela Rudesindiz, que se hallaba hacia el centro de la ciudad. En ella fueron recibidos por las vocifera-

19 *Hist. Comp.*, I, 114, 9, p. 233.

ciones de la mujer de Fruela, asombrada e indignada de aquella irrupción súbita y violenta. Miguel, para acallarla, le dijo que venía allí, huyendo del tumulto, un *vílico* de la reina, Froyla Menéndiz, amigo de su marido. Llegó al fin éste y, alegrándose de la salvación del obispo, le condujo a la cueva de la casa²⁰, donde lo escondió con Miguel, mientras los dos franceses preparaban los caballos que habían de servirles para huir, al ponerse el sol, por los campos de San Martín²¹.

Hallábanse en estos preparativos cuando llegaron a la casa el abad del monasterio de Antealtares con uno de sus monjes y Pedro, el sobrino del obispo, que, como ya dijimos, era prior de los canónigos. Eran portadores de un mensaje del clero y del pueblo compostelanos, arrepentidos de su conducta y dispuestos a prestar juramento de fidelidad a su obispo, a cuyo objeto se habían reunido en el claustro del convento de San Payo²² en número de quinientos a mil.

La desconfianza de Gelmírez le hizo temer una emboscada; así es que contestó a los legados: "Id a esos quinientos o mil, que decís, y anunciadles que me hallo sano y salvo, pero no les digáis dónde. Si su disposición es la que me decís, que cien de ellos os hagan ese juramento. Yo mañana me reuniré con vosotros"²³.

Según Girardo, se trataba de una estratagema de los conjurados para apoderarse de Gelmírez o, al menos, averiguar su paradero. Cuando el abad y sus compañeros llegaron al monasterio, no encontraron en él a ninguno de los que allí habían prometido esperarles. El prior Pedro marchó a la catedral y el abad y el monje volvieron al obispo.

Gelmírez, en vez de salir de la ciudad por los campos de San Martín, como primeramente había pensado, marchó con el abad y el monje al monasterio de Antealtares.

Este monasterio, dedicado a San Pelayo, se alzaba, inmediato a la iglesia del Apóstol, en el noroeste de la ciudad. Su historia, íntimamente unida a la invención del cuerpo de Santiago, era muy antigua: sus monjes se atribuían la primitiva custo-

20 "... in quodam penu obscurissimum inferius." *Hist. Comp.*, I, 114, 10, p. 235.

21 *Hist. Comp.*, I, 114, 11, p. 235. Los campos de San Martín deben corresponder a la actual huerta de San Martín, en la parte más exterior de la ciudad hacia el NO.

22 San Pelayo de Antealtares.

23 *Hist. Comp.*, I, 114, 11, p. 236.

dia de su sepulcro, y entre sus muros se guardó el ara del Apóstol. La fábrica del monasterio, cuando en él halló refugio Gelmírez, se debía en gran parte al santo abad Fagildo, muerto en el año 1082.

Gelmírez y Miguel se encerraron en el Tesoro. Sólo el tesorero, además del abad y de su compañero, tuvo noticia de la presencia del obispo; allí pasó éste la noche, habiendo tomado pan y vino, sin entregarse al sueño, rezando salmos y oraciones ²⁴.

Amaneció el día siguiente, que era domingo; levantáronse los monjes para sus maitines, y el obispo oyó, desde una ventana del Tesoro, los oficios que recitaban. Entretanto llegó a sus oídos que la reina había pactado con los conspiradores; para tener noticias directas envió secretamente a Pelayo Díaz, el mismo monje que antes acompañara al abad en la busca de Gelmírez. La reina contestó a sus preguntas haciendo que transmitiese al obispo su consejo de que saliese de la ciudad lo más pronto posible; si podía, pactando con los rebeldas, y si no, a escondidas. Ella había tratado con los conjurados y prometido respetarles; pero cuando se hallase fuera habría de tomar fiera venganza de sus afrentas.

A la caída de la tarde del mismo día, y mientras el obispo revolvía en su mente distintos proyectos para abandonar la ciudad, fué invadido el claustro de San Payo por una multitud de hombres armados que buscaban a Gelmírez. Del claustro pasaron a la iglesia, donde continuaron sus pesquisas en los ángulos oscuros, tras los altares y entre sus cortinajes. El monje tesorero, que estaba con el obispo, le advirtió del peligro que corría: "Te buscan—le dijo—en la iglesia y fuera de la iglesia, sedientos de tu sangre; pronto llegarán aquí, cuida de que no te encuentren y te maten" ²⁵.

Entonces Gelmírez, viéndose de nuevo en una ratonera, pensó sin duda en el ardid que poco antes, en caso aún más desesperado, le había permitido escapar de la torre de las campanas incendiada, pues la crónica pone en su boca estas palabras: "¡Huyamos, Miguel! Salgamos de aquí cuanto antes. Ponte tú este manto y yo esta mala capa. Marchemos entre los que marchan, apresurémonos entre los que se apresuran, salgamos en-

24 *Hist. Comp.*, I, 114, 12, p. 236.

25 *Ibidem*, I, 116, p. 243.

tre los que entran y salen." Una vez más la estratagema tuvo un éxito feliz. Entre la turba llegaron a un claustro del monasterio; de éste pasaron a otro, y se encontraron por fin junto a la catedral, por la parte del altar de San Pedro, pudiendo llegar por los tejados al dormitorio de los canónigos, donde descansaron un poco. Después abrieron la puerta del dormitorio y se encontraron en la Quintana del Palacio, ante la catedral.

La blanca luz de la luna llena hacía visibles los dos fugitivos a las numerosas gentes que concurrían a la catedral, pues a la excitación de los sucesos anteriores había sucedido el natural decaimiento, al que se unía el temor de que los soldados de la reina asaltasen la ciudad y de los horrores del saqueo consiguiente. Sin ser reconocidos, pudieron llegar a la puerta de la casa del canónigo Pedro Gundesíndez, a la cual llamó Miguel, mientras que el obispo procuraba celarse de la claridad excesiva de los rayos lunares. Abierta la puerta, hubo de esperar Gelmírez la partida de varios canónigos, que cenaban con Gundesíndez y a los que éste tenía por sospechosos. Cuando se marcharon, el mismo canónigo acompañó al obispo a través de su casa hasta dejarlo al otro lado de la ciudad, aconsejándole que se armase y pasase entre las guardias, confundiéndose con ellas. Rechazó Gelmírez la proposición de armarse él mismo; pero sí aceptó la compañía de dos hombres armados y la de Miguel, que llevaba una lanza.

Cerca de la puerta Fajera una ronda les dió el alto. A las preguntas de quiénes eran, dónde iban y qué buscaban, contestó uno de los compañeros del obispo, por él aconsejado: "Vamos fuera de la ciudad para vigilar, no sea que entren en ella los enemigos por sorpresa. Hay que ir de un sitio para otro; ¿qué hacéis vosotros ahí parados? No es tiempo éste de descansar. Levantaos, andad y vigilad más atentamente." Diciendo esto, salieron fuera de murallas ²⁶.

El principal peligro se había esquivado, y los fugitivos llegaron a pie hasta la *Fonte do Carballo*, en el camino de Padrón, donde fué recibido el obispo—son las palabras de Girardo—como un muerto resucitado.

En la mañana de aquel domingo, que tan pródigo había sido en emociones para Gelmírez, se reunieron los conspiradores en la canónica. Eran miembros de la burguesía y del clero; los presidía un personaje, cuyo nombre calla la crónica, y del que sólo dice que había obrado con la esperanza del dominio de la igle-

²⁶ *Hist. Comp.*, p. 245.

sia compostelana²⁷ y había habitado en Santiago todo el tiempo que duraron los sucesos. Este misterioso jefe de la conspiración exhortó a los presentes a que estableciesen entre ellos una hermandad, marchasen todos de acuerdo y cuidasen de la defensa de las murallas; también les aconsejó se reconciasen con la reina y le ofreciesen satisfacción por las injurias que había recibido el día anterior.

Mientras despachaban mensajeros a la reina, todavía recluída en la iglesia de San Martín, uno de los reunidos, que debía grandes favores a Gelmírez, pues con él se había educado desde niño en su palacio y, siendo mayor, él le había enviado a Francia para estudiar la Gramática, y después le había entregado varios *prestimonios*, se levantó y dijo: "Hasta ahora hemos tenido sobre nosotros un señor y obispo que no es digno de goberarnos ni de ejercer su ministerio. El disminuye la dignidad de vuestra iglesia y os oprime con su dominio. Digo ante Dios, Santiago y todos vosotros, que en manera alguna ha de ser señor mío y obispo mío, pues estoy dispuesto a probar que todas estas cosas le han sucedido con justicia y que debe privársele de todo el honor que tuvo." Sus palabras tuvieron el asentimiento de los presentes²⁸.

Los enviados, en tanto, hablaron con la reina, confesando su culpa, pregonando su arrepentimiento y suplicando su perdón. Doña Urraca, que no se veía segura, creyó más conveniente fingir y disimular su enojo. Les contestó con amables palabras que estaba dispuesta a perdonar los hechos pasados y a firmar con ellos un pacto de paz. Entonces se atrevieron a añadir los enviados que no querían por obispo a Gelmírez, pues sobradamente les había oprimido, reduciendo a la nada la dignidad de su iglesia y ciudad. La reina les contestó: "Determinad en cuanto a vuestro obispo lo que os plazca; yo estaré conforme con vuestras decisiones y propondré lo que propongáis; no quiero discrepar de vosotros en nada."²⁹

Regresaron los enviados y repitieron a la asamblea las palabras de la reina, que fueron acogidas con la natural alegría. Por la tarde volvieron los conjurados a la iglesia de San Martín, donde consiguieron que la reina les diese juradores, como ga-

27 "... spe dominium Ecclesiae S. Jacobi amplexabatur." Pág. 237. López Fereiro supone que era el mismo Arias antes aludido. Cf. nota 10.

LF *Hist. Comp.*, I, 114, 13, págs. 237-238.

29 *Ibidem*, I, 114, 14, p. 239.

rantía de paz, y recabaron el derecho de nombrar ellos el *vilico* de la ciudad, lo que también les fué concedido. La reina pudo así abandonar Compostela y reunirse con su hijo y los nobles de su séquito. Ya segura, ella misma comunicó a los compostelanos que no había de volver a Compostela ni tener paz con sus habitantes hasta haber vengado sus injurias.

Al amanecer del día siguiente “se frunció el ceño de los compostelanos”³⁰. Por una parte les amenazaba el anatema de Gelmírez, y por otra, lo que constituía un peligro más inmediato, los ejércitos del obispo, la reina, su hijo Alfonso y el conde de Traba, antes enemigos, se habían unido para poner cerco a la ciudad. En vano los conspiradores intentaron dar ánimo a los sitiados, incitándoles a despreciar la excomunión y aun aterrorizándoles por la violencia³¹. El ejército sitiador hacía una guerra sin cuartel, talando las cosechas de los alrededores, decapitando o mutilando a los prisioneros y abandonando sin sepultura los cuerpos de los muertos. Las deserciones se hicieron frecuentes, y cada vez era mayor el número de los compostelanos que abandonaban la ciudad.

Entonces algunos canónigos y burgueses, que no habían tomado parte en la conspiración, acudieron a Gelmírez en demanda de misericordia, pidiendo que, aunque se castigase a los traidores, se perdonase a los inocentes. El obispo se inclinaba a la piedad; pero la reina quería un castigo ejemplar, y el pensamiento de que alguno de sus injuriadores pudiera quedar impune le hacía llorar de rabia³². Fué necesario que a Gelmírez se uniesen el rey niño, el conde de Traba y los nobles gallegos para que ella consintiese en oír hablar de un acuerdo. Al fin se firmó la paz con las siguientes condiciones: Los compostelanos habían de deshacer su hermandad, y el documento en que ésta se establecía debían entregarlo al obispo para que lo destruyese; habían de devolver al obispo, la reina y sus partidarios todo lo que les habían quitado y dar además cien marcos de plata; por últi-

30 “Ad lucem frangitur supercilium Compostellanorum.” *Hist. Comp.*, I, 116, 4, p. 246.

31 El canónigo que había hospedado en su casa a Gelmírez la noche en que éste había abandonado Compostela fué privado de sus bienes y hasta hubo de temer por su vida.

32 “Flet Regina quando quidem videt se conspiratorum nefas pro uelle suo non posse ulcisci, nec proditores eorumque propaginem, funditus extirpare.” *Hist. Com.*, I, 116, 6, p. 248.

mo, serian desterrados cien de los canónigos y burgueses que habían tomado parte más activa en los sucesos.

Establecida la paz en estos términos, y habiendo abandonado Compostela los desterrados, muchos de los cuales buscaron refugio en Aragón, los burgueses y canónigos restantes acudieron al castro de Santa Susana³³, donde depusieron las armas e hicieron entrega a la reina y al obispo del dinero y de los rehenes, cincuenta hijos de los más importantes burgueses de Compostela.

Así pudo Gelmírez regresar a su ciudad y ocuparse en reparar los daños que el incendio había causado en la catedral y en su palacio.

Al tratar Eduardo de Hinojosa, en su magistral ensayo sobre "Los orígenes del régimen municipal en León y Castilla"³⁴, de los sucesos que acaban de ocuparnos y de los que se produjeron veinte años después, dice "que más que revoluciones genuinamente comunales para emanciparse del señorío eclesiástico fueron conjuraciones de parte del clero y del pueblo contra la persona y los allegados de Gelmírez. Más bien que a un cambio de régimen político parecen enderezados a procurar una sustitución de personas en el señorío y en el gobierno de la ciudad"³⁵. Una lectura atenta de las célebres páginas de la *Historia Compostelana*, que hemos utilizado en el relato antecedente, nos llevan a la convicción de que, pese a la oscuridad en que voluntariamente dejó Girardo los móviles y los actos de los conjurados compostelanos, el movimiento de éstos fué de un carácter plenamente comunal, y la ciudad de Compostela vivió durante un año entero sometida al poder de una "comuna" efectiva, sin que en todo este tiempo pudiera el obispo ejercer autoridad alguna política ni administrativa dentro de sus muros.

Ya tomemos la palabra "comuna" en el sentido definido por Holtzmann, según el cual designa, en la Francia medieval, la

33 Según Flórez (*Esp. Sagr.*, t. XX, p. 42 nota), en el texto de la *Compostelana* se lee "alterium pullorum", que él corrige "auterium pullorum" e interpreta *Otero de Potros*. Parece referirse al antiguo castro situado al SE. de la ciudad, en cuya cumbre estaba la iglesia de Santa Susana. Hoy es el paseo de la Herradura.

34 Incluido en sus *Estudios sobre la Historia del Derecho Español*, Madrid, 1903, págs. 5-70. Reproduce con notas y adiciones una conferencia dada en el Ateneo de Madrid en el curso de 1895 a 1896 y publicada en el número de julio de este último año de la revista *La Administración*.

35 Hinojosa, *Op. cit.*, pág. 49.

ciudad en sentido jurídico, caracterizada por la posesión de un órgano de administración autónomo³⁶, ya adoptemos la acepción defendida recientemente por Petit-Dutaillis de que la comuna sería la asociación jurada de los burgueses, por la cual contraían éstos “una obligación muy estricta y muy solemne de ayudarse mutuamente en toda ocasión”³⁷; no creemos que ninguna otra palabra pueda caracterizar mejor el movimiento compostelano. Confrontemos el contenido del juramento de las cartas de comuna, que acabamos de exponer, con las palabras de la Compostelana: “... faciunt quamdam conspiracyem, quam vocant germanitatem. Ad hanc conspiracyem confirmandam et corroborandam *jungunt se omnes juramento, videlicet ut sibi invicem auxiliantur adversus omnes homines, et sibi unanimiter caveant et se tueantur, et si quis ab aliquo potente, vel ab alio qui sit extra conspiracyem illam, damnum vel injuriam sustinuerit, alii complices opitulentur pro posse suo*”³⁸. El movimiento, como es característico en otras ciudades europeas, parte, no del bajo pueblo, sino del patriciado urbano: “quidam civium ceteris potentiores”³⁹. Una vez dueños de la situación, por dejación voluntaria de Gelmírez, que comprendía su impotencia, asumen todo el gobierno de la ciudad, dictando disposiciones a su arbitrio: “... renovant leges et plebiscita, assumunt sibi dominium totius urbis”. Sin embargo, los conspirados, contentándose con el poder de hecho que ejercían, no negaron a Gelmírez el título de “señor”, y siguieron consultándole en algunos asuntos. No pretendieron tampoco nunca extender su autoridad fuera del recinto ciudadano, ya que Girardo dice expresamente del obispo: “... extra namque civitate tantum dominium solitum habebat”⁴⁰. Los agitadores contaban con el asentimiento de la casi totalidad del clero y del pueblo: “... cleri et populi multitudo *fere tota* ab episcopo divisa erat”⁴¹. El clero y el

36 Robert Holtzman, *Französische Verfassungsgeschichte von der Mitte des neunten Jahrhunderts bis zur Revolution*, München und Berlin, 1910, págs. 170-175.

37 Charles Petit-Dutaillis, *La concession de commune en France* en los *Comptes rendus de l'Académie des Inscriptions et Belles-Lettres* (1936), p. 102.

38 *Hist. Comp.*, I, 110, págs. 215-216. Véase el texto completo en la nota núm. 7.

39 *Ibidem*, p. 215.

40 Véase el texto copiado en la nota núm. 10.

41 *Hist. Comp.*, I, 111, 4, p. 220.

pueblo, reunidos en una asamblea a la que no asistía el obispo, tomaban sus decisiones y dictaban disposiciones: "Quidam ex familiaribus et proditoribus episcopi quaque die clerum et populum in conventum absente episcopo vocabant, leges et judicia pertractabant"⁴². Durante todo un año, como ya dijimos, se vio privado Gelmírez del dominio de la ciudad de Compostela, llegando hasta tener que proveerse en el mercado público de lo necesario para su comida y, a veces, teniendo que empeñar su ajuar para obtener así el dinero que necesitaba para esas compras. No creemos que todos estos hechos puedan dejar duda de que si la revolución comunal sólo obtuvo en Compostela un triunfo transitorio, no por eso fué menos completo.

LUIS VÁZQUEZ DE PARGA.

42 Cf. la nota núm. 8.

III

SOBRE LA TERRITORIALIDAD DE LOS CODIGOS VISIGODOS

El Sr. A. García Gallo ha estudiado nuevamente la aplicación de los Códigos visigodos, asunto que se suponía ya resuelto a favor de la personalidad; ahora nos demuestra, a base de una serie de pruebas indirectas, que, contrariamente a la opinión general, fueron de carácter territorial. Puesto que no existen pruebas directas en uno u otro sentido, tuvo el autor que efectuar su comprobación interpretando unas cuantas leyes en favor de su teoría.

Aunque incumben tales investigaciones sólo a los eruditos de Derecho a la altura de G. Gallo, me parece propicio añadir unas consideraciones a este problema de orden histórico-cultural, toda vez que éstas pueden reforzar su teoría.

Generalmente, al hablar de las fundaciones de los reinos visigodos de Tolosa y Toledo, se suponía que estos países fueron sometidos por una invasión de godos en forma de avalancha, hasta que fueron totalmente ocupados y dominados militarmente. A esta conclusión se llegaba por la creencia de haber formado los godos una casta guerrera solo. Se exageró mucho su importancia numérica, hasta que L. Schmidt¹ pudo demostrar que los visigodos eran una muy pequeña minoría dentro de la población de su nuevo reino. Además sabemos hoy que no se distribuyeron por todo su país, sino que preferían vivir juntos. Disponemos hoy de unos estudios en el terreno filológico y arqueológico que nos ayudan en este punto, y hasta podemos demostrar que los visigodos, tanto al inmigrar en la Galia como luego en la Hispania, ocuparon regiones poco extensas, siguiendo en ello los ejemplos de otros pueblos de su raza, tales como los ostrogodos, burgundos y alamanos.

1 *Die Ostgermanen*, I. Berlín, 1934.

Al llegar los visigodos a la *Aquitania Secunda*, cedido a ellos en conformidad al pacto federal con Roma, estuvieron en pleno poder de su propia lengua, y por ello dominaron las aldeas y lugares de la región de su asentamiento, según sus costumbres y en su propia lengua. El profesor E. Gamillscheg estudió los nombres toponímicos de origen gótico en el sur de Francia² y llegó a la conclusión que los visigodos se asentaron en una comarca que se extendía principalmente en las cercanías de su nueva capital, Tolosa; es decir, que evitaron distribuirse por el país dominado. Lo hicieron así sin duda para poder conservar en lo posible sus lazos familiares (la *Sippe*), evitando al mismo tiempo debilitar su organización política. Se sabe por Sidonio Apolinaris (lib. 2, epist. 1) que los visigodos celebraron allí sus asambleas mensuales de orden social y jurídico, lo que difícilmente hubieran podido hacer al estar asentados en una región extensa. Otro motivo para ello, probablemente, había sido de orden religioso, pues por pertenecer a una religión cristiana distinta de la católica, preferían los godos no dispersarse demasiado entre los romanos católicos, pues los obispos arrianos los querían tener a su fácil alcance.

Lo más importante, sin embargo, para nosotros es el hecho que los visigodos, al inmigrar en la Galia, llevaron su Derecho propio. Sabemos por Jordanes³ que se regían por una serie de "belagines" o leyes consuetudinarias, a las cuales se adherían, como veremos más adelante, con una tenacidad asombrosa durante más de medio millar de años. Estas leyes, naturalmente, no bastaron ya al encontrarse los godos colocados dentro del orbe romano, con sus viejas instituciones culturales y sus diferentes ideas políticas. Pronto debió haber pensado el rey Teodredo darles leyes nuevas que regulasen el derecho de convivencia con los romanos. Los romanos, tanto dentro como fuera de la comarca habitada por los germanos, desde luego seguían viviendo conforme a las leyes romanas, por lo cual, y a pesar de que las leyes de Teodredo y Teodorico regulaban también las cuestiones jurídicas que afectaban a ambos pueblos, como el reparto de tierras, etc., deben considerarse aquellas leyes de carácter personal.

2 *Romania Germanica*, I. 1934, p. 197.

3 *Gética*, c. 11.

El Código de Eurico.

La situación cambia al romper Eurico el lazo federal con Roma y emprender una política de completa independencia. La agonía en que el Imperio romano se encontraba le permitió a Eurico efectuar grandes conquistas de territorios romanos en la Galia e Hispania, que pasaron formalmente a su poder al concertar Eurico la paz con el penúltimo emperador romano, Nepote, en el año 475. Derrumbado finalmente el Imperio, pudo Eurico ensanchar aún más sus conquistas, agregando a su reino la Provenza.

Al redactar Eurico su Código quiso unir el Derecho gótico con el romano, con la idea de su territorialidad, y son convenientes las razones que G. Gallo produce en favor de ello. La parte germánica del Código nos da cierta idea de los "belagines", practicados por los godos en su propia comarca. Eurico, en su labor legislativa, "procuró fundir en su Código los dos Derechos de estirpe para formar uno nuevo que, en la medida de lo posible, no fuera extraño a las dos razas...", "...reservándose la facultad de llenar las lagunas de su Código...", que debían ser completadas por sus sucesores.

El Breviario de Alarico II.

Alarico ya contaba con un Imperio, que se extendía desde Lisboa, pasando los Pirineos, hasta la frontera de Italia, en que los godos no formaron más que un 2 por 100 de la población total⁴. Se regían según su propio Derecho, y los asuntos mixtos los regían por el Código de Eurico, entonces en vigor. Desde los tiempos de Eurico ya hubo cierta tirantez en el terreno religioso entre la corte visigoda y el clero romano, y esta tirantez continuaba en tiempos de Alarico, creciendo aún más cuando el rey franco Clodoveo, en 496, se convirtió con fines políticos a la fe católica, ganando con ello las simpatías de los súbditos católicos de Alarico. Este, de carácter conciliador, trató de suavizar las dificultades; pero no tuvo suerte en sus esfuerzos de interesar a los galos por su ideal nacional, común a los dos pueblos. En aquellos tiempos giraba toda la vida espiritual sobre ideas

⁴ Se piensa en unos 200.000 a 250.000 godos, en una población total de unos 12 a 15 millones.

y dogmas religiosos, y Alarico no pudo encontrar una fórmula de armonía que pudiera pasar por encima del abismo que separaba las dos religiones cristianas. Sin embargo, se esforzó Alarico en obtener la confianza de la nobleza eclesiástica y laica galorromana al darles un nuevo Código a base de leyes romanas únicamente, recopiladas todas por una asamblea de sabios de Derecho. Salió el "Breviario", que por su contenido romano se suponía de carácter personal; pero, según demuestra G. Gallo, no fué dado a los romanos solos, que no fueron el único *populi nostri* de Alarico, expresión en que se dirigió a éste en su edicto de promulgación, y que forma parte del conjunto de las pruebas en favor de la territorialidad del Breviario. Por otro lado, desconocemos que el Breviario había de substituir formalmente al Código de Eurico; pero de hecho lo substituyó, pues el año siguiente de su promulgación, o sea en 507, ocurrió el desastre de Vouillé con la destrucción del reino de Tolosa. La pérdida de esta guerra contra Clodoveo originó la emigración de una gran parte de los godos a España⁵, tal vez de unas ochenta mil a cien mil almas, y la fundación algo más tarde del reino de Toledo. Esta emigración no tuvo carácter de un éxodo instantáneo y en masa, pues de haber sido así lo hubiera narrado algún cronista. Fué más bien una emigración lenta, a medida que Clodoveo y sus hijos conquistaron poco a poco los territorios galovisigodos, que se llevó a cabo hasta el año 535. Influyeron tal vez razones religiosas, pues emigraron en primer lugar aquellos godos que no querían someterse al nuevo orden religioso en la Galia, implantado por los nuevos dominadores.

Debemos pensar que el Breviario se había introducido en Hispania, con carácter de territorialidad, inmediatamente después del año 506, que entonces apenas albergaba una minoría de gente goda, ya que la inmigración principal tuvo lugar entre los años 508 a 535, o aún más tarde.

Ahora nos interesa saber cómo y en qué lugar se efectuó el asentamiento de los visigodos en España. Sobre ello hice un avance de estudio a base de la arqueología visigoda⁶, único fundamento posible, pues la onomástica goda en la toponimia no

5 No hubo expulsión de parte de los francos, y se sabe que gran parte, tal vez la mayor, seguía en la Aquitania, convirtiéndose a la fe católica luego.

6 Sobre el asentamiento de los visigodos en la península. *Revista Esp. de Arqueología*, núm. 59, 1945.

pueden dar resultados, toda vez que los godos, al entrar en la Península dominaban el latín por haber nacido ya tres generaciones dentro del antiguo Orbe romano. Además, por venir en pequeños grupos que se asentaron en aldeas y sitios con nombres toponímicos antiguos, no necesitaron darles nombres propios, como lo prueba la gran escasez de la onomástica germánica precisamente en la región donde abundan necrópolis visigodas⁷. Tales necrópolis se habían descubierto, en número bastante apreciable, en los últimos cuarenta años, y al clasificar éstos y los hallazgos sueltos cronológicamente y localizarlos en un mapa, resulta que todos aquellos pertenecientes al siglo VI proceden únicamente de una región, que tiene como núcleo central la provincia de Segovia, a la que circundan las provincias de Burgos, Soria, Guadalajara, Madrid, Toledo, Valladolid y Palencia (véase el mapa). En esta región, que cae dentro de Castilla la Vieja, obtuvieron los nuevos inmigrantes tierras para habitar, de acuerdo con las leyes vigentes. Debido al escaso número de los visigodos y a su inmigración lenta, no había tal vez motivo para la división de bienes particulares poco extensos y bastaban los terrenos erarios y los grandes latifundios. Naturalmente, habitaba allí sólo el gran núcleo de la población agricultora, mientras que parte de la nobleza y los hombres con cargos públicos se trasladaron a sus respectivas ciudades o a la Corte Real. A la citada comarca llegaron los visigodos desde sus sedes anteriores por la única carretera, que desde la región de Tolosa pasaba, según la *Tabula Peutingeriana*, a la Hispania por el puerto de Roncesvalles. La falta absoluta de hallazgos arqueológicos visigodos en Aragón y en Cataluña afirma esta hipótesis.

Que los visigodos cultivaron las tierras no sólo de tipo señorial, sino que participaron en la explotación manual de los mismos lo comprueban unas 30 palabras de origen gótico sobre trabajos rurales y de artesanía que introdujeron por el romance castellano a la actual lengua española⁸.

7 Los nombres germánicos en la toponimia abundan sólo en el noroeste de la Península, como fué comprobado por G. Sachs: *Die germanischen Ortsnamen in Spanien und Portugal*, 1936; proceden de los siglos de la reconquista, cuando se nombraron los pueblos por sus fundadores de nombres góticos.

8 Entre ellos, según Gamillscheg y Meyer-Lübke: adobar, aliso, arrear, aspar, banco, bastir, brasa, brocha, bruza, brotar, estaca, eslabón, escarpa, estampar, falda, ganso, grapa, guajar, hacha, óvero, parra, ropa, rueca, tapa, tascar, triscar, etc.

Pensando en los motivos para un asentamiento en un territorio limitado en Hispania, podemos suponer que fueron semejantes a los que existieron en la Galia, es decir, que fueron de orden social y religioso. Los visigodos inmigrantes llevaron consigo tanto sus enseres, su tesoro real y eclesiástico, su arte industrial y su Biblia de Ulfila, como sus derechos consuetudinarios. Los conservaron, no sólo durante la monarquía, sino también durante la ocupación árabe hasta la Edad Media. Los impusieron a los vecinos de sus condados, con los cuales se mezclaron finalmente. Sólo así se comprende que estos derechos de puras características germánicas podían entrar durante la reconquista en los Fueros municipales, como lo había demostrado por Ficker, Hinojosa y Melicher. "El Derecho consuetudinario triunfó especialmente cuando desapareció el poder central de Toledo" (M. Torres, *Lecciones, etc.*), emancipándose Castilla en esto del resto de España. Más aún: sabemos que Castilla, al verificar su unión con León a principios del siglo X, se opuso terminantemente a la aceptación del *Liber Judiciorum*, que nunca pudo entrar en vigor allí. La independencia en terreno legislativo y la permanencia de ciertas costumbres e instituciones antiguas llevaron a E. Mayer a exponer su teoría sobre una distinción étnica entre godos y romanos durante los siglos de la reconquista⁹, y es posible que, de haber conocido Mayer las conclusiones de la arqueología en cuanto al asentamiento de los visigodos, hubiera alterado su teoría o, por lo menos, sus afirmaciones de carácter general.

La preservación del Derecho propio de los visigodos y la tenacidad demostrada en su aplicación no afectaba ni al Código de Eurico ni al Breviario de Alarico, a pesar de haber sido promulgados para la población total del reino. Que el Breviario seguía en uso en Hispania hasta los tiempos de Leovigildo podemos suponerlo por la regencia del rey ostrogodo Teodorico el Grande (511-526) y su orientación a favor de los romanos, a los cuales dejó íntegramente la administración de Italia. Hispania la gobernó él por Duces ostrogodos y romanos (conocemos Liuverit, Ampelio y Teudis) en la misma orientación. Al llegar Teudis a ser elegido rey no cambió tal política, y prueba de ello la tenemos en la incorporación de sus leyes sobre el coste procesal en el Breviario, entonces en vigor.

⁹ *Historia de las Instituciones sociales y políticas de España y Portugal durante los siglos V a XIV*. Madrid, 1925.

El "Codex Revisus" de Leovigildo.

Tras un período de guerras civiles y de común lucha contra el invasor bizantino llegó la unificación nacional, llevada a cabo por el gran Leovigildo¹⁰. Como rey de estirpe germánica aspiró también a la nacionalización de la religión arriana bajo su propia jefatura, fracasando, sin embargo, en ello. Su actuación legislativa lleva también el sello de la unificación, es decir, territorialidad. Sometida con cruel energía la nobleza, los regulos y grandes *possessores*, no sentía Leovigildo la necesidad de tomar en consideración el Breviario unilateral y vuelve al Código de Eurice, cuyas leyes, según San Isidoro, mejoró, añadiendo muchas otras. El Código de Leovigildo, a pesar de desconocerse la extensión en que fué promulgado, desde luego fué territorial y la base para la legislación posterior. Conseguida la unificación religiosa con la religión católica, llevada a cabo por Recaredo, son los Concilios los que poco a poco derogan las leyes romanas aún en uso y las sustituyen por leyes nuevas que se añaden al Código de Leovigildo, hasta que Recesvinto formula su nuevo *Liber Iudiciorum*, prohibiendo todas las demás leyes.

Sería exagerar la importancia del Derecho consuetudinario en aquel islote étnico de Castilla la Vieja pensando que la legislación de la monarquía no afectaba en lo más mínimo a sus ocupantes. Al contrario, es de suponer que los *iudices* y *comites* allí tenían orden de hacerla respetar, lo que por lo visto no hicieron de manera firme. Es significativo que se toleraba esa "dualidad" de Derecho, pues una condición de la ley militar de Wamba¹¹ ordenaba su aplicación tanto para los godos como para los romanos. Tal vez quería prohibirse cualquier excepción.

Que fué aquella región de Castilla la Vieja la que sirvió a los godos para su asentamiento se reconoce también por algunas fórmulas notariales que, según Menéndez Pidal¹², se encuentran allí en documentos de los siglos X y XI. Igualmente proceden de aquel país las denominaciones "godos" para los poderosos, "niños góticos" para los jóvenes presumidos, etc., etc.

10 Véase WM. REINHART: "Leovigildo, unificador nacional", en el Boletín del Seminario de Arte y Arqueología. Universidad de Valladolid, 1945.

11 L. V., IX, 2, 9: "... seu sit Gotus sive Romanus..."

12 *Orígenes del español*. 1935, p. 536. "... uel gothorum aut romaneorum", así como: "... est consuetuto gentibus gotis..."

Finalizamos este modesto trabajo, que no pretende ser más que un punto de partida, con la esperanza de que las conclusiones formuladas por la arqueología y la filología sobre el asentamiento de los godos en dos comarcas relativamente aisladas del resto de las poblaciones galas e hispánicas, influirá en futuras investigaciones de la historia del Derecho en la época visigoda.

WM. REINHART.

IV

ALGUNAS OBSERVACIONES ACERCA DEL DOCTOR ESPINOSA Y SU OBRA

Después de unos años de silencio la literatura se ha vuelto a ocupar de la actividad del Dr. Espinosa, nuestro más antiguo historiador del Derecho, con la publicación en el ANUARIO de un fragmento de su obra copiado en el siglo XVI¹.

Un estudio comparativo de este fragmento y el antiguo extracto anotado por Floranes², sobre todo, si se relaciona con documentos procedentes de los archivos vallisoletanos³, ciudad donde vivió Espinosa durante muchos años, justifica algunas consideraciones acerca del valor de dicho fragmento por su proximidad al texto primitivo y sobre ciertas particularidades de la obra por lo que se refiere a la fidelidad del extracto en relación del manuscrito original, como se sabe, desconocido para nosotros.

La personalidad del Dr. Francisco de Espinosa, autor de esta historia de las leyes de España, según afirma el extracto⁴, ha sido identificada por Floranes con un doctor del mismo nombre, abogado en la Chancillería vallisoletana que, de creer a

1 MALDONADO, *Un fragmento de la más antigua Historia del Derecho español*. (AHDE, 1943. Tomo XIV, págs. 487-500.)

2 *Sobre las leyes y fueros de España*, por el DR. FRANCISCO DE ESPINOSA. Extracto de la más antigua Historia del Derecho español (Barcelona, 1927), publicada por GALO SÁNCHEZ, incluida en las publicaciones de la Facultad del Derecho de la Universidad de Barcelona.

3 Archivo Histórico de Protocolos de Valladolid; Archivo Municipal, ídem; Archivo de la Chancillería, ídem y Archivo del convento de Santa Isabel, ídem.

4 "Yo el Dr. Francisco Espinosa (el tío), confiado en la gracia del Espíritu Santo, deliberé tomar el trabajo de lo poner por escrito en este volumen..." (Nota preliminar a la edición de GALO SÁNCHEZ citada.)

Sandoval, interviene en el pleito de las comunidades representando a Valladolid en el año 1521⁵.

Del mismo parecer es Ureña⁶ y así los autores posteriores.

Francisco de Espinosa debió ser oriundo de Medina de Rioseco (Valladolid). Su íntima relación con la familia del almirante Enríquez, señor de la Villa⁷, y el hecho de poseer intereses en ella pudieran justificarlo⁸. En la primera mención documen-

5 Efectivamente, el cronista de Carlos V afirma en el lugar de su obra citado por Floranes: "Y como Valladolid se vió en medio de estos bandos tan cercanos no estando del todo determinada a que parte se arrimaria (al Rey o a los comuneros) quiso hazer una embaxada a los unos y a los otros tentando algun buen medio, si posible fuese. Embiaron a don Pedro de Baçan, señor de la Bañeza y al doctor Francisco de Espinosa y al Bachiller Pulgar y a Diego de Zamora..."; y, más adelante, el propio historiador Sandoval nos da noticia del Dr. Francisco de Espinosa, "letrado vallisoletano y vecino" de la ciudad en 1521. (*Historia de la vida y hechos del Emperador Carlos V.* Edic. Amberes, 1681, tomo I, fols. 268 y 276, respectivamente.)

6 *Observaciones acerca del desenvolvimiento de los estudios de Historia del Derecho español.* (Discurso de apertura en la Central, 1906, página 19.)

7 La íntima relación de Espinosa con la familia de los Enríquez se comprueba documentalmente: por su intervención en la testamentaria del Almirante en febrero de 1543: "Vista la relación y escrituras de las rentas del Ilmo Sr. Almirante me parece que entre S. Sa Ilm^a y los herederos del Almirante, que está en Gloria, su padre, se debe hazer la división de frutos del año de la muerte en la forma siguiente... e porque este es mi parecer lo firmo de mi nombre en Valladolid a 13 de Hebrero de 1543 años El Doctor Espinosa." (Arch. Histórico Nacional, Mss. 6388, fol. 152); por la concordia dictada en 23 de agosto de 1543 en el pleito entre los señores de Rioseco y el Municipio de la Villa sobre facultades de intervención y atribuciones en el concejo de los funcionarios señoriales. (Se conserva actualmente en el Archivo Municipal de Medina de Rioseco y la cita Valencia, *Crónicas de antaño*, Valladolid, 1915, págs. 38-9.) Y, por último, citando sólo los documentos más característicos de esta relación entre nuestro doctor y los Enríquez, en una carta de Espinosa a Fray Juan de Cabrera (Valladolid, junio de 1540), que comienza: "Para cosa del servicio de mi señora la Duquesa (María de Girón, mujer del Almirante) y que v. m. manda no es menester que v. m. ponga dificultad porque quanto mas obiese que trabajar en ello tanto seria la merced mayor para mi..." (A. Histórico Nacional, Mss. 6388, fol. 130.) Es interesante recordar que en el extracto de Floranes (pág. 40) se alude a Enríquez diciendo simplemente "el Almirante".

8 Por ejemplo, el Dr. Espinosa arrienda una casa que posee en Rioseco, según escritura incorporada al Protocolo del escribano Juan de Roças: "Sepan quantos esta carta de arrendamiento vieren como yo, el doctor Francisco de Espinosa, el moço (tachado el moço), ayogado en la Audiencia e Chancelleria que reside en esta noble villa de Valladolid, vecino de ella...

tal que sobre él poseemos aparece como Letrado del Concejo de Valladolid en 18 de febrero de 1506⁹. Muchos años, hasta su muerte—mediados del siglo XVI—, ejerce Espinosa la profesión de jurista en la Chancillería, según se desprende del Libro de acuerdos de la misma¹⁰. De su prestigio como abogado nos dan idea multitud de documentos forenses, cuyas partes son casi siempre personas de relieve: Fadrique y Luis Enríquez, el conde de Oñate, Francisco de Monroy, la condesa de Lemos...¹¹.

arriendo e doy en renta e por arrendamiento a vos, Diego López de Soria, clérigo, capellán del Ilmo Sr. Almirante de Castilla... una casa que yo tengo en la villa de Rioseco en la calle que dizen de la Cuesta... Fecho y otorgado en Valladolid a 26 dias del mes de Diciembre de 1550 años, testigos que estaban presentes: El doctor Espinosa, el hijo, e Francisco Diez... Y los dichos otorgantes, que yo el dicho escribano doy fe que conozco, lo firmaron de sus nombres: El Doctor Espinosa (rubrica), etc., etc.” (A. H. de P. de Valladolid, núm. 261, fol. 223.)

9 Los miembros del Concejo recibieron por Letrado del mismo “al licenciado de Espinosa del qual fue tomado e rescibido juramento en forma debida e de derecho de que del dicho ofiçio usaria bien e fielmente, guardando el serviçio de Dios e de sus altezas...” (Libro de Acuerdos del año 1506, fol. 222, Archivo Municipal.)

10 Del Libro de Acuerdos de la Chancillería faltan los años comprendidos entre 1505 y 1548—ambos inclusive—; pero en los posteriores aparece en la jura anual de las Ordenanzas: 10 de enero de 1549. “En este dia vinieron al acuerdo e juraron las Ordenanças los letrados siguientes: El Doctor Francisco de Espinosa; el doctor Gerónimo de Espinosa, su fijo, etc.”; 10 de Enero de 1550, “... el doctor Espinosa, el viejo, el doctor Espinosa, el moç...”; y la última mención, 8 de enero de 1551, “... el Doctor Espinosa, el viejo, el doctor Gerónimo de Espinosa su fijo...” (Arch. de la Chancillería.)

11 Aparte de los ya mencionados, el mismo mss. 6388 del Arch. Histórico Nacional contiene cierta información suscrita por el doctor Espinosa “en este pleito que esta visto entre don Athanasio de Ayala y de Rojas, de la una parte, y el Licenciado Legizamo, del Consejo de S. M., de la otra (fol. 203-15). Mss. 6269, lomo: *Alegaciones antiguas en Derecho*, índice al principio, letra también del XVI, anotaciones y foliación moderna; alegación del doctor Espinosa en el pleito entre el conde de Oñate con su villa de Oñate sobre facultades señoriales (fol. 2-41); el licenciado Peralta con la mujer e hijos del licenciado Pedro de León, pleito en grado de suplicación sobre cumplimiento de sentencia (fol. 150-2); pleito entre Martín Durangués y Teresa de la Rea sobre sucesión del hijo de un clérigo (fol. 177-8); expediente de nobleza relativo a Cristoval Calvo ante el fiscal, colabora con Espinosa el licenciado Bastida (fol. 199-201); información en el pleito “entre Diego y Hernando de Vega, su hijo, de una parte, y la Ciudad de Badajoz, de la otra, sobre aduanas y portazgos” (fol. 273-7); informaciones de varios letrados “en el pleito que está visto entre Francisco de Mercado, de la una parte y Geronimo de Casasola, de la otra” sobre la pro-

No hay dato concreto respecto a la fecha de su muerte, pero diversas consideraciones permiten fijarla en los últimos meses del año 1551: Primera, en 6 de octubre de ese año el convento de Santa Isabel, de Valladolid, suscribe una carta de fundación y patronato de la capilla de San Francisco en favor del Dr. Espinosa, "hombre de buenas letras e gran sabiduria", para que en esa capilla sean enterrados él y los sucesores de su casa y mayorazgo a cambio de la entrega de cuatrocientos ducados de oro¹²; segunda, cierta escritura, fechada en Valladolid y diciembre de ese mismo año de 1551, habla de un Gaspar de Espinosa, hijo del ya difunto Dr. Francisco de Espinosa, vecino que fué de esta villa¹³ y tercera, en el Libro de acuerdos de la Chancillería, correspondiente al año de 1552, no aparece ya el nombre del Dr. Espinosa, "el viejo", en la acostumbrada jura anual de las ordenanzas.

El Dr. Francisco de Espinosa tiene varios hijos, el citado Gaspar, Alonso, Jerónimo... Con el segundo entabla litigios en los últimos años de su vida¹⁴ y revoca todas las donaciones que en su favor había hecho por "las muchas causas de ingratitud" de él recibidas¹⁵.

piedad de un oficio de regimiento en la ciudad de Olmedo. Informan también eminentes juriconsultos de aquella época, licenciado Morales y licenciado Daça; el doctor Espinosa se limita a consignar: "Deve ser asuelto de lo pedido por el dicho Geronimo de Casasola, salvo el mejor juicio y parecer de vuesa merced, el Doctor Espinosa" (fol. 399-401); pleito entre Juan Alvarez y Diego de Guzmán sobre retracto de la dehesa de Aldehuela (fol. 482-4); entre Cristóbal de Haro y el fiscal (496-502); entre la condesa de Lemos y su hijo D. Fernando de Castro (525-6), y, por último, pleito de la villa de Riaza con la de Sepúlveda sobre términos municipales (fol. 559-88). También en el mss. 9958, letra igualmente del siglo XVI, aparece Espinosa como letrado en un pleito entre Sancho Sanchez de Avila y Johan Vazquez de Rengifo (sin foliar). Todos estos documentos van firmados por el doctor Espinosa. No llevan fecha.

12 Este documento nos fué amablemente facilitado por D. Esteban García Chico. Se guarda en el Archivo del citado convento.

13 Escribano Francisco Cerón, núm. 122, fol. 1676. (Archivo Histórico de Protocolos de Valladolid.)

14 En 5 de julio de 1551 Gaspar de Ochoa responde con sus bienes, en escritura notarial, del cumplimiento de cierta sentencia dada en favor de Alonso de Espinosa y en perjuicio de su padre, el doctor Francisco de Espinosa. (A. H. de P. de Valladolid, núm. 262, fol. 476.)

15 "En la noble villa de Valladolid a 5 dias del mes de Julio de 1551 años, en presencia de mi el escribano e testigos de iuso escritos, pareció presente el Señor Doctor Francisco de Espinosa, vecino de esta dicha

Jerónimo de Espinosa, probablemente el primogénito, es también doctor en la Chancillería, trabaja durante muchos años junto a su padre y llega a alcanzar, igualmente, gran predicamento en el ejercicio de la profesión¹⁶. Aparece designado en los documentos con el calificativo de “el moço” o “el fijo” para distinguirlo de su padre, el otro Dr. Espinosa, “el viejo”. En este sentido, la confusión que apunta la edición de Barcelona en cuanto a los dos doctores, el tío y el sobrino, se daba, en realidad, entre el padre y el hijo, o, en otras palabras, entre el viejo y el mozo. El extractista del siglo XVIII, o quizá el propio Floranes, leyó imperfectamente la palabra “el viejo”, que aparece al principio del manuscrito¹⁷, tomándola por “el tío”, cuya abreviatura puede dar lugar a semejante error.

* * *

Con los datos referidos, y que por lo expuesto autorizan a fechar la muerte de Espinosa en 1551, parece posible señalar algunas de las diversas modificaciones que sufrió la obra hasta su última etapa, el extracto de Velasco. Por lo menos puede apuntarse la existencia de una redacción adicionada que separó el extracto realizado en el siglo XVIII de la primitiva forma. La utilización del nuevo fragmento de Maldonado proporciona, naturalmente, ayuda eficacísima.

La redacción primitiva se lleva, pues, a cabo por el Dr. Espinosa, “el viejo”, probablemente en Valladolid, como demuestra la frase del extracto al hablar de la concesión del Fuero Real a dicha ciudad diciendo: “al principio se dió solamente a Burgos, después a esta villa de Valladolid”¹⁸. En todo caso hay que suponerla anterior a 1551, año de la muerte del autor. Aun

villa, e dixo que por quanto Alonso de Espinosa, su fijo, etc., etc.” (A. H. de P. de Valladolid, núm. 262, fol. 474, vt.º)

16 El Doctor Jerónimo de Espinosa, cuando ya ha muerto su padre, es nombrado, en unión del licenciado Butrón, jurista de renombre por aquella época, árbitro de cierto pleito del obispo de Palencia, el conde Siuvela y otros. La carta de compromiso arbitral, con la aceptación de ambos letrados va fechada en Valladolid a 31 de enero de 1552. (A. H. de P., núm. 263, fol. 74-7.)

17 V. la nota 4 de este trabajo.

18 Pág. 23 de la edición de GALO SÁNCHEZ. La conclusión del texto se apoya también en que Espinosa vivió constantemente en Valladolid, según se desprende de los documentos.

sin acudir a otros testimonios, el mismo contenido del extracto lo justifica, por ejemplo, cuando se trata el problema de la Recopilación, vicios del Ordenamiento de Montalvo y conveniencia de cumplir las instrucciones dadas por la reina Isabel sobre el modo de hacerla¹⁹; disquisición a todas luces inactual si la consideramos escrita una vez publicada la Nueva Recopilación (1569) o en los años que la precedieron cuando el problema de recopilar se había discutido varias veces en Cortes.

Ello explica por qué siempre que se habla en la obra de Espinosa de las Partidas *en molde* se centra la exposición precisamente sobre la glosa de Montalvo sin utilizar la de Gregorio López (Salamanca, 1555).

A esta primitiva forma pertenecerá, pues, el fragmento de la Biblioteca de Palacio, editado por el profesor Maldonado; muchos de los párrafos que en el extracto publicado por D. GALO SÁNCHEZ se dan entre comillas e incluso lo que en éste se haya copiado sin resumir, como se advierte de la presente comparación:

FRAGMENTO

Titulo octauo, que trata del libro de las Siete Partidas...

Y porque en el segundo titulo y en el tercero faltan otras muchas leies y en el quarto, que es muy largo, mas de la terçia parte dellas; lo que a mi me paresçe que se deve hazer e yo entiendo poner por obra si Dios me diere salud, y tener por rregla para que este dicho libro de las Partidas quede muy perfectamente conçertado es: conçertar cada libro por los oreginales de papel que estan en letra y lengua gotica y que se traslade cada vno dellos en la mesma lengua, avnque la letra sea de la que agora se

EXTRACTO

Titulo VIIIº: del Libro de las 7 Partidas...

Prosigue luego así: Lo que a mi me parece que se deve hazer e yo entiendo poner por obra, si Dios me diere salud y tener por regla para que este dicho libro de las Partidas quede mui perfectamente concertado, es concertar cada libro por los originales de papel que estan en lengua y lengua gotica y que se traslade cada uno de ellos en la misma lengua, aunque la letra sea de la que

19. Pág. 66 de la edición de GALO SÁNCHEZ.

vsa scriuir, porque esto ansi hecho y cumplido por aquel se podrian averiguar todos los defetos que hay en los de molde y en los otros libros que estan scriptos en pergamino en la lengua y letra que agora se vsa. Y con esto conluio en lo que toca a este libro. (Maldonado, trabajo citado, pág. 498.)

agora se usa escribir, por que esto asi fecho e cumplido, por aquel se podria aberiguar todos los defectos que ay en los de molde y en los otros de pergamino arriva nombrados; conluie este libro con una nota o recopilación sobre el modo de ordenar las Partidas, ya dicho. (Edic. Barcelona, pág. 56.)

Muerto el Dr. Francisco de Espinosa su trabajo debió seguir siendo utilizado, con idénticos fines prácticos, por algunos juristas, tal vez por el propio Dr. Jerónimo, su hijo, que incorporaron al mismo algunas adiciones, en muchos casos marginales, cuando nuevas disposiciones legales modificaban el texto. (Prescindimos de una distinción entre el texto propiamente dicho y las posibles anotaciones del autor.) De ellas tenemos noticias, a veces, por el propio extractista, quien erróneamente las atribuyó al mismo Espinosa. Así quedaría explicada la omisión de cierto pasaje referente a los prólogos de las Partidas, según la edición de Montalvo; a sus fuentes, a la *Peregrina* y a la glosa de Gregorio López de aquel texto de Alfonso X, omisión que Maldonado advierte en su fragmento.

Estas cuatro glosas incorporadas en el extracto de Velasco al principio del título octavo, aparecen allí designadas como "notas marginales de Espinosa"²⁰. Algunas de ellas, por ejemplo la que alude a la citada obra de Gregorio López y, más concretamente, a las Cortes de Madrid de 1552, muy difícil de atribuir a Espinosa, que no alcanzó tales Cortes; cláusula que incluso Floranes admite como interpolada por otro que "leyó su obra entre los años 1552 y 1555"²¹. Otra nota marginal, la que se refiere al prólogo de Montalvo, se encuentra, más adelante, en el propio texto del capítulo octavo, de donde, al parecer, ha sido sacada²².

20 Pág. 48 de la edición de Barcelona.

21 Nota de Floranes a la pág. 49 de la citada edición.

22 "Es asimismo de sauer de la manera en que se han de acotar las leyes de este libro Setenario o de las Partidas, porque demas del prologo de Montalvo hay otros dos del autor." (Pág. 496 del fragmento de Maldonado.)

Tales notas marginales o glosas no pertenecieron, pues, a la primitiva redacción, cuyo mencionado título octavo comenzaría por una alusión a las Leyes de Estilo y a la conveniencia de su estudio con anterioridad a las Partidas, que es justamente como empieza el correspondiente título en el fragmento de Maldonado²³.

En fin, al texto adicionado pertenecerían tal vez los dos manuscritos de la obra que Ureña da como perdidos²⁴. Por lo menos uno de ellos, el que poseyó la Biblioteca del Colegio salmantino, fué extractado por Velasco en el siglo XVIII, como se sabe. Aun Floranes, que lo copió, añadió diversas interpolaciones, algunas de ellas fáciles de advertir²⁵.

ALFONSO M.^a GUILARTE ZAPATERO.

23 La citada alusión al Estilo va colocada en el extracto inmediatamente después de las "notas marginales". (V. pág. 48-9 de la edición de Barcelona, y pág. 491 del estudio de Maldonado en el *Anuario* citado.)

24 "... el uno, el original, fué vendido con otros varios por el librero de Madrid, Francisco López, a un noble portugués, al Conde de la Ericeira D. Francisco Xavier de Meneses, el año 1.737 y por el precio de 200 doblones: el otro, una copia muy estimada, existía, en mediados del Siglo XVIII, en la Biblioteca del Colegio Salmantino, llamado de Cuenca. Allí lo vió D. Fernando Joseph de Velasco, del Consejo y Cámara de S. M. y oidor que fué de la Chancillería de Valladolid, y de él sacó un extracto preciadísimo, que disfrutaron los doctores Asso y De Manuel. Afortunadamente, una copia de este extracto nos ha sido conservada entre los papeles de Floranes." (Ureña, discurso cit. en la nota 6.^a, pág. 24 del mismo.)

25 En la edición de Barcelona van las adiciones de Floranes a pie de página y, a veces, incluidas en el propio texto; por ejemplo, una cita de la *España Sagrada* del Padre Flórez. (Pág. 12.)

PRECEDENTES SUPLETORIOS DE LA "EXCEPTIO" EN EL PROCEDIMIENTO DE LAS "LEGIS ACTIONES"

La excepción en sentido estricto. Aspectos formal y sustancial.

El concepto de excepción, en su sentido más propio y estricto, surge, se desarrolla y se fija con precisión en el Derecho procesal romano de la época del procedimiento formulario. Ofrece tal concepto dos aspectos: uno, meramente formal, y otro, sustancial. Según el primero, la *exceptio* es una *pars formulae*, un enunciado inserto en la redacción de la fórmula, aquel sucinto programa en el que se señalaba al *iudex* árbitro su tarea. El aspecto sustancial mira al contenido de dicho enunciado, en cuanto encierra una categoría especial de las diversas *defensiones* que el demandado puede esgrimir frente al ataque del actor.

Probablemente el primer aspecto, externo y visible, precedió y fué el germen de elaboración del concepto sustancial. Es frecuente tal proceso de labor doctrinal en el que conceptos y clasificaciones se van desflecando al escudriñar y desentrañar la apretada concisión de cláusulas formales estereotipadas por el uso o de fórmulas procesales. Se podría decir de estas manifestaciones del formalismo jurídico algo parecido a lo que, siguiendo a Carducci, decía Unamuno de la rima en relación con los poetas. La necesidad de buscar un consonante obliga al poeta a seguir una nueva asociación de ideas. Este lazo de asociación, que parece meramente externo, acústico, introduce en la poesía elementos nuevos. Y la rima es así rima generatriz¹.

Piénsese en la trama de conceptos y doctrinas que nuestros mercantilistas desarrollan partiendo del nódulo esquemático de

1 UNAMUNO, *Ensayos*, II, ed. Aguilar, págs. 465-6

frases formularias, que constituyen la redacción de una letra de cambio. De la misma manera, el deseo de recoger una alegación del demandado, encuadrándola, para que tuviera eficacia, en el cuadrulado del casillero por el cual discurría el proceso, llevó al pretor a embutir en la redacción de la fórmula, entre la *intentio* y la *condemnatio*, una frase nueva, una *adiectio formulae*: la *exceptio*. Y al socaire de su exégesis se fueron después contorneando las características especiales de la *exceptio* sustantiva, como categoría que se separa y distingue de las demás modalidades de *defensio*.

Desde el punto de vista formal, la *exceptio* es una proposición que encierra una condición negativa para que pueda darse la *condemnatio*². El esquema más sencillo, la fórmula de lo que Cicerón llamaría un *iudicium purum*³, es decir, sin *exceptio*, puede expresarse así: "Si se da el supuesto A)—*intentio*—fallarás así—*condemnatio*.—" Cuando hay una *exceptio*, tal esquema adoptaba esta otra modalidad: "Si se da el supuesto A)—*intentio*—y no se da el supuesto B)—*exceptio*—fallarás así—*condemnatio*.—" La *exceptio* proporcionaba así al juez los supuestos positivos de la *condemnatio*, y la *exceptio* le prescribía los negativos⁴.

Lingüísticamente, el enunciado condicional, que es la *exceptio*, embutido entre la *intentio* y la *condemnatio*, se cosía a la primera con diversas partículas. Acaso la más regular fué si *non* precedida muchas veces de *ac*, *at* o *aut*. Otras, probablemente más antiguas—*extraquam si*, *praeterquam si*, *quod*—parecen emplearse en *exceptiones* que cumplen el papel que anteriormente desempeñaba una *praescriptio*⁵. En cambio, la partícula *nisi* no se emplea en las fórmulas para iniciar la *exceptio*, sino para insertar en ellas el *iussus de restituendo* de la cláusula arbitraria⁶.

Desde un punto de vista sustancial, atendiendo al fondo de la naturaleza de la alegación del demandado que se encerraba en aquella *adiectio formulae*, dichas alegaciones se separaban

2 ... *omnis exceptio ... ita formulae inseritur, ut condicionalem faciat condemnationem*. GAYO, IV, 119.

3 *De inventione*, II, 20.

4 WENGER, *Inst. des röm. Zivilprozessrechts*, p. 145.

5 CICERÓN, *loc. cit.*; D., 5, 3, 25, 17; D., 43, 12, 1, 16. Ve. LENEL, *E. P.*, II, 249 de la ed. franc.

6 WENGER, *Except.*, en la *Realenzyklop. Pauly-Wissowa*, recogiendo lo apuntado por KELLER, WACH, *Der röm. Civilproc. u. die Actionem*, 166, 369.

de las demás modalidades de *defensio* por un rasgo fundamental: las *exceptiones* dejaban inatacada la exactitud de la *intentio*. El demandado podía oponer a la *actio* dos categorías de *defensiones*: unas negaban, pura y rotundamente, el derecho alegado por el demandante⁷. A la afirmación de éste de ser, verbigracia, propietario *ex iure Quiritium*, el demandado oponía, en esta categoría, una simple negativa. El problema a dilucidar por el *iudex* en tales casos era el *si paret* o *si non paret* de la *intentio*. Porque era la existencia real y exactitud de ésta lo que estaba en juego.

Por el contrario, otras veces el demandado dejaba incólume, aceptaba, la afirmación del demandante en la *intentio*; pero alegaba un hecho o circunstancia que, en aquel determinado caso, hacían la *intentio* del actor, no obstante su exactitud como afirmación y su legalidad como pretensión, inadecuada u opuesta a la equidad. Este tipo de alegación era la *exceptio* considerada en su sentido sustancial. Frente a la afirmación del demandante de que el demandado le debe cien sestercios que le prestó aquél, puede suceder que éste se defienda negando el préstamo y la deuda. Su postura sería en tal hipótesis de negativa rotunda a la exactitud de la *intentio*. El *iudicium* resultante será *purum*, la *defensio* del demandado no será una *exceptio* y la fórmula que indique al juez su tarea le ordenará: "*Si paret Numerum Negidium Aulo Agerio sestertium centum dare oportere* (*intentio*), *Numerum Negidium Aulo Agerio condemna, si non paret absolve* (*condemnatio*)."⁷ El juez sólo deberá dilucidar si se deben o no los cien sestercios.

La modalidad de *defensio* que es la *exceptio* surgirá, en cambio, cuando el demandado no impugne la exactitud de la *intentio*. En el caso anterior, por ejemplo, si reconoce el préstamo y la deuda, pero alega que el actor ha convenido con él en no reclamársela. La fórmula dirá entonces: "*Si paret Numerum Negidium Aulo Agerio sestertium centum dare oportere* (*intentio*), *si inter Aulum Agerium et Numerum Negidium non convenit ne ea pecunia peteretur* (*exceptio*), *Numerum Negidium Aulo Agerio condemna, si non paret absolve* (*condemnatio*)".

La figura de la *exceptio* resultó así perfecta y claramente

⁷ Negativa que, a su vez, podía ofrecer los dos aspectos: de negación absoluta—el pretendido derecho no existió nunca—o de negativa relativa—el derecho existió, pero no existe—que señalaba SAVIGNY (*Sist. del D. Rom.*, t. IV, p. 106 de la trad. de Mesía y Poley).

contorneada. Desde el punto de vista formal es la *pars formulae* que, inserta entre la *intentio* y la *condemnatio* y enlazada a aquélla con las partículas indicadas, constituye una condición negativa de la *condemnatio*. Desde el punto de vista sustancial, son excepciones las modalidades de *defensio* del demandado en las que éste deja intacta la *intentio*, es decir, la legalidad y exactitud del derecho alegado por el actor, pero alega una circunstancia que frena o impide la puesta en vigor de tal derecho. Una circunstancia que hace que aparezca como injusto acceder, en aquel caso concreto, a la pretensión del actor. *Saepe enim accidit, ut quis iure civili teneatur, sed iniquum sit eum iudicio condemnari*⁸.

Este claro perfil del concepto de *exceptio* aún se realza más ahondando en otras características de esta modalidad de *defensio* relativas, principalmente: a) a su significación frente a la dicotomía *ius civile* y *ius honorarium*; b) frente a la de *ius strictum* y *aequitas*; c) a su eficacia paralizadora del acto o derecho al cual se opone, en comparación a los otros modos de *defensio* del demandado; d) a su papel en la transformación evolutiva del Derecho privado romano; e) a sus relaciones con la cuestión del ámbito del *officium iudicis* en el Derecho romano.

De todo ello pensamos tratar más adelante. Nos limitamos ahora a insistir en que, como al principio decíamos, este concepto de *exceptio* solamente se nos ofrece dentro del marco del proceso *per formulam*. Únicamente en él la *exceptio* presenta ese perfil bien dibujado. Su noción es algo íntimamente entrelazado a las características peculiares del clásico proceso del *ordo iudiciorum privatorum*.

Y tal consideración nos inclina a pensar en estas dos cuestiones: 1.ª ¿Qué pasaba, en este aspecto, antes de implantarse el procedimiento *per formulam*? 2.ª ¿Qué pasó después cuando el procedimiento formulario cayó en desuso? Entre estos dos temas, el estudio de la *exceptio* clásica quedará encuadrado históricamente, haciéndose más comprensibles, de un lado, sus orígenes; de otro, el proceso de difuminación y desdibujamiento que se va operando en el concepto de la *exceptio*, el cual se amplía y se hace borroso en sus contactos con las demás modalidades de *defensio* al romperse los moldes procesales en que se formó.

⁸ GAYO, IV, 116.

Las "defensiones" distintas de la negativa rotunda y directa en la época de las "legis acciones".

Respecto al Derecho procesal de la época de las *legis actiones*, nos sale al paso la expresa noticia de Gayo: *nec omnino ita, ut nunc, usus erat illis temporibus exceptionum*. No había *exceptiones* en la tramitación del pleito en el procedimiento de las *legis actiones*.

¿Qué alcance cabe atribuir a esta afirmación gayana? Desde luego, ninguna objeción puede presentarse contra su exactitud si pensamos en la *exceptio*, en su aspecto formal, como *pars formulae*. No existiendo fórmula en el pleito tramitado en los moldes de una *legis actio*, no cabe, claro es, hablar de *exceptio* en este sentido. Esa acepción de *exceptio* como *pars formulae* parece además tener presente Gayo. Nos dice que en la época de las *legis actiones* no se utilizaban las *exceptiones* de la misma manera que como se usaban en la época en que él escribe: *ita ut nunc*.

Pero ¿supone ello que en proceso antiguo no se admitieran al demandado, aunque encasilladas en otros moldes de la tramitación, aquellas figuras de alegaciones de defensa que hemos descrito en el concepto sustancial de la *exceptio*?

Puede desde luego pensarse en una época primitiva de rudo, elemental y nada o poco refinado sentido jurídico, en la que muchas de tales alegaciones eran totalmente inoperantes y no necesitaban, por tanto, cauce procesal. Mas, por una parte, puede conjeturarse fundadamente que no con todas sucedía lo mismo; y sabemos, por otra, que algunas de las objeciones defensivas del demandado que más tarde fueron opuestas por la vía de la *exceptio*, surgieron ya en la época de las *legis actiones*. Veamos algunos casos:

a) Así sucedería con alegaciones basadas en reglas referentes a la tramitación misma de los procesos. El miembro de un municipio citado ante el *praetor urbanus*, o el ciudadano de una *civitas foederata* citado ante el *proetor peregrinus*, que tuvieran ya convenido y pendiente un *vadimonium* con el actor para comparecer ante los magistrados jurisdiccionales del respectivo municipio o ciudad federada, no podrían menos de alegar tal circunstancia ante los pretores. Y con ello no negaban el derecho del actor; oponían un hecho que paralizaba la demanda.

b) El mismo Gayo nos habla de otro caso que ineludiblemente tuvo que ser esgrimido como defensa. El del que se veía demandado por un asunto sobre el que ya se hubiera tramitado el pleito por la *legis actio* correspondiente; hipótesis que más tarde ha de encajarse en la *exceptio rei iudicatae vel in iudicium deductae*. La alegación de que la *lis finita est*, de que el demandante ha consumado—y consumido—la *legis actio*. *Alia causa fuit olim legis actionum. Nam qua de re actum semel erat, de ea postea ipso iure agi non poterat*⁹.

c) Aquella fuerza de oposición a la *actio* proporcionada al demandado por el *pactum* anteriormente celebrado con el actor, que tanto desarrollo y tanta importancia tendrá en el procedimiento formulario con las múltiples aplicaciones de la *exceptio pacti*, tiene también un antecedente remotísimo en la época de las *legis actiones*, las cuales, a veces, *per pactum tolluntur*. Nos referimos a aquellos casos en que la vetusta legislación decenviral eliminaba la petición de la aplicación de la pena señalada para algún delito, sin que el argumento opuesto por el demandado fuese el de negar la comisión del hecho delictivo o su participación en el mismo afirmadas por el adversario, sino la alegación de haber convenido con éste una composición pecuniaria. Tal sucedía en los casos de *furtum manifestum* y de *iniuria*¹⁰.

Cuando el autor del *furtum manifestum* era una persona libre, la pena de privación de libertad con que se castigaba podía ser apartada por un convenio entre el ladrón y su víctima: *de furto pacisci lex* (la de las XII tablas) *permittit*¹¹. Y lo mismo sucedía con la pena del talión señalada para algunas lesiones: *si membrum rupsit, ni cum eo pacit, talio esto*.

Cierto que se trataba aquí de un medio de *defensio* esgrimido en circunstancias y ambiente especiales, ya que para el logro de las aspiraciones del demandante—hacer del ladrón un esclavo, en el primer caso, e imponer el talión al agresor, en el segundo—el procedimiento penal de aquella rudimentaria etapa dejaba la ejecución a la justicia privada; pero “la acción delictual privada¹² está sometida a las mismas reglas fundamenta-

9 GAYO, IV, 108.

10 *Quedam actiones per pactum ipso iure tolluntur: ut iniuriarum, item furti* (D., 2, 14, 17, 1).

11 D., 2, 14, 7, 14.

12 MOMMSEN, *Droit pénal rom.*, III, p. 239, en la trad. franc. del *Man. des antiquités rom.*

les que la acción privada no delictual”¹³, y el *sacramentum*, según nos informa Gayo, era la *legis actio generalis*, es decir, la tramitación prescrita *in iure* para toda acción privada respecto de la cual no se señalase especialmente otro cauce procesal¹⁴. La objeción de la existencia del pacto se haría frente a la demanda de *additio* del *reus*, en el caso del *furtum*, y en el de la *iniuria*, frente a la petición de que el magistrado permitiera la ejecución del talión.

d) Algunas objeciones defensivas de los demandados, que en el procedimiento formulario se encerraban en la oportuna *exceptio* encajada en la fórmula, se apoyaban en leyes comiciales o plebiscitos que eran anteriores a la implantación del sistema procesal *per formulam*. Tal sucedía con las leyes *Cincia* (del 224 a. de C.) y *Plaetoria* (hacia el 190 a. de C.).

Contra la reclamación por el donatario de una donación excesiva, el pretor concedía, en el procedimiento formulario, la *exceptio legis Cinciae* al donante que no se había desligado aún de todo lazo, dominical o posesorio, con la *res donata*. Asimismo, el pretor concedió al menor de veinticinco años una *exceptio legis Plaetoriae* contra el que reclamaba el cumplimiento de un *negotium* en el que el menor había sido engañado.

Ni la *lex Cincia* declaraba nulas las donaciones que prohibía, ni la *lex Plaetoria* declaraba nulos los actos en que el menor era engañado. Es decir, que ambas eran *leges imperfectae*. Pero es evidente que, aunque no en el molde formal de la *exceptio* como *adiectio formulae*, innata todavía, la modalidad sustancial de oposición en el donante y en el menor demandados, apoyada en las leyes referidas, existiría como *argumentum defensionis* antes de que apareciera en el Derecho procesal la *exceptio* formularia.

13 *L. c.*, I, p. 202.

14 “Los teóricos del Derecho romano parten, en el proceso penal privado como en el proceso penal público, de la idea del poder ilimitado del magistrado... Pero la misma tendencia democrática que introdujo la provocación obligatoria como medida restrictiva en el Derecho penal público se manifiesta en la acción delictual privada... por la introducción de la obligación de dejar la decisión definitiva a jurados... Para la introducción del procedimiento *in iure* ante el pretor se aplica a los procesos delictuales las reglas generales; es incuestionable que al principio se empleó para ellos la forma del *sacramentum*.” MOMMSEN, *l. c.*, I, págs. 203-4.

Cauce procesal de los medios precursores de la "exceptio" en las "legis actiones".

Si, según Gayo nos informa, no había *illis temporibus usus exceptionum*, el que podía disponer de los argumentos defensivos enumerados ¿qué cauce procesal utilizaba?

Se han propuesto diversas soluciones, apuntadas unas de un modo general y señaladas otras concretamente referidas a alguno de los casos a que acabamos de referirnos. Las principales son:

a) La de que la alegación era hecha como prejudicial antes de celebrarse la *legis actio*, y conducía, caso de ser tenida en cuenta, a una *denegatio actionis*¹⁵.

La hipótesis propuesta implica la admisión de un concepto, diríamos también sustancial y amplio, del *praeiudicium*, que, naturalmente, no sería aquel al que se alude con tal denominación y características procesales bastante bien definidas en el procedimiento formulario. Los *praeiudicia* de éste daban lugar a fórmula y al consiguiente traslado de la cuestión al *iudex* árbitro, mientras que, v. gr., el examen de la cuestión de si el menor de veinticinco años había sido engañado, y la consiguiente *denegatio actionis* al que con él contrató, se encuadrarían, en el período del procedimiento primitivo, en el lapso procesal entre la citación y la celebración de las ceremonias de la *legis actio*. Precisamente se ha propuesto esta solución como régimen de puesta en vigor de la *lex Plaetoria* antes de que surgiese el medio procesal de la *exceptio legis Plaetoriae*¹⁶, y también para la aplicación de la *lex Cincia* antes de que pudiera utilizarse la *exceptio legis Cinciae*.

Naturalmente que ello lleva conectado el tema de la época de comienzo y de la amplitud de la facultad de *dare et denegare actionem* en el pretor, facultad no admitida por unos sino con posterioridad a la *lex Aebutia*, y afirmada por otros para el período de las *legis actiones*. La personificación de la discrepancia puede decirse que la encarnaron dos eminentes romanistas: GIRARD y WLASSAK. Para el primero de ellos, la posibilidad de que el pretor procediese a una *denegatio actionis* nació con la

15 BETHMANN-HOLWEG, *Der röm. Civilpr.*, I, 124 ss. WENGER, en el art. de "Realenz. Pauly-Wissowa" antes cit.

16 BETHMANN-HOLWEG, *l. c.*

aparición del procedimiento formulario, con el cual “el magistrado quedó desligado de las trabas que resultaban para él de la ley. Las acciones no son dadas por la ley, sino por él”. Además, tal facultad no se iniciaría con la amplitud que revistió posteriormente, sino de manera tímida, como consecuencia de la opción entre los dos procedimientos—el antiguo de las *legis actiones* y el moderno de las fórmulas—, es decir, como un poder de rehusar el primero para conceder el segundo, desde donde se iría, “por una pendiente natural, a denegar la acción que la ley daba, aun sin conceder fórmula en su lugar, y a conceder fórmula no sólo en los casos en que la ley daba una acción, sino en aquellos en que la rehusaba”¹⁷.

WLASSAK, por el contrario, propugnando la idea de la esencial concordancia del sistema de las *legis actiones* y del formulario, en orden a la fijación y consolidación de la contienda judicial, puso de relieve cómo la solemne colaboración del magistrado, que Varrón declaraba indispensable—*necesse*¹⁸—para la validez de la *legis actio*, pudo ser siempre denegada por aquél. Ninguna fuerza podía ser utilizada contra la postura anticollaboracionista del pretor, ni por las partes, ni por los colegas de éste, ni por los tribunos de la plebe. Su actitud denegatoria era insuperable y frustraba inexorablemente la proyectada *actio*. Frente a la concepción legalista del viejo Derecho procesal romano, grata al maestro francés, WLASSAK partía de la idea de un vasto poder originario del magistrado, cuyo campo de actividad fué estrechando cada vez más la legislación popular, y de la idea de que el viejo y el nuevo procedimiento coincidían en que su reglamentación no la agotaban ni las normas de la *lex* ni las de los juristas, y necesitaba el complemento del *imperium* del magistrado¹⁹.

Nos inclinamos a la opinión de WLASSAK. Pero creemos que, incluso aceptando, en cierto modo, los razonamientos de GIRARD, no veríamos razones decisivas para oponernos a la posibilidad de la *denegatio actionis* en las hipótesis de reclamación de cumplimiento del negocio jurídico afectado por las disposiciones de las leyes *Cincia* y *Plaetoria*. La idea de una negativa del pretor a abrir la vía procesal en la época de las *legis actiones* no se

17 GIRARD, *Man.* (8.^o), p. 1057, n. 2 y *Mélanges*, I, 70-76 y 114 ss.

18 1, 1, 6, 30.

19 *Die klassische Prozessformel*, p. 137 y n. 27, donde las alusiones del autor a otros trabajos suyos anteriores dispensan otras citas.

nos alcanza cómo puede excluirse en absoluto, ya que necesariamente se había de proceder así en los casos en que la protección procesal que se pedía no era otorgada por ley alguna. Aun concediendo que no pudiera el magistrado "rehusarla (*denegare l. a.*) cuando la ley la daba", ¿por qué no admitir que la rehusase cuando una ley era contraria a ella? Por eso creemos perfectamente posible la *denegatio actionis* contra las reclamaciones del donatario o del acreedor del menor, ya que la decisión del magistrado se apoyaba en una ley comicial o en un plebiscito, que no otorgaban, es cierto, una acción de nulidad a favor del donante o del menor engañado, pero que habían de eliminar todo temor de responsabilidad del magistrado que, apoyándose en ellas, operando como *legum minister* o *lex loquens*, que diría CICERÓN²⁰, cerraba la vía judicial.

Los efectos logrados con la *denegatio* como modalidad de defensa no eran, sin embargo, iguales a los que más tarde el demandado conseguiría por medio de la *exceptio* en sentido estricto o formal. Diferencias procesales importantes separaban la *denegatio* de la *exceptio* del procedimiento formulario. La *exceptio* conducía a la *litis contestatio* y a la *sententia*; la *denegatio* se pronunciaba sin llegar a la *litis contestatio*. Como WLASSAK hizo patente²¹, la *denegatio* carecía de aquella fuerza extintiva y excluyente de nueva discusión que nacía de la *litis contestatio*; ni la *res* ha sido *deducta in iudicium*, ni ha sido *iudicata*. Y, por tanto, puede reiterarse la petición ante el mismo o ante otro pretor²².

b) Otra conjetura se fija en la *sponsio* forzosa, concluída *in iure*, como el cauce procesal, en el Derecho antiguo, de las alegaciones que habían de constituir más tarde el contenido de la *exceptio* formularia. La hipótesis, que se apoya principalmen-

20 *Pro Cluent.*, 53, 146; *de leg.*, 3, 1, 2.

21 *Z. S. S. (Rom. Abt.)*, XXXIII, 138, 157-8.

22 Entre los dos sistemas, *denegatio* y *exceptio*, se interpuso como etapa puente la *praescriptio pro reo*, que ocupa así "un lugar intermedio entre la antigua *denegatio*, con la que tenía de común la decisión por el *iudex*, pero de la que la separaba la importante diferencia de que la *exceptio*, como consecuencia de la inscripción en la fórmula del hecho excepcional puesto a discusión, conducía a la repulsa del demandante en la sentencia, y excluía, consecuentemente, la renovación de la indagación del hecho constituyente de la excepción. Se nos presenta así la consolidación de la contienda *sub exceptione* como acto profundamente tallado frente, tanto a la *denegatio* como la *litis contestatio* condicionada por la *praescriptio pro reo*". WENGER, *Inst. des röm. Zivilprozessrechts*, p. 128, n. 8.

te en una frase de un personaje de PLAUTO (*Rudens*, V, 3, 24), fué acogida ya por SAVIGNY y por BETHMANN-HOLLWEG²³, y, según este autor, se usaría ya al final del período de vigencia de las *legis actiones* como un medio de descargarse el pretor de la indagación previa al *dare aut denegare la legis actio*.

El sentido de las palabras de PLAUTO no es incuestionable²⁴; pero la conjetura está abonada por la gran extensión de la zona de empleo de las *sponsiones* ordenadas por el magistrado como medio de abrir el camino a la *legis actio* y por la tendencia a trasladar a la tarea del *iudex* el examen de cuestiones que el aumento creciente de asuntos y su complejidad impedían o dificultaban el que pudieran ser examinadas por el magistrado.

c) Otro precedente para suplir en este período la inexistencia de la futura *exceptio* se ha visto en la *intercessio* tribunicia. La conjetura fué formulada por CUQ²⁵, si bien no con carácter general, sino limitada a la alegación contra las donaciones excesivas, que fué encauzada después en la *exceptio legis Cinciae*. La hipótesis de la *intercessio* tribunicia, como precedente cumplidor de la finalidad que después llenaría la *exceptio*, encuentra, para CUQ, su apoyo en alguna frase de LIVIO y en el carácter de protección a los plebeyos contra peticiones de ejecución de promesas *ultra modum* que tuvo el plebiscito de Cincio. Los tribunos tendrían, según eso, la obligación de velar por el cumplimiento del acuerdo de la plebe, usando el medio indirecto de la oposición de su *intercessio* a la tramitación de reclamaciones de donaciones excesivas.

Doctrinalmente, así como la *potestas* tribunicia nada podía frente a la *denegatio actionis* del magistrado, no hay obstácu-

23 También KARLOWA, *Legisact.*, p. 343, y LENEL, *Ursprung der Except.* p. 41 ss.

24 La frase es pronunciada por un personaje, Labrax, que, habiendo prometido una cantidad al esclavo Gripus, dice: *cedo quicum habeam iudicem, ni dolo malo instipulatus sis, nive etiamdum haud siem quinque et viginti annus natus*; con lo que parece provocar a su adversario a celebrar la *sponsio* mediante la cual se encauzará el proceso en el que el *iudex* decidirá si Labrax ha sido engañado siendo menor de veinticinco años. SAVIGNY veía en tal *sponsio* un precedente general de la *exceptio doli*, que retrotraería a época muy antigua la influencia de la *aequitas* en la toma en consideración del dolo; pero la alegación de Labrax no se funda en el dolo en general, sino en el dolo contra el menor de veinticinco años al que apuntaba la *lex Plaetoria*. Ve. SAVIGNY, *Sistema*, IV, 124; y ACCARIAS, II, p. 1065, n. 1; GIRARD, *La date de la loi Aebutia*, en *Mèlanges*, I, 83 ss.

25 *Manuel des inst. jur. des Rom.* (2.^a), p. 525 y n. 2.

lo para admitir la *intercessio* funcionando eficazmente contra la celebración de la *legis actio*. A las objeciones de GIRARD de que para la posibilidad de la *intercessio* ninguna necesidad había de la *lex Cincia*, ya que los tribunos podrían oponer su intercesión contra la tramitación de demandas de donaciones excesivas antes de la ley, y de que, por otra parte, la voluntariedad de la *intercessio*, a declarar la cual los tribunos no podían ser forzados, no dotaría de sanción suficiente a la ley, nos parece contesta adecuadamente la alegación de CUQ negando un carácter puramente arbitrario al ejercicio de la *intercessio*, haciendo notar que ésta resultaría injustificada, antes de la *lex Cincia*, para oponerse a la ejecución de una obligación válidamente constituida por el donante; pero encontraba después su razón de ser en los preceptos de la ley. Ciertamente parece no haber existido nunca disposición formal que regulase en la constitución romana las razones en que había de fundarse la *intercessio* en general; pero de hecho aparecía siempre motivada en la estimación de una violación de costumbres o de leyes. Y como MOMMSEN hacía notar, "salvo casos en que se hizo de ella un uso abusivo contra *rogationes* y senadoconsultos, la *intercessio* tiene regularmente un verdadero carácter nomofiláctico"²⁶.

d) Según otro punto de vista, la *exceptio* vino a simplificar la vía, lenta, costosa y complicada, que la rigidez procesal anterior hacía ineludible. Tal vía no era otra que la de la acción de repetición. El precedente que después fué sustituido por la *exceptio* sería, al menos en muchos casos, la vieja *condictio*, con la cual se restablecía, mediante una especie de marcha atrás procesal, el equilibrio patrimonial perturbado por la donación inoficiosa, por el perjuicio sufrido por el menor de veinticinco años, etc., etc. Antes de que, con la aparición de la *exceptio*, pudiera evitarse que la lesión se consumase, el viejo procedimiento se limitó, con la *condictio*, a impedir, restaurando con una *actio* de marcha opuesta y un nuevo proceso, el estado patrimonial anterior, que dicha lesión jurídica se prolongase o perpetuase.

Naturalmente, la posibilidad amenazante de la acción de restitución sería también freno que impediría la reclamación de ejecución dirigida contra el donante (*lex Cincia*) o el menor que contrató (*lex Plaetoria*). La acción de repetición constituiría así

²⁶ *Droit pub. rom.*, en el *Man. des antiquités rom.*, I, 312 de la trad. francesa.

aquella modalidad de "defensa en forma de acción", en la que IHERING encajaba, con otras, la *actio legis Plaetoriae*, antecedente de la *exceptio* del procedimiento formulario ²⁷.

Serían estos casos las más remotas aplicaciones de la *condictio* como acción restauradora de un equilibrio patrimonial perturbado *contra legem*. La situación jurídica del amenazado con la *condictio*—en su forma de *legis actio, l. a. per condictio-nem*—resultaría semejante a la del acreedor que, teniendo varios *sponsores*, hubiera reclamado de uno de ellos la totalidad de la deuda. El *iudex* no se lo negaba, obtenía judicialmente tal pago; pero la *manus iniectio pro iudicato* concedida por la *lex Furia*, de que nos habla GAYO, podía oponerse después como acción de repetición con una fuerza drástica mayor que la de la *condictio*. El antecedente de una *exceptio* lo fué también aquí la amenaza de una acción de restitución.

Como conclusiones de todo lo expuesto entendemos que pueden aceptarse las siguientes:

1.ª Si bien era imposible que se diese en el procedimiento de las *legis actiones* la *exceptio* en su sentido puramente formal—y en tal sentido hay que tomar la noticia de GAYO—, se dió en dicho procedimiento aquella modalidad de *defensio* del *reus*, que es la *exceptio* en su acepción sustancial, que alude a las características de un determinado tipo de argumentación polémica procesal.

2.ª Tal tipo de *defensio* no tuvo en el procedimiento anterior al formulario un peculiar cauce procesal general como lo fué después la *exceptio* formal clásica.

3.ª Las finalidades análogas, más o menos, a las de ésta se lograban por medidas heterogéneas amoldadas a las características de cada caso.

4.ª Entre todas ellas—salvo, naturalmente, aquellos casos de los que ya GAYO nos dice que la *exceptio* clásica ha sustituido a elementos que antes operaban *ipso iure* ²⁸—creemos que serían los de más general aplicación la acción de repetición y la *denegatio actionis*, que, dados los limitados efectos de ésta, tan distintos a los de la *litis contestatio* y la sentencia, no tenían por qué excluirse mutuamente.

JOSÉ ARIAS RAMOS.

27 *El espíritu del D. Rom.*, t. IV, p. 118 ss. de la trad. españ. de PRÍNCIPE SATORRE.

28 IV, 107-108.

VI

LA NORMA JURIDICA ROMANA Y SU APLICACION

Las instituciones jurídicas de Roma no pueden ser valoradas exactamente si nos empeñamos en analizar el esquematismo frío de sus normas, prescindiendo de toda consideración dinámica y vital de ellas; esto es, sin tener en cuenta su modo de funcionar y de aplicarse.

Ciertamente que el tenor literal de las normas del Derecho quiritorio ofrece las características de dureza y de inflexible rigidez propias del bronce o de la piedra en que fué grabada aquella ruda legislación decemviral, el primer código de sus *mores*; pero no es menos cierto que la aplicación de estos lapidarios preceptos tolera una elasticidad, una adaptabilidad tal a los casos, recibe un influjo tan fuerte de las concepciones sociales imperantes en las distintas épocas, que no es extraño el fenómeno de que con una legislación vetusta y anacrónica se colmen imperativos y exigencias de indudable y muy avanzado progreso.

Cooperan en conjugado esfuerzo a la producción de este fenómeno, de una parte, la labor jurisprudencial con su *interpretatio*, la cual, al captar con fina sensibilidad las necesidades cambiantes de los tiempos, somete a una acción incesante renovadora y de reajuste las viejas normas jurídicas para ponerlas a ritmo con las nuevas exigencias. De este modo consigue la jurisprudencia vivificar la tosca contextura del viejo *ius civile*. Por otra parte, la obra jurisdiccional del Pretor, órgano de la equidad, suaviza y corrige las asperezas del Derecho civil y la mayor parte de su edicto constituye una obra maravillosa de reforma.

Insisto en que es absolutamente obligado estudiar las normas del Derecho romano en su aplicación viva y real, rastreando en las fuentes literarias, las cuales nos ofrecen con frecuencia

cuadros de aquella sociedad romana reproducidos con ejemplar fidelidad, que nos permiten percibir cómo vivió su derecho cada época. Porque una cosa es el andamiaje o esqueleto de una institución cualquiera y otra, a veces muy distinta, la consideración dinámica y biológica de aquélla.

Las formas abstractas del Derecho no agotan, ni mucho menos, el contenido de la institución a que se refiere; a lo sumo nos ofrecen, como dice Ihering, *eine blosse silhouete*¹: una simple silueta, un contorno.

Desarrollar estas sencillas reflexiones es el modesto propósito de esta conferencia.

* * *

Resulta muy frecuentemente que los romanistas al estudiar en sus obras la institución de la esclavitud experimentan una morosa delectación en mostrar la perspectiva cruel, pavorosa, que en Roma ofrece la relación entre dueños y esclavos. Insisten mucho en el poder ilimitado del *dominus* sobre el *servus*, en la anulación completa de la personalidad de éste y en su equiparación absoluta a una *res*.

Sin que por nuestra parte tratemos de escamotear la pugna radical en que la mencionada institución se halla con los postulados fundamentales del Derecho natural relativos a la personalidad y dignidad humanas, sin desconocer ni atenuar su irreductible antinomia con el principio de la igualdad esencial de los hombres, un elemental criterio histórico impone la necesidad de proceder con parsimoniosa cautela y nos obliga a contrastar las normas jurídicas que regulan la esclavitud, no de un modo abstracto y absoluto, sino en función de la realidad social de aquella institución. En nuestro sentir implica un gran error metodológico el juzgar la institución de la esclavitud por las solas normas jurídicas que la regulan, desentendiéndonos de lo que fué el verdadero contenido de aquélla en su exacta dimensión histórica y social. Y muy frecuentemente está doble valoración de norma y contenido rectifica, o suaviza por lo menos, como en este caso, la repulsión que inspira la exclusiva consideración del precepto normativo. Para decirlo más llanamente: resultan ser muy distintos en la práctica la abstracta regulación jurídica de

¹ *Geist des römischen Rechts*, II parte, 1.º vol., p. 141, 7.ª ed. Leipzig. 1926.

una institución y el modo de funcionar ésta concreta e históricamente.

En lo que atañe a la esclavitud, es evidente que, conforme al derecho que la regula, el *dominus* tiene sobre el esclavo facultades tan omnímodas que no se excluye la de matar a éste si así le acomoda. Esta es la norma, el *ius*. Pero la realidad histórica es muy otra, sobre todo en los tiempos primitivos de Roma. En esta época, la *potestas* jurídicamente ilimitada del *dominus* raramente se ejerce de modo abusivo, y más bien puede decirse que se contiene dentro de límites muy moderados.

En la época a que nos referimos solía ser el número de esclavos pertenecientes a una *domus* sumamente escaso. En la intimidad de la casa los esclavos solían ser objeto de un trato que apenas difería del que se daba a los propios hijos del *dominus*.

Unos versos de Juvenal nos describen tres muchachos hermanos jugando con su esclavo, el *vernula*:

*Et infantes ludebant quattuor, unus vernula
tres domini*².

Este juego en común de los *domini* y el *verna* es muestra no despreciable de la sencillez de las primitivas costumbres de Roma, de la vida en común que hacían dueños y esclavos en el recinto de aquella *domus* patriarcal.

Terencio se refiere frecuentemente a la *servitus iusta et clemens*. Y la concesión de libertad al esclavo por su dueño, esto es, la manumisión, es muy a menudo en sus comedias premio otorgado a la lealtad en el servicio:

*Feci ex servo ut esses libertus mihi
propterea quod serviebas liberaliter*³ y ⁴.

Ya hemos dicho que jurídicamente el esclavo es equiparado a una *res*, y como tal no puede ser sujeto de derechos y sí solamente objeto de éstos. Pero en la realidad social la consideración del esclavo era muy distinta.

En efecto; la causa originaria de la esclavitud era, como sabéis, la prisión de guerra. El romano que apresaba en guerra

² Sat., XIV vs. 166-67.

³ Andria Act., I Sc. I Vs. 35 y 37.

⁴ Idem id. id.

a un enemigo podía matar a éste y podía con más razón hacerle gracia de la vida, convirtiéndole en *servus*. El enemigo apresado podía ser en su patria de origen un ciudadano eminente por su calidad social o económica, y si se tiene en cuenta que la esclavitud por prisión de guerra era una eventualidad recíproca, esto es, que el romano apresado por un extranjero podía convertirse también en esclavo de éste, y que, por otra parte, el trato que diera el romano al enemigo hecho esclavo sería el mismo que él recibiría en caso inverso, no resulta aventurada la suposición de que el romano trataría al extranjero apresado con bastante benignidad, aunque sólo fuera por la consideración egoísta de conseguir en la eventualidad contraria un trato recíproco.

Y que esto no es una mera conjetura y sí una indudable realidad lo prueba aquel texto de Macrobio en que se alude precisamente a la recíproca contingencia de recuperar la libertad el prisionero y de caer en prisión quien fué libre:

Tam tu illum vidére liberum potes, quam ille te servum ⁵.

Otra causa determinante de la benignidad en el trato del *servus* (a ella hemos aludido ya) es el escaso número de esclavos que suele haber en la *domus* primitiva. El dueño conoce muy bien a cada uno de los que sirven en su casa y convive con ellos; no pocos, los *verna*, han nacido y se han criado en la *domus*. El dueño trabaja con sus esclavos en las faenas agrícolas, y este trabajo en común, esta convivencia, aproxima a todos y crea una relación de confianza y hasta de afecto mutuos. Los esclavos participan en el culto doméstico, comparten las alegrías y los pesares de la familia y son *de facto* miembros de ella y tratados como tales.

Este estado casi idílico de los *servi* no es una hipótesis arbitraria, y se halla plenamente confirmada por otro texto de Macrobio cuyo sentido no ofrece duda:

Maiores nostri dominum patrem familias, servos familiares appellaverunt ⁶.

Fecunda en consecuencias en este sentido es la institución del peculio de los esclavos. Es muy frecuente en Roma que el

⁵ Sat. 1, 11.

⁶ Idem id. id.

dueño conceda a su esclavo la administración de un pequeño capital revocable *ad libitum* del concedente. Esta concesión responde al deseo del dueño de imbuir en el esclavo saludables hábitos de ahorro, de despertar en éste, iniciativas comerciales e incluso de proveerle de medios económicos para que pueda comprar en su caso la propia libertad. Pues bien; decíamos que la concesión de este peculio es esencialmente revocable; el dueño puede en todo momento retirar esta concesión. Y no obstante, esta facultad dominical de revocación del peculio raramente se ejerce si no concurre un grave motivo que la justifique. Aun en el caso de venta del esclavo, pasa éste con su peculio al poder del comprador, y en la hipótesis de manumisión del esclavo, tampoco es privado éste de su peculio. Puede, por tanto, afirmarse que el peculio concedido al esclavo es una entidad patrimonial otorgada a éste, la cual, si bien de Derecho es esencialmente revocable, de hecho es inherente al *servus*. Varrón lo confirma cuando nos dice: *peculium solet accedere*. El peculio es, pues, considerado en la práctica como un patrimonio propio del esclavo.

* * *

Con el andar de los tiempos la situación del esclavo empeora notablemente. El número de esclavos de la *domus* aumenta de modo tan extraordinario que el dueño no conoce a la mayor parte de ellos. Aquel nuevo rico de Trimalción descrito por Petronio con maravilloso realismo, ofrece una cena a unos invitados en una ciudad de Campania. Durante ésta cena interroga a su cocinero: "*Ex quota decuria es?*" Y como el *cocus* interpellado le responde que de la *decuria quadagesima*, Trimalción sigue preguntándole si está en la casa por nacimiento en ella o por compra:

Empticius an, inquit, domi natus?

Y es que el *parvenu* de Campania posee tantísimos esclavos que desconoce el origen de cada uno de ellos, y hasta ignora el título de su dominio sobre sus *servi*. Los esclavos son de tan distintas procedencias, hay entre ellos tal heterogeneidad de razas y son tan numerosos, que sólo una férrea disciplina, un trato duro y cruel puede tenerlos a raya. El senador Casio dirá en esta misma época:

Colluviem istam non nisi metu coercueris.

Sólo por el miedo es posible dominar a esta gentuza ⁷.

Gloria de un español ilustre de estos tiempos, cuyas nobilísimas doctrinas morales son como un preludio, o más bien como un eco pagano del cristianismo, es el haber iniciado la reacción filosófica e iusnaturalista en favor del esclavo, creadora de un clima espiritual propicio a aquellas normas del Derecho imperial que fueron sucesivamente apareciendo y que tanto contribuyeron a la paulatina dignificación de los *servi*.

Aquella epístola 47, *ad Lucilium*, constituye el más emocionante alegato filosófico en pro de esa dignificación. En ella desarrolla cumplidamente su autor el principio que inspira uno de los capítulos de su tratado *De Clementia*: "*Servis imperare moderate laus est*". A quienes afirman que con los esclavos todo es permitido, opone Séneca que el Derecho natural prohíbe a los dueños todo abuso de poder:

*Est aliquid quod in hominem licere
ius animantium vetet.*

Y tras una pormenorizada relación de los bajos menesteres en que el señor suele emplear a sus esclavos, el pensamiento del filósofo cordobés brilla con destellos casi cristianos.

*Vis tu cogitare istum, quem servum tuum vocas
ex isdem seminibus ortum, eodem frui coelo, aequé
spirare, aequé vivere, aequé mori.*

Ese que llamas tu esclavo nació como tú, goza del mismo cielo que tú, respira el mismo aire y vive y se muere lo mismo que tú.

Surge fatalmente el parangón de este noble pasaje de Séneca con aquel otro de San Pablo (ad Eph. c. 6 v. 9). "Et vos domini eadem facite illis remittentes minas; scientes quia et illorum et vester Dominus est in Coelis; et personarum acceptio non est apud eum."

El pensamiento del Apóstol alcanza en el pasaje transcrito las cimas de lo sublime y se viste con las sencillas palabras de una ardiente caridad cristiana; pero es indudable que Séneca, en la frase antes reproducida, constituye el más noble prece-

⁷ Tac., XIV, 44-45.

dente pagano de San Pablo en el esfuerzo por dignificar la condición del *servus*.

El hombre, dice Séneca, no debe ser valorado con la estimativa falaz que atiende al ropaje que viste o al rango social que ostenta.

Stultissimus est qui hominem aut ex vesta aut ex conditione quae vestis modo nobis circumdata est aestimat.

Lo que sirve, según él, de norma para apreciar rectamente el valor de los hombres es su virtud, y la virtud es accesible a todos independientemente de toda consideración de fortuna o de clase.

Nulli praeclusa virtus est, omnibus patet.

Recuerda este pensamiento aquel otro de San Pablo también:

Non est iudeus neque graecus, non est servus neque liber, non est masculus neque femina.

El bautismo a todos iguala, porque, como dice el Apóstol:

*Quicumque enim in Christo baptizati estis, Christum induistis*⁸.

Por esta fe en Cristo (*διὰ τῆς πίστεως ἐν χριστῷ*), todos son ya iguales, todos son hijos de Dios (*παντες γὰρ υἱοὶ Θεοῦ*), ya no hay esclavo ni libre (*οὐκ ἐν δοῦλος οὐδέ ἐλεύθερος*).

Afirma Séneca que la parte mejor del esclavo, su pensamiento, es *sui iuris*; es decir, no sujeta a potestad, independiente. Por eso dice que si bien los esclavos se hallan corporalmente sujetos a sus dueños (*corpora obnoxia sunt et adscripta dominiis*) *pars melior eorum excepta est*.

Pero no precisa llegar a esta época avanzada para hallar en los escritores nobles pensamientos en favor de los esclavos. Cicerón, por ejemplo, se alegra de que Tirón, con su peculio, haya comprado una finca rústica que le permita de cuando en cuando olvidar las preocupaciones y sinsabores urbanos, consagrándose a los sanos quehaceres y sosegadas distracciones de la vida

⁸ Ad Gal., 3, 28.

campestre⁹. Muy digno de transcribirse es lo que este autor nos dice en *de off.* (1, 13) sobre el deber que a todos nos obliga de ser justos, aun con los hombres de clase ínfima ... *adversus infimos justitiam esse servandam*. Cicerón halla laudable el pensamiento que equipara al esclavo con el mercenario *non male praecipiant qui ita iubent uti, ut mercenariis*, y destaca la bilateralidad de las prestaciones que la esclavitud impone al esclavo y al dueño: *operam exigendam, iusta praebenda*.

Resumiendo: "una serie de influencias, consideraciones y circunstancias actuaron en reducir la ilimitación jurídica del poder dominical a una medida de moderación razonable y discreta"¹⁰.

* * *

Volviendo a Séneca, no puede afirmarse que sus consideraciones filosóficas determinaran un movimiento legislativo en favor del esclavo, porque éste se inicia ya antes, en los tiempos de Augusto y de Tiberio. Suetonio nos informa de un edicto de Claudio que ordena la cesación del poder dominical sobre el esclavo cuando el dueño abandona a éste en la enfermedad, y aunque el esclavo recobre la salud, no vuelve a caer en el poder de su antiguo dueño, pues es ya definitivamente libre:

*liberus esse sanxit, nec redire in ditionem domini si convaluissent*¹¹.

Esta disposición de Claudio se halla recogida en el Digesto 40, 8, 2. Las doctrinas estoicas influyeron poderosamente en la creación de un clima espiritual propicio a estas medidas legislativas, y Séneca contribuyó de modo eficacísimo con sus escritos y con la autoridad que le prestaba su elevada posición a crear este ambiente.

Pero mucho más coopera a producirle el cristianismo, pues este humanitarismo del filósofo de Córdoba resulta pálido y pequeño si se le compara con la caridad arrebatada y sublime que inspira, por ejemplo, la carta de San Pablo a Filemón, en la que intercede por el esclavo Onésimo. San Pablo suplica al destinatario de esta carta que perdone y readmita a Onésimo, y en

9 Ad Jam., 16, 21, 7.

10 *Geist d. röm Rechts*, II parte, 1.º vol., pág. 178. Leipzig, 1926.

11 Claud, XXV.

la súplica que le hace emplea expresiones henchidas de tan encendida caridad que su uso repugnaría a cualquier filósofo pagano, sin excluir tal vez al propio Séneca.

Tu autem illum ut mea viscera suscipe.

El examen de estos textos permite formular las siguientes conclusiones:

1.^a La esclavitud en la época primitiva de Roma es una institución que si bien otorga a los *domini* poderes jurídicamente ilimitados, éstos se ejercen *de facto* con moderación y suavidad.

2.^a Más tarde, por efecto de las múltiples y victoriosas guerras de Roma, se produce en la *urbs* una abundante afluencia de esclavos y un aumento extraordinario del número de los que sirven en las casas romanas, lo que produce como consecuencia, por imperativo de la disciplina, una dureza del trato a que se les somete.

3.^a La filosofía estoica, y sobre todo el cristianismo, consiguen con sus concepciones humanitarias y caritativas una dulcificación del trato del esclavo, que plasma en importantes medidas legislativas, las cuales lo imponen con carácter obligatorio.

EL MATRIMONIO CUM MANU

La amplitud de poder que la *manus* confiere al marido sobre la mujer pudiera hacernos creer que el marido es un tirano en la *dōmus*. Si nos fijamos en la extensión formal de las atribuciones del marido, parece que la posición de la *mater familias* sujeta a la *manus mariti*, en el recinto doméstico, apenas sí difiere de la de una *ancilla*. Sin embargo, nada más lejos de la realidad. Roma rodeó a la mujer de una dignidad y de un prestigio que ningún pueblo de la antigüedad, sin exceptuar la misma Grecia, acertó a darle. La mujer en Roma es compañera y cooperadora del marido; toma parte, junto a éste, en banquetes y recepciones. En Grecia, el presentarse la mujer legítima en fiestas y banquetes hubiera parecido sencillamente escandaloso.

Οὐδέ αἱ γαμεταὶ γυναῖκες ἔρχονται μετὰ τῶν ἀνδρῶν ἐπὶ τὰ δεῖπνα. .¹²

En contraste con este fragmento de Iseo, en otro de Cornelio

¹² ISEO, *Sobre la sucesión de Pyrrhos*. 13. Paris, *Les Belles Lettres*, 1922, pág. 55.

Nepote se subraya el relevante papel de la mujer en la sociedad romana: *primum locum tenet aedium*, comparte con el marido la primacía de rango en la *domus*; en cambio, en Grecia, *non sedet nisi in interiore parte aedium ... quo nemo accedit nisi propinqua cognatione coniunctus*. No avergüenza al marido que su mujer tome parte en los banquetes y se muestre en público.

Quem enim romanorum pudet uxorem ducere in convivium? Aut cuius non mater familias ... in celebritate versatur? ¹³.

El decoro de la mujer se guarda con cuidado exquisito en aquellos tiempos austeros a que se refiere nuestro Séneca en una exclamación transida de añoranza por la moral severa ya perdida *seculum quod impuditia monstrum erat, non vitium* ¹⁴.

Nada hay en Roma que recuerde la repulsiva distinción de las tres clases de mujeres, indispensables a cualquier griego acomodado de los tiempos de Demóstenes: la hetaira (ἡδονῆς ἕνεκ' ἔχομέν); la esclava, para el cuidado del cuerpo (θεραπείας τοῦ σώματος), y la mujer, propiamente dicha, para procrear hijos (του παιδοποιεῖσθαι) y cuidar la casa (τῶν ἔνδον φυλακα) ¹⁵.

Esta frívola concepción griega es extraña por completo al austero carácter del matrimonio romano. Las alusiones de los autores latinos al matrimonio respiran una *gravitas* que no se halla en modo alguno en los griegos. Véase, por ejemplo, la epístola de Plinio a su amigo Gemino, que constituye un sincero elogio de la esposa de Macrino *uxorem singularis exempli*, con quien vivió su marido *triginta novem annis sine iurgio, sine offensa* ¹⁶. Recuérdese también aquella Calpurnia, mujer del propio Plinio, consagrada a las letras, que, en ausencia de su marido, leía los libros de éste (*meos libellos habet lectitat*); que no siente hacia él un bajo amor carnal, sino un afecto acendrado y puro, que saborea los triunfos literarios de Plinio (*laudesque nostras avidissimis auribus excipit*) y que no ama a éste por su mayor o menor prestancia física, caduca y percedera, sino por su gloria inmarcesible: *non enim aetatem meam aut corpus, quae paulatim occidunt ac senescunt, sed gloriam diligit* ¹⁷.

13 Cornelio Nepote, *Prof.* 6.

14 *Fragm.*, XIII, 70, ed. Haase, vol. III, p. 431.

15 *Demost.*, κατὰ Νεαιρχος 122.

16 *Ep.*, 8, 5 ed. Teubner.

17 *Ep.*, 4, 19 ed. Teubner.

Con todo el decoro y el prestigio de que goza en Roma la mujer casada, no se incurra en el error de suponer una equiparación completa de ambos cónyuges en el plano social y en el jurídico. Los testimonios literarios que hemos transcrito como muestra de la aureola de respeto y dignidad que envuelve á la *mater familias* y que deben ser completados con las *laudationes* funerarias que exaltan la ejemplaridad de la vida conyugal, como aquella famosa de Turia, reproducida en las *Fontes* de Bruns, con algunas elegias tan maravillosas como aquella de Propercio (XI del libro IV.), etc., constituyen documentos probatorios irrecusables de la moral severa del matrimonio romano. Sin embargo, el pragmatismo, el sentido realista y sano del romano, no tolera una igualdad absoluta de los sexos, incompatible con aquella *potestas* familiar que es, al decir de Sohm, una *Gewalverhältnis*¹⁸, una *potestas* vinculada exclusivamente al jefe de la *domus*, sin que se admitan restricciones y mermas que limiten la plenitud de autoridad que a su función corresponde.

Anima al matrimonio romano una profunda espiritualidad, por lo menos al matrimonio *sine manu* de la época imperial, cuya celebración no requiere forma alguna especial de manifestación del consentimiento y cuya subsistencia depende tan sólo del hecho de que perdure en los cónyuges la voluntad de mantener la comunidad de vida, de tareas, que el matrimonio entraña; de que aliente en ellos aquel recíproco afecto que se expresa con frase cuyo delicado matiz es de tan difícil traducción a nuestra lengua: *maritalis affectio*.

Nos hallamos, no obstante, a distancia muy larga del concepto y dignidad altísimos del matrimonio cristiano. Ha de operarse una transformación radicalísima en las almas para que se pueda captar en todo su sublime alcance aquel mandato de San Pablo a los efesos: Οἱ ἄνδρες, ἀγαπάτε τὰς γυναῖκας, καθὼς καὶ ὁ χριστὸς ἠνάπησεν τὴν ἐκκλησίαν¹⁹.

En San Juan Crisóstomo se ve ya precisamente configurado aquel *ius in corpus* recíproco de los cónyuges: τὸ σῶμα τοῦ ἀνδρός Οὐκετι τοῦ ἀνδρός ἀλλὰ τοῦ γυναικός²⁰.

Por influjo de la *humanitas* desapareció la usucapión de la *manus* por el *usus*, que supone la equiparación de la mujer a

18 *Institutionem G. u. System des römischen Privatrechts*. München, 1926, ed. 17.^a, p. 499.

19 *Ad. Eph.*, 5, 25.

20 *Opera*, III, p. 199.

una *res*, equiparación inhumana y vejatoria. El matrimonio *cum manu* resulta una forma indigna de matrimonio, y en la época republicana la única forma usual es la del matrimonio libre (*Vid.*, Gayo, 1, 111).

Pudiera pensarse que sólo en el matrimonio libre tiene la mujer aquella respetabilidad y dignidad propias de la *uxor*; pero téngase en cuenta que en el mismo matrimonio *cum manu* la mujer es *quasi loco filiae* con respecto a su marido (Gayo, I, 114). En una *lex regia*, de cuyo contenido nos informa Plutarco, la venta de la mujer era sancionada con pena sacral: τὸν δ' ἀποδόμενον γυναῖκα θύεσθαι χθονίοις θεοῖς ²¹. La mujer en el matrimonio *cum manu*, lo mismo que en el *sine manu*, es equiparada al marido y es llamada *domina*.

En una comedia de Plauto (*Mercator*, 5, v. 8, 17 y sigts.) se queja una mujer de que su marido pueda impunemente introducir en la *domus* familiar a la propia concubina, y en cambio la mujer se halle expuesta al repudio por la comisión de la más leve falta. Pero, como observa Schulz ²², el asunto está tomado del original griego de Filemón, pues no corresponde a la concepción romana del matrimonio, sobre todo en los tiempos de Plauto.

Para resumir: entre la fórmula o norma jurídica rígida y vacía y el contenido que en ésta vierten las concepciones y tendencias sociales; entre el armazón legal férreo e inflexible y la vida de la institución, median a veces no ya diferencias, sino antagonismos. Por eso nuestro Séneca, en una frase que podía muy bien servir de portada a estas líneas, decía que las reglas del deber moral del *officium* van mucho más lejos que las *regulae iuris*. La *pietas*, la *humanitas*, la *liberalitas* nos imponen muchas cosas que caen fuera, más allá de las leyes, *quae extra publicas tabulas sunt* ²³.

* * *

Para terminar, un testimonio entresacado de las epístolas de Cicerón, fuente inagotable de preciosas noticias acerca de la vida romana, escrita con despreocupación literaria, *quotidiano verbo et plebeio sermone*.

²¹ Bruns, *Fontes*, I, 6, núm. 9.

²² *Prinzipien des Römischen Rechts*, München, 1934, p. 132.

²³ *Ibid.*, p. 8.

Tulia, la hija del orador, ha muerto. De todas partes llegan a su padre sentidas cartas de condolencia. El mismo César, desde España, donde acababa de derrotar a los pompeianos, escribe a Cicerón. De todas estas cartas destaca por el valor moral del pensamiento que la inspira, la que recibió de su viejo amigo el jurisconsulto Servio Sulpicio, a la sazón, el año 43 antes de J. C., gobernador de Grecia.

“He aquí—le dice—una reflexión que aliviará tal vez tu pena. A mi vuelta de Asia, navegando de Egina hacia Mégara, me hallaba absorto en la contemplación del paisaje. Ante mí se ofrecía Mégara; detrás, Egina; a mi derecha, el Pireo; Corinto a mi izquierda.

En otro tiempo fueron estas ciudades florecientes y populosas; hoy sólo nos muestran el desolado espectáculo de sus tristes ruinas. *Nunc prostrata et diruta ante oculos iacent.*

Si estas urbes, que fueron espléndidas y parecían eternas, yacen ahora deshechas y olvidadas, ¿por qué ha de conmovernos lo efímero y caduco de nuestra vida?”

Pero estos altos pensamientos del viejo jurista no consuelan a Cicerón. Su tierno amor de padre rebosa en hieles y tristezas por la muerte de aquella hija, a la que nombró siempre en sus cartas con un diminutivo cariñoso: *mea carissima filiola*. Su casa, llena de luto y amargura, no es para él dulce lenitivo a los afanes de la política y del foro: *nec eum dolorem quem a republica capio domus jam consolari potest*, ni el tráfago y las inquietudes de la política pueden mitigar la pena de padre amantísimo que le ahoga: *nec domesticum respublica*.

No queremos entrar en el examen literario de la carta de Servio Sulpicio; damos por bueno el juicio, un tanto despectivo, que merece a Bardt²⁴ al calificarla de ceremoniosa y pedantesca (*etwas umständlich, etwas pedantisch*). El dolor moral no se suprime ni se alivia con argumentos de razón artificiosamente dispuestos conforme a los cánones de la retórica en uso, carentes, por lo demás, de originalidad.

Sin detenernos en este juicio de Bardt, al que podrían hacerse muy graves reparos, según pienso, es indudable que la carta de Servio y la respuesta ciceroniana constituyen una prueba documental irrefragable de la ternura que era capaz de sentir un *pater familias* de las postrimerías de la república, investido de

²⁴ BARDI: *Römische Charakterköpfe*, Leipzig-Berlin, 1925, págs. 245, 247.

aquellas omnímodas facultades que integrando el frío esquema jurídico de las relaciones paterno-filiales producen escalofríos de espanto en quien guiado por el criterio falaz de juzgar las instituciones desvitalizadas, muertas, en el marco rígido del *strictum ius*, no acierta a valorar la extraordinaria importancia del *sustraendo social*, examinándolas en su vida y funcionamiento auténticos.

JOSÉ SANTA CRUZ TEIJEIRO.

VII

EXECUTIO

(Contribución a la crítica de interpolaciones en el Digesto)

La palabra *exsecutio* tiene varios significados clásicos. Así, puede equivaler a procedimiento de ejecución de una sentencia, lo que también modernamente llamamos 'ejecución' (Dig. 36, 1, 80, 15, Scaev.—4, 8, 32, 6 y h. l. 8. Paul.—42, 1, 15, 5 Ulp.); otras veces vale tanto como persecución oficial de un crimen, es decir, de un delito público (Dig. 4, 4, 37 pr., Trif., sobre la *itp.* vid. *infra*—47, 11, 8, Ulp.); otras veces, en fin, aparece en una relación muy concreta como cumplimiento de la *novi operis nuntiatio* (Dig. 39, 1, 19, Paul.—39, 1, 5, pr. y 39, 1, 7 pr., Ulp.)

En ninguna de estas acepciones aparece nuestra palabra en relación con la idea de acción' del proceso privado, sino siempre con referencia, bien a la ejecución de una sentencia, bien a otra actividad del procedimiento administrativo o de juicios públicos. (Justin. Inst. 4, 18, 1: *Publica—sc. iudicia—autem dicta sunt quod cuivis ex populo exsecutio eorum plerumque datur*).

Ya etimológicamente la *ex-secutio* (aparece muchas veces *executio* en la Florentina, como veremos en los textos citados) se diferencia de la *actio*. Si ésta implica la idea de llevar hacia adelante algo, al demandado ante el pretor y el proceso mismo, aquélla implica más bien la idea de perseguir al que se sale (de la ley): actividad, la primera, propia del proceso contractual, y la segunda, de la persecución estatal de los criminales.

Existen, en cambio, algunos textos en los que *executio* equivale de una manera imprecisa a *actio*', es decir, la de un juicio privado. Esta acepción es, a mi modo de ver, post-clásica, y los textos que la contienen son todos ellos textos interpolados. Tal interpolación no corresponde a un criterio predeterminado, sino que refleja simplemente la gran confusión que reina en la terminología procesal del Bajo-Imperio, cuando el sistema procesal clásico ha desaparecido y todas las acciones tie-

nen un carácter eminentemente público. Así vemos en las fuentes tardías que, al lado de la antigua acepción de ejecución de una sentencia (Justin. Cód. 2, 55, 5 pr. y 3, 2, 3 pr.; Cód. Th., 11, 31, 6; Interpret. Pauli, 1, 2, 4; Edic. Theodorici, 6; 73; 109), aparece la *exsecutio* como 'proceso' en general (Cód. Eur., 312; Cód. Th., 1, 21).

En el presente artículo me propongo rastrear todos los pasajes de la jurisprudencia romana donde se observa la interpolación, que a mi juicio, no es exclusivamente de la época de Justiniano.

Siguiendo nuestro principio de la crítica palingenésica, por más que de la presente investigación no puedan derivarse conclusiones de interés para la identificación de alteraciones particulares de un determinado libro de la jurisprudencia romana, procederemos en nuestra revisión de textos por orden de autores, empezando por Ulpiano, que es quien nos ofrece un material más abundante. Ulp., 49, ad Sab. = Dig. 50, 16, 178, 2: [Actionis verbum et speciale est et generale nam omnis actio dicitur, sive in personam sive in rem sit petitio: sed plerumque actiones personales solemus dicere . petitionis autem verbo in rem actiones significari videntur . persecutionis verbo extraordinarias persecutiones puto contineri, ut puta fideicommissorum et si quae aliae sunt quae non habent iuris ordinarii executionem]. El texto ya ha sido censurado por varios conceptos (vid. *Index Interpol.*). Creo que todo el pasaje, mejor dicho, quizá todo el frag. 178, es un conjunto de pequeñas glosas marginales mal cosidas. ¿A qué venía el hablar de todos estos conceptos a la vez? El ad Sabinum no era, desde luego, un centón de definiciones ni cosa parecida. Así lo debió de sentir sin duda Lenel al dividir este texto en cuatro lugares distintos: 2961, 2962, 2964 y 2966, de su *Palingenesia*. Al hacer así, venía a señalar los lugares poco más o menos en que debieron de colocarse esas glosas. El copista no se cuidó de intercalar cada glosa en su lugar, sino que las juntó todas en el mismo sitio. No creo que el compilador del Digesto—o del Predigesto—se fuera entreteniéndose en seleccionar y reunir definiciones que en el ad Sab. se hallaban diseminadas, sino que en la edición tardía manejada por los compiladores ya se hallaban tales glosas reunidas así, de cualquier manera. Que el texto no nos sirve para saber lo que los romanos entendían por *actio* me parece evidente. Todo el lenguaje es claramente tardío y se halla en contradicción

con otros textos, por lo demás, no siempre puros, que tratan de la misma terminología (Vid. Wenger, *Ist. Proc.* § 16, n. 8.)

Al mismo ad Sabinum pertenece este otro texto de Ulpiano:

Ulp. 41 ad Sab. = Dig. 47, 1, 1: Hereden autem furti agere posse aequae constat: [exsecutio enim quorundam delictorum heredibus data est:] ita et legis Aquiliae actionem heres habet . sed iniuriarum actio heredi non competit. —Que se trata de un elemento extraño se ve claramente cuando nos fijamos en el contexto. Se empieza y se termina por indicar la transmisibilidad o intransmisibilidad de algunas acciones penales; a la mitad del texto, en cambio, se incrusta el principio general, que de estar en algún sitio debiera estar al comienzo del texto. Tanto el principio de este fragmento que nos interesa como el párrafo que le sigue, están interpolados; quedaba éste por criticar, pero creo que se destaca suficientemente el glosema marginal.

Los otros textos de Ulpiano pertenecen al ad Edictum.

Ulp. 57 ad Ed. — Dig. 47, 10, 17, 14: Sed si pater lite contestata coeperit abesse [vel etiam negligere executionem pater vilis], dicendum est causa cognita translationem filio competere. idem et si emancipatus filius, esse proponatur.—La frase [vel etiam pater vilis] ya ha sido justamente criticada (vid. *Index*: Solazzi, Albertario, Krueger, Kunkel), y está en relación con la digresión del párrafo anterior (§ 13), que es todo él un glosema. Exsecutio aparece igualmente en el párrafo 22 de ese mismo fragmento: Idem ait (Iulianus) filio familias iniuriarum nomine actionem dari, quotiens nemo est qui patris nomine experiatur [et hoc casu quasi patrem familias constitui . quare sive emancipatus sit sive ex parte heres scriptus fuerit vel etiam exheredatus sive paterna hereditate abstinerit, executionem litis ei dandam: esse enim perabsurdum quem praetor manente patria potestate ad actionem admittendum probaverit, ei patri familias ultionem iniuriarum eripiet transferri ad patrem qui eum, quantum in ipso est, omiserit, aut quod est indignius, ad heredes patris, ad quos non pertinere iniuriam filio familias factam procul dubio est].—La crítica de Beseler (*Beitraege*, III 34), admitida por otros autores (vid. *Index*), me parece muy escasa. Beseler iba ahí persiguiendo los absurdum, absurde, y no se fijó más que en el trozo que en aquel momento le interesaba, censurando únicamente el final [esse enim perabsurdum-fin]. Se viene hablando de cuando el f. f. puede ejercitar él la a° iniuriarum; me parece

que la explicación *et hoc casu* (!) *quasi patrem familias constitui* es una glosa intercalada, y, por lo demás, exagerada. Luego se dice que debe concederse acción en el caso de que o bien se haya emancipado, o bien haya sido instituido heredero o desheredado, o bien haya repudiado la herencia paterna; es decir, en el caso de que el p. f. muera sin haber ejercitado la acción, el f. f. podrá hacerlo, y no los otros herederos; lo mismo si fué emancipado: no ejercitará la acción el padre, sino él. Observemos que esta explicación se une a lo anterior por un *quare*, pero que la relación lógica no aparece clara: no son equiparables el caso de no haber quien ejercite la acción *nomine patris* y el caso de que la patria potestad haya desaparecido, bien por emancipación, bien por muerte del padre; en el primer caso tenemos un f. f.; en el segundo, una persona *sui iuris*. La equiparación proviene de ese símil exagerado de que se considera al f. f. como si se convirtiese en *pater familias*. Así, pues, aunque la crítica de este fragmento debe hacerse conjuntamente con la de toda esa zona del *ad Edictum* de Ulpiano, me atrevería a decir que desde *et hoc casu* hasta el final del párrafo nos encontramos con una glosa post-clásica. En todo caso, es necesario reconocer que estos dos textos en que aparece la palabra *exsecutio*, en el sentido que reputamos post-clásico, pertenecen a una zona altamente sospechosa y en vecindad de glosemas evidentes.

Al libro 57 *ad Edictum*, de Ulpiano, también pertenece este otro texto:

Ulp. 57 *ad Ed.* = Dig. 47, 10, 13, 1: [*Is qui iure publico utitur non videtur iniuriae faciendae causa hoc facere: iuris enim exsecutio non habet iniuriam*]. Se trata en ese título de la *aº iniuriarum*, pero me parece que ese texto es una glosa. Desde luego, su tenor resulta vago e inesperado ahí. Si nos fijamos en el párrafo que sigue: *Si quis, quod decreto praetoris non obtemperavit, ductus sit, non est in ea causa ut agat iniuriarum, propter praetoris praeceptum*, quizá sea lícito pensar que nuestro texto no es más que una glosa explicativa del párrafo que le sigue; los compiladores o quizá unos editores del *ad Ed.* cosieron la glosa marginal anteponiéndola al lugar a que se refería.

Todavía aparece *exsecutio* con el mismo sentido en:

Ulp., 77 (57?) *ad Ed.* = Dig. 47, 10, 15, 9: '*Cui*' *non sine causa adiectum est: nam si incertae personae convicium fiat, nulla exsecutio est.*—Realmente no hay motivos de sospecha; mas

como *exsecutio* con ese sentido aparece, como vamos viendo, en textos alterados, hay que pensar que también aquí ha habido una alteración: [*exsecutio*] <actio>?

Más evidente resulta la glosa en este otro texto, también del *ad Edictum*, pero del libro 56:

Ulp. 56, ad Ed. = Dig. 47, 9, 1, 1: [*Huius edicti utilitas evidens et iustissima severitas est, si quidem publice interest nihil rari ex huiusmodi casibus. et quamquam sit de his facinoribus etiam criminum executiones, attamen recte praetor fecit qui forenses quoque actiones criminibus istis praeposuit*].— Como ejemplo de glosema post-clásico sería difícil encontrar otro más claro. Se trata de una de esas famosas *laudationes Edicti*, todas ellas procedentes de la elaboración escolástica tardía. El texto ha sido criticado ya como glosa todo él por Beseler, Krueger, Pringsheim, Albertario, Niedermeyer y Flore (vid *Index*). Ya la confusión de crimen con delictum sería suficiente para delatarlo; pero tenemos además una succulenta serie de indicios: *edicti utilitas... iustissima severitas... publice interest... ex huiusmodi casibus... de his facinoribus... attamen... forenses actiones... etc.* Pero debe observarse que aquí *executio* aparece con un sentido clásico, como acción penal extraordinaria. Esto quiere decir que también con ese sentido aparece, a veces, interpolada la palabra *executio*. Así también en:

Ulp. 57 ad Ed. = Dig. 47, 10, 7, 1: [... *adquin solemus dicere ex quibus causis publica sunt iudicia ex his causis non esse nos prohibendos quo minus et privato agamus. est hoc verum, sed ubi non principaliter de ea re agitur quae habet publicam executionem. quid ergo de... etc.*].—Por el lenguaje, parece tratarse de una glosa, como ya juzgó Beseler (vid. *Index*).

También están interpolados, por más que el sentido pudiera ser clásico, estos otros textos de Ulpiano:

Ulp. 58 ad Ed. = Dig. 42, 1, 4, 4: *Si ex conventionem litigantium cautum sit post rem iudicatam ei cui quis condemnatus est eveniet ut hic et retendatur, si modo novatio intercessit: ceterum si non novandi causa id factum est, manebit ordo executionis. sed et si pignora accepta sint vel fideiussores in rem iudicatam, consequens erit dicere non cessare executionem, quippe cum accesserit aliquid rei iudicatae, non sit a re iudicata recessum. idem observandum est in eo cuius procurator condemnatus est.*—El texto ya ha sido criticado por muchos autores, y con razón (vid. *Index*); pero la reconstrucción me pare-

ce difícil; quizá [cui quis-exsecutionis] <—> [consequens-fin] <—>.—También es chocante que en el mismo libro 58, Ulpiano hablase otra vez de la misma cuestión (Dig. 39, 5, 17).

Ulp. 68 ad Ed. = Dig. 43, 4, 3, 1: Constitutum est ab Antonino ut etiam in bona heredis quis admittatur certis modis. si quis igitur in his bonis non admittatur, dicendum est actionem hanc utilem competere: [ceterum poterit uti et extraordinaria exsecutione].—Desde luego, puede ser más amplia la interpolación de este texto; pero sea como sea, la coletilla final que señalo me parece una típica glosa, lo mismo que la que remata el texto anterior: [sed melius erit dicere extra ordinem ipsos iure suae potestatis exsequi oportere decretum suum, nonnumquam etiam per manum militarem], que, como se ve, guarda con la otra una estrecha afinidad.

Ulp. 71 ad Ed. = Dig. 43, 29, 3 pr.: quod et lex Fabia prospexit, neque hoc interdictum aufert legis Fabiae exsecutionem: nam et hoc interdicto agi poterit et nihilo minus accusatio legis Fabiae institui, etc.—El sentido es clásico, porque la ley Fabia daba lugar a un juicio público, y no a un juicio privado (Instit., 4, 18, 10); pero el estilo de esta introducción al comentario del edicto de homine libero exhibiendo no me parece muy ulpiano. En todo caso, el texto no es fehaciente.

Ulp. 3 ad leg. Iul. et Pap. = Dig. 50, 16, 131, 1: Inter 'multam' autem et 'poenam' multum interest... magistratus solos et praesides provinciarum posse multam dicere mandatis permissum est. poenam autem unusquisque inrogare potest cui huius criminis sive delicti exsecutio competit.—También aquí la interpolación es probablemente más amplia; pero en todo caso es seguro que la aproximación de crimen y delictum no es clásica; por lo tanto, aunque admitiésemos la palabra exsecutio, no podría referirse a la acción privada que surge de un delictum. Pero, como digo, el pasaje es todo él sospechoso.

El examen de estos textos de Ulpiano nos hace ver cómo la palabra exsecutio, en sentido de acción privada, no es clásica, pero cómo los glosadores post-clásicos sienten por aquella palabra cierta predilección, aun cuando tiene un sentido admisible para la época clásica.

Algo parecido podemos comprobar en otros libros de distintos jurisconsultos, alterados en los últimos siglos del Imperio.

Paul, 75 ad Ed. = Dig. 45, 1, 85 pr.: [In exsecutione obli-

gationis sciendum est quattuor causas esse: nam interdum est aliquid quod singulis heredibus divisum consequi possumus: aliud quod totum peti necesse est nec divisum praestari potest: aliud quod pro parte petitur, sed solvi nisi totum non potest: aliud quod solidum petendum est, licet in solutione admittat secutionem] (partis executionem, dett.).—La paráfrasis ya ha sido señalada por Beseler (ZSS. 43, 554 y 46, 102). Obedece a un empeño sistematizador de los interpoladores en la laberíntica materia de la solidaridad.

Paul. 15 quaest. = Dig. 45, 1, 132 pr. Se trata de un largo párrafo en el que los autores han hecho muy justas críticas; en mi opinión, desde *sed videamus* hasta el final, es difícil saber lo que queda de clásico: [*sed videamus... quid ergo dicemus?... potest quaeri... maxime... sed si ei... in eo autem... quem intellectum habeat haec conceptio... an et hic exigimus... sed si is... dici tamen...*] Nos encontramos probablemente ante una extensa digresión interpolada.

Paul, 3 ad. l. A. Sent. = Dig. 45, 1, 66: Si minor viginti annis a debitore suo stipuletur 'servum manumissurum', [non est executio stipulationis danda sed si ipsorum viginti annorum erit, non impediatur manumissio] <—>, quia de minore lex loquitur.—El texto merece una consideración especial. Se trata de un deudor que promete por estipulación, a su acreedor, que manumitirá a un esclavo. Como la ley Elia Sencia prohibía que manumitiesen los que tenían menos de veinte años, se dice aquí que tal manumisión no se podrá exigir del que prometió realizarla. ¿Cuál era el medio para exigir tal manumisión? A mi modo de ver, no se trata de una a.º ex stipulatu, que al fin de cuentas no conduciría más que a una indemnización pecuniaria, imposible de precisar por falta de interés económico en el estipulante, sino de un procedimiento especial de carácter autoritario, del que el magistrado se podía valer para exigir tal manumisión; de un recurso extraordinario, por tanto, establecido pro favore libertatis. Lo que me induce a pensar así es cierta analogía con lo que ocurre en el caso de que una persona reciba dinero manumittendi causa. Es verdad que en nuestro caso no hay entrega de dinero; pero el hecho de que el promitente sea deudor del estipulante da pie para ver en uno y otro caso cierta analogía; hay que suponer que el deudor que hace esa promesa a su acreedor es por tener alguna compensación de él en otro concepto; si no fuera así, no se señalaría su

condición de deudor de una manera tan relevante. Si imaginamos, por ejemplo, que a la estipulación ha precedido un perdón de deuda, la analogía con el caso de recibir dinero manumittendi causa es completa. Ahora bien: sabemos que en ese otro supuesto se puede exigir la manumisión por un recurso extraordinario. Ese recurso especial para favorecer la libertad podía llamarse muy bien *exsecutio*, porque no se trata de una acción privada. De este modo se podría aclarar el presente texto de Paulo. Pero la cuestión no debe resolverse tan simplemente, pues existen motivos para pensar que esa posibilidad de exigir la manumisión del que la prometió o del que recibió dinero para hacerla no procede del Derecho clásico, sino, muy probablemente, de una reforma justiniana. En ese sentido se ha declarado Buckland (*The Roman Law of Slavery*, 643 sgs., y *A text-book of Roman Law from Augustus to Justinian*, 87, n. 1; sin sentido crítico, en cambio, Lotmar, en *ZSS.* 33, 311 sgs.). Revisemos rápidamente los textos en que tal posibilidad de coacción se presenta. Pap. Dig. 40, 1, 19: Se dice que en ese supuesto [*etiam ab invito libertas extorqueri potest, licet primumque pecunia eius numerata sit*]. El texto está interpolado, como delataron Buckland y Haymann (vid. *Index*), y principalmente Albertario (*ZSS.* 32, 320 sgs.) y Perozzi (*Instituz.*², I, 265, n. 3), además de otros autores. Contra esta crítica, en un sentido mucho más tímido, se ha pronunciado Lotmar (op. cit., 312, n. 1). Albertario repara en el uso no-clásico de 'extorquere' (referido a una violencia no-física) y en la falta de lógica al final del texto (*licet...*). La solución clásica debía ser precisamente la contraria: procedía ahí únicamente una *condictio* para repetir los nummi entregados, *causa non secuta*, como se comprueba en la parte pura de una constitución de Diocleciano, que cito más abajo, y en otros textos, en alguno de los cuales aparece la interpolada acción *praescriptis verbis* (*do ut facias!*): Dig. 12, 1, 19 pr.; 3, 2; 3, 3; 5, 3; 4. Dig. 19, 5, 5, 2; 7.—Paul. Dig. 40, 12, 38, 1: [*sed eundem favorem libertatis consequendae causa etiam eam mereri pro qua dominus pretium accepit ut ancillam suam manumitteret, cum idem etiam libertam habiturus sit*]. (Sobre la interpolación, vid. los autores interpolados en el *Index*). Se trata de la consideración del favor *libertatis*, que Justiniano introduce movido por la filosofía y moral cristianas.—Diocleciano, Cód. 4, 6, 9 (294): se concede la *condictio*, pero [*se dominum qui semel accipere pe-*

cuniam pro libertate passus est aditus rector provinciae hortabitur, salva reverentia, favore scilicet libertatis, placito suo stare].—Diocl. Cód. 7, 16, 8: la misma mano: [aditus rector provinciae hortabitur eum, salva reverentia quam patrono liberti solent exhibere, placito suo stare.] Cfr. las constituciones del mismo emperador que no están retocadas: Cód. 2, 4, 13, 2 y 7, 16, 36, donde se muestra la invalidez de esos pactos de manumisión.—Gordiano, Cód. 4, 57, 4 (240), afirma el principio ipso facto por la simple mora en dar la libertad comprometida; eso hace pensar que la solución genuina era distinta: [ex eo te liberam-fin]. También Haymann cree que esta constitución fué alterada (ZSS. 43, 47).—Chrest. Mitteis, 362 (Meyer, Jur. Pap., 8; Girard, Textes⁶ pgs. 854 sgs.), del año 221: manumissio inter amicos a consecuencia de haber recibido el dueño de una esclava, Helena, dos mil dracmas augusteos por la libertad de aquélla; la cantidad se considera 'donada' a Helena, y el donante declara: οὐ μεταλεύσομαι Ἑλένην τὴν προκειμένην ἀπελευθεράν. Este díptico de Hermupolis Magna no demuestra que tal manumisión se hubiese podido exigir a la fuerza. Por lo demás, la frase final se presta a varias interpretaciones: no reclamar la mujer liberta (Girard, loc cit., seguido por Buckland, Slavery, 643 sgs.); no reclamar el dinero a la liberta (Lotmar, op. cit., pg. 313, n. ex pg. 312), y cfr. Grandenwitz en Bruns, Fontes⁷ La interpretación de Lotmar es quizá la más acertada.

Así, pues, podemos pensar que el texto de Paulo a que nos venimos refiriendo está interpolado siguiendo esa misma tendencia del favor libertatis. En todo caso, como decíamos al principio, no se trata en esta exsecutio de una acción privada, sino de un procedimiento coactivo especial.

Scaev. 25 digest. = Dig. 49, 1, 28, 2: [... tutelae iudicio... causa appellationis... quaesitum est cum omnis executio huius ad adultos pertineat et causam ad se pertinentem idonee tueri possunt, an postulatio eorum contra quos appellatum erat, dicentium illos debuisse causa appellationis reddere qui primi sunt experti, admittenda non sit, etc.].—Sobre este glosema, vid. Solazzi, en BIDR. 37-1929, 29 sgs. [huius es ambiguo, pertinent-pertinentem, cum pertineat... possunt, adultus, como substantivo).

Scaev. 2 quaest. = Dig. 15, 1, 51: Quod debetur servo ab extraneis, agenti de peculio non omnimodo [dominus ad quantitatem debiti condemnandus est, cum et sumptus in petendo

et eventu exsecutionis possit esse incertus et cogitanda sit mora temporis quod datur iudicatus, aut venditionis bonorum, si id magis faciendum erit], etc. Vid. la crítica de Beseler III 183 sg. Creo que la alusión a los *sumptus in petendo* pertenece a una serie de interpolaciones de la que ya me he ocupado en otro momento. (Vid. este vol. del ANUARIO, en sede de "Varia Romana"). *Eventus exsecutionis* podría interpretarse también en referencia al resultado final de la acción ejecutiva (como en 21 digest. = Dig. 36, 1, 80, 15); pero me parece que se trata de una glosa o interpolación.

Afric. 3 quaest. = Dig. 13, 4, 8: *Centum Capuae*—estamos ante una de las famosas *leges damnatae*—... *ibi enim duae stipulationes sunt, hic autem una pecuniae creditae est, circa cuius exsecutionem aestimationis ratio arbitrio iudicis committitur...*, etcétera.—Se trata de un fragmento, naturalmente, ya muy criticado. En mi opinión, hay una glosa primera de carácter explicativo [*id est ut si alibi-alibi solvi*]; después, otra parafrástica, mucho más extensa: [*neque enim haec causa recte comparabitur...*, una *circa cuius exsecutionem aestimationis ratio... manifestissimum argumentum...*, *officium iudicis tale esse debeat...*, *summam... solutam esse*]. El lenguaje es claramente post-clásico.

Nerat. 7 membr. = Dig. 5, 3, 57.—La interpolación de la coletilla [*sed melius est officio iudicis cautione vel satisfactione victo mederi, cum et res salva sit ei qui in exsecutione tardior venit adversus priorem victorem*] ya hace tiempo que ha sido descubierta (vid. *Index*).

Mod. 3 resp. = Dig. 22, 1, 41 pr.: *Tutor condemnatus per appellationem traxerat exsecutionem sententiae. Herennius Modestinus respondit...*, etc.—Se trata de la ejecución de una sentencia, y, por lo tanto, el sentido puede ser clásico; pero temo que haya mucho de espúreo en ese texto. (Vid. Biondi, en *Studi Bonfante*, IV 83.)

Trifon. 3 disput. = Dig. 4, 4, 37 pr.: *Auxilium in integrum restitutionis exsecutionibus poenarum paratum non est: [ideoque iniuriarum iudicium semel omissum repeti non potest].*—Trifonino se refería exclusivamente al crimen de adulterio; la referencia al *delictum de iniuriae* es interpolada. (Cfr. en § 1 [*quod ius-prodixerit*].)

La revisión de todos estos fragmentos me parece que proporciona una suficiente seguridad para afirmar que la palabra

exsecutio, con sentido de acción procesal privada, no es de uso de la jurisprudencia clásica, y que, por lo demás, aun con sentido admisible para la época clásica, esa palabra aparece frecuentemente interpolada. Tal interpolación no creo que sea ni exclusivamente pre-justiniana, ni exclusivamente compilatoria; refleja más bien, de una manera indistinta, el lenguaje procesal en uso después de haber desaparecido el procedimiento del ordo.

ALVARO D'ORS

VIII

VARIA ROMANA

1.

SENT. PAULI, 4, 9, 5: *Septimo mense natus matri prodest: [ratio enim Pythagorei numeri hoc videtur admittere ut aut septimo pleno aut decimo mense partus maturior videatur]*.

Se trata de saber los límites de la gestación humana, a los efectos de la legitimidad y otras repercusiones jurídicas. Se dice en el texto que el nacido al séptimo mes se puede contar como hijo. Con esta expresión, *septimo mense*, se quería indicar “dentro del séptimo mes”, es decir, después de cumplir el sexto mes. En efecto, sabemos por Ulpiano (Dig. 38, 16, 3, 12) que *qui centesimo octogesimo secundo die natus est, Hippocrates scripsit et divus Pius pontificibus rescripsit iusto tempore videri natum...* Es decir, que el mínimo de la gestación se coloca en los ciento ochenta días, o sea, seis meses; así enseñaba Hipócrates (*de victus rat.*, 1) y así enseña la experiencia.

Ahora bien: es extraño que Paulo, al que pertenece, si no toda la obra de las *Sententiae*, sí, por lo menos, la base principal, se apoye en Pitágoras, y no en Hipócrates, para su aserto sobre el *septimo mense natus*. Claramente lo dice en el libro 19 de sus *responsa*, al que pertenece el fragmento 12 de Dig. 1, 5: *Septimo mense nasci perfectum partum iam receptum est propter auctoritatem doctissimi viri Hippocratis [et ideo credendum est eum qui ex iustis nuptiis septimo mense natus est iustum filium esse]*. (Sobre esta itp., vid. Beseler, ZSS, 45-1925, 457.)

Raro es, pues, que en las *Sententiae* se invoque a Pitágoras. Raro que se hable de *septimo pleno*, cuando sabemos que bastaban los 180 días. Raro que se hable del *decimo mense partus*, tratándose aquí del mínimo: nadie duda que al *decimo mense* el parto se puede estimar perfecto.

La corrección conservadora de Nood, *ad Pandectas*, 1, 6: *aut septimo aut pleno decimo mense*, no resuelve nada, ni tampoco otras conjeturas. Más me convence la crítica de Beseler, *Beiträge*, V 8, según la cual, desde *ratio enim* nos encontramos con una glosa. Así lo estima también Ambrosino: *Il requisito della vitalità per l'acquisto della capacità giuridica in diritto romano*, en *Riv. Italiana per le Sc. giuridiche*, 14-1939, 5, n. 2 (separata). Pero Beseler, que iba persiguiendo ahí los textos con *ratio*, no da más explicaciones que una referencia a *admittere ut* como indicio de interpolación.

Creo que podemos averiguar la genealogía de esa glosa post-clásica de las *Sententiae*. En el cap. 9 del *de die natali*, de Censorino, leemos: *Pythagoras dixit partus esse genera duo, alterum septem mensium, alterum decem*; y luego explica: *alterum minorem, quem vocant septemestrem, qui decimo et duocentesimo die post conceptionem exeat ab utero, alterum decemestrem qui edatur die duocentesimo septuagesimo quarto*. Aquí no se trata de máximos y mínimos, sino de las dos gestaciones más frecuentes: la de siete y la de diez meses; pero entendiendo por siete, meses solares de treinta días, y por diez, meses lunares de poco más de veintisiete días. Con esto obtenemos las dos cantidades, en días: 210 (= 7 × 30) y 274 (= 10 × 27,33, en números redondos). (Vid. sobre esto N. I. Herescu, en *Emerita*, 12-1944, 231 sgs.) Evidentemente aquí no se trataba de seis meses (= 180 días), sino de siete meses completos. De ahí que el glosador de las *Sententiae* haya indicado la precisión: *pleno*.

Nos encontramos, pues, con una glosa de genealogía pitagórica. No que el glosador conociera directamente la ciencia de Pitágoras, sino que tenía de ella alguna referencia a través del mismo Censorino o de algún otro autor. (Cfr. Aulo Gelio, 3, 16, 12: *in decem mensibus gigni hominem, non in undecimo*, sobre cuya genealogía pitagórica ya llamó la atención Mitteis, *Röm. Privatr.*, I, 16, n. 40.) Al llegar al pasaje de Paulo en que se hablaba del *natus septimo mense*, la erudición barata de aquel glosador le indujo a anotar una glosa del *septemestris* y *decemestris* pitagóricos. La glosa, como otras tantas, pasó luego al cuerpo del texto.

Al mismo glosador me atrevería a atribuir otra frase que leemos en el párrafo anterior (4) de las *Sententiae*: *Partum qui membrorum humanorum officia duplicavit [quia hoc ratione aliquatenus videtur effectum] matri prodesse placuit*.

El genérico *hoc* no creo que se refiera a la *duplicatio*, sino al *placuit*. Es decir, el glosador estimó que el *placitum* no dejaba de tener fundamento, y escribió: *hoc ratione aliquatenus videtur effectum*. (Censurado ya por Beseler: *Beiträge*, V, pág. 8.) Luego pasó la glosa al texto, pero no bien unida al final, sino insertada de mala manera en medio de la oración. *Quia* sería, por lo tanto, una segunda interpolación, una "interpolación de sutura". Obsérvese, por lo demás, que también aquí aparece la *ratio* que Beseler perseguía: era una palabra favorita del glosador de las *Sententiae*.

2.

ESCÈVOLA, *lib. II quaest.* = Dig. 15, 1, 51: [... *et sumptus in petendo et eventus exsecutionis possit esse incertus et cogitanda sit mora temporis quod datur iudicatis aut venditionis bonorum, si id magis faciendum est.*]

En el último número del ANUARIO (XV, 683) llamaba la atención sobre una serie de interpolaciones que suponen la existencia de gastos procesales. Hay que añadir ahora este otro texto, que ya fué criticado por Beseler, *Beiträge*, III, 183 sgs. (Cfr. II, 119) desde otro punto de vista. Volvemos sobre él con ocasión de otro orden de ideas (vid. en este vol. "Executio"); aquí fijémonos tan sólo en la expresión [*sumptus in petendo*].

3.

NERACIO, *lib. V membr.* = Dig. 18, 3 *de lege commissoria* 5: *Lege fundo vendito dicta ut si intra certum tempus pretium solutum non sit, res inempta sit, de fructibus quos interim emptor percepisset [hoc agi intellegendum est ut emptor interim eos sibi quoque iure perciperet: sed si fundus revenisset] Aristo existimabat venditori [de his] iudicium in emptorem dandum esse [quia nihil penes eum residere oporteret ex re in qua fidem fefellisset] < nisi—? >.*

Wieacker, *Lex commissoria*, pg. 41; Beseler, en ZSS, 43, página 436; 50, pg. 45: [*quia-fefellisset*]; Levy, en *Symb. Friburg. O. Lenel*, pgs. 110 sgs.: [*ex re-fefellisset*]. Pero, aparte esta cen-

sura del final, hay una interpolación más grave dentro del texto. Creo que la hipótesis, como indica Wieacker (pgs. 26 y siguientes; 34; 37 sgs.; 41 sgs.—Vid. contra, Levy, l. c.), es de condición suspensiva. Naturalmente, un tratamiento completo del asunto excedería de esta *Varia*. La contradicción entre la adquisición *iure* de los frutos y la necesidad de devolverlos si se cumple la condición, no me parece clásica. En nuestro supuesto, el comprador que percibe los frutos no llega a hacerse dueño de ellos; por eso se los puede reclamar el vendedor. La innovación bizantina está dentro de la tendencia a construir resolutoriamente y dotar a la resolución de efectos reales de revocación. Neracio no consideraba que en el pacto de *lex commissoria* el comprador adquiriese los frutos; únicamente le concedía el lucro de los mismos en casos excepcionales, como, por ejemplo, cuando *pretium quod numeravit perdidit* [—]: Ulp. h. t. 4, 1.—Por lo demás, el estilo es defectuoso: *hoc agi* (ya criticado: vid. Index Interp.), *intellegendum est, quoque (?)*, *revenisset* (hápx, e inexplicable: ¿retroventa?). Neracio no pudo ni pensar ni escribir así.

4.

LABEÓN, libro IV *pithanon a Paulo epitom.* = Dig. 33, 10 de *suppellectile legata* 12: *Quemadmodum urbanus servus et rusticus distinguitur non loco, sed genere usus, ita urbana penus et supellex ad usum urbanum, non ad locum urbanum aut peregrinum dirigenda est, multumque interest, penus et supellex ea quae in urbe sit an urbana legetur vel promittatur.*

Vuélvase a leer. ¿Debe destinarse, para ser urbana, a un uso urbano y no a un lugar “urbano o peregrino”? No sé si será una manera psicológica de escribir; pero desde luego, lógica no es. ¿No sobra algo ahí? A mi modo de ver, no se trata de [*aut peregrinum*]; sino de [*non ad locum urbanum aut peregrinum*]: completomanía del marginalista. Con más duda: ¿Trataba Labeón exclusivamente de la *penus* ([*et supellex*] [*et supellex*])? Si se admiten ambas interpolaciones, la primera sería pre-justiniana, y la segunda, puramente compilatoria (Digesto o pre-Digesto).

5.

El "iuris studiosus" de Granada.—Me refiero a la inscripción granadina, aparecida en Guadix, que menciona Torres López en *Historia de España de Menéndez Pidal*, II, pg. 404, n. 5, y que he publicado en el *Boletín de la Universidad de Granada*, de 1944. Dice la inscripción (probablemente del siglo III d. C.): *P(ubius) Gabinius . Fir|manus . iuris| studiosus h(ic) s(itus) e(st)*.—La idea de que se trate de un "estudiante de Derecho" no debe ser desechada, pues el término aparece con frecuencia en ese sentido (CIL III 2936; X 569; XII 3339, 5900; VI 33868), lo mismo que *iuris peritus* (CIL V 1026; VIII 8489, 10490, 10899); pero si "una golondrina no hace verano", tampoco un estudiante hace escuela... También puede tratarse de un asesor jurídico del gobernador de la provincia. Pero también de un amanuense perito en la confección de documentos. En todo caso, es un pequeño dato para la historia jurídica de la España romana.

A. D'ORS.

BIBLIOGRAFIA

MAÑARICÚA, ANDRÉS DE: *El matrimonio de los esclavos*. Estudio histórico jurídico hasta la fijación de la disciplina en el Derecho Canónico. Roma, Pontificia Universidad Gregoriana, 1940, 8.º, 286 págs. (Analecta Gregoriana, XXIII).

El presente trabajo es la tesis doctoral que el joven doctor en Derecho Canónico presentó en la Universidad Gregoriana de Roma para la consecución de su grado académico. Para que el lector se dé cuenta desde un principio del valor que se encierra en él le bastará saber que mereció el alto honor de ser incluido en la colección de trabajos publicados por la misma Universidad bajo el nombre de *Analecta Gregoriana* y que consiguió ser impresa a costa de la Fundación Cardenal Pacelli, destinada a premiar de ese modo la tesis doctoral que sobresalga cada año entre las demás.

Trata de estudiar la legislación civil y canónica acerca del matrimonio de los esclavos. Aunque, de suyo, el tema así enunciado requeriría una excesiva extensión, el autor desea hacer hincapié en la postura de la Iglesia frente al problema de la legislación romano-bizantina; y por eso, tras una breve introducción que presenta la legislación de las civilizaciones orientales antiquísimas, como las de India, China, Babilonia, Asiria, Egipto, etc., se detiene especialmente en la del Derecho Romano y de la Iglesia, para terminar con las vicisitudes que sufrió entre los pueblos bárbaros y la forma en que se llegó a la fijación de la disciplina eclesiástica en la época de los grandes canonistas de la Edad Media.

La Iglesia no se acomodó en un todo a la mentalidad del ambiente del mundo romano, ni tampoco se opuso sistemáticamente a toda regulación civil del asunto en cuestión. Depositaria de la gracia sacramental y celosa por la defensa de los derechos imprescriptibles de todo hombre, influyó en la mente de los juristas y legisladores, pero al mismo tiempo aceptó cuanto se deducía de las razonables exigencias de la convivencia social.

El Derecho romano clásico, simplemente, desconocía el matrimonio entre esclavos. Por fuentes contemporáneas extrajurídicas llegamos al conocimiento de ciertas uniones sexuales permanentes entre esclavos, designadas con el término común de *contubernium*. Los esclavos trataban en ocasiones de denominarlas y solemnizarlas al estilo de los *matrimonium* de los libres; pero se hallaban totalmente desamparados por la ley. El señor era considerado como absoluto dueño de sus esclavos, y éstos no podían ante la ley disponer de sí mismos ni para iniciar ni para continuar su vida conyugal. Las pocas disposiciones civiles que se dieron sobre este asunto en los tres primeros siglos del Cristianismo trataban de regular el *contubernium* entre esclavos y libres. El *Senatus Consultum* claudiano, del 52 p. C., determinaba que si una mujer libre se unía a un esclavo sin consentimiento de su dueño, amonestada aquélla por éste ante testigos por tres veces, padecía una *capitis diminutio maxima*, perdiendo la familia, ciudadanía y libertad y haciéndose esclava del amo del esclavo. La ley iba dirigida a evitar esta clase de *contubernium*.

El Cristianismo, en cambio, sigue distintos derroteros. Guiado por el principio de la fraternidad y caridad universal, proclama el derecho de los esclavos a la vida conyugal y bendice sus uniones dándoles el carácter de matrimonio indisoluble. Pero impotente para transformar repentinamente las férreas exigencias de la vida social, desapruueba los matrimonios de esclavos de distintos señores, por lo menos si éstos no son cristianos, ante el peligro de la imposibilidad de mantener la estabilidad del matrimonio. Y ante el problema del matrimonio mixto de libre y esclavo, tratándose como se trataba de una regulación de derecho no natural, sino positivo, acepta la disposición civil de nulidad de matrimonio. Únicamente parece ser que el Papa San Calixto (217-222), movido por circunstancias especiales, dió una ley transitoria. Las mujeres de dignidad senatorial por disposición civil deberían perder su rango social si se unían con varón de condición inferior. Por lo visto, bastantes matronas cristianas, a pesar de ello, preferían contraer matrimonio con un cristiano, aunque éste fuese esclavo, con tal de no ser esposas de un pagano. San Calixto debió de aprobar estos matrimonios en contra de la ley civil; pero terminada esta difícil situación de los cristianos con la mayor abundancia de conversiones a partir del siglo IV, la Iglesia volvió a desapruobar tales matrimonios.

El autor continúa estudiando la evolución del Derecho romano a partir del siglo IV. Gracias, sin duda, a la influencia del Cristianismo, la legislación civil fué retocándose paulatinamente en beneficio de los esclavos al considerar su matrimonio desde el punto de vista de la honestidad y no, como antes, solamente desde el punto de vista de la utilidad del señor. El emperador Constantino fué el que la inició prohibiendo la separación de las familias serviles al momento de proceder a una redistribución de los terrenos en

Cerdeña. Y los demás emperadores fueron añadiendo nuevas prescripciones que, aunque no llegaron a revisar todos los aspectos del problema, constituyeron, sin embargo, un gran avance hacia la dignificación de aquella clase social. La aparición de los colonos, servidumbre limitada, y la legislación que regulaba su derecho matrimonial son la mejor prueba de ello.

Los bárbaros, en substancia, acogieron la legislación romana de su época, añadiendo ligeras modificaciones a su gusto. La Iglesia, en este mismo período, observó una doble conducta. Los Romanos Pontífices, más en contacto con el ambiente romano, mantuvieron la nulidad del matrimonio mixto; los Concilios particulares admitieron su posibilidad; tan sólo consideraron como nulo el matrimonio mixto contraído en ignorancia de una de las partes de la condición servil de la otra. Pero con el tiempo los Romanos Pontífices aceptaron también esta solución, y desde el siglo XII hasta el Código Canónico actual (c. 1.803, § 2) quedó definitivamente fijada la legislación eclesiástica en este sentido.

El trabajo del Dr. Mañaricúa constituye, sin duda, una aportación preciosa para la historia de la legislación canónica en uno de los puntos más apasionantes de la misma. El estudio sereno de la cuestión, documentado sobre fuentes verídicas y abundantes, ajeno a toda preocupación apologista, resulta, con todo, una verdadera apología de la Iglesia.

JOSÉ ZUNZUNEGUI.

JESÚS PABÓN: *La revolución portuguesa*. Vol. I: *De D. Carlos a Sidonio Pais*. Madrid, 1941.—Vol. II: *De Sidonio Pais a la Revolución Nacional*. Madrid, 1945.

No es esta ocasión propicia para disertar acerca de la íntima trabazón que existe entre la Política y el Derecho. Tenemos de ello todos los españoles de la actual generación amplia, y no siempre placentera, experiencia. Extensas zonas, aun aquellas que por su elevación debieran estar al margen de caprichosos bandazos, las han padecido. Piénsese, sin ir más lejos, en el derecho de familia. Y por eso no es indiferente al historiador del Derecho asomarse de vez en cuando a la historia política, en la que pueden y suelen aguardarle provechosas lecciones.

Difícil será encontrar para ello balconada más ricamente labrada y más abierta a largos y sugestivos horizontes que este libro de Jesús Pabón, que es libro de historia y es libro de meditación, pues a muy hondas y trascendentales da materia y ocasión propicia. No nos engañemos ante todo. No es la historia del Portugal contemporáneo, sino la de su vida política, y erraría gravemente quien buscara en

él otra cosa. Pero el que quiere realmente conocer en toda su extensión la agitada vida política portuguesa, quien desea asomarse a la honda sima hacia la que el Desorden empujaba a la nación hermana, con dificultad encontrará más diestro guía.

Porque el autor ha acertado a captar plenamente la realidad. Esos mil matices, que nunca parece que se consignan en los libros y tanto pesan en la marcha de las cosas, sorprenden al lector a cada paso. El cantarcillo insultante que cantaban las niñas de Lisboa; la historieta amarga y satírica que corría de boca en boca; el modo de vestir de un personaje; la noticia que, aunque agazapada en un rincón de un periódico, todos leyeron..., son datos que parece forzoso que escapen a un historiador, cuanto más si es extranjero, y que, sin embargo, no faltan en esta obra. Aún más: todos los personajes tienen en ella, sobre todo en el volumen I, un retrato preciso y exacto. Algunos de ellos verdaderas obras maestras, páginas de antología. Sin extenderse mucho, con un par de rasgos, queda fija en el lector la fisonomía y aun la catadura moral del presentado. Y con esto está dicho cómo son acerados con frecuencia esos rasgos: "Sectario y cursi, su camino estaba marcado: sería masón...", "...posee siempre la última palabra, confundida con la palabra más cierta, a la manera de la mujer para quien la última moda es la suprema realidad estética", etc., etc.

Es tanto más meritorio este esfuerzo por dar una idea exacta cuanto que ha venido a aplicarse a un terreno totalmente yermo. Lo dice el autor en frases cabales y precisas de su prólogo, de las que destacaremos una: "Entre nosotros cualquier hombre de mediana cultura escribiría un libro como éste, sobre tema y período semejantes de Alemania o de Francia; no lo haría respecto a Portugal o con relación a cualquiera nación de Iberoamérica." Y añadiremos por nuestra parte una mínima anécdota personal: Al salir de clase hace unos días, después de haber hecho alusión a la legislación portuguesa, se nos acercó uno de los alumnos de aquella nación a darnos las gracias. "Hay que hacer por conocernos", repetía. De allí marché yo a la biblioteca de la Universidad civil. Pedí *La alianza peninsular*, de Sardinha..., ¡y el libro estaba intonso! "Mal evidente diré con el autor...", cuya dolorosa correspondencia portuguesa, cuyas causas y remedios no toca estudiar aquí."

Es éste otro tanto que el autor puede gallardamente apuntarse. Para la incomprensión y el recelo portugués no ha venido ni una salida del tomo. Cuando el error estaba de parte del Desorden, guarda para él el silencio. Cuando lo encuentra en personas solventes y no puede evitarlo tiene en sus alusiones medida, dignidad y nobleza. Nadie podrá darse por ofendido. Ni hay por qué revolver este asunto, en trance de franca y resuelta revisión por ambas partes. Sólo recordar la lapidaria frase de Carlos Malheiro Dias en su *Exor-*

tação a Mocidade: “Nuestra fraternal convivencia con España sólo puede parecer peligrosa a aquellos en cuya alma tibia se debilitó el altivo e intransigente sentimiento de la Patria.”

Nada más lejos del ánimo del autor que pensar en una revancha. Y eso que la ocasión era propicia, pues el período narrado es catastrófico, propicio al ridículo y a la burla como pocos. Y, sin embargo, “creo firmemente—nos dice—que aquí y allá, en todo el libro, queda registrada una grandeza latente que la voluntad nacionalmente suicida del Desorden no consiguió extinguir”. Aún más, añadiríamos nosotros. Es de justicia consignar que en ocasiones Pabón toma sobre sí el papel de apologista y desbarata leyendas tejidas en menoscabo de Portugal. Los capítulos dedicados al C. E. P., emocionantes, llenos de dolor y vida, no los pagará al autor la nación hermana. ¡Rectifican tanto error y tanta calumnia! Sólo ellos merecen que se adquiera el libro.

Y son estos capítulos precisamente los que nos llevan a poner, no sin temor, un reparillo. Tal vez la obra se ha ceñido excesivamente a Lisboa, y en concreto a los dirigentes políticos. ¿Qué ocurría entretanto en Portugal? ¿Cuál era la reacción del pueblo? ¿Qué pasaba en los medios intelectuales? Los datos que nos da son muy escasos. Apenas sale de la capital más que para contarnos las incursiones monárquicas y algún que otro viaje presidencial. La misma oposición monárquica, tan interesante y aleccionadora para nosotros, la agrupa el final de su obra, de la que casi ha estado ausente. Y el libro se resiente de ello y pierde valor. ¡Pudiéndolo hacer tan bien como lo hace el contarnos la epopeya del C. E. P. o el tragicómico episodio de “las chinas de los bichos”!

Concretando aún más, e insistiendo en lo que ya en otro sitio hemos escrito, se echa de menos la narración del problema religioso. No es que esté ausente, antes a través de los rasgos que el autor da, se ve un acierto grande y una abundante posesión de materiales. Pero acostumbrados a la riqueza expositiva de otros aspectos, sabe muy a poco lo que sobre esto se dice. ¡Qué oportunidad brindaba la pastoral colectiva, el documento episcopal más hermoso, vibrante y sublime que yo he leído, para “hacer resaltar la grandeza latente” de que habló el autor en el prólogo!

Tenía además el autor en este terreno ocasión para insistir en algo que varias veces insinúa: la debilitación de la Iglesia durante la Monarquía (“sombras de obispos” se llamaban a sí mismos en 1862, teniendo que oír del Papa que las cosas estaban así “por no haber empleado en el desempeño de vuestro gravísimo cargo pastoral la necesaria vigilancia y fortaleza”) como una de las más turbias y abundantes fuentes del Desorden. Y su robustecimiento bajo la durísima prueba republicana como una de las causas del actual resurgir portugués. Nos remitimos de nuevo a lo que en otra parte hemos escrito sobre lo eficaz y lo ineficaz de esta persecución, con datos

harto tristes y esperanzadores. "Saiba ao menos morrer exclamó con odio satánico hablando del Catolicismo portugués Magalhães Lima -quem viver não soube." Y ese Catolicismo supo levantarse de la tumba a la que le condenaron más fuerte, más libre, más joven.

No es posible, sin alargar desmesuradamente esta nota, ir recogiendo las observaciones que aquí y allá ocurren al lector. Para una nueva edición pediríamos al autor, que nos ofrece en su obra tres planos magníficos de las incursiones monárquicas y del frente alemán, añadiese otro que se echa mucho de menos: el de la Rotonda lisboeta, escenario de tantas y tantas revueltas como él narra, salvando a fuerza de ingenio y habilidad, con mérito indiscutible, la monotonía de tal relato.

Terminamos. Allá en el siglo XVIII cantaban en Portugal satirizando la corte de doña María Francisca de Saboya:

"Enfermo de mal francez
ha anos está Portugal
e não sára deste mal
porque o curão ao revez."

Tal vez la curación del mal, que también atacaba entonces a nuestra Patria y que para entrambas naciones fué catastrófico, sea una mayor comprensión, un más íntimo contacto entre las dos. Si es así hay que reconocer que libros como el de Pabón contribuirán a que no continúe "la curación al revés", antes bien sea más pletórica y vital la situación de la Península entera, llamada por Dios "a implantar la cruz... e cantar a soberania de Cristo que reina se salva".

LAMBERTO DE ECHEVERRÍA.

DEL ARCO Y GARAY, RICARDO: *Repertorio de manuscritos referentes a la historia de Aragón*. Madrid, Instituto Jerónimo Zurita. 1942. 418 págs.

Los repertorios y los catálogos son instrumentos necesarios para la investigación, pero su utilidad y provecho están en relación directa con el agotamiento de la materia, con la estructuración interna y externa y con el rigor del método que en ellos se debe seguir, o al menos la observancia de un criterio claro, fijo y uniforme. De lo contrario resultan libros farragosos en los que no se halla cuanto se busca ni se encuentra pronto lo que contiene, dejando siempre pendiente la necesidad de acudir a otros medios informativos.

La historia de Aragón es muy importante, pero es que además en ciertos períodos, como la Baja Edad Media, arroja copiosísima luz sobre la de otros países. El Sr. Del Arco, bien conocido por numerosas

publicaciones en el campo histórico, después de una introducción sobre la historiografía y las colecciones aragonesas, publica en este libro 1.368 fichas correspondientes a otras tantas piezas. Aun cuando previamente reconoce la deficiencia del inventario, presta con su libro un servicio que es de agradecer.

Las fuentes en que ha bebido para redactarlo se localizan en varios archivos y bibliotecas, especialmente la Nacional, la de la Academia de la Historia y el Archivo Histórico Nacional. No comprendemos la razón de prescindir, sin justificaciones, de varias bibliotecas españolas, cuyos catálogos incluso están publicados en no pocos casos, y mucho menos de colecciones que se hallan en algunas de las consultadas, por ejemplo, la de la Academia de la Historia, en cuya colección Velázquez se hallan, entre otras cosas, un manuscrito, el de *Aymerici abbatis Pinatensis de Bello Alcorazensi a Petro I*; otro ejemplo, del Archivo Histórico Nacional, refiere casi exclusivamente lo contenido en la Sección de Códices y muy poco de la de Clero; desde luego que son muy importantes los cartularios; pero existiendo la correspondiente colección diplomática más o menos completa, pierden mucho valor; no hablemos de la Sección de Ordenes Militares, donde hay documentación interesantísima para la historia de Aragón, ni de las restantes Secciones, incluso la de Consejos, en la que hay no poco del de Aragón. En otros archivos, como el de Simancas y el de la Corona de Aragón, hay fondos que requieren atención mayor.

El Sr. Del Arco ha tenido el buen acuerdo de clasificar las referencias por materias, ordenando éstas alfabéticamente. No quiero decir que me parezca acertado el sistema: catedrales, monasterios, sedes episcopales, iglesias y santuarios, por ejemplo, han podido ir en una serie. Algo parecido cabe decir sobre el contenido de cada materia, ya que sin aclaraciones el público no puede saber la relación que guarda la *Noticia de las campanas... de la Seo de Zaragoza* (núm. 436) con el epígrafe de "Economía", o por qué se incluye en el mismo, y no en el "Geografía", el núm. 499: *Descripción física y natural de Tarazona y su partido*, ejemplos éstos que no se encuentran solos.

En estos trabajos es siempre útil, por no decir necesario, acompañar la bibliografía correspondiente a cada manuscrito, punto en que el Sr. Del Arco se muestra parco.

Es muy útil acompañar a las referencias las correspondientes sig-naturas, en lo que no se ve haya seguido el autor un criterio fijo, pues a veces sólo dice el establecimiento, como, por ejemplo, Archivo Catedral Huesca; otras, se da sólo la signature antigua.

La misma falta de criterio fijo se observa a veces en la nomenclatura, y así, en la Sección de Monasterios, lo mismo encabeza las papeletas por la Orden que por la advocación o por la localidad, sin más aclaraciones ni referencias.

Contribuye a producir este efecto en el lector incluso la presen-

tación externa, que adolece de monotonía y pobreza de composición, momento que ha sido algo descuidado.

A pesar de estos pequeños reparos, hechos con la mejor intención, el trabajo es apreciable, y esperamos que en una segunda edición, corregida y ampliada, como parece anunciar entre líneas su autor, prestará grandes servicios a cuantos se ocupen del reino aragonés.

J. GONZÁLEZ.

JULIO PÉREZ LLAMAZARES: *Clérigos y monjes*. León, 1944.
168 págs.

En este nuevo libro se queja el autor de que no se conozca perfectamente la vida del clero secular en la Edad Media, de modo especial el clero que vivió en España durante los primeros siglos de la Reconquista. Para esclarecer este punto aborda el tema de las "canónicas", que se agrupaban en torno a los obispos en los claustros de las catedrales o en otras iglesias, formadas siempre por clero secular. Prescinde, por lo tanto, del clero regular.

No era fácil pensar que detrás del título de este libro se plantease con bríos un problema tan sugestivo, y que no es, desde luego, cuestión bizantina, tocante sólo a las glorias del clero secular o a las del monacato. El problema encierra un aspecto importante de nuestra historia eclesiástica: la forma de vida y la organización del clero en las ciudades antes del siglo XII, en que entró por cauces nuevos y más conocidos.

Tal es el problema que se precisa estudiar y que el autor desarrolla como premisa antes de entrar a resolver si determinados personajes pertenecieron al clero secular o al monacato.

El Sr. Llamazares expone en sus primeros capítulos de forma sintética el origen apostólico y la gran obra agustiniana en las "canónicas regladas". Dando un paso más, describe la "canónica reglar" en España a través de varios textos de la época visigoda, dejando bien sentado que, en tiempo de San Isidoro, los clérigos vivían o "sub regimine episcopali" o "sine capite", siendo estos acéfalos o de vida independiente y sin regla muy numerosa; los primeros tenían una organización perfecta, en la que aparecen varias funciones desempeñadas por otros tantos clérigos ordenados (ostiario, acólito, exorcista, psalmista, lector, subdiácono, diácono, archidiácono, presbítero, primicerio, ecónomo, tesorero); contaban con su seminario regido por un prepósito. Los textos que refieren actos desarrollados en tales "canónicas" emplean los términos de "abad" y de "fratres" para sus miembros y cabeza, términos que sobreviven con la organización durante los primeros siglos de la Reconquista y que han despistado a no pocos al apreciar el carácter de ciertos personajes; así se ha ha-

blado de monasterios cuando se trata de simples canónicas gobernadas con su regla por un abad o superior, con dormitorio común para los estudiantes, con celdas independientes para el abad, presbíteros y diáconos, con residencia en el claustro de una iglesia importante de la ciudad, distinta a veces de la episcopal. En la época distinguían bien tales "canónicas" de los cenobios habitados por monjes.

El autor se fija después de un modo especial en la canónica de la catedral leonesa, de tipo visigodo todavía, y en su transformación durante el siglo XI, época de trascendentales novedades en la organización eclesiástica. Después del obispo D. Diego, que ilustró con su ejemplo y con sus disposiciones la sede leonesa, varios canónigos, disconformes con el nuevo estado que se trataba de imponer, se apartaron al lugar de Carbajal para seguir allí viviendo como habían vivido hasta entonces en la catedral y bajo el mismo superior que habían tenido, D. Pedro Arias, y con la misma o mayor obediencia. De Carbajal pasaron muy pronto, hacia mediados del XII, a la iglesia de San Isidoro, de León, en cuya casa se continuó así la vida de la antigua "canónica" catedralicia o de Santa María de Regla, conservando sus miembros el carácter de clérigos, no el de monjes, y siguiendo incluso con el dominio de sus bienes patrimoniales y con la potestad de testar libremente; seguían ajustando su vida al Evangelio y a los cánones, pero sin votos ni profesión religiosa, ni siquiera con la regla agustiniana, aunque llamasen padre a San Agustín por seguirle en la práctica de la vida en común. Mientras tanto, en la catedral, después de la reforma, su cabildo quedó secularizado, con mayor independencia en la vida privada.

A tal confusión de conceptos se ha llegado modernamente que aun canonistas de altura han tomado la antigua "canónica" conservada de esa forma en San Isidoro como un instituto religioso de votos solemnes. Lo que pudo dar lugar a esa confusión, al menos en parte, fué el establecimiento de un noviciado para los que deseaban abrazar la vida en esa casa, con oblación de personas en la misma iglesia de San Isidoro, "con simple promesa de obediencia al superior", pero sin profesión religiosa ni votos.

Sentada tal base, el Sr. Pérez Llamazares analiza en los capítulos siguientes casos concretos de personajes famosos a quienes muchas veces se han tenido por monjes. En primer lugar, San Beato, el cual no puede asegurarse que fuese monje y sí presbítero. Llegando a suponer el Sr. Llamazares que ascendió a ser abad de la "canónica" leonesa, la cual, por la situación de su capital, residiría en la Liébana o en Valcavado, tesis ésta sugestiva, aunque muy lejos de ser probada. Apunta el autor al final un fragmento de códice de los famosos *Comentarios al Apocalipsis*, conservado en la biblioteca de San Isidoro de León.

De análoga forma el autor decide que no fueron monjes San Isidoro de Sevilla ni Florencio y Sancho, iluminador y copista del *Gothi-*

cus Legionensis. Contra opinión muy frecuente, el autor piensa que el copista Florencio de tierra burgalesa es distinto de este leonés; sobre pormenores del código suscita acaloradamente otras cuestiones. Menor trabajo cuesta concluir que D. Lucas de Túy no fué monje.

Finalmente, en los apéndices publica el autor una regla de los novicios de San Isidoro de León del siglo XII. Es interesante para conocer algunos aspectos de las canónicas, en parte muy interesantes o muy curiosos como los referentes a higiene; la impresión de este texto deja mucho que desear.

J. GONZÁLEZ.

HENRI DECUGIS: *Les Etapes du Droit des origenes à nos jours*. París. Librairie du Recueil Siraj. 1942. Dos vols.

He aquí un índice de las posibilidades y las limitaciones del Derecho comparado, de la amplia perspectiva que abre a la contemplación histórica y de la perniciosa tendencia que puede originar en su seno. Ante todo se trata de una serie de ensayos de lectura agradable, escritos con una desenvoltura y una gracia que animan el estilo habitual de la literatura científica. Parece haberse recogido en él todas las curiosidades de la historia del Derecho, agrupadas en torno a algunos de sus temas fundamentales; pero sin un propósito preconcebido, conforme a la buena tradición del ensayismo francés. Esta es ya una excelencia, porque los elementos históricos que se utilizan para formar ciertas líneas evolutivas no se deforman al servicio de un esquematismo exigente e infiel. Incluso, obra de un género próximo a la sociología, está llena de expresiones que revelan la debilidad de sus leyes. Y en todo caso se ha elaborado con la discreción, casi con la timidez que produce en las obras actuales de tal índole el saberse vigiladas por la Historia.

No es propiamente una investigación histórica. Ni un punto se aparta de las nociones elaboradas y generalmente admitidas por los Derechos romano y germánico principalmente. En cuanto a los derechos antiguos y a lo observado por los viajeros entre las tribus más salvajes de nuestros días, se limita a colocarlo allí donde una superficial semejanza puede sugerir alguna idea de sistema evolutivo.

Legítimo el intento de crear una historia del Derecho antiguo, siquiera no haya adquirido coherencia, debe notarse la insidia con que al comparar se prescinde del grado de conocimiento que acerca del Romano poseemos, del preciso y espléndido desarrollo que nos ha sido dado apreciar en él. Por el contrario, el Código de Hammurabi se ha convertido en lugar común de la doctrina. Existe una complacencia en hablar del Derecho romano concediéndole una atención semejante a la que se dedica a aquel Código, a una superstición suda-

nesa y a un rito hawaiano. Se olvida que si al Derecho romano se le ha dado tanta importancia es por la función que ha realizado respecto a quince siglos de una historia jurídica que ha sido la de su constante recepción. Aun hoy parece que tiene virtualidad; el día que deje de tenerla será el de integrarlo en la Historia general del Derecho antiguo o en cualquier otra.

En este libro se confirma la importancia excepcional del Derecho romano. Naturalmente, se prefiere a sus elementos creadores y racionales, normativos, aquellos otros como los rituales y simbólicos, que le asemejan más a los Derechos primitivos. Claro, el juramento a los dioses, la festuca y la maternidad ficticia se encuentra en todos los bárbaros y también en los romanos; ahora, una casuística de contratos como la romana es más difícil hallarla entre aquéllos. En cuanto el autor se ha acercado a una institución de cierta complejidad técnica, como la prescripción, ha tenido que reconocer que era propia de estadios avanzados de la cultura jurídica; precisamente ha tenido que referirse a la romana, y aun reconociéndola en otros sistemas, el mayor detalle con que se regulan supuestos diferentes sigue singularizando al Derecho romano.

La más acusada inquietud del libro comentado es la prehistoria; para el autor, allí está el secreto decisivo de toda historia, y esta actitud es admisible, porque si estimamos que ocho o nueve siglos imprimen un carácter, determinan el desarrollo de un pueblo, ocho o nueve milenios lógicamente han debido producir una impresión, una determinación incomparablemente mayores. El único inconveniente es que acerca de la prehistoria estamos literalmente a oscuras; allí hay algo, pero nosotros hemos de poner una incógnita. El derecho es anterior a la escritura; esto lo reconoce hasta la humilde historia, que sólo afirma cuando existe un documento. Cualquier estación arqueológica revela la existencia de un orden jurídico; en algunas de ellas se ha establecido que existió una inmensa factoría de utensilios, armas, etcétera. Se puede suponer que existiera una organización del trabajo, unas relaciones comerciales con otros grupos humanos que adquirirían aquellos productos. Pues nuestro autor afirma que el primer Derecho ha sido el del comercio y el de la industria, y que en aquellas estaciones se dió el "primer estatuto de los trabajadores manuales, antes que el nacimiento de la agricultura". Afirmar esto por el hecho de que una gran factoría de objetos de piedra haya dejado pruebas más sólidas que una explotación agraria, es como si el historiador negase que hubiese historia anterior al documento escrito. En otros términos: que si el problema de los orígenes no nos lo puede resolver la Historia, tampoco lo puede resolver la prehistoria, que no es sino una historia menos conocida.

Acercas del modo como ha operado el antecedente prehistórico sobre nuestra historia se utiliza una generalización tan ingeniosa como

inadmisible. Primero hace una breve descripción de los "paleolíticos" y de los "neolíticos", bastante confusa, porque unas veces parece referirse a pueblos y otras a formas de cráneos. Y luego dice: "Nuestras civilizaciones actuales derivan en línea recta de nuestros antepasados paleolíticos y neolíticos, indestructiblemente arraigadas y amalgamadas en lo más profundo de nosotros mismos por numerosos milenios de herencia social. Debemos, sin duda, a los primeros, dados a la vida nómada, la aptitud hereditaria para las más altas especulaciones de la religión, de la filosofía y de la ciencia, y debemos a los segundos, más sedentarios, todo lo esencial de nuestra vida material, y sobre todo nuestras disciplinas jurídicas." Esto ya no es iluminar la historia más remota con datos históricos extraídos a la prehistoria, sino el designio de sustituir con un esquema puramente sociológico el conocimiento que nos falta. Eso de los nómadas y los sedentarios, legándonos unos la flauta y los otros la máquina de coser, ya era conocido.

La ley que rige las "etapas del derecho" no es para Decugis la de un avance rectilíneo, sino la de un movimiento pendular. De la institución al contrato, y luego otra vez a la institución. De la cohesión familiar a la disgregación, y luego otra vez a la cohesión. De la autoridad política a la libertad, y luego otra vez a la autoridad. Del juramento a la declaración, y vuelta al juramento. Tal es el objeto de los diferentes ensayos en que se suele partir de algunos pueblos primitivos actuales y prehistóricos (alguna vez, de los "romanos prehistóricos" en admirable frase de Viollet, citada en p. 164 del t. I) para señalar la etapa inicial y la evolución en el sentido del primer movimiento del péndulo. Para el retorno, se llega frecuentemente a los sucesos legislativos más recientes. No se expone con una continuidad histórica, que no se pretende, sino como una tendencia general que se produce en distintos sistemas. Alguna vez la confirmación se obtiene a base de una visión superficial; por ejemplo, en el instituto más antiguo de la prescripción se encuentra un plazo corto; este plazo tiende a ampliarse; más tarde, a acortarse. Ahora bien; pone como ejemplo del primer tránsito la aparición de las prescripciones a largo tiempo en el Derecho romano; pero, a nuestro entender, esta modalidad no es expresión de la tendencia a alargar el plazo, puesto que no se trata de esa simple modificación, sino de un nuevo tipo aplicable a situaciones de hecho distintas, como, por ejemplo, la falta de justo título o de buena fe.

La prueba es que en las legislaciones modernas se conservan las prescripciones a corto y largo plazo, lo que impide que exista entre ellas una relación evolutiva. Este mismo argumento podría oponerse a muchas "etapas del derecho". Un biólogo podrá convencerme de que la oreja procede de la nariz por evolución; pero no lo hará pre-

sentándome un individuo de orejas y narices perfectamente desarrolladas y sin signo de decadencia.

Puede indicarse una confusión que no ha inventado Decugis; más bien se puede decir que ella le ha inventado a él y a todos los autores que dan vueltas al origen primero de las instituciones. Esa confusión que es la base de todas sus investigaciones se puede expresar en esta pregunta que con ciertas variantes se hacen acerca de cualquier institución: Antes del derecho de familia ¿existía simplemente la unión sexual del hombre y la mujer? ¡Hombre, antes y después! Y si se quiere aludir a una época en que no haya existido ningún género de regulación social, sino simplemente la susodicha unión, en ese caso lo que se pregunta es si antes del derecho de familia existía el derecho de familia. Probablemente, no. Decugis trata del origen de la propiedad. Dice: La propiedad surge de la reacción de defensa del individuo contra el que intenta quitarle lo que tiene. Y esto por una evolución se convierte en un derecho civil. Es inadmisibles como génesis histórica y, sin embargo, así se hace pasar cuando los instintos, las reacciones biológicas se asignan a los primitivos, y las reglas jurídicas a los pueblos históricos. Si con ello se quiere significar que las normas son una secreción de las leyes naturales, la cuestión entra en el terreno filosófico del origen del derecho.

Hasta este punto el libro es atrayente, curioso con sus juegos verbales, sus anécdotas, sus metáforas, su ágil saltar de épocas a épocas. Hay un momento en el que la confusión es peligrosa, y es cuando parece una Historia del Derecho. Entonces se advierte el ritmo metódico de la sociología jurídica, que consiste en ir continuamente de las condiciones sociales a las formas jurídicas. Dice esa ciencia: mientras es suficiente la economía interior del grupo existe un sistema institucional; cuando se necesita el cambio surge el sistema contractual. Pues bien; la historia jurídica debe ir de las formas jurídicas a las formas jurídicas; en el caso anterior, estudiar sucesivamente el estatuto, el contrato. Sea cualquiera la buena suerte que se depare a aquella investigación, es preciso acentuar la diferencia que le separa de la histórica.

R. GIBERT.

Los pueblos del Norte de la Península ibérica (análisis histórico-cultural), por JULIO CARO BAROJA. Instituto Bernardino de Sahagún. C. S. I. C. Madrid, 1943. Un vol. de 241 páginas.

Este libro tiene una estructura irregular que responde a un propósito no clasificable en el sistema clásico de las disciplinas. Forzoso el hacerlo, sería bajo la rúbrica de la Sociología con no pocas

salvedades. En una primera parte se hace una descripción histórica de los pueblos del Norte de España durante la época prerromana a base de las fuentes que se conservan. Inmediatamente se establecen los efectos de la romanización en aquellos territorios. De ahí se da un salto a describir ciertos elementos culturales de la vida actual que coinciden con los señalados para la primitiva época. El haber utilizado en cada uno de los momentos los procedimientos normales de la investigación histórica, el decidido antidogmatismo y la actitud de reserva ante las presunciones científicas son ciertamente rasgos singulares para una obra calificada como queda dicho.

La posición de Caro Baroja en la Sociología debe situarse al término del desarrollo experimentado por esta ciencia en menos de un siglo. El problema del matriarcado, tal como lo expuso Bachofen, se utiliza a modo de antecedente; consistía su tesis en la suposición de que los pueblos primitivos se habían desenvuelto conforme a esta rígida trayectoria evolutiva: hetairismo, matriarcado y patriarcado, que no se reducía a la esfera familiar, sino que alcanzaba al derecho, a la economía y a la política. Eso equivalía simplemente a dejar los pueblos primitivos fuera de la Historia, no por falta de datos, sino intencionadamente. Parejo rigor se aplicaba a otros aspectos: colección de frutos naturales, pastoreo, agricultura; animismo, politeísmo, monoteísmo. Junto al intento de mantener y reforzar estos esquemas se abre paso una tendencia que investigando sobre pueblos concretos, históricos, y no sobre la presunción de "los primitivos", se vió precisada a aflojar el esquematismo inicial y admitir formas más particulares y no ligadas entre sí tan estrechamente como las apuntadas. Pero se conservó el rasgo común a este género de estudios: el objetivo de hallar entre la variedad de los datos cierta sujeción a unas normas generales, que en una de las escuelas más difundidas se expresa mediante los llamados "ciclos de cultura".

A la luz de nuevas investigaciones, aún parece excesiva tal uniformidad, y es preciso admitir tales ciclos como leyes de tendencia en el conjunto, que pueden ser desvirtuadas por la singularidad del acontecer histórico. "La etnología se convertirá en ciencia histórica", parece haber sido la profecía de Maitland. Y esto, que para los que veían en la Sociología una ciencia natural parece un triste presagio, para quienes ven en ella una ciencia cultural es el sello de un glorioso destino.

Al menos la ciencia histórica ha sido el correctivo constante de la Sociología. No de otro modo en Caro Baroja. "Ordenar conforme a su importancia los bienes culturales de un pueblo, y no conforme a su situación estratigráfica", eso es justamente hacer la historia de un pueblo. No obstante, se coloca dentro de la Sociología; reconoce que incluso el esquematismo de los primeros sociólogos fué un método fecundo—porque ciertamente era una disciplina—, y dice: "Acaso las posibilidades de variación de esta ciencia no son tantas

como las de la historia común." Todo se andará. Ya su profesión de fe de sociólogo se parece mucho a una fórmula de acercamiento. "Considero que los ciclos pueden ser útiles en tanto que reflejan cierta frecuencia extraña con que unos elementos van unidos a otros *grosso modo* y que autoriza a que afirmemos que hay varios de estos elementos que van unidos de un modo íntimo, casi orgánico." Esa extrañeza, ese casi son suficientes para afirmar que el paso de la herejía a la ortodoxia ya está dado. Lo que en Caro Baroja separa a la Sociología de la Historia puede ser el más vigoroso vínculo. Es revelador que sea en la observación de la realidad histórica donde se justifique la conjunción entre la agricultura y el matriarcado, cuando éste fué desde el principio el punto de referencia de la Sociología.

Un conjunto de noticias clásicas acerca del Norte de la Península acusa la existencia de una cultura agrícola y matriarcal. Al llevar sobre el terreno estas referencias literarias el autor utiliza su método del área cultural, del que mostró las posibilidades en un anterior trabajo de conjunto ("Regímenes sociales y económicos en la España prerromana", en *Revista Internacional de Sociología*, volumen I, 1943). Allí se apuntaba ya la discrepancia respecto a la repartición del territorio sobre la base de una división etnológica fundada en datos a su parecer insuficientes. El área cultural simplifica provisionalmente el problema, y la crítica del otro método que entraña, aun con su significado puramente negativo, debe ser tomada en consideración, sobre todo cuando se trata de llevar sus conclusiones a la Historia. Estudia los diversos aspectos de la vida económica, social, etc., comunes al grupo de pueblos, cuyo conjunto integra la cultura mencionada, en la que se destaca un Derecho femenino.

La romanización se explica como una influencia cultural que no hace tabla rasa del pasado, sino que deja subsistentes con diferente intensidad, según los territorios, los elementos de la cultura indígena. Datos muy inconexamente presentados confirman la tesis generalmente admitida de que la romanización de estos pueblos del Norte no fué muy profunda. A la caída del Imperio acompaña allí un retroceso hacia usos y formas de vida más primitivos, y el Estado visigodo, segundo agente de la romanización, no consigue la obediencia de aquellos territorios, en los que el paganismo subsiste hasta entrada la Edad Media española.

La descripción de los tiempos modernos, y aun de la actualidad, constituye un capítulo lleno de curiosidad e interés. Las fuentes de información son muy diversas y presentan tantos problemas de interpretación y valoración como las noticias de textos clásicos referentes a los tiempos más antiguos. Pues bien, M. Jourdain exclamaría al contemplar la profusión de datos relativos a la persistencia de costumbres, ritos, convicciones, normas primitivas: "¡Por mi fe, re-

sulta que estamos todavía en la España prerromana sin saberlo!"

Parece que la primera sociología especulaba con la escasez de datos acerca de los pueblos primitivos y que había de desmoronarse al avanzar la luz histórica. Pero ahí tenemos comarcas y tiempos plenamente accesibles a la investigación histórica, y ante las cuales, sin embargo, ésta permanece ciega a una circunstancia: la constancia de ciertos elementos culturales. Con mayor claridad se ve aquí cómo es posible un conocimiento sociológico, cuyo objeto es precisamente esa constancia, bajo la mudanza y la singularidad de los hechos históricos. Pero ocurre que no es a ello indiferente la ciencia histórica, y no como nueva ilustración de sus adquisiciones, sino con su máxima y aspirada adquisición.

Situar el libro en el desarrollo de la ciencia sociológica es demasiada objetividad; en buena parte, aquél viene a ser la expresión de un temperamento con bastante fuerza para que deba ser aludido. Junto a magníficas cualidades de honradez, sencillez e independencia, el lector—sobre todo si es universitario, académico o becario—se sorprenderá de ciertas actitudes, gestos y maneras. Debe aceptarlo con tolerancia. Los Baroja siempre han sido así.

R. GIBERT.

El Almirantazgo de Castilla, por FLORENTINO PÉREZ EMBID.
Publicaciones de la Escuela de Estudios Hispanoamericanos de la Universidad de Sevilla. 1944.

Tres aspectos del Almirantazgo se estudian en la presente monografía: la institución castellana, las personas que han desempeñado el oficio y la relación de aquélla con el Almirantazgo de Indias. En el segundo se ofrecen unas sucintas biografías de los almirantes, a la vez que se reconstituye la lista de los mismos, complicada en algunos momentos. Aquí se va a reseñar la reconstrucción histórica de la institución de derecho público, realizada con un claro criterio y sin incurrir en confusiones con la cuestión de historia general.

El origen se enlaza a la creación de la primera marina castellana en el reinado de Fernando III; pero no se confunde con este hecho. El Almirantazgo se presenta como una segregación de las atribuciones del monarca respecto a los asuntos del mar. En efecto, el mencionado rey y Alfonso X realizan actos—nombramientos de jueces, contratos sobre armadas—que más tarde integrarán el círculo de atribuciones del almirante. El título surge en 1254 unido a un personaje de la Corte y coincide con el propósito de crear una flota permanente.

Hasta el reinado de Alfonso XI los datos son incompletos. La tesis de Fernández Duro, según la cual habrían existido dos Almiran-

lazgos, uno para el Cantábrico y otro para el Mediterráneo, es rechazada, si bien provisionalmente, a base de razones generales históricas—como la superfluidad de tal multiplicación de oficios—y por la exclusión de datos positivos que la abonen. La penuria de medios navales, propios durante el reinado de Sancho IV, motiva que se interfiera un elemento extraño en la organización de la marina castellana: los servicios de marineros italianos, que reciben las recompensas usualmente otorgadas a quienes participan en la empresa de la Reconquista. Aun durante el reinado de Fernando IV el oficio carece de estabilidad, utilizándose como un expediente común para cada caso en que las campañas militares requieren la intervención por el mar.

El siglo XIV contempla dibujarse más precisamente la institución. Hay, de hecho, una mayor estabilidad en el ejercicio del cargo, y existe la referencia de un ordenamiento de Almirantazgo, hoy perdido, por lo que se hace necesario deducir su contenido del de los nombramientos singulares. Al siglo XV corresponde un desarrollo que refleja la perturbación profunda de las nociones del servicio público bajo los Trastámara; se descentra hacia la Corte, pierde carácter militar, salvo alguna vigorosa expedición palaciega; se vincula de hecho a la familia de los Enríquez, cuyos miembros recibirán a través de tres siglos el nombramiento del monarca.

Las Partidas describen al almirante como un funcionario real que ejerce en el mar los actos propios del mismo rey: mando militar y jurisdicción, más ciertos beneficios económicos que siguen al ejercicio del poder. La investidura se realiza conforme a una solemnidad establecida por aquel Código; en esta ocasión se refuerza el vínculo de lealtad y servicio al monarca, y éste otorga la delegación de su autoridad.

En torno al mando militar se sitúan las más importantes facultades, tanto en los puertos y astilleros como en la navegación y en el combate, a lo que debe añadirse el gobierno y la jurisdicción en localidades marítimas ocupadas en el servicio naval. En Sevilla la vida social propia del gremio marineró, que ya había sido reconocida por el fuero inmediato a su conquista en lo referente a la jurisdicción, se proyecta sobre el Tribunal del Almirantazgo. La introducción de este círculo jurisdiccional en el ámbito municipal se expresa en la ceremonia ante el cabildo y otras autoridades sevillanas, que constituye a modo de una segunda investidura, y fué ocasión de los conflictos normales de competencia. Prácticamente la jurisdicción se ejerce mediante los tenientes del almirante, que le representan en Sevilla y otras plazas marítimas. Hay momentos en que la competencia del Almirantazgo, extendido a nombrar los oficiales de la justicia y a conocer las apelaciones, se defiende con inmunidad de los Enríquez. Del contenido de la jurisdicción se hace

un análisis que indica su interés para la historia del derecho marítimo.

Como cargo de la administración central el Almirantazgo actúa en la organización de la armada real y en el comercio marítimo, especialmente en su aspecto fiscal de la represión del contrabando y su protección contra los corsarios. La retribución del mismo en cuanto al servicio militar consiste en una participación variable en lo que cada tripulante obtuviese del botín. La base normal de ingresos la constituye el "quinto de presas", correspondiente al rey, el "despacho" o derecho a introducir un tercio de carga propia en todo navío, que se convierte en un canon fijo, el "Almirantazgo" o tarea sobre la carga o descarga y el "anclaje" y los unidos al ejercicio de la jurisdicción. Regulados por la costumbre, faltos de una regulación general, son objeto de una clara elaboración sobre numerosas disposiciones.

Respecto a la relación con el Almirantazgo de Indias se utiliza el artículo de García Gallo aparecido en el *A. H. D. E.*, XV, poniendo de relieve la importancia de la tradición castellana respecto a los títulos concedidos a Colón.

Junto a la precisión histórica, el rigor de los criterios jurídicos que en el mencionado artículo se postulaba hacen del trabajo reseñado una notable aportación a la historia del derecho público castellano.

R. GIBERT.

Historia de la historiografía española, por B. SÁNCHEZ ALONSO. Vol. I. *Hasta la publicación de la crónica de Ocampo*. Vol II. *De Ocampo a Solís*. Publicaciones de la "Revista de Filología Española". C. S. I. C. Madrid, 1941 y 1945.

Admiradores de la monografía, de la aportación singular, de la rectificación sutil, la exposición de conjunto significa la culminación y el perfeccionamiento de las ciencias. Todos los esfuerzos de la investigación se justifican en aquélla; pero además se encuentran facilitados y resultan eficaces si se realizan sobre un esquema previo, sujeto a modificación en los detalles, pero firme soporte incluso de la crítica a él dirigida. La presente *Historiografía española* ofrece unos caracteres singulares que deben ser destacados. Antes de penetrar en el fondo de la obra, un dato externo puede dar idea de su densidad. En 1927 terminaba de publicarse la segunda edición de las *Fuentes de la historia española e hispanoamericana*, alcanzando forma definitiva la obra, que publicada por vez primera un decenio atrás, ya suponía varios años de la más tenaz y ordenada investigación. Allí se encuentra, en más de trece mil artículos, el catálogo crítico de las fuentes y la literatura para una historia de

España cuya primera piedra, sea dicho con el menor énfasis, fué aquella obra. Las *Fuentes* han sido ampliamente utilizadas en la *Historia* que se reseña, y constituyen el lugar de referencia de sus notas; sin desestimar lo que representa el desarrollo dado por el autor a parte de su monumental catálogo, es patente la estrecha relación entre ambos libros; el primero ha proporcionado al segundo el aparato bibliográfico imprescindible; pero éste resulta una historia llena de interés, digna de haberse escrito y de leerse no ya como libro de estudio para los especialistas, sino como un público más general puede leer cualquier otra historia. Porque no deja de ser sorprendente ver a la historia, que importa un modo de conocer relativo, sometida a un nuevo grado de relatividad. Ni siempre han interesado los mismos aspectos de la vida humana, ni siempre se han utilizado los mismo métodos. Y este mudar no carece de sentido, como pudiera inducirse de una simple descripción de obras históricas en orden cronológico, sino que es cabalmente una historia; y es un mudar profundo no simplemente enlazado a la utilización de más o menos documentos y de una técnica más o menos penetrante, sino plenamente de acuerdo con las exigencias culturales de la época; cada una ha tenido la historia que deseaba y merecía. Para un tiempo como el nuestro, de máxima vocación por la historia, es atrayente espectáculo el acto de tomarse ella como objeto de sí misma y, punto de mira de los cambios humanos, mostrar su propio cambiar. La actitud histórica no excluye valoración. A través de las copiosas páginas del libro se percibe cómo se ha tomado un criterio de estimar; no podía ser otro que el de la historia crítica. Coincidente el principio de la historia con la aparición del documento —aquella alcanza hasta éste—, el haber tomado el documento como objeto de una previa investigación acerca de su validez es lo que otorga vigor científico al conocimiento histórico. Pues bien; ciencia histórica con esta significación ha existido siempre, si bien no de un modo continuo. Entre el falseamiento deliberado, la deformación retórica, el servicio de una política, que ocupan con sus moles molestas el ámbito de la historiografía, puede observarse la línea de otro color que señala cómo se ha mantenido esforzadamente el propósito y los medios de la verdadera ciencia histórica.

Se ha dividido la exposición en períodos a base del desarrollo propio de la materia, coincidiendo su principio, salvo los dos primeros, que corresponde a etapas de la historia general (la formación del Estado visigodo y la invasión musulmana), con la elaboración de alguna obra representativa del modo de hacer en cada época. Los autores que marcan este desarrollo son Alfonso X, Ayala, el Gerundense, Ocampo, Mariana, Moncada...

Los orígenes de la historiografía española quedan enlazados a la grecolatina clásica y a la primera cristiana, y a este efecto se hace una síntesis que describe la obra de los grandes maestros y autores

menores que todavía tratan a España como una parte del mundo antiguo. Lo que esa historiografía ha servido a las nacionales de Occidente como escuela y ejemplo hace necesaria su inclusión en una historia que la aludirá constantemente. El cristianismo la transfigura; mas pobre de recursos técnicos y de medios de expresión, en esta época alcanza la nota de universalidad, liga los pueblos y las épocas; en cuanto dura su aliento tendremos verdadera historia universal.

El orto de la historiografía nacional se sitúa, coincidiendo con lo apreciado por Menéndez Pidal en su *Introducción*, de metal tan fino, entre Orosio, todavía romano, e Hidacio, que ya historia desde España. El problema de la fusión de los elementos romanos y visigodos, contemplado desde una perspectiva tan en el centro de la cultura, recibe una aportación decisiva. El Estado visigodo, el que de modo más continuo sigue al Imperio romano, la espléndida posibilidad—también en el aspecto que nos ocupa—cae bajo la invasión musulmana, que anula el enigma de su decadencia.

Entonces la historiografía crece y se complica de un modo extraordinario; por una parte tiene ya como objeto un pasado lejano y en cierto modo ajeno: el visigodo; pero además dos culturas: la musulmana y la cristiana, y especialmente dentro de ésta la fragmentación política, originan una profusión de estilos, puntos de vista y propósitos que al igual que en otros aspectos, el del Derecho, por ejemplo—hacen este período espléndido y difícil de abarcar. Los árabes, los muzárabes, los asturleonese, los catalanes... escriben a su manera la historia, y el ámbito de ésta, en medio de acontecimientos catastróficos, se llena de fábulas y de tendencias particulares. Todas estas circunstancias, unidas a la inseguridad de la transmisión, ofrecen arduos problemas a la crítica. Del lado musulmán, la fatal inconsistencia de todas sus creaciones; es asombroso lo que no se conserva de una historiografía que por las apariencias fué abundantísima; su tono general es de una mayor profundidad que la cristiana; frente a sus contactos con la política y la filosofía, la cristiana presenta unos caracteres primitivos.

En el período que se inicia con las crónicas alfonsíes (1270) queda más claro el panorama. La alta Edad Media realizó la labor más dura: carente de tradición y de escuela, llevó los hechos a los textos. A la baja Edad Media castellana corresponde, fundamentalmente, la labor más fácil de la síntesis: las crónicas generales. Se compilan fuentes de diversa procedencia, se utilizan las historias musulmanas, se expone con recursos literarios. El signo más destacado es la elaboración de una historia oficial que simplifica no en todos los aspectos ventajosamente la visión de la historia. A este momento de reelaboración no concurre el espíritu crítico; de aquí su radical insuficiencia. En tanto, Cataluña comenzaba su historiografía sobre una base más clara y reciente: su independencia del Estado franco.

Ayala (1332-1407) imprime el sello de su personalidad en el período que inicia. Su crónica no es la simple relación de los hechos, sino el juicio de un teórico de la política y hombre que la ha vivido; análogamente, la producción de su época. Pero si la crónica alcanza un grado de perfeccionamiento, no así la historia del pasado, que se conserva en los mismos límites que en el período precedente.

De 1480 a 1543, dos factores marcan el giro de la literatura histórica. Primero, la expansión territorial del reino. Segundo, el humanismo que la enriquece, sobre todo con galas externas. El Gerundense intenta la depuración de la historia más antigua de España. La controversia, la erudición, una sensación de que lo realizado era insuficiente caracterizan este período. Surge la copiosa Historia de las Indias.

En los comienzos del Siglo de Oro se observa primeramente una profusión en el cultivo de todos los géneros, a la que acompaña el primor literario que se emplea, pero principalmente el vigor científico de algunos autores. Surge una teoría de la historia, limitada a la manera de exponer. La Crónica general de Ocampo significa un considerable avance en la elaboración de la historia antigua, Pero en la época, y aun por mucho tiempo, destaca la excepcional vocación de Ambrosio de Morales. Su devoción al documento, cuya noción amplía, su realismo, su despegue de la retórica, le hacen el historiador de su época más próximo a la ciencia histórica. Posición análoga, coincidente incluso en los detalles, ocupa Zurita para la historia de Aragón.

Un segundo momento del mismo siglo fué menos propicio. La *Historia* de Mariana es un apogeo. Muy superior en el relato a un Morales o a un Zurita, marca un retroceso en cuanto al esmero depurador de estos autores. Junto a la falsificación retórica de los historiadores humanistas se da la falsificación concienzuda, deliberada y cuidadosa en favor de diversos intereses particulares.

El tercer momento acusa los signos de una irremediable decadencia. Falta el aliento para una obra grande en el conjunto y el interés para una revisión profunda. El nombre representativo es Moncada, historiador de un suceso particular, y éste es el género en el que se obtienen resultados positivos. No falta una crítica de la historia apócrifa, ni una viva polémica sobre estos asuntos, pero que no llega a resolverse en una obra general.

Falta publicar el tercer volumen de la obra, que en el plan del autor abarca hasta el fin del siglo XVIII. No carecería de interés continuar hasta el siglo XIX, teniendo en cuenta que los autores extranjeros—Fueter, por ejemplo—no han hecho la menor referencia a España, así como tampoco a Portugal. Si es que no valía la pena, para saberlo. Lo conocido basta para tenerla por hecha. Está bien lejos de la ligereza y la improvisación. Acabada, por ejemplo, cómo se sigue la historiografía hispano-arábica hasta su extinción, la se-

fardita incluso después del destierro. Equilibrada, en el trato relativo que se da a los quinientos historiadores que se mencionan. La estructura de la obra es plenamente adecuada para con el tiempo ir introduciendo en ella aquellas rectificaciones exigidas por la crítica, que nunca descansa, y que en muchos casos han sido ya previstas por el autor. En este aspecto el conjunto es optimista: ofrece a los estudiosos una serie de puntos necesitados de aclaración, pero en parte alguna un terreno en que la confusión sea absoluta. La visión de conjunto para cada uno de los períodos, los motivos para la periodificación, el desarrollo general de la ciencia histórica, todo eso está en el libro trazado con una seguridad, con un fundamento que hace muy probable el que nos hallemos ante una obra definitiva.

R. GIBERT.

HONORIO GARCÍA Y GARCÍA: *Estado económico-social de los vasallos en la gobernación foral de Castellón*. Imprenta Ausetana. Vich (1943), 87 pp.º

En el presente opúsculo, el notario D. Honorio García, a quien ya conocemos por sus trabajos sobre aspectos del derecho foral valenciano, nos ofrece un cuadro de la organización económico-social del territorio de Castellón a raíz de su reconquista y repoblación, iniciada en la primera mitad del siglo XIII. Basa su exposición sobre los datos de las fuentes—cartas pueblas, privilegios, donaciones—relativas a la región castellonense, algunas inéditas, la mayoría publicadas en el *Boletín de la Sociedad Castellonense de Cultura*, y cuyas referencias aporta meticulosamente en cada lugar. Se ocupa en los primeros capítulos de la forma de repoblación del territorio y el reparto de tierras y castillos hechos por el rey entre los nobles, advirtiendo la preponderancia que en éstos adquirieron las Ordenes militares, como la tuvieron ya en la reconquista de la zona catalana del Ebro, de la cual puede bien considerarse aquélla como una prolongación. Así, las formas empleadas para la repoblación de lugares—donación a sus habitantes, presentes o futuros, o bien donación a un noble o particular para que él cuidara de la repoblación atrayendo a otros pobladores—corresponden exactamente a las formas que ya veíamos en la Cataluña Nueva. Con precisión advierte el autor la doble naturaleza de las cartas pueblas expedidas por reyes y señores, contrato agrario colectivo y estatuto político-administrativo del lugar, que se refleja en el mismo documento. Pero nos parece algo inexacto referirse a las figuras jurídicas que revisten las donaciones de tierras, objeto de las *cartas*, como enfiteusis y feudo; por lo menos este último término tiene un sentido irreductible a concesiones de la índole que se examinan. La prestación de *host y cavalcada*, por ejemplo, que

acusa para el autor, la nota de *feudo* no es, a nuestro juicio, sino la mera prestación del servicio militar obligatorio para todos los súbditos libres del soberano o señor jurisdiccional. Siguen varios capítulos destinados a exponer la condición de los pobladores en sus diversos aspectos, destacando la situación de libertad de los nuevos vasallos, que, al igual que los de la Cataluña Nueva, estaban *ab initio* exentos de malos usos y prestaciones serviles, por lo que puede afirmarse que en el reino valenciano la evolución social comienza en el punto donde termina en otras regiones. Las relaciones con el señor se configuran fundamentalmente bajo el aspecto político y civil, dando lugar a prestaciones de tipo público unas veces, privado otras, aunque unas y otras vienen, en la práctica, a confundirse con frecuencia, siendo difícil en muchos casos una nítida diferenciación. El autor las agrupa y estudia por separado, refiriéndose primero a la posesión de las tierras, facultades y limitaciones, prestaciones debidas por su cultivo, etc. En las de tipo público distingue en primer lugar las fiscales, luego las personales y, finalmente, los monopolios, sobre los cuales aporta interesantes detalles reveladores de características propias. En todos ellos es dable advertir la doble influencia aragonesa y catalana que acusa la procedencia de los mismos. En el capítulo que dedica a las funciones públicas advertimos tal vez una cierta confusión con lo que respecta a la consideración de las mismas como atributos de soberanía o de propiedad, señoriales o populares, problema, por otra parte, arduo para resolver, y más aún a tenor exclusivamente de lo que arrojan las fuentes utilizadas. Lo mismo podríamos advertir sobre las incipientes formaciones municipales y el nombramiento de sus autoridades, punto neurálgico de la aparición plena del municipio como tal. Pero estas apreciaciones sobre puntos particulares no empañan el interés de esta obra, cuidadosamente elaborada sobre el fondo ineludible de unas fuentes documentales.

Siguen a los capítulos aludidos un notable apéndice relativo a la situación de los mudéjares del reino valenciano en aquel momento histórico con datos del mayor interés, suministrados, asimismo, por fuentes directas, y otro consistente en la relación o inventario de los documentos utilizados en su trabajo—en número de 70—, con sus referencias archivológicas y bibliográficas, la mayoría cartas pueblas valencianas, antaño existentes en la “Colección Melia”, de Castellón, o publicadas en el mentado *Boletín* junto con otras piezas de parecido interés.

JOSÉ MARÍA FONT RIUS.

JOSÉ RIUS SERRA: *Jaime Callís. Notas bio-bibliográficas.* (1364 ?-1434.) Vich, 1944. 48 págs.

Contiene el presente folleto el texto del discurso leído por su autor en ocasión de reponer el retrato del biografiado en la galería de vicenses ilustres. Tal carácter explica por sí mismo, como se indica en su título, que se trate únicamente de unas notas biográficas y bibliográficas sobre el ilustre jurista catalán. Mn. Rius no ha intentado un estudio sobre su personalidad y su significación en la vida del derecho, sino tan sólo fijar con precisión y documentalmente el itinerario de su vida y de sus principales actividades junto con el inventario de su producción científica. Su labor ha consistido esencialmente en ordenar y resumir las noticias suministradas por los autores anteriores que se ocuparon de Callís (Nicolás Antonio, Torres Amat, Gudiol, Brocá, Carreras Valls...), incorporando a este cuadro los datos obtenidos de una fugaz investigación personal por los archivos notariales de Vich y Barcelona y por el de la Corona de Aragón. Con estas aportaciones, la figura de Callís se perfila un poco más; pero continúa en general en la penumbra en que hasta hoy venía envuelto. Con todo, es justo señalar el meritorio esfuerzo mediante el que la habitual sagacidad investigadora de monseñor Rius logra encuadrar los escasos y descarnados datos conocidos en el marco más general de la vida social y jurídica de la época, del ambiente local vivido por el biografiado, etc., con lo cual se destacan con mayor relieve los aspectos fundamentales de su vida y de su actividad.

Callís nació en Vich, como es sabido, y posiblemente hacia el año 1364. El autor ofrece esta fecha (desechando la de 1370 que da Torres Amat) en vista de la referencia concreta de su bachillerato en leyes que poseía ya en 1380. Apunta asimismo la posibilidad de que estudiase Derecho en la Universidad de Tolosa, en cuya ciudad ejerció luego la jurisprudencia, regresando luego a su ciudad natal, donde ejerció varios cargos de la Curia eclesiástica, y tal vez la representare como procurador en el Parlamento de Valencia del año 1393. En 1406 se traslada a Barcelona y empieza entonces su carrera ascensional, ocupando aquel mismo año un cargo en la Cancillería real, para desempeñar más tarde el de abogado fiscal, a petición reiterada del monarca, y luego consejero real y juez de la Real Academia, Tribunal Supremo de la Administración judicial del reino. El autor va persiguiendo documentalmente la huella dejada por la actuación de Callís en estos oficios y en otras intervenciones públicas, aunque no le sea posible ofrecer copiosos testimonios, dado que se limita, por lo general, a escuetas referencias de su presencia en determinados actos u ocasiones. Finalmente fija con exactitud la fe-

cha de su muerte, 12 de febrero de 1434, deducida de indiscutibles testimonios documentales, no conocidos por los autores anteriores.

También con referencias documentales nos presenta Mn. Rius otros aspectos de la vida de Callís, su actuación familiar, matrimonio y descendencia, sus bienes y propiedades, su biblioteca, así como algún incidente a él ocurrido, tal la agresión de que fué víctima en Barcelona y que conmovió sensiblemente la atención de la ciudad y del mismo monarca, insinuando el autor las posibles causas del mismo. Como conclusión formula unos ligeros toques psicológicos de su biografiado, hombre sencillo, modesto, enamorado del hogar y del estudio.

En la segunda parte del trabajo reúne con meticulosidad y pulcritud ejemplares unas notas bibliográficas de la producción de Callís, anotando cuidadosamente los datos conocidos en torno a cada una de sus obras (manuscritos, impresiones, etc.), señalando, de paso, algunas inexactitudes de catálogos o inventarios anteriores. Añade como colofón algunos datos sobre su influencia posterior y la acepción tenida entre los autores catalanes de los siglos siguientes.

Acompaña al texto un notable Apéndice, con unas treinta piezas documentales inéditas, de los Archivos de Vich, Barcelona y de otros fondos, que dan cuenta de los diversos aspectos de la vida y obra del ilustre jurista, y que se han utilizado en la redacción del trabajo.

No representa éste, como apuntamos más arriba, un estudio completo de tan notable figura en la historia jurídica catalana, ni podía serlo, dada su naturaleza y proporciones. Pero resulta un opúsculo evidentemente útil al presentar unas líneas ordenadas de cuanto es posible saber hoy sobre el ilustre jurisconsulto. Los rápidos escarceos investigadores efectuados por su autor no le han permitido profundizar más en el estudio de los diversos e interesantes aspectos que ofrece la notable personalidad biografiada; pero, en cambio, pueden señalar el camino por donde proseguir la labor de indagación que permita llegar a un conocimiento más completo de la misma.

J. MARÍA FONT RIUS.

MANUEL ABIZANDA Y BROTO: *El Índice de privilegios del Valle de Arán*. Balaguer, 1944, 84 págs. Instituto de Estudios Ilerdenses de la Excma. Diputación Provincial de Lérida. Delegación del Consejo Superior de Investigaciones Científicas.

de actuar como agente del Servicio de Defensa del Patrimonio Artístico Nacional en la pasada guerra española, se halló entre sus
El autor del presente opúsculo, D. Manuel Abizanda, en ocasión

manos con un Índice de los privilegios del Valle de Arán perteneciente al Archivo del Valle, y creyó de interés publicarlo textualmente. Se trata de un Índice-resumen de los privilegios otorgados al Valle por soberanos y señores redactado en 1708, aunque con adiciones posteriores. Pero el autor ha querido hacer preceder esta publicación de un estudio o referencias al derecho del Valle de Arán en general, su origen, naturaleza, fuentes, etc. Y en este punto ha estado el Sr. Abizanda poco afortunado al limitarse, según el mismo manifiesta: "... a copiar lo que otros autores han comentado sobre los privilegios de la hermosa región", dado que sus fuerzas no llegaban a hacer labor erudita (pág. 3). Y, efectivamente, siguen unas páginas tomadas casi en absoluto del libro de Bertrán y Musitu, *El derecho especial del Valle de Arán*, sobre la consabida cuestión de la procedencia ibera del derecho aranés, de sus características esenciales, de la forma de su redacción en la Edad Media, privilegio de la Querimonia, etc., todo con gran vaguedad y reproduciendo del mentado autor afirmaciones algo confusas, como la de que "entra en lo seguro que Jaime I concediera privilegios a los del Valle de Arán, con fecha igual o anterior a la de los Usatges...", o hablando con mayor inexactitud del movimiento que en tiempos de Pedro II lleva a la formación del Concejo o Municipio, que el autor supone formado por gremios o cofradías "junto con la nobleza y demás clases sociales".

En varios capítulos se dedica a agrupar por materias las diferentes cuestiones reguladas por los privilegios del Valle, comentándolos ligeramente según el plan, fielmente seguido, de Bertrán y Musitu.

Y, finalmente, publica el texto íntegro del "Index dels privilegis que sas Magestats Cathólicas han concedit a la vall de Arán", que, por lo que venimos diciendo, representa la parte de valor más positivo de la obra que reseñamos. Constituyen el Índice las rúbricas de los privilegios obtenidos por el Valle, en número de 106, alcanzando a veces cierta prolijidad, sin aparecer en orden rigurosamente cronológico. Data, como hemos dicho, el Índice del año 1708, aunque fué luego adicionado; y así, el primer privilegio reseñado es el de la Querimonia (1313), y los últimos la R. O. de 1845 y el R. D. de 1897 sobre goces de bosques en el Valle y el Alfoli de la Sal de Viella. No sólo se reseñan privilegios de soberanos; se incluyen también sentencias de la Real Audiencia, Resoluciones, Ordenanzas y aun meros documentos privados (recibos, definiciones de derechos...).

Hemos de advertir, con todo, la falta de encuadre del presente *Índice*. El autor nos da el texto escueto del mismo, y creemos que hubiera sido del mayor interés presentar la relación y conexión del mismo con los respectivos privilegios que se reseñan, clara identificación de los mismos, indicación de procedencia de sus originales, publicaciones y extractos, de su inclusión en la recopilación

catalana de 1640, etc., etc. No hay siquiera la obligada mención de los publicados por Valls en su tomo I de *Privilegis i Ordinacions de les Valls pirinenques*, en los que se reúnen buen número de los mismos. Creemos que ello hubiera sido revalorizar este *Indice* mucho mejor que haciéndolo preceder de las largas páginas en que, sin originalidad alguna, se intenta presentar un resumen del contenido del derecho aranés. La misma personalidad del texto publicado, el *Indice* de 1708, queda poco perfilada. ¿Qué clase de obra era ésta, con qué motivos se redactó, por quién? ¿Se trata del mismo manuscrito a que se refiere Valls, ob. cit., I, pág. XXIV, con el título de "Memorial y rúbrica de tots los privilegis y demés actes y escripturas que se troban en lo archiu de la vall de Arán fins lo present any 1708"? Aunque, según se advierte, los títulos no coinciden, con todo, la identidad de fechas hace presumir una efectiva identidad de textos.

Lamentamos que la primera publicación histórico-jurídica del nuevo y, por tantos motivos, prometedor Instituto de Estudios Ilerdenses haya debido merecer el presente juicio.

J. M. F.-R.

BASILIO DE RUBÍ, O. F. M. Cap.: *Reforma de Regulares en España a principios del siglo XIX. Estudio histórico-jurídico de la Bula "Inter graviores" (15 de mayo de 1804)*. Un volumen de 168 págs. Barcelona, 1943.

A muy hondas reflexiones, algunas de candente actualidad, se presta este libro del P. Rubí. Su lectura deja un desabor de amargura. Es demasiado triste el cuadro que forman aquellos hipócritas jansenistas, de ademanes sumisos y odio infernal, con su torpe camarilla de frailes inquietos (caps. II y IV de la parte II), asediando sin cesar al Padre Santo hasta arrancarle la división de las Ordenes religiosas, para que pueda contemplarse indiferentemente.

Pero es también muy aleccionador. *Del enemigo el consejo*, dice nuestro viejo axioma. Y en las páginas del P. Rubí, que reflejan vivamente los planes de uno de los más temibles enemigos de la Iglesia (el jansenismo), encontrarán muchos que hoy miran con recelo o frialdad a los religiosos el consejo de cambiar su conducta.

Y no es que el autor sea parcial en su tesis, procurando llevar el agua a su molino. Con toda la objetividad de una memoria doctoral presentada en un centro del prestigio del Ateneo Lateranense, va dando detalles y detalles, datos y datos, que ponen al descubierto, sin mediatización posible, toda la trama urdida en torno a la Bula *Inter graviores*. Aún diríamos más: casi peca de esto, y más de una vez el lector echa de menos una reprobación, un adjetivo rotundo que califique tanta perfidia.

La empresa que el autor acometió era en verdad difícil, sobre todo en su última parte. Había que abrirse paso en uno de los siglos más turbulentos de la Historia, e ir buscando entre invasiones, guerras y persecuciones (p. 121) la vigencia de la Bula. Y, a pesar de ello, lo ha conseguido plenamente, demostrando, sin dejar lugar a dudas, cuanto se propuso.

Dos aportaciones interesantes hace este libro a la Historia del Derecho. La primera, muy importante, es dejar definitivamente en claro cuanto se refiere a la negociación, fines, desarrollo y efectos de la Bula *Inter graviores*, que, a pesar de su trascendencia universal y de su carácter de privilegio semiconcordatario, negociado diplomáticamente.

La segunda, de no menor importancia, es rectificar un sinfín de cosas que hasta ahora venían diciéndose sin fundamento alguno. Algunas de poca importancia y sin mayor trascendencia (por ejemplo, P. Alençon, pág. 133). Otras no faltas de estas dos cosas ni exentas de alguna malicia y desamor a España. Nos referimos a la eliminación en las listas de generales religiosos de los españoles para substituirlos por los vicarios italianos, aunque sea a trueque, como muy bien hace notar el autor (pág. 151), de dar al traste con la misma unidad de las Ordenes religiosas a que pertenecen. Por amor a esa unidad, por rendir tributo a la verdad y, sobre todo, por salvaguardar el honor de la Iglesia, cuya sabiduría brilla mucho más intensamente de esta forma (pág. 152), tomó sobre sus hombros el autor la tarea de demostrar (cap. IV) "que los generales españoles constituídos en España fueron legítimos poseedores del supremo moderamen". Y lo demostró (págs. 103 y 104) contra el P. S. de Ferrara (pág. 135) para los capuchinos, Di Lauro (pág. 140) para los mínimos, Esteban (pág. 141) para los agustinos y Picanyol para los escolapios, además de hacerlo también para los carmelitas, sin citar los autores refutados.

La demostración convence. No son muchos los actos que se aducen, ni podía serlo dados los términos de la Bula. Pero son enteramente convincentes y difíciles, por tanto, de refutar. Sólo las tristes circunstancias que las Ordenes religiosas pasaron en nuestra patria durante el siglo pasado puede explicar que haya sido posible tanta injusticia. Por haberla remediado ha merecido bien el P. Basilio de la Iglesia y de su patria.

Pondremos para terminar algunos reparos. La disposición de la materia ha obligado al autor a repetirse muchas veces, esparciendo por todo el libro cosas que pudieran estar juntas y haciendo pesada su lectura. En algunas ocasiones se echa también de menos el juicio crítico de autor.

Pero el mayor reparo se lo hemos de poner a la forma. A palabras como "el apelo" (pág. 73), "estudio... aprofundido" (pág. 98),

“conferimiento” (pág. 99), se unen un sinfín de galicismos en la construcción de la frase, como “era por letra... que” (pág. 115), “... de solos vocales italianos...” (págs. 120, 121, 123, 132...) y algún que otro catalanismo o italianismo (págs. 125, 134...).

Al repasar el libro para eliminar estos defectillos podría el autor completarlo, llevando a su sitio natural la cuestión de la cesación de la Bula (que está en el prólogo), diciendo algo de la impugnación de que ésta fué objeto por parte del auditor de la Rota D. José Goya y eliminando algunas digresiones innecesarias.

“No obstante estos reparos—terminaremos diciendo con el padre B. Manzano, O. F. M., en “Archivo Ibero-Americano”—, la obra del P. Rubí merece mil plácemes y aplausos, ya que con ella queda ventilada una cuestión de máxima importancia, muy discutida y peor interpretada por muchos extranjeros que blasonan de canonistas e historiadores...”

Y tales plácemes y aplausos le tributamos nosotros con tanta mayor satisfacción cuanto nos es grata la memoria de las atenciones que de él personalmente recordamos haber recibido.

LAMBERTO ECHEVERRÍA.

CALDERÓN QUIJANO, JOSÉ ANTONIO. *Belice, 1663 (?) - 1821: Historia de los establecimientos británicos del río Valis hasta la independencia de Hispano-América*. Prólogo de Vicente Rodríguez Casado. Publicaciones de la Escuela de Estudios Hispano-Americanos de la Universidad de Sevilla y del Consejo Superior de Investigaciones Científicas. Sevilla, 1944. Un vol. en 4.º. XIX + 504 págs. + 32 láminas.

El Dr. José Antonio Calderón Quijano, de nacionalidad mejicana, pero de formación cultural profundamente española, presenta en este libro—de la serie de publicaciones de la joven y fecunda Escuela de Estudios Hispano-Americanos hispalense—una valiosa aportación, fundamentalmente histórica, al discutidísimo tema de Belice, de apasionante actualidad internacional.

Una laboriosa y metódica investigación de las fuentes de conocimiento documentales existentes en los Archivos, de Indias, Histórico Nacional y de Simancas, y en los fondos manuscritos de las Bibliotecas Nacional, del Palacio Real y del Museo Naval, le han permitido acopiar una gran serie de pruebas instrumentales de valor fundamental que, acertadamente utilizadas, le llevan a solidísimas conclusiones.

La bibliografía nacional, hispano-americana y extranjera es completa y a su numerosa relación (págs. 23-30) me remito.

El Dr. Calderón Quijano es un asiduo concurrente al Archivo General de Indias; sus investigaciones las realiza *personalmente*, y por esta razón merece el más cálido elogio en tantos otros casos inmerecidos. Cinco legajos de la sección de Indiferente general, veintiuno la de la Audiencia de Guatemala, suman treinta legajos del Archivo de Indias, que unidos a los cinco del Archivo Histórico Nacional de la sección correspondiente a la Audiencia de Méjico y cuatro a dan un total de treinta y cinco legajos de documentos directamente investigados por el autor de *Belice*. Los manuscritos americanos de la Biblioteca del Palacio Real de Madrid, cuyo conocimiento y manejo generalmente se olvida, cuando no se ignora, por tantos pseudo-especialistas en temas indianos, han sido perfectamente utilizados por el Dr. Calderón, preferentemente la valiosísima colección de la *Miscelánea* de Ayala, donde el investigador frecuentemente encuentra datos de interés indudable para su trabajo, reunidos por el paciente y erudito panameño Manuel José de Ayala, al que tanto deben los estudiosos.

Con este abundantísimo material ha trabajado el Dr. Calderón Quijano para hacer su *Belice*, y estimo que, aun solamente por esto, es acreedor a la más entusiasta felicitación. El autor puede estar orgulloso de su obra, verdadero modelo de monografía americanista, de las que estamos muy necesitados para terminar definitivamente con el libro sobre Indias, repleto únicamente de bellas frases.

Desenvuelve el tema a través de nueve capítulos, de los cuales el tercero y cuarto corresponden a la historia de Belice, militar, política y diplomática, durante el reinado de Felipe V (1700-46); el quinto bajo el trono de Fernando VI (1746-59); del sexto al octavo durante Carlos III (1759-88), y el noveno bajo los reyes Carlos IV y Fernando VII (1788-1821). En el capítulo segundo trata a Belice durante los siglos XVI y XVII, comenzando por la razón de su denominación (en la lámina segunda presenta una curiosa composición fotográfica que permite ver la evolución del nombre desde el originario Wallix—del bucanero escocés Peter Wallace—hasta el actual); el descubrimiento y descripción de la península de Yucatán, donde Belice está situada; el origen histórico de esta factoría, así como el fundamento jurídico, o sea el justo título del dominio español. En el capítulo primero, con el título de “Plan y Fuentes”, estudia ambas cuestiones y el problema de si el territorio de Belice perteneció a la gobernación de Yucatán o a la Audiencia de Guatemala, favorablemente resuelto por el Dr. Calderón a favor de los yucatecos.

Las notas de los respectivos capítulos las coloca el autor al final de ellos, y en esto le opongo mi criterio favorable a insertarlas al pie de la página, pues esto permite una más rápida comprobación del aserto emitido. No se olvide que este libro y otros como él que

llevan las notas al final del capítulo, por versar sobre temas muy discutidos donde las opiniones expresadas en el texto precisan en el exigente lector verlas confirmadas con la correspondiente prueba instrumental o con la bibliografía pertinente, reclaman la nota al pie.

Cuatro Apéndices documentales figuran al final de *Belice*, y de ellos los tres primeros informan todo lo que Belice significaba como establecimiento de corta del palo de tinte: para los ingleses y para su comercio e industria (Apéndice I. Representación de la Junta de Comercio al rey Jorge I, en 1717, sobre el derecho de los ingleses a la corta de palo), y para España (Apéndice II. Dictamen de don José de Rojas y Contreras, del Consejo de Indias, en 1757. Apéndice III. Memorias sobre las incursiones de los ingleses... y el derecho de la Corte de España a desalojarlos, por D. Lorenzo Hermoso de Mendoza. Año 1758). El documento suscrito por Hermoso, descriptivo, histórico y diplomático, y el alegato del consejero de Indias Rojas y Contreras, rotunda y patente muestra del celo gubernamental español por aquellos territorios que tanta sangre y oro habían ya costado, perfecto estudio de las respectivas idiosincrasias políticas de Inglaterra y España, tan diferentes en concepción y realización, y clara visión—desgraciadamente no compartida—de la solución de este acuciante problema de Belice, basada en la fortificación de la desembocadura del río Walis y en que el valioso y fructífero comercio del palo de tinte se hiciera por españoles y con barcos nacionales, llegando a la trágica solución, si estas propuestas fueran irrealizables, de incendiar los bosques de aquel territorio, quemando en gigantesca y colosal pira aquella inmensa riqueza antes que ver pacientemente su explotación por el extranjero.

El territorio de Belice está situado en la costa oriental de la península del Yucatán; lo atraviesan cuatro ríos: Hondo, Nuevo, Viejo o Walis y Sibún. Su principal riqueza es la maderera, especialmente en palo de tinte o de campeche y caoba. (Índices de esta riqueza se encuentran en la Representación de la Junta de Comercio inglesa (Apéndice I) y en el estado de las exportaciones británicas en Belice. Nota 17 del capítulo IX.) Descubierta Yucatán en el cuarto viaje colombino y luego en la expedición de Hernández de Córdoba, España tenía sobre ella pleno título dominical por razón del descubrimiento y la Bula de Alejandro VI. Administrativamente pertenecía Belice al virreinato de Nueva España, y dentro de él a la gobernación de Yucatán, cuya capital fué la ciudad de Mérida y cuya primera autoridad civil ostentaba el cargo de gobernador.

La historia militar de Belice la constituyen la serie de expediciones guerreras por mar, tierra y mixtas, generalmente victoriosas (ejemplo, la de Figueroa, 1733), dirigidas contra los establecimientos británicos allí existentes dedicados a la corta de palo, tan necesario para los tintes de sus tejidos. La historia diplomática—de guerra in-

cruenta , la extensa serie de Tratados suscritos entre las Coronas española e inglesa (cuyo índice figura en las págs. 479-81) que regulaban las relaciones entre ambas naciones y sus posesiones en Europa y en las Indias. En el territorio de Belice trataban los ingleses de aplicar sin el debido fundamento jurídico cláusulas de estos Tratados, muy beneficiosas para los cortadores de palo de tinte y para su pingüe negocio. Estos Tratados, de cuyo examen, aplicación y consecuencias hace un acabado estudio el Dr. Calderón Quijano, constituyen el nervio de la obra que comentamos, y en ellos Inglaterra encontraba argumentos más que halagüeños con que compensar el agrio sabor de sus derrotas militares. La Convención de Londres, de 14 de julio de 1786, inspirada en las directrices del ministro Gálvez, que aplicaba a Belice el Tratado de Versalles de 1783, y que constituía el módulo para regular los establecimientos británicos de la corta de palo, son analizados con certero juicio por el autor en los capítulos octavo y noveno.

Belice, del Dr. Calderón Quijano, es, como dice el subtítulo, la "Historia (militar, política y diplomática) de los establecimientos británicos del río Walis hasta la independencia de Hispano-América. 1663 (?) - 1821", sobre la base documental recogida en los archivos y fondos manuscritos de las bibliotecas nacionales, ilustrada con planos y gráficos que permiten conocer perfectamente el pasado de la *British Honduras* de un modo cierto y científico. Es más: en la "Explicación al lector", José Antonio Calderón Quijano esboza el ulterior desarrollo del problema de Belice hasta el día con sereno juicio y promete - y a ello le alentamos - otro libro que abarque el tema completo. Con ello tiende a que desaparezcan "situaciones como la que en la actualidad representa Belice. Situaciones engendradas y mantenidas sólo por el llamado derecho de la fuerza, cuyo imperio tan funestas consecuencias ha producido en nuestros días y cuya extinción es necesidad inexcusable y fervientemente ansiada por todo un mundo que pretende establecer los cimientos de una nueva vida en unas bases más morales, más justas y más equitativas que las que existen hasta hoy".

El libro, primorosamente editado, es digno de una calurosa felicitación.

ANTONIO MURO OREJÓN.

HENRIQUE DA GAMA BARROS: *História da Administração Pública em Portugal nos seculos XII a XV*. 2.^a edição, dirigida por Torquato de Sousa Soares. Tomo I. Lisboa. Livraria Sá da Costa, editora, 1945. LXXIV + 432 págs., en 4.^o.

La *História da Administração Pública em Portugal*, de Gama Barros, bien puede considerarse por su mérito como una obra clásica y su estudio resulta indispensable para el historiador del Derecho español; a pesar de eso casi era un libro raro en España; faltaba en muchas bibliotecas, y su adquisición se hacía cada vez más difícil, porque agotada la edición primera sólo en contadas ocasiones salía a la venta un ejemplar.

Llegó a desconfiarse que se hiciera una nueva edición. Los obstáculos eran enormes, y no bastaba para vencerlos ni el dominio absoluto de tan intrincada y espinosa materia, ni una buena voluntad puesta al servicio del deber científico; era preciso además una paciencia sin límites para corregir multiples erratas y faltas, y para agregar notas aclaratorias o complementarias que dieran luz en muchos puntos o pusieran al día una obra cuyo primer volumen se publicó hace justamente sesenta años.

La tarea, además, resultaba sumamente ingrata. ¿Qué gloria se iba a ganar con ella? La gloria sería siempre para el autor; la figura del que dirige la segunda edición de un libro ajeno pasa generalmente inadvertida para la mayoría de los lectores; trabajos y desvelos no son apreciados; sólo un corto número de eruditos los estima en su verdadero valor.

Es necesario un gran desinterés y una gran humildad, devoción a la ciencia y respeto sublime para seguir las huellas del maestro.

Aún agregaríamos que es necesario un arraigado patriotismo, porque al fin y al cabo los laureles de la patria son los de sus hombres, y al reverdecer los de éstos se rinde un homenaje a la nación.

Para los que conocemos las dotes del profesor de la Universidad de Coimbra, el Dr. Sousa Soares, no puede sorprendernos que este joven e ilustre catedrático haya emprendido sin vacilaciones la reedición de la magna obra de Gama Barros y hoy nos ofrezca con el primer volumen un trabajo digno del mayor encomio.

Sousa Soares lo reúne todo: competencia, voluntad, vocación y un amor insuperable a su patria que respira a través de sus páginas. No en vano fué discípulo predilecto de Pablo Merêa y Damián Pérez, que con Rui de Azevedo tanto han hecho por la historia de Portugal.

En la nueva edición Sousa Soares interviene con una triple labor: corrige, elimina y agrega.

La corrección se hace con los mayores miramientos al autor; así se conserva intacta la ortografía de la primera edición, no sólo para no descaracterizar la obra, sino sobre todo porque Gama Barros hacía cuestión el mantenerla, como prueba, por ejemplo, la copia manuscrita del original del último volumen que escribió. Al revisar esa copia, poco antes de morir, corrigió todas las simplificaciones ortográficas del copista; donde el copista escribió *ela*, él puso *ella*; donde escribió *neles*, puso *n'elles*, y donde *coloca*, puso *colloca*, etcétera, etc.

El trabajo de eliminación es muy limitado; se reduce a lo imperdonable. Gama Barros tenía en general la preocupación de transcribir los textos con una fidelidad absoluta; mas algunas veces, a pesar de indicarlos entre comillas, interpreta y llega hasta alterar los trechos transcritos. En estos casos, cuando se ve que la alteración está hecha intencionadamente, Sousa Soares no modifica nada, dando a lo sumo la transcripción textual en nota aparte para que el lector pueda verificar la cita; pero cuando la divergencia no es evidentemente intencionada, entonces se substituye el texto íntegramente.

Las agregaciones son muy importantes. En primer lugar mencionaremos las que se deben al mismo autor. Gama Barros, en el ejemplar de su uso, en los márgenes o en rectángulos de papel que intercalaba entre las hojas, ponía notas y observaciones del mayor interés, que ahora Sousa Soares publica en el lugar adecuado del original, indicando su procedencia entre corchetes.

También aparecerá ahora el último volumen que Gama Barros dejó enteramente redactado y listo para la imprenta, y que, sin embargo, permanecía inédito.

De no menos valor son las agregaciones propias del Dr. Sousa Soares. Encabeza el libro con una Introducción que es un acabado estudio sobre la vida del gran historiador portugués y sobre su obra.

En esta introducción, al final, nos expone el criterio que marca la nueva edición y los planes que se desarrollarán.

En el cuerpo de la obra, en el margen, para no romper la unidad, coloca Sousa Soares pequeñas rúbricas que facilitan la consulta y asimismo favorece extraordinariamente a los investigadores, poniendo entre peréntesis las ediciones más recientes de las obras citadas cuando en ellas se ha cambiado notablemente la paginación; v. gr., la *Historia de Portugal*, de Alejandro Herculano, que en la última edición del Dr. David López se extiende en ocho volúmenes en vez de cuatro de las seis primeras ediciones; o cuando suponen un profundo perfeccionamiento; v. gr., las modernas ediciones de las crónicas medievales o la edición de Zeumer de las *Leges Visigothorum*.

En ocasiones Sousa Soares añade o precisa una cita que el autor

debió hacer y no hizo o lo hizo defectuosamente; v. gr., la referencia a la edición de Aguirre de los cánones visigóticos.

Llega hasta transcribir pasajes de gran utilidad para el lector y que Gama Barros cita simplemente; véanse, por ejemplo, las notas 1 y 2 de la página 66 de este primer volumen en relación con las antiguas *Costumes*.

Acompañan a este primer tomo, y Sousa Soares se propone hacer lo mismo con los demás, unas *observaciones*, que agradecerán infinitamente los estudiosos, porque en ellas presenta al lector el estado actual de los problemas tratados por Gama Barros, apuntando la bibliografía, esclareciendo ciertos juicios suyos y a veces confirmando conclusiones que el autor sólo sostiene con reservas.

Humildemente, con la humildad que se refleja en toda su misión, Sousa Soares no aprovecha el momento para alardear de su extensa cultura; no se lanza tampoco a disertaciones que él califica de antemano de desproporcionadas e impertinentes y hace únicamente sucintos resúmenes, que son preciosos para los que se dedican a estos trabajos.

Termina el volumen con la descripción detallada de las fuentes manuscritas e impresas y de las obras y revistas citadas, tanto en el texto del autor como en las observaciones del nuevo editor.

Una nota explicativa final, en breves líneas, da cuenta de la orientación seguida, y de ella se sirve también para disculpar a Gama Barros de algún error advertido, v. gr., la mala transcripción de un documento de Sahagún, que se debe a Escalona, de cuya *Historia del Monasterio de Sahagún* la toma el autor.

Dada la amplitud de las reformas introducidas no era posible mantener la división en cuatro volúmenes de la primera edición, so pena de hacer una de tantas ediciones, tan frecuentes, de *Obras completas*, que resultan vistosas en los anaqueles de un nuevo rico, pero ilegibles para los que se entregan a trabajos serios.

Sousa Soares toma otro rumbo, y por ello es también digno de elogio.

Conserva inalterable la estructura general de la obra, que sólo aparentemente se divide en volúmenes, pues su verdadera división es en libros, títulos y capítulos, sin corresponder los libros a sendos tomos, y reduce la materia de cada uno de éstos (el que ahora se publica únicamente contiene 206 páginas del anterior), distribuyendo el texto en la forma siguiente:

Tomo I.

Prefação.

Livro I.—Direito escrito e direito tradicional. (Títulos I a V.)

Livro II.—Administração central.

Título I.—Poder do rei.
Capítulo I.—Considerações geraes.

TOMO II.

Livro II (*continuação.*)
Título I (*continuação.*)
Capítulo II. Limites do poder do rei.
Secção I.—O clero.
Secção II.—As ordens militares.
Secção III.—A nobreza.

TOMO III.

Livro II (*continuação.*)
Título I (*continuação.*)
Capítulo II (*continuação.*)
Secção IV.—O povo.
Secção V.—As cortes.
Título II.—Organização do governo central.
Capítulo I.—Casa real.
Capítulo II.—Os funcionarios.
Capítulo III.—O conselho do rei e os tribunaes.
Título III.—Successão da coroa e regencia do reino.
Capítulo I.—Successão da coroa.
Capítulo II.—Regencia do reino.
Livro III.—Situação economica do paiz.
Divisão I (*continuação.*)
Capítulos I e II.
Notas.

TOMO IV.

Livro III (*continuação.*)
Divisão II (*continuação.*)
Capítulos III a XIX.
Notas.

TOMO V.

Livro III (*continuação.*)
Divisão II.—Regimen de propriedade.
Título I.—Considerações preliminares.
Título II.
Capítulo I.—Occupação.
Capítulo II.—Prescripção.
Capítulo III.—Contractos.

Capítulo IV.—Acquisição por herança.

Secção I.—Successão legitima, em geral.

Secção II.—Successão dos filhos naturaes.

Tomo VI.

Livro III (*continuação.*)

Divisão II (*continuação.*)

Título II (*continuação.*)

Capítulo IV (*continuação.*)

Secção III.—Successão testamentaria.

Título III.

Capítulo único.

Título IV.—Estado das classes populares em relação á posse da terra, nã monarchia dos visigodos e até a fundação da monarchia portugueza.

Capítulo I.—Império visigothico.

Capítulo II.—Período da reconquista chrisã até a fundação da monarchia.

Título V.—O systema tributario durante a dominação visigothica, e no periodo da reconquista até a fundação da monarchia.

Capítulo I.—Dominição visigothica.

Capítulo II.—Período da reconquista christã até a fundação da monarchia.

Título VI.—Estado das classes populares, em relação à posse da terra, depois da fundação da monarchia.

Capítulo I.—Inquirições geraes de 1220.

Notas.

Tomo VII.

Livro III (*continuação.*)

Divisão II (*continuação.*)

Título VI (*continuação.*)

Capítulo II.—Propriedade allodial pertencente a villão, mas obrigada a encargos fiscaes.

Capítulo III.—Constituição da propriedade nas terras com organização municipal.

Capítulo IV.—Como se regulava a vizinança entre los concelhos e os moradores dos reguengos engravados em territorio municipal.

Capítulo V.—Aforamentos.

Capítulo VI.—Cultura da terra por contracto de parceria ou de arrendamento.

- Titulo VII. Propriedade vinculada.
 - Capítulo I.—Considerações geraes.
 - Capítulo II.—Morgados.
- Titulo VIII.—Restricções do direito de propriedade.
 - Capítulo I.—Expropriações por utilidade publica, em geral.
 - Capítulo II.—Lei das sesmarias.
- Titulo IX.—Tabelliado.
 - Capítulo I.—Origem dos tabelliães.
 - Capítulo II.—Tabelliães e notarios.
 - Capítulo III.—Regimento dos tabelliães.
 - Capítulo IV.—Creação e provimento dos officios.
 - Capítulo V.—Tabelliães judiçaes chamados tambem tabelliães das audiencias.
 - Capítulo VI.—Tabelliães das notas, chamados tambem tabelliães do paco.
 - Capítulo VII.—Tabelliães geraes.
 - Notas.

Tomo VIII.**Livro III (continuação.)****Divisão II (continuação.)****Titulo IX (continuação.)**

Capítulo VIII.—Os tabelliães na qualidade de promotores da justiça.

Capítulo IX.—Escrivães jurados.

Capítulo X.—Pensão dos tabelliães.

Capítulo XI.—O que diziam os concelhos em côrtes ácerca do serviço dos tabelliães.

Divisão III.—Agricultura, industria e commercio.**Titulo I.—Agricultura.**

Capítulo I.—A agricultura no tempo dos Visigodos e durante e domnação dos Mussulmanos.

Capítulo II.—A agricultura em Portugal.

Titulo II.—Industria.

Capítulo único.—Industria e officios mechanicos.

Titulo III.—Commercio.

Capítulo I.—Considerações geraes.

Capítulo II.—Dízima e sisa.

Secção I.—Dízima.

Secção II.—Sisa.

Sub-secção I.—Introdução da sisa como imposto geral e permanente.

TOMO IX.

- Livro III (*continuação.*)
 - Divisão III (*continuação.*)
 - Título III (*continuação.*)
 - Capítulo II (*continuação.*)
 - Secção II (*continuação.*)
 - Sub-secção II.—Juizes das sisas, escriptaes e requeredores.
 - Sub-secção III.—Aggravos contra os' escalores e contra a forma da cobrança.
 - Sub-secção IV. — Varejo, descaminho, contrabando.
 - Sub-secção V. — Instancias dos povos para se abolirem as sisas.
 - Capítulo III.—Pesos e medidas.
 - Capítulo IV.—Commercio interno.
 - Capítulo V.—Commercio com as possessões d'alem. mar.
 - Capítulo VI.—Commercio externo.
 - Capítulo VII.—Represalias e piratarías.
 - Capítulo VIII.—Consules.

TOMO X.

- Livro IV.—Administração geral.
 - Título I.—Organização administrativa.
 - Capítulo I.—Divisão do territorio.
 - Capítulo II.—Condes.
 - Capítulo III.—Meirinhos.
 - Notas.

. Por último, todo un volumen más lo ocupará el Índice, Souza Soares piensa dedicar a él la mayor atención, y los lectores le quedarán muy reconocidos.

Precisamente es un vacío que, con justicia, han acusado constantemente los críticos. Ya el doctor Leite de Vasconcellos, al hacer el elogio de la obra en su *Etnografía Portuguesa* (vol. I, pág. 119), observa: "Se algum requisito falta aos quatro tomos vindos a lume, são índices alfabéticos, que permitissem aproveitar de repente, em todas as minudencias, aquelle vasto repositório de sciencia que a obra é."

Para obviar, en parte, este defecto a los estudiosos, en el año 1934 el Sr. Augusto Reis Machado publicó un *Índice analítico*; pero no basta, es insuficiente, se necesitan, además de índices generales detallados, índices bibliográficos, onomásticos y geográficos para manejar fácilmente obra tan grande, tan rica y tan compleja como es

la de Gama Barros. Sin duda, Sousa Soares lo hará con todo el cuidado y escrupulosidad que pone en todas sus cosas.

La empresa es fatigosa y el camino largo, pero es de confiar que alcance feliz término; el ilustre catedrático conimbricense es joven y animoso, y si en momentos, ¡lo que es tan humano!, siente pesada la carga, no le faltarán alientos en Portugal, mas sepa también que en España le seguimos con el mayor afán y con el mayor afecto.

La presentación de este primer volumen es ya un éxito. La obra de Gama Barros hemos de confesar que resultaba poco agradable. Demasiado densa en muchos capítulos, poco clara en muchas cuestiones, mal vestida de forma y hasta de letra, se utilizaba por el generoso venero que suponía, y Sousa Soares, sin rebajar ninguno de sus méritos, al contrario, realzando valores, como el buen orfebre monta las gemas, nos da una obra que ya no es enojosa, que es atractiva y donde se une a la aportación científica la delicadeza de gusto y hasta de sentimiento; así, por ejemplo, el detalle de abrir el tomo con la reproducción en facsímile de una nota de Gama Barros, escrita en un pequeño rectángulo de papel, y que el autor había colocado en ese mismo lugar en el ejemplar de su uso, es el pasaje de Fústel de Coulanges (*Questions historiques*, pág. 6), que dice así: "Le véritable patriotisme n'est pas l'amour du sol, c'est l'amour du passé, c'est le respect pour les générations qui nous ont précédés."

Un retrato del autor, por Contente, preside el libro.

PRIETO BANCES.

J. ERNESTO MARTÍNEZ FERRANDO: *Super officis aragonum*. Madrid, 1945. 39 págs. (De "Hispania", núm. XVII.)

En este folleto el Sr. Martínez Ferrando da cuenta y ofrece una transcripción de un cuaderno incluido al final del Registro 287 de Cancillería, del Archivo de la Corona de Aragón, conteniendo, bajo el título que encabeza las presentes líneas, un Memorial de los oficios del reino de Aragón elevado al monarca, y que, aunque sin fecha, pueda datarse hacia los últimos años del reinado de Alfonso IV el Benigno, muerto, como es sabido, en 1336.

El Memorial, como decimos, se reduce a una lista de los oficios de la Administración local en el reino aragonés, con indicación de la persona que lo servía en aquel momento, y de la forma de su provisión y condiciones de ejercicio, redactada al parecer con motivo de una inquisición general hecha contra los funcionarios. Pero, a pesar de tal carácter, no está exento este texto de cierto interés para el conocimiento de la organización administrativa del reino de Aragón, aún insuficiente en la actualidad, a pesar del estudio de Klüpfel referido a toda la Corona. El Sr. Martínez Ferrando indica,

precisamente en las páginas que preceden a la transcripción del texto, aquellos puntos en que las referencias de este último confirman, se separan o bien completan las noticias de Klüpfel.

Como datos de interés aportados por nuestro Memorial hay que consignar la indicación de la cuantía del pago de la "carta" y la forma de provisión de los oficios. Cree el Sr. Martínez Ferrando que la "carta" que pagan los funcionarios de la Administración local se refiere a aquella prestación que abonaban anualmente a la Curia regia sobre su salario o emolumentos, y de la que trata Klüpfel.

La provisión de los oficios correspondía unas veces al rey, otras a las villas respectivas. El monarca podía concederlos *ad beneplacitum*, vitaliciamente o a perpetuidad. La tendencia de los oficiales de gran influencia social a dejar los cargos vitalicios en herencia a sus hijos o favoritos, así como la costumbre de venderlos a quien estimasen conveniente, introdujeron tempranamente en el reino de Aragón el concepto de la patrimonialidad del oficio público, que tanta envergadura había de tomar luego en los demás reinos hispánicos.

Los oficios cuya provisión correspondía a las villas eran cubiertos ya por la presentación de ternas, en las que el monarca elegía una, ya por elección directa de los Concejos.

Condición indispensable para poseer un oficio en Aragón era el ser natural de dicho reino. Y así se advierte en el Memorial que el Justiciado de Borja era ejercido *a vida* por un vecino de Valencia, contra fuero de Aragón, citando el libro, capítulo correspondiente a los Fueros, en que se insertaba tal prescripción.

En el repaso de los diversos oficios destaca el Sr. Martínez Ferrando, como hemos apuntado, las diferenciaciones más notables respecto a los datos de Klüpfel. Una de ellas concierne a los *bailias*, que este autor consideraba como bastante raras en Aragón (sólo cita cinco), y aun por influencias catalanas; mientras que el Memorial que comentamos menciona bastantes más. Lo mismo ocurre con los *justiciados*, que, según este texto, eran numerosos, y con las *alcaldías*; aspecto éste de la mayor discrepancia entre ambas bases de referencia.

Extensa y variada es la relación de oficios concernientes a judíos y moros del reino de Aragón, según se enumeran en el Memorial, y ello es un índice de la importancia que debieron tener tales colectividades en el territorio aragonés en el siglo XIV.

Podemos afirmar, en resumen, que el Memorial de referencia aporta un indudable material a aprovechar para la construcción de este tema de la organización administrativa del territorio aragonés en la baja Edad Media.

J. M.^a FONT RÍUS.

- J. ERNESTO MARTÍNEZ FERRANDO: *Los Correos de la Curia Regia en la Corona de Aragón a principios del siglo XIV*. Barcelona, 1945. 17 págs. (Extracto de *Analecta Sacra Tarraconensia*, vol. XVII, 1944, fasc. 1.º. Enero-junio.)

Reúne en el presente opúsculo su autor una serie de datos documentales entresacados de los Registros de Cancillería de Jaime II de Aragón sobre uno de los oficios subalternos de la Curia Regia en este tiempo: el servicio de Correos, *cursores Curiae* o *troters de bustia*, como los llaman los documentos.

El servicio oficial de Correos en la Corona de Aragón se manifiesta ya en los reinados de Jaime I e inmediatos sucesores, según puede entreverse en la crónica de este monarca y en la de Muntaner. Las Ordenanzas palaciegas de Pedro el Grande se ocupan ya del mismo, regulándolo con cierto detalle. En tiempo de Jaime II lo vemos muy desarrollado, según nos muestra las *Acta Aragonensia*, de Finke, en consonancia con la envergadura que toman los diversos organismos de la Curia regia y el despliegamiento a la Administración pública en sus diversos aspectos. Puede asegurarse que en dicho período se exultaron los Correos como un servicio organizado.

Los *cursores Curiae* constituían un cuerpo profesional a pie, dispuesto en todo momento para transmitir noticias. No eran ellos los únicos servidores reales que viajaban de esta forma. Otros oficios, como los de la botellería, rebost, carniceros, acemilleros, ballesteros y muchos más rodeaban al monarca en sus desplazamientos, como "Companya de peu de la Casa del senyor Rey". Y es que la utilización de caballos o mulos hubiera resultado carísima, según se deja desprender de los precios en que se evaluaban esta clase de animales, y que nos revelan la persistencia de aquella carestía y aprecio que en los primeros siglos medios jugó tan destacado papel en la modelación de ciertas instituciones públicas y feudales de los reinos hispánicos. Sólo en casos urgentes se improvisaba un servicio ecuestre, valiéndose de altos personajes u oficiales de la Curia. También en caso de necesidad se echaba mano para el servicio de Correos de otros servidores subalternos, porteros, alguaciles, a los que, por esta razón, eran mejor gratificados.

Los correos reales aparecen citados como *cursores Curiae*, pero también algunas vez como de la *domo regia*, reflejo, sin duda, de la fusión que se producía entre los servicios de la Casa real y los de la Curia, más bien que pensar en una dualidad de servicios. Dentro de la Curia pertenecían a la *Cancillería*, debiendo obediencia obligada al canciller, vicescanciller, protonotario y secretario. La admisión de un individuo como *cursor curiae* correspondía al tesorero real.

La retribución de los *cursores* se efectuaba por *dietas*, a razón de ocho a diez dineros por día empleado en una *misión*. Además percibían especiales gratificaciones por calzado (*sotulares*), vestido y eran atendidos en caso de enfermedad, satisfaciéndoseles incluso el salario íntegro. En cambio les estaba prohibido percibir dádivas de los receptores del despacho.

Añade el Sr. M. Ferrando unos datos de interés sobre el estado de las vías de comunicación en el período a que se refiere el trabajo. Constituye éste, en su conjunto, una apreciable aportación que completa las pocas noticias que sobre su objeto poseíamos a través de las *Acta Aragonensia*, de Finke, recogidas por Schwartz.

J. M. FONT RIUS.

Cartulario de "Sant Cugat" del Vallés. Editado por José Rius, Pbro. Vol. I. Barcelona, MCMXLV. Consejo Superior de Investigaciones Científicas. Sección de Estudios Medievales de Barcelona. LXX, 301.

El otro cartulario, a cuya edición aludíamos en la nota anterior, es el del monasterio de San Cugat del Vallés, uno de los centros monacales catalanes de más antigüedad y nombradía, así por su labor cultural como por el poder señorial que llegó a alcanzar en el alto medievo. San Cugat del Vallés, posiblemente el antiguo "Casirum Octavianum" de la época romana, que viera ya en su ámbito el sacrificio de los primeros mártires barceloneses, y que luego fué poderoso señor feudal, dominando buena parte de las comarcas del Vallés y Panadés, se levanta aún hoy en casi toda su integridad como centro de una riente localidad, a pocas leguas de la gran urbe catalana, pero huérfano de sus viejos tesoros y riquezas artísticas y bibliográficas. Del huracán revolucionario de la pasada centuria se salvaron sólo algunos retablos, que hoy pueden admirarse en los Museos de Arte catalán, y parte de sus libros y documentos, que se custodian en el Archivo de la Corona de Aragón (1).

Una de estas piezas bibliográficas conservadas en el mentado Archivo es el Cartulario del viejo monasterio, un grueso volumen de más de 400 folios en pergamino, conteniendo cerca de 1.300 escrituras de los siglos X a XIII, a fines del cual se redactó el mismo, con algunas copias adventicias de siglos posteriores. De gran interés para la historia catalana de la Alta Media y de sus instituciones,

(1) Vid. MIQUEL ROSELL, FRANCESC X: *Catàleg dels llibres manuscrits de la Biblioteca del Monestir de San Cugat del Vallés, existents a l'Arxiu de la Corona d'Aragó*. ("Butlletí de la Biblioteca de Catalunya, vol. VIII, 1928-32, págs. 143-240, continuació.)

este Cartulario había sido ampliamente consultado y estudiado (2), y ya años atrás se publicó un detallado índice o sumario de todos sus documentos (3). Ahora se ha emprendido la publicación íntegra del mismo, encargándose de ello Mn. José Rius Serra, archivero de la Congregación de Ritos del Vaticano y experto conocedor de la archivología catalana, campo en el que ha trabajado profundamente en diversas ocasiones, entre otras en 1925, acompañando al ilustre Kehr en sus investigaciones preparatorias de la "Hispania Pontificia".

Estas características de la formación de Mn. Rius se reflejan en la edición del presente Cartulario, hecha ciertamente con maestría y primor insuperables, como se advierte en los diversos aspectos de la obra, así de fondo como de detalle. En las páginas que preceden al texto, a modo de prólogo, Mn. Rius nos presenta un análisis minucioso de la estructura, contenido, redacción, autenticidad, etc., del Cartulario, adentrándose en las más menudas particularidades paleográficas y diplomáticas que no quedan sin su explicación adecuada.

A señalar la interpretación personal que da Mn. Rius de la razón de ser de los Cartularios, los cuales no tendrían su origen, como creen Bouard y Giry, en los polípticos o, más directamente, en la costumbre de copiar los documentos para evitar tener que recurrir a los originales, sino, por el contrario, presentándose los originales en actos y juicios, fué necesario registrarlos o copiarlos para conservar su texto, pues no parece cómodo presentar al tribunal los pesados volúmenes que constituían los Cartularios, lo cual explicaría precisamente el hecho de la falta de tantos originales. Era más bien la comodidad de tenerlos reunidos, a mano, con facilidad de manejo y consulta lo que movió a la formación de estos Cartularios, hasta el punto que en algunas partes (ejemplo, la Mitra y el Cabildo de Vich) han conservado hasta nuestros días los actos originales cosidos entre sí y encuadernados en volúmenes.

Tales razones explicarían, naturalmente, el hecho acostumbrado de aparecer reunidos los documentos en los Cartularios, no por orden cronológico, sino metódico o sistemático, agrupándolos por propiedades. Tal ocurre en San Cugat. Pero el editor ha creído que esta ordenación, que cumplía su finalidad para la administración del monasterio o instituto, no era el más apropiado de cara al investigador actual, a quien, por lo general, interesa, más que el estudio de un sector geográfico, el de unas instituciones en un período determinado y su evolución en el tiempo, con lo cual se impone el prin-

(2) Entre otros, DURÁN Y CAÑAMERAS, FÉLIX: *Las relaciones jurídicas del monasterio de San Cugat del Vallés (Cataluña)*. ("Revista de Archivos, Bibliotecas y Museos", año XVIII, tomo XXX, 1914, págs. 32-45 y 229-42.)

(3) Mn. JOSÉ MÁZ, Pbro.: *Notes històriques del Bisbat de Barcelona*, Barcelona, vols. I-XII, 1906-15.

cipio de ordenación cronológica. Por esto, inclinándose Mn. Rius acertadamente a nuestro parecer por este orden, el Cartulario de San Cugat no viene publicado como transcripción fiel de su manuscrito, sino reagrupando sus documentos por riguroso orden cronológico, previa concienzuda fijación y comprobación de la fecha de cada una de las escrituras transcritas.

Pero al mismo tiempo Mn. Rius incluye en su edición, no sólo los documentos contenidos en el Cartulario, sino que intercala entre los mismos—en el lugar que por su fecha les corresponde—todos los referentes a San Cugat, así originales como traslados o simples menciones o *registras*, integrantes de otros fondos o archivos (Sección de Monacales del A. C. A. Manuscritos Caresmar de la Biblioteca de Cataluña. Archivos de Vich, Sabadell, Montserrat...), con lo cual la presente publicación adquiere los caracteres de un *Cartulario de San Cugat*, en el sentido más amplio de la expresión, práctica ya introducida en publicaciones de esta clase de Cartularios y que nos parece laudable por las notorias ventajas que ofrece en todos los órdenes.

Con este incremento de documentos, el presente Cartulario adquiere proporciones extraordinarias, exigiendo varios volúmenes para su completa publicación. En el volumen I, cuya aparición motiva la presente nota, se recogen tan sólo 353 documentos, que alcanzan hasta el año 1000 inclusive, época inicial del monasterio en su vida y formación de su patrimonio. Salvo algunos privilegios de reyes y Papas, la mayoría de documentos contienen escrituras particulares creando, modificando o extinguiendo derechos, todos de indole privada, relativos a tierras y propiedades, que fueron a parar a manos del monasterio. Es este siglo X el de la formación de grandes dominios monacales, y se refleja en nuestro caso por el progresivo acrecentamiento de las propiedades de San Cugat, esparcidas aquí y allá en las comarcas cercadas al cenobio. Pero no se ha llegado aún a la estructuración del sistema feudal, con el consiguiente ejercicio de derechos jurisdiccionales, que más tarde habían de poseer los abades de San Cugat, y por ello no viene este aspecto reflejado en los documentos contenidos en el presente volumen, que dibujan tan sólo las líneas de un *dominio privado*, aunque dejando entrever con frecuencia la trama de la relación señorial urdida en torno al hecho de la dependencia de los cultivadores de las tierras monacales respecto a sus propietarios eminentes.

Atendiendo al aspecto de las relaciones jurídicas, los documentos de nuestro Cartulario pueden clasificarse en unos cuantos grupos de conceptos fundamentales: ventas, permutas, donaciones en sus diversas modalidades, testamentos y algún otro más esporádico. Monseñor Rius ha intentado un examen particular de estas diversas agrupaciones en uno de los capítulos de sus páginas prologales, en que estudia los documentos desde el doble punto de vista jurídico y di-

plomático; pero nos parecen convenientes algunas observaciones que centren y rectifiquen referencias vertidas en este punto.

Ya sabemos el sentido múltiple que reviste el término donación en el léxico jurídico medieval, agrupando bajo el mismo variedad de instituciones que constituyen el fondo principal del presente Cartulario. En los documentos cucufatenses del siglo X escasean las donaciones puras o simples en que el donatario adquiere la plena y libre potestad de disposiciones sobre el inmueble (vid. docs. núms. 18, 22, 25 y 110). Son más frecuentes las donaciones bajo la forma de *precaria oblata*, tan conocida en el alto medievo como modalidad empleada de modo preponderante para transmitir la propiedad a una iglesia o monasterio, reservándose el usufructo o cultivo de la tierra a cambio de una pequeña prestación o canon. Fué el medio por el que estos institutos llegaron en todas partes a reunir en sus manos extensos latifundios, anudándose relaciones contractuales con sus cultivadores. En San Cugat se nos revela asimismo profusión de su empleo en los numerosos ejemplos que nos ofrecen los diplomas del siglo X, en una gama nutrida de modalidades y variantes. Unas veces la concesión se hace a perpetuidad, otras temporalmente; en unos casos se concierta el pago en especie, otras en dinero; en unos casos cantidad fija, otros parte alícuota de los frutos, mentándose en algún caso la prestación de *servitium* y en otros la tenencia de heredad *per beneficio* o *cum illorum beneficio*, que aquí no puede expresar sino un sinónimo de usufructo. Limitaciones diversas, sobre todo de enajenación, son impuestos a los concesionarios, aunque éstos también con frecuencia, cuidasen de consigar el traspaso de su tenencia a sus hijos o herederos (doc. 35). La *precaria data* era menos frecuente, a juzgar por el escaso número de documentos de este tipo advertidos en esta colección (tal vez el núm. 160 sea el único).

Muy numerosos son los documentos conteniendo *donationes post-obitum*, mostrándose con esto que también se emplearon en Cataluña estas formas, corrientes en los países europeos y en los mismos reinos hispánicos, y particularmente preferidas para las munificencias en favor de la Iglesia. También aquí ofrecen, como en León y Castilla (vid. el trabajo del profesor Rubio en ANUARIO, IX), la forma genuinamente germánica con su nota de irrevocabilidad, a diferencia de la *donatio mortis causa* romana, más similar al testamento y cuyo carácter pasa a la Lex Wisigothorum. Es posible pensar con Merea (vid. su nota en Bol. Fac. Direito, de Coimbra, XIX, págs. 430 y ss.) que el desarrollo de esta institución, configurándose como contrato sucesorio puro (acto bilateral e irrevocable), fuese un fenómeno concomitante a la decadencia del testamento, y causado por ella, ya que la misma venía a cumplir la función de este último, aunque—como veremos—no lo excluyera en absoluto. Y es de interés advertir que también en la región catalana se da aquella confusión o, por lo me-

nos, aproximación entre las dos instituciones *donatio post obitum* y *donatio reservato usufructa*, que Hubner apreciaba a partir del año 1000. Se hace ciertamente difícil, en los documentos del siglo X que han visto luz en el volumen que comentamos, distinguir claramente, en todo caso, ambas figuras. Pero, además, sus modalidades son varias y bien merecerían un estudio particular. Es frecuente que la *donatio* adopte o se combine con una forma de *precaria*. Los donantes suelen ofrecer las heredades al monasterio, consignando la reserva de *tenere et possidere* durante su vida, de aquí la confusión con las *reservato usufructo*; pero es igualmente frecuente ampliar la reserva a las personas de sus hijos, a ciertos parientes e incluso a terceras personas (docs., 134, 210, 230, 316...), después de cuya muerte pasarían al monasterio las tierras respectivas. En tales casos la institución aparece con cierto carácter fideicomisario. En tanto permanecen aquéllas en poder del donante, es muy general que éste se obligue al pago de una *tasca* o parte de los frutos. Las motivaciones de este tipo de donaciones son, como en todas partes, "*pro remedium animae meae*".

Ya hemos aludido a la escasez del *testamento* con sus caracteres propios en los primeros siglos medievales, y así se refleja en el presente Cartulario, que ofrece pocos documentos de este tipo, revelando con ello el predominio del principio de sucesión legítima de raigambre germánica, como lo comprueba, asimismo, el contenido de los existentes, que, en su mayoría, expresan tan sólo disposiciones singulares del testador en vistas a la distribución de mandas, donaciones *pro anima*, etc., para lo cual nombra y encarga a unos *elemosinarii*, pero sin designación de herederos o sucesores en el grueso de sus bienes (vid. docs. núm. 123, 188, 258-259). En cumplimiento de tal encargo, los *elemosinarii* procedían luego a verificar las correspondientes *cartas donationis*, como vemos en varias piezas. Resultan de interés tales documentos para contribuir a perfilar la figura e institución del *executor* testamentario, esbozada por el profesor Merrêa. Pero fué frecuente también la otorgación de testamento oral, de acuerdo con la legislación visigoda, como lo muestran las actas de *publicación* de los mismos, efectuada, siguiendo también dicha legislación, mediante declaración testifical ante el juez o sacerdote, que se integra casi siempre por las disposiciones sobre distribución de mandas, ordenadas por el testador a los *elemosinarii* o *manumissores* (vid. docs. 136, 139, 171, 280 y 284), siendo dudoso, en ciertos casos, precisar, por las expresiones textuales, si aquella donación del testador fué hecha verbalmente o por instrumento escrito. En otros puntos se acusa de igual modo la aplicación de principios visigodos, por lo menos en su aspecto formulario o externo.

No ofrecen particularidades remarcables las numerosas ventas y permutas recogidas en el Cartulario y redactadas siguiendo muy de

cerca el formulario de Ripoll. Sólo una impignoración hallamos en el mismo (el núm. 102): por una cantidad de trigo recibida de San Cugat dos particulares impignoraban a favor del monasterio una yugada de tierra, que quedaría a libre disposición del abad si en el plazo fijado no era devuelta la cantidad prestada. Los *placitos*, actas de juicio, son también escasos. En uno de ellos (núm. 218) se atestigua el empleo de la *prueba caldaria*. En el otro (núm. 317) se aduce la pacífica posesión trentenaria como título de propiedad.

Otras referencias de marcado interés histórico-jurídico podríamos entresacar del contexto de los documentos reunidos en el presente volumen. En una donación del año 997 (doc. 321) se alude a la mitad de los bienes de la mujer, que pasaron al marido por razón del adulterio de la primera, aplicación indudable del mal uso de "cugucia" (según el cual, los bienes de la adúltera recaían por mitad al señor y al marido, si éste no consintió), sancionado luego en los *Usatjes*. En diversas ocasiones es mencionado el término *luctuosa*, que en la región catalana tiene el sentido de bienes recibidos por vía sucesoria.

Como advertíamos al principio, la edición de este diplomatario ha sido hecha con toda pulcritud y rigor. La transcripción de los documentos, efectuada por la señorita Marina Mitja, fué revisada por monseñor Rius, quien ha cuidado de presentar cada uno de ellos con la fecha, debidamente comprobada, su correspondiente rúbrica y la indicación del fondo documental de que procede, y obras en las que haya podido publicarse o ser objeto de comentario, aparte de notas críticas y demás indicaciones diplomáticas cuando el caso lo requiere. Sólo algunos y pequeños lunares hemos de lamentar en las páginas introductorias, tan completas y eruditas por otra parte, tales como ciertas imprecisiones en la calificación jurídica de los documentos y de sus otorgantes, el uso reiterado del término *Fuero Juzgo* por *Liber Iudiciorum* y algunos otros de valor accidental, aspectos todos que en nada empañan la excelencia de esta publicación, que, como la reseñada en la nota anterior, nos obliga a congratularnos de su aparición, deseando a la par que los respectivos volúmenes subsiguientes vengán a completar tan magníficas e interesantes colecciones diplomáticas catalanas.

J. M. FONT RIUS.

F. DE ZULUETA: *The Roman Law of Sale. Introduction and Select texts*. Clarendon Press. Oxford, 1945 (XII + 265 páginas).

La costumbre de los romanistas ingleses de publicar títulos sueltos del Digesto, con traducción y comentario, no era, desde luego, muy perfecta, y había sido objeto de crítica por parte de Levy (ZSS.,

1932, págs. 533 y ss.). También el "Instituto Vitoria" proyectó, en 1943, una publicación de títulos sueltos con traducción; pero era más bien con la finalidad de llegar a publicar así una edición completa de todo el Digesto. La verdad es que nunca se encuentra en un solo título todo lo que puede interesar para el estudio de una determinada institución y que tampoco todos los fragmentos de un título ofrecen interés relevante.

El presente libro, del conocido profesor de Oxford, De Zulueta, viene a superar el sistema británico, corrigiendo los defectos de que aquél adolecía. Se trata aquí de una antología de textos romanos referentes al contrato de compraventa. Textos que proceden de fuentes diversas: Catón, Varrón, Cicerón, Aulo Gelio, Gayo, Sentencias de Paulo, Fragmentos Vaticanos, Edicto pretorio, Código Teodosiano y *Corpus Iuris Civilis*, todos ellos con la traducción inglesa en la mitad inferior de la página. A esta selección de textos precede una Introducción de 59 páginas, en la que se hace una buena exposición doctrinal, construída principalmente sobre la sistemática de Girard, *Manuel*, pero con referencias discretas y suficientes, dado el carácter elemental de la obra, a la problemática y bibliografía modernas.

Quizá se pueda echar de menos, tanto en la selección como en la Introducción que precede, una consideración aunque sucinta, de la compraventa en el Derecho de los papiros con lo cual el libro hubiese resultado más útil y hubiese ofrecido una más amplia y jugosa perspectiva histórica de la institución.

A cambio de esto, el autor ofrece, al final, en casi 90 páginas, una interesante relación de textos legales modernos referentes a la compraventa; de Inglaterra (*Sale of Goods Act*, de 1893, y *Factors Act*, de 1889), de Estados Unidos (*Uniform Sales Act*, de 1906, y *Uniform Conditional Sales Law*, de 1918) y de Francia (Arts. pertinentes del *Code Civil*). Esta tendencia de comparación con el Derecho moderno, propugnado en Alemania por Rabel, y de la que ofrecía algún ejemplo nuestra antigua romanística, no ha sido cultivada entre los romanistas actuales de España, y, sin embargo, no deja de tener interés.

El libro aparece editado con el esmero habitual en las publicaciones científicas británicas.

A. D'ORS.

Reseña romanística española. III.

Un nuevo *Manual de Instituciones de Derecho romano* ha salido a la luz muy recientemente: el del catedrático de la Universidad de Valencia JOSÉ SANTA CRUZ TEIJEIRO. Se trata de un curso elemental (sin la parte histórica), en el que el autor procura presentar las ideas fundamentales para la enseñanza, dentro de los límites que ésta postula (menos de 600 págs.), pero de modo claro y sencillo, sin sobrecargo de bibliografía (quizá se hubieran podido suprimir

las pocas citas existentes) ni de referencias textuales excesivas. Desgraciadamente, el libro deja mucho que desear desde el punto de vista de su impresión, por lo que esperamos que la casa editora se esmere más en una próxima edición.

Al mismo autor debemos una traducción de la *Breve historia del Imperio romano narrada por un jurista*, que hace años escribió Pachioni. También aquí debemos censurar a la misma casa editora, no sólo por haber omitido el nombre del traductor, sino por haber silenciado la fecha de la versión italiana. Es posible que todos estos extraños fenómenos se deban a una meditada táctica editorial que no acertamos a comprender los lectores; pero nos parece que no es un proceder elegante en materias científicas.

Sobre *El nombre secreto de Roma*, es decir, sobre la hipótesis tratada por M. G. Nicoláu y V. Georgescu de que el más antiguo nombre de Roma hubo de permanecer oculto por motivos mágicos y ser substituído por "Urbs", ha publicado un breve artículo ANTONIO REVERTE en el Anuario del Centro de Estudios Universitarios, 1943, pág. 46.

JOSÉ PÉREZ LEÑERO es el autor de unas notas de divulgación sobre la *Política social agraria de Roma* (en Revista del Trabajo, 1944, págs. 411 y ss.), en las que expone el carácter de las *leges agrariae* y la *adsignatio*, y una síntesis de *Lo económico en la política de Roma* (en Moneda y Crédito. Revista de Economía, 1945).

El nuevo catedrático de la Universidad de Oviedo, FRANCISCO HERNÁNDEZ TEJERO, publicó en Rev. Fac. Der., Madrid, 1944, un extenso y documentado artículo sobre *La enseñanza del Derecho romano en Roma*.

La teoría de las fuentes ha sido materia de varios trabajos aparecidos en este último año. En primer lugar, unas *Notas didácticas sobre fuentes del Derecho romano*, debidas a I. MARTÍN, en los Anales de la Facultad de Murcia, 1943-44, notas que, a pesar de la fecha de su aparición, son evidentemente anteriores al "Horizonte actual", de U. Alvarez (sobre el que vid. ahora una justa y elogiosa crítica del Dr. Braga da Cruz en el Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 1945, pág. 372). Después, unos artículos de A. M. MONROY, en Rev. Crít. Der. Inmobil. de 1944 y 1945, sobre *La Irretroactividad de las leyes y el Derecho antiguo* y *la Irretroactividad de la ley*, respectivamente, en los que la parte referente al Derecho romano no aparece tratada con el rigor ni con la documentación ni con los puntos de vista que son usuales entre los romanistas modernos. De más interés resulta el breve artículo de ARIAS RAMOS en la Rev. Univ., Madrid, 1943, págs. 183 y ss., sobre *Privilegium*. El catedrático de Valladolid expone con la claridad en él acostumbrada el tránsito del sentido peyorativo al sentido neutro en el concepto de "privilegio", tomando como punto de partida el "privilegia ne inroganto" de las XII Tablas. Sobre este punto queda, sin

embargo, la duda lícita de si no tendremos en ese famoso precepto atribuido al código del siglo V a. C. una anticipación parecida a la que se hizo con otro principio democrático como el de la provocatio ad populum con la doble anticipación de las leyes Valerias.

Una semblanza de *Ludwig Mitteis*, en Bol. Bibliográfico, 1944, y unas notas sobre *El carácter ficticio del Derecho de los retóricos romanos*, en el mencionado Boletim de Coimbra, pág. 337, deben ponerse en cuenta al reseñante. De las páginas publicadas en el presente número haremos referencia en nuestra próxima reseña.

A. HERNÁNDEZ GIL debe aparecer nuevamente en esta crónica romanística con motivo, aparte su *Metodología del Derecho* (Ed. Rev. Der. Priv., 1945), de su artículo *De nuevo sobre el artículo 464 del Código civil*, en Rev. Der. Priv., 1945, pág. 413. El autor acierta al aminorar la consabida diferencia entre los principios romanos y los germánicos en materia de adquisiciones de buena fe, señalando ciertos casos en los que el Derecho romano admite una adquisición a non domino. Esa tendencia es correcta, y aquí mismo la defendíamos en nuestra pasada reseña.

Otro civilista, PEDRO ROCAMORA, ha dedicado una parte de sus *Contribuciones al estudio de las obligaciones naturales* al Derecho romano (Rev. Der. Priv., 1945, págs. 485 y ss.). Como es frecuente entre los civilistas, se baraja la literatura romanística crítica y pre-crítica con la de Derecho civil y se juega con los dos planos justinianeo y clásico, sin distinción de interpolaciones, aunque se destaquen algunas diferencias históricas que sólo de aquéllas pueden deducirse (Jul. Dig., 46, 1, 16, 4, por ejemplo, no es un texto "clásico"). El autor hubiese podido consultar con gusto, para lo que apunta sobre el concepto de "naturalis", la conocida obra de Maschi.

Mención especial merecen las interesantes disertaciones sobre *El problema de la causa en la tradición*, de U. ALVAREZ SUÁREZ, publicadas por la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación (Madrid, 1945). Aunque el autor estudia esta cuestión en referencia a las legislaciones vigentes y precedentes históricos inmediatos especialmente, y con un tino y elegancia jurídica notables respecto al Código español y a nuestra ley Hipotecaria, una buena parte de la obra se dedica, como era natural, a las fuentes romanas. El autor parte de la distinción entre: 1.º, causa de transmisión (o sea el fin jurídico que se persigue en ella); 2.º, causa del acto traslativo (o sea el negocio jurídico que determina la transmisión de la propiedad), y 3.º, causa de enriquecimiento (o sea los distintos fundamentos que el ordenamiento jurídico admite para lograr tal enriquecimiento, faltando los cuales se concede una condictio de repetición). La conclusión a la que llega, por lo que se refiere a la traditio, es ésta: "La tradición siempre ha tenido una dependencia causal; en la época clásica esta dependencia fluctuaba entre la ligadura que le ataba a la causa concreta del acto traslativo que la traditio implicaba y la que

la unía con la causa genérica de la transmisión que las partes perseguían; el carácter abstracto y de generalización que esta causa de transmisión suponía era poco propicio para que el espíritu pragmático de los romanos pudiera expresarlo en principio alguno y sólo afirmarse en algunas soluciones concretas. Pero su efectiva importancia se destacó en la época post-clásica, a medida que iba cobrando importancia la voluntad y la iba perdiendo la materialidad de los actos en que cristalizaba. Justiniano representa su triunfo definitivo" (pág. 42).

A pesar de que el enmudecimiento, primero, de la romanística italiana, y de la alemana, después, ha hecho imposible esa convivencia y ese diálogo, sin los cuales toda vida científica— y más tratándose de una ciencia eminentemente internacional como es la del Derecho romano resulta precaria y raquítica, los romanistas españoles vienen realizando un gran esfuerzo por mantener el tono de su producción. Sería injusticia el no hacerlo constar.

A. O.

CLAUDIO SÁNCHEZ ALBORNOZ: *La sucesión al trono en los reinos de León y Castilla*. Buenos Aires, Academia Argentina de Letras, 1945. (Aparte del "Boletín" de la Academia Argentina de Letras, t. XIV, págs. 35-124.)

Se trata en este trabajo una cuestión que ha sido debatida ya por Morales, Mariana, Pellicer, Molina y otros muchos historiadores clásicos, así como en nuestros días por Gama Barros, Barrau-Dihigo y Mayer.

Comienza Sánchez Albornoz estudiando el sistema de sucesión al trono practicado por los visigodos, ya que, aun no siendo la monarquía asturiana heredera directa de la goda, como se creyó en un tiempo, el recuerdo y sugestión del goticismo actuó pronto sobre la nueva monarquía. Entre los visigodos había prevalecido como forma de sucesión a la corona la aclámación, que hubo de convertirse en la norma legal, pese a los esfuerzos de algunos de sus representantes para hacerla hereditaria: únicamente la temprana asociación al trono de uno de los hijos, favorecida por la Iglesia, sirvió para facilitar su elección subsiguiente; pero en varios cánones de los concilios toledanos, IV, V y VI, se estableció con toda precisión que era a la nobleza y al alto clero a quienes correspondía llevar a cabo la elección, restringiéndose todavía más el círculo de los electores por el canon 10 del concilio VIII. En los momentos dramáticos de la invasión árabe se mantenía una lucha enconada entre los vitizanos, partidarios de la sucesión hereditaria, y aquella parte de la nobleza goda que eligió a Rodrigo y se refugió, después de su desaparición, en las montañas asturianas.

El régimen político godo no perdura en Asturias, y sólo Alfonso II intenta restaurarlo en la Iglesia y el Palacio. "La restauración cristiana fue... obra de un hombre, Pelayo: que no había sido elegido rey por la nobleza goda conforme a los trámites legales, sino aclamado jefe por los astures sublevados contra los sarracenos." (página 14). Sánchez Albornoz cree ver en la sucesión, primero de un hijo (Fáfila) y después del yerno (Alfonso I) de Pelayo, no un indicio de régimen sucesorio hereditario, sino la natural gratitud de los montañeses astures hacia quien había sido el alma del levantamiento: "el caudillaje, y la corona luego, fueron electivos, durante todo el siglo VIII" (pág. 15). En los únicos casos en que las crónicas mencionan expresamente la forma de accesoión al trono de los monarcas, ésta es la elección (Alfonso II, Bermudo I). La corriente neogoticista que culmina en los tiempos del Rey Casto, es posible que llevara consigo un afianzamiento del sistema electivo, como consecuencia de ser la facción rodriguista de la nobleza goda la que se había refugiado en Asturias, y la elección del anciano Ramiro I frente a los posibles derechos de Nepociano, que se encontraba en situación análoga a la que anteriormente había tenido Adosinda. La sucesión en línea directa de Ramiro I, Ordoño I y Alfonso III afianza tanto la dinastía, que los hijos de éste, juzgando el reino como patrimonio familiar, se rebelan contra su padre y se reparten sus estados.

Sin embargo, cuando muere García, Ordoño II se hace aclamar rey por la nobleza y el alto clero, indicando con ello que todavía se consideraba la elección como la fórmula legal para suceder en la corona. A su muerte no le sucede ninguno de sus tres hijos, sino su hermano Fruela, que ya reinaba en Galicia. Pero donde aparece confusa la cuestión es en la sucesión de este último, y Sánchez Albornoz cree que los hechos ocurrieron en forma distinta a como los narran los historiadores cristianos y árabes. Según su reconstrucción de los sucesos, Alfonso Froilaz habría sucedido en el trono a su padre, a la muerte de Fruela II; pero sus primos Sancho y Alfonso, hijos de Ordoño II, con la ayuda de Sancho Garcés de Navarra, le habrían destronado, repartiéndose el reino, gobernando el primogénito Galicia y quedando Alfonso Ordóñez en León. Lo más interesante de esta situación confusa y complicada es "que la estirpe reinante consideraba ya el reino como patrimonio familiar, se lo disputaba con las armas en la mano y se lo repartía amigablemente o por la violencia. Y esa misma disputa y ese mismo reparto nos descubren, también, que el sistema hereditario no sólo se hallaba falto todavía de una organización estable, basada en disposiciones legales, sino que incluso carecía aún de la firme tradición que suele engendrarse de la costumbre". Aunque las sucesiones siguientes son pacíficas y parecen encajar en los principios hereditarios, los nobles rebeldes

contra Sancho el Craso, "acordándose de que la monarquía seguía siendo aún electiva de derecho, resucitaron el añejo sistema y eligieron rey a Ordoño el Malo". La elección de Ramiro III, a la muerte de su padre Sancho, tendría por objeto legalizar la novedad, revolucionaria, aun dentro de la ya tradicional sucesión hereditaria, de que ocupase el trono un niño bajo la regencia de una mujer (su tía doña Elvira).

En el curso del siglo X, en la notaría regia, los clérigos formulaban la nueva doctrina jurídica que iba a convertirse en norma del sistema sucesorio del reino: la elección de Bermudo II, en Santiago, por los condes gallegos, disgustados con Ramiro III, es la última manifestación de la forma de sucesión electiva. En adelante la monarquía acentúa su carácter hereditario y patrimonial, y doña Sancha puede transmitir sus derechos a su hijo Fernando I. El reparto efectuado por éste a su muerte consagra el principio patrimonial.

El reinado de doña Urraca presenta un nuevo caso de sucesión hereditaria, aquel en que una mujer rige el reino en su propio nombre. A la muerte de Alfonso VI, el *regnum* pasa a su hija Urraca, aunque se asegurara la tenencia de Galicia al hijo de ésta Alfonso Raimúndez. La boda con el Batallador no le da al monarca aragonés derechos de soberanía sobre el reino de su esposa, ni tampoco sucede el niño nieto del rey difunto bajo una regencia, que hubieran sido las dos soluciones practicables en los siglos anteriores.

Un nuevo avance en la regulación sucesoria del reino es el afianzamiento decisivo del principio de primogenitura sobre el concepto patrimonial, que permitía el reparto del reino entre los varios hijos. Ello ocurre en el transcurso del siglo XII, y S. A. lo atribuye a un estado de opinión creado por los juglares y los clérigos impresionados por las desdichas que había acarreado a la Cristiandad el desdichado reparto de Alfonso VII. La sucesión de Enrique I, tal como la narra la *Crónica latina de los Reyes de Castilla*, nos hace ver el papel preponderante de los Concejos, en la asamblea de Valladolid, el 2 de julio de 1217, en la que reconociéndose los derechos legales de doña Berenguela, se le ruega que los decline en favor de su hijo primogénito, como efectivamente lo hizo, inaugurándose el reinado de Fernando III. El mismo estado de opinión hizo imposible que doña Sancha y doña Dulce heredaran a su padre, Alfonso IX, conforme a sus deseos, a la muerte de éste, negándose varias ciudades a recibirlas como reinas, abriendo, en cambio, sus puertas a Fernando III. La última novedad la introduce Alfonso X en las Partidas, estableciendo el derecho de representación, que Alfonso XI consagró al dar fuerza de ley a dicho Código en las Cortes de Alcalá de 1348.

La luminosa y documentada exposición del Sr. Sánchez Albornoz va enriquecida por cuatro apéndices, en los que se aclaran otros tantos puntos oscuros de la historia de este período relacionados con

problemas sucesorios: el de las sucesiones de Alfonso III y Fruela II y el de la filiación de Bermudo II y Ordoño el Malo.

Este trabajo, en el que el sabio historiador demuestra una vez más su dominio y competencia excepcionales en la historia del reino asturiano-leonés, y aun sobre el conjunto de la historia de la Edad Media española, nos hace esperar con impaciencia la aparición, que nos anuncia próxima, de sus *Orígenes de la Nación Española*.

LUIS VÁZQUEZ DE PARGA.

JOSÉ PÉREZ DE BARRADAS: *La familia*. Consejo Superior de Investigaciones Científicas. Manual núm. 1 del Museo Etnológico. 1941. Un vol. de 298 págs.

El Museo Etnológico inicia con este volumen, una colección de manuales que tienden a "dar a conocer al público en general el estado actual de las investigaciones relativas al conocimiento de lo humano". Con estas palabras, entre otras, se inicia este interesante libro, que como se indica es un "Manual", sólo en plan de divulgación general. Este libro viene a llenar una de las múltiples lagunas que en el campo de los estudios etnográficos y antropológicos existen. Precisamente hoy día, los estudios sobre la familia, su origen, desarrollo, etc., son temas de actualidad y que preocupan a una gran mayoría.

La familia, que ha examinado desde diversos puntos de vista, muchos de ellos dispares, teorías sociales, estudios sexológicos, movimientos que podríamos llamar "antifamiliares", etc., la han tratado extensa, y la mayoría de las veces equivocadamente, induciendo al error a aquellas personas, no plenamente formadas en tal materia. Por todo ello, era necesario que alguien se preocupase de reunir todo ese material y después de dar una síntesis histórica acerca del origen y desarrollo de la familia, nos indicase las diferentes doctrinas y teorías, señalando como final la posición cristiana sobre tan importante tema.

Precisamente esto, es lo que ha realizado en este manual el señor Pérez de Barradas, y así inicia su libro con una introducción acerca de la cultura, familia y matrimonio en general, pasando después a desarrollar la institución familiar a través de las diferentes etapas culturales (primitivas, primarias, secundarias y terciarias); examinando en cada uno de estos grupos, los más importantes pueblos, como son: el matriarcado, la familia en los pueblos totemistas, en los pueblos pastores patriarcales, en las culturas arcaicas americanas, en las grandes culturas de Oriente, en Grecia y Roma, en los pueblos germánicos, etc. Esta parte del libro resulta muy amena, pues casi toda ella, la dedica a referir casos concretos, sacados la mayoría de las

veces de la tradición popular. Quizá abuse, el autor un poco de este método, aunque tenemos que pensar, que se trata de un libro de divulgación general y que de esta forma resulta más agradable. A continuación hace un examen crítico de las teorías sobre el origen y desarrollo de la familia. Terminando con las teorías modernas sobre el matrimonio y las relaciones entre la familia y el Estado.

Como anexos, inserta entre otros, uno referente al matrimonio cristiano.

El libro resulta interesante, por lo que felicitamos al Museo Antropológico por la gran idea que significa poner al alcance del público, temas de tanto interés como el presente.

J. CERDÁ.

ADOLFO SCHULTEN: *Los cántabros y astures y su guerra con Roma*. Espasa-Calpe, S. A. Madrid, 1943. Un vol. de 212 páginas, con dos mapas y cuatro figuras en el texto.

Adolfo Schlten, es ya conocidísimo dentro del campo de nuestra historia antigua; el viejo profesor de la Universidad de Erlangen se ha dedicado preferentemente al estudio de nuestra arqueología e historia primitiva, pudiendo decir que apenas hay punto de ella, que él no haya tratado; las *Fontes Hispaniae Antiquae*, *Tartessos*, *Numantia*, etc., más multitud de trabajos en revistas históricas y arqueológicas españolas y alemanas, nos lo confirman.

En sus estudios históricos sigue un método basado en un dominio absoluto de las lenguas clásicas y en un conocimiento directo de las fuentes, que da como resultado la reconstrucción del ambiente de aquellas lejanas épocas y de las grandes figuras representativas. Un aspecto de su labor, *Viriato*, *Sertorio*, *Numantia*, constituyen magníficos cuadros en los que se reflejan los momentos culminantes de la primera lucha conocida por los españoles en favor de su independencia. Al igual ocurre con su trabajo titulado *Los cántabros y astures y su lucha con Roma*, del que nos vamos a ocupar a continuación.

Encabeza su obra con unas palabras de Estrabón: "Siempre las naciones del Norte y del Océano son las más guerreras", y después la inicia con un prefacio, en donde Schulten, hace como un canto a estos pueblos de España, "que tienen la gloria de haber sido siempre la sede de gentes fuertes y heroicas. Como los cántabros y astures resistieron a los romanos durante diez años—al igual que los numantinos—, así resistieron, más tarde, sus nietos a los árabes...". Por ello resulta esta guerra de independencia y de igual importancia ante la Historia que aquella otra Numancia, durando aún más y quebrantando la salud del emperador Augusto. "Es una de tantas guerras—nos dice—que han sostenido pueblos pequeños para defender

su libertad contra una nación prepotente que les atacó sin otro motivo que el deseo de sujetarlos a su dominio o apoderarse de las materias preciosas existentes en el país atacado." Nunca la nación poderosa confiesa estos móviles, sino que los encubre generalmente con el término "civilización", tratando de pueblo "bárbaro" al atacado. Y así podríamos enumerar guerras de independencia a todo lo largo de la Historia, y aun en el mismo siglo XX.

Este trabajo de Schulten resulta interesantísimo, ya que la guerra cántabro-astur es la última fase de la resistencia heroica de las tribus primitivas hispanas. Y, sin embargo, parece como si esta guerra tuviese menos brillo que la de Numancia o que las hazañas de Viriato; pero esto se explica por la falta de una buena tradición histórica. Y así, "mientras las guerras de Numancia y las de Viriato han sido descritas con toda exactitud por un gran historiador, Polibio, compañero de Escipión, cuyo relato nos ha sido conservado por Appiano, para la guerra cantábrica no poseemos más que fuentes escasas: lo poco de Dión Casio y lo que nos dice Floro y Orosio".

Schulten divide el trabajo en tres partes, dedicando la primera y segunda a los cántabros y astures, respectivamente, y la tercera parte a la guerra de ambos pueblos contra Roma.

En las dos primeras partes, nos analiza y detalla la geografía y límites de ambas regiones; en estos datos no establece variación, ni novedad alguna con respecto a los estudios que sobre estas tierras hicieron, primero, el P. Flórez y Fernández-Guerra, y modernamente, Sánchez-Albornoz y Bosch Gimpera; pero, sin embargo, deja bien establecidos puntos geográficos concretos, tales como todos los comprendidos en la zona de la cordillera cántabro-astur, estudiando y fijando sus nombres. Es en extremo eruditísimo el estudio que hace, el citado profesor, de las toponimias, que le llevan a la certidumbre de los orígenes célticos de la mayoría de los nombres de estas regiones, junto a un menor número (nueve) de toponimias de raigambre ligur, cinco que les atribuye origen etrusco y solamente señala una ibérica.

Después hace como una revisión de la fijación topográfica de los ríos y montes, que en los pocos estudios anteriores andaban confusos, porque sus autores desconocían la geografía y topografía del país. A continuación, y sólo como en boceto, ya que no puede transformarlo en obra acabada por la vaguedad de las fuentes, estudia la gea, fauna y flora regional y apunta los minerales conocidos que atrajeron a los más diferentes pueblos en todas las épocas, y muy singularmente a los romanos. Rápidamente, porque las fuentes clásicas no dan para más, trata al hombre y a las razas montañosas, y estableciendo una comparación de diversos textos, logra aún sacar conclusiones originales respecto a la etnografía y sociología del país. Como final de estos capítulos estudia la organización tribal, los cla-

nes y ciudades, problema interesantísimo, ya analizado por el mismo Schulten en trabajos anteriores.

La tercera parte de la obra es la más importante y responde al título general de la misma. En ella, analiza primero las características guerreras de los pueblos atacados y del atacante, y así nos habla de la forma de guerrear de los primeros; la denominada con palabra española "guerrilla", típica clase de lucha de los iberos y españoles. A esta forma, la llamaba Estrabón "guerra de terreno"; en ella no se dan batallas a campo abierto, sino que las tribus atacadas se defendían en sus montañas y castillos, procurando atacar al enemigo en los desfiladeros. Aprovechaban, además, la lentitud del ejército romano, debido a lo pesado de sus armas y al copioso material guerrero. Ellos, en cambio, eran ágiles guerrilleros, de gran movilidad, con armas ligeras y arrojadizas (dardos, hondas, etc.).

Continúa haciendo un estudio de las diferentes fuentes clásicas en las que tiene que basarse, y hace una completa valoración de cada una de ellas. Y nos dice, por ejemplo, que Dión Casio, en su *Historia Romana* (libros 51-54), nos refiere la guerra cronológicamente, año por año, según la costumbre republicana, y que su estudio abarca toda la guerra (29-19 a. de J. C.), mientras que Orosio y Floro sólo estudian parte de ella y teniendo como fuente a Livio. Además cita como importante los testimonios que nos da Estrabón sobre cántabros y astures, pues nos dice que no hay que olvidar que son datos contemporáneos de la guerra, ya que Estrabón escribía en tiempos de Tiberio y según relaciones de contemporáneos. Utiliza, además, a Horacio, Silio Itálico, a las monedas de Carisio, legado de Augusto; a cuatro itinerarios, en placas de barro, encontrados en Asturias por el Sr. Blázquez, y, por último, se vale de los escritos de Mela, Plinio, Ptolomeo, etc., y de algunas inscripciones romanas. Con tal cúmulo de fuentes antiguas, y conociendo los métodos de investigación del citado profesor, no podemos dudar de la importancia de las conclusiones de este trabajo.

Inmediatamente entra en el estudio de las dificultades de esta guerra, principalmente, para los romanos, ya que no sólo por el sistema de guerrillas les eran peligrosas las operaciones, sino también por la falta de vías o carreteras y por lo accidentado del terreno, que les hacía imposible el trasladar sus máquinas de guerra, impedimenta y alimentos. En el mismo capítulo de asuntos generales examina las bases de operaciones, los campamentos, líneas, etc., y nos dice que Augusto empleó en esta lucha una estrategia combinada, cual era la de irrumpir el frente (de 400 kilómetros de extensión) por tres sitios diferentes, y lanza una columna por Cantabria, otra por Asturias y una tercera por Callaecia, táctica ya desarrollada por el mismo emperador en otras guerras anteriores. Después, Schulten nos lleva al terreno de operaciones; para ello nos inserta en el texto dos mapas,

que nos sirven para poder seguir paso a paso los diferentes episodios que llevaron a cabo las tribus españolas y el ejército romano en sus diez largos años de guerra. No fueron éstos años de lucha continua, sino que hubieron períodos de combates y sublevaciones y períodos de paz, y así tenemos que el mismo Augusto vino de Roma, en los años 26-25 a. de C., para dirigir las operaciones, y luego regresa, creyendo ya a toda Cantabria sometida; y precisamente al año siguiente (24 a. de C.), vuelven a la rebelión los astures, siendo castigados, teniendo después nuevamente paz hasta el año 22, en que se sublevan; y lo mismo sucedió en el 19 a. de J. C., en que vuelven, por última vez, a resistir en las montañas, acabando con ellos los romanos, al mando del general Agripa, y ya definitivamente, pues matan a todos los guerreros, y al resto de los pobladores, completamente desarmados, les hacen vivir en los llanos.

Y así "terminó la guerra que, prescindiendo de algunos descansos, había durado diez años". Y terminó con ella la lucha larga y heroica, en la que los iberos resistieron durante doscientos años a Roma (218 a 19 a. de J. C.). "Es eterna gloria de España esta guerra de independencia tan larga", nos dice Schulten. Livio también la ensalza diciendo que "España ha sido la provincia primera que se atacó y la última que se venció"; compárense estos doscientos años de resistencia de las tribus iberas con los ocho años que César tardó en dominar a las Galias, y veremos este espíritu heroico de nuestros pueblos, que, como observa dicho profesor, fueron vencidos por la falta de unidad y por la falta de un caudillo que aunase todos aquellos esfuerzos separados e independientes.

En los capítulos siguientes analiza, con textos de Estrabón, escenas horribles y costumbres que nos demuestran, una vez más, el sentido de independencia y heroicidad de estos pueblos cántabros. Posteriormente se vale de las monedas para darnos a conocer algunas armas y vestimentas de aquellas tribus.

En las últimas páginas, nos da noticias de la situación geográfica de las legiones romanas, de sus campamentos, número y nombres de las mismas, etc.; describe después las vías de comunicación, que conocemos a través de las placas de barro cocido de Asturias, y que parece fueron construídas después de la conquista romana.

Finaliza con un epígrafe dedicado a la organización posterior, pues, como consecuencia de este sometimiento forzoso a Roma de toda la parte Norte de la península, cambia la organización político-administrativa de la misma, apareciendo además los *conventus iuridici*.

En resumen, se trata de un interesante estudio, en donde Schulten se ha lanzado nuevamente a una audaz reconstrucción, que si en algún aspecto es discutible, representa como una incitación a la realización de trabajos semejantes, y nos da un conocimiento fidedigno

de los factores geográfico, etnográfico e histórico de unos heroicos pueblos hispanos que lucharon por su independencia en aquellos lejanos tiempos.

J. CERDÁ.

HUGO RAHNER: *Abendländische Kirchenfreiheit. Dokumente über Kirche und Staat im früheren Christentum. Uebertragen und eingeleitet von.* Verlagsanstalt Benziger & Co. AG. Einsiedeln. Köln, 1943. 378 págs.

Hace éste el volumen tercero de la serie *Menschen der Kirche in Zeugnis und Urkunde*, que edita Hans-Urs von Balthasar, y cuyos dos primeros volúmenes se dedicaron, respectivamente, a San Agustín y a San Ignacio. Este tercero se refiere a las luchas de la Iglesia Católica por la libertad frente al Estado oriental, siempre propenso a intervenir abusivamente en materias eclesiásticas durante los nueve primeros siglos de la Iglesia, desde los tiempos preconstantinos hasta el Cisma definitivo del Oriente, bajo el pontificado del Papa San Nicolás.

Tema siempre vivo y apasionante el de la eterna lucha de la Iglesia por su libertad, debe ser considerada ya en esos momentos iniciales de la Historia eclesiástica, cuando la trayectoria de la política papal se va a fijar de manera clara y terminante. Como muy acertadamente dice Rahner, no hay que ver en ese empeño de libertad un resultado de la época de la decadencia del Imperio, sino que aparece ya y se defiende con testimonios irrefutables en tiempos del mismo Constantino, cuando con un Estado poderoso la Iglesia acaba de conseguir su reconocimiento oficial, por no decir en los momentos de oposición al césaropapismo de Justiniano.

Rahner hace una inteligente selección de treinta y cinco documentos entresacados de las obras patrísticas, de los archivos pontificios o de las mismas actas judiciales. Los momentos más destacados de cada período y las directrices correspondientes del Pontificado que ilustra esa serie de documentos aparecen reseñados en substanciosas introducciones que preceden a los respectivos capítulos en que aquellos documentos se agrupan.

El primer capítulo se refiere a los siglos II y III. Rahner señala los dos aspectos, positivo y negativo, que se dibujan ya en la política papal de aquella época. Por un lado, la afirmación de sometimiento sumiso al Poder civil, por cuya seguridad y prosperidad la Iglesia reza; por otro, la repugnancia que ésta manifiesta por el poderío material, la divinación del emperador, etc., y la constante afirmación, directamente fundada en el Evangelio, de que el Imperio de la Iglesia es puramente espiritual. Así tenemos, por un lado, la oración de San Clemente por la salud del Imperio, con que comienza

la antología, y, por otro, la representación del Estado romano como cuarta fiera de la visión de Daniel, como monstruo con dientes de hierro y garras de bronce, debida a San Hipólito.

El segundo capítulo comprende la época del siglo IV, desde el Decreto de tolerancia hasta los primeros choques con el nuevo Estado católico, al que la política de cada día lleva a entrometerse en los asuntos eclesiásticos. La afirmación de la libertad se hace ya tajantemente: *Ubi Fides, ibi Libertas!*, frente a los primeros pasos del césaropapismo en época de Constancio. Es el momento de la humillación de Teodosio, la época de las grandes figuras, como San Dámaso y San Ambrosio, cuyo sermón del domingo de Ramos del 386 constituye una pieza fundamental, en la que, contra todas las osadas presiones imperiales, se afirma valientemente que el emperador, está *en*, pero no *sobre* la Iglesia.

En el siglo V—del que trata el capítulo III—se inicia ya francamente la tendencia césaropapista, que ha de culminar con Justiniano. Es la época de San Inocencio, San León Magno, San Gelasio y San Simaco, cuando las definiciones teológicas del emperador Zenón, en busca de una conciliación con la herejía monofisita, no hacen más que recrudecer la misma herejía y el apartamiento oriental de los dogmas del Concilio de Calcedonia (451).

La lucha por la libertad contra Justiniano, lucha en la que la Iglesia adopta la táctica del sufrimiento paciente, pero irreductible, ocupa el capítulo IV. Justiniano, dice Rahner (pág. 253), es “el monofisita de lo político”. Es la época de la historia trágica del Papa San Silverio y del giro impresionante del Papa Virgilio, quien, habiendo escalado el Pontificado con medios turbios y torcidas intenciones, se convirtió por la gracia de Dios y la conciencia de la propia misión en valiente defensor de los postulados eternos de la Iglesia occidental.

Por último, el capítulo V trata de los siglos VII al IX, en los que se va agravando el divorcio entre el Occidente libre y el Oriente vasallo—la época de San Gregorio Magno, de San Martín, cuyo proceso resulta más apasionante y lleno de sentido que el de Sócrates, y del Cisma definitivo de Focio, cuando reina en Bizancio el emperador Miguel—. Muy significativo es que en su última llamada paternal al Oriente el Papa San Nicolás eche en cara al emperador que no conozca bien el latín—¡el emperador que se llamaba “de los romanos”!—. Hasta ese punto el Oriente se había separado ya de la tradición latina.

Para el observador moderno de la antítesis Oriente-Occidente, nuevamente recrudecida, la significación de aquel cisma crucial en la Historia cobra toda su debida importancia. Después de transcurrir once siglos podemos ver claramente cómo el césaropapismo y el cisma oriental no pudieron conducir sino a la ruina de la Iglesia, mien-

tras en Occidente la afirmación intransigente de libertad mantuvo siempre a la Iglesia, a pesar de las luchas y persecuciones cruentas o incruentas, en un nivel muy superior, el que exigía su misión espiritual y eterna.

Si quisiéramos calar retrospectivamente en las causas de esa posición del Oriente, quizá lleguemos al genuino concepto griego de que el espíritu y el cuerpo son una misma cosa. Ese principio de la más auténtica "Weltanschauung" helénica se manifiesta en la plástica produciendo imágenes que llevan su divinidad en su misma figura, que son divinas porque son bellas. Ese mismo concepto se traduce en el campo de la teología cristiana en la incapacidad para distinguir dos naturalezas distintas en la segunda persona de la Santísima Trinidad, es decir, en la innata tendencia del sector oriental a la herejía monofisita. Ese mismo concepto se traduce en el campo de la política en la tendencia del Imperio de Oriente a la identificación de Estado e Iglesia, convirtiendo al emperador en jefe supremo y único del conjunto teocrático. Occidente, en cambio, es apto para distinguir el alma del cuerpo, la naturaleza divina de la humana en Nuestro Señor Jesucristo y la Iglesia del Estado. Podríamos decir que el pensamiento occidental está presidido por el símbolo contradictorio de la Cruz, mientras el oriental se simboliza mejor con el de la esfera. En el terreno estrictamente político, la posición del Occidente conduce a una constante contradicción entre el Estado y la Iglesia—que tiene su expresión jurídica en el Concordato—, mientras la posición oriental conduce a la absorción de la Iglesia por el poder físicamente superior del Estado y, por lo tanto, al materialismo político.

Para la historia de esta antítesis preñada de consecuencias entre el Oriente y el Occidente, el presente libro constituye un documento del más alto sentido.

A. D'ORS.

JOSÉ ARIAS: *Manual de Derecho Romano*. Editorial G. Kraft, Ltda. Buenos Aires, 1941. 635 págs.

No se trata, naturalmente, del catedrático de Valladolid José Arias Ramos, autor del conocido manual de Derecho Romano, sino de un "profesor extraordinario" de esa disciplina en la Universidad de Buenos Aires.

Tras un capítulo de generalidades, el autor dedica otros cuatro a la historia del Derecho Romano. El libro II se refiere a los actos jurídicos, el sujeto del Derecho y el objeto de Derecho; el III, a los tres *status*, matrimonio, patria potestad e instituciones cuasifamiliares; el IV, a los derechos reales (la colocación de *fiducia*, *pignus* e *hypotheca* bajo el título de "Derechos reales pretorianos" quizá no

sea muy afortunada); el V, a las obligaciones; el VI, a las sucesiones, y el VII, al procedimiento. Siguen unos apéndices con el texto y traducción de los fragmentos de las XII Tablas y del nuevo Gayo.

Sería injusto querer acentuar los pequeños defectos. En conjunto, es una obra suficiente, con ciertos valores didácticos, incluso original, aunque, naturalmente, el autor no presente resultados personales y, desde luego, muy meritoria, si tenemos en cuenta las dificultades con que sin duda ha tropezado el autor. Dada la penuria bibliográfica, que revela ya la confesión del propio autor de no haber en Argentina una colección de la ZSS., es obligado que el libro carezca, casi en absoluto, de referencias a la literatura romanística (se ve claramente que el autor ha manejado sobre todo la literatura francesa); no faltan, en cambio, abundantes referencias a las fuentes, principalmente al Digesto.

Deseamos vehementemente que esta obra sea un avance de otras investigaciones del autor y un aliciente para fomentar los estudios del Derecho Romano en la Argentina.

ALVARO D'ORS.

CLAUDIO SÁNCHEZ-ALBORNOZ: *¿Una crónica asturiana perdida?* Buenos Aires, 1945 (separata de la "Revista de Filología Hispánica", año VII, número 2).

Decir que ha encontrado una crónica perdida, no es exacto. Es ahora cuando está perdida; cuando científicamente se ha demostrado que una crónica de la que no se tenía noticia pudo existir; y, paradójicamente, la investigación esta vez no se ha dedicado a llenar un hueco, sino a abrirlo.

El folleto tiene algo de divertimento de maestro, de juego en que una especialidad se complace, para sobre un breve tema desarrollar los más difíciles recursos de su técnica. Son cuarenta páginas, ¿verdad? Pues seguir paso a paso el razonamiento, enterarse del todo, retener la serie de datos en que se apoya la interrogación del título, supone un esfuerzo mucho mayor que asimilar la parte de un razonable manual (el de Sánchez-Alonso comentado en estas páginas) que se refiera a toda la historiografía del período.

El estado de la cuestión acerca de la crónica de Alfonso III parece haberse fijado en que este rey escribió el texto más primitivo (Rotense), que luego fué retocado por un clérigo (de Sebastián de Salamanca). Relacionada con ellas, la crónica Albeldense—tenida por la más antigua de las redactadas en el Norte cristiano—, o bien fué utilizada por Alfonso III, o para la redacción de ambas se tuvo presente un original común, desconocido. Este orden, que no es el establecido por los primeros eruditos que se ocuparon de la cuestión, no ha sido objeto de crítica posteriormente, y Sánchez-Albornoz añade algunos argumentos que refuerzan su tesis.

A este original común tiende el presente estudio. La posibilidad de que la crónica Albeldense hubiese sido utilizada por Alfonso III resulta aminorada al restar de la primera los fragmentos de la llamada Profética que se le incorporaron durante el siglo X, y en los cuales se hallaban los más evidentes contactos textuales con la escrita por el rey. Pero aun la proximidad de ambas cesa al describir el reinado de Alfonso II el Casto. Aquí es donde se sitúa el original perdido: en cuanto fué utilizado por los dos cronistas, sus obras se asemejan; cuando deja de ser utilizado, se separan. Ese original será una crónica redactada en el reinado de Alfonso II.

La historiografía musulmana proporciona otro indicio. Aben Alatir debió tomar sus noticias sobre el reino asturiano que consigna en el *Kamil*, de la perdida obra de "Rasis", y éste, a su vez, de una crónica latina: suposición fundada en la índole de los hechos y en la forma como se exponen. Crónica latina pudo ser alguna de las que se conocen y han sido mencionadas. Pero en el *Kamil* se advierte una transición que hace juego con la que se advertía en las dos crónicas cristianas: historia hasta el reinado de Alfonso el Casto, y sólo da breves noticias en forma analítica de los reyes posteriores. Allí aparecía un original común dando semejanza a los dos textos justamente hasta ese reinado; aquí una crónica ha servido de fuente hasta el mismo punto. Es lógico que si la Rotense o la Albeldense, que cada una a su manera trataban por extenso los tiempos siguientes a Alfonso el Casto, hubieran servido de fuente al "Rasis", y a través de éste a Aben Alatir, el *Kamil* no contendría sólo los escuetos datos sobre la muerte de los monarcas, seguramente tomados de los anales andaluces. La fuente utilizada por "Rasis" será la crónica latina del reinado de Alfonso II el Casto.

Pero además existe un latérculo de los reyes asturianos que comprende hasta el reinado del mismo Alfonso II. Aparece con variantes en otras listas de la misma clase y sirvió para la cronología de distintas crónicas. ¿Sería este latérculo el resumen de una obra histórica más extensa? Es probable que nos encontremos ante otra derivación de la crónica perdida.

Los caracteres políticos y culturales de reinado corresponden a un clima favorable a la redacción de esa crónica.

Aun del examen de la Albeldense deriva un indicio más: hasta el reinado de Alfonso II parece redactada siguiendo un texto ya elaborado; no hay signo de refundición. Y la crónica de Alfonso III pendiente, según comunica Sánchez-Albornoz, de un estudio filológico—también parece contener fragmentos de un estilo diferente, de mejor latín que el empleado por el monarca; y esos fragmentos quedan también al lado de allá de Alfonso II el Casto.

Finalmente, hay una frase de Ambrosio de Morales sobre la que ha investigado el hispanista francés Cirot, y cuyas conclusiones Sán-

chez-Albornoz aprovecha y amplía. De esa frase parece deducirse que, aparte referirse Morales a diversas crónicas conocidas, a las que da una filiación más o menos exacta, también conoció, y a ella se refiere, una crónica asturiana que comprendía desde Pelayo a Alfonso el Casto.

Afirmada como probable la existencia de una crónica asturiana perdida, se insinúa una hipótesis sobre la desaparición, no casual, sino intencionada, al retocarse la crónica de Alfonso III. Como Apéndice se incluye una cronología de los reyes asturianos desde Pelayo a Ordoño I, a base de los textos manejados en el estudio.

No ha sido, pues, el hallazgo afortunado de la primera crónica de la Reconquista, sino la sabia indagación de sus huellas. Saludemos con el mayor respeto a este venerable fantasma de la historiografía medieval.

R. GIBERT.

CLAUDIO SÁNCHEZ-ALBORNOZ: *El precio de la vida en el reino astur-leonés hace mil años*. Buenos Aires, 1945 (separata de "Logos", revista de la Facultad de Filosofía y Letras).

A su obra inédita sobre los *Orígenes de la Reconquista y de las Instituciones Castellano-leonesas*—a la que han tenido acceso algunos estudiosos y que indirectamente, a través de las obras y referencias de éstos, es más generalmente conocida—va extrayendo el autor algunos aspectos para tratar monográficamente, como en este caso el interesante tema del precio de la vida en León.

El punto de partida de la presente indagación es el dato, anteriormente esclarecido por el autor (AHDE V, págs. 301 y sigs.) de haber existido una moneda de cuenta, el sueldo de plata (veinte en libra de 350 gramos) y sus equivalentes el modio de trigo y la oveja. Los numerosos documentos de nuestra Edad diplomática nos ofrecen valoraciones de objetos referidos a esa moneda; directamente, por los bienes que son objeto de transacción en ellos, o indirecta, porque la falta de numerario obligaba a emplear diversos muebles o semovientes.

De una considerable cantidad de aquéllos se han extraído los datos relativos al tema, que dispuestos en cuadros estadísticos permiten apreciar para cada grupo de objetos el valor en sueldos (o en modios excepcionalmente) que alcanzaban. Los grupos comprenden: ornamentos de iglesia, alhajas y libros, utensilios de casa, arreos de cabalgar, armas, ganados de diferentes especies, y finalmente se agrupan bienes que fueron objeto de varias equivalencias. El orden cronológico de los datos, cuya procedencia se consigna, completa la significación estadística de los cuadros.

La naturaleza de los documentos utilizados explica que sus noticias se refieran a un círculo reducido de bienes, siendo muy escasas las que arrojan luz sobre los de uso diario, que con una menor significación individual, en su conjunto serían más reveladoras para el conocimiento de la vida económica de aquel tiempo.

Algunas interesantes conclusiones establece el autor a base de dichos cuadros. Es la primera el enorme desnivel entre el valor de los objetos de lujo, generalmente importados, y el de los de uso corriente, de producción propia. Una jerarquía de valoraciones que los datos reflejan es explicada por diversas circunstancias históricas. La necesidad de organizar fuerzas montadas frente al invasor musulmán, motiva la elevación del precio del ganado de silla, y ésta es mayor en León y mayor aún en Castilla; imperceptible en Galicia, lejos de la frontera. Un contraste se revela entre la economía de la tierra señorial del norte de Portugal y Galicia, respecto a la tierra libre e igualitaria de Castilla, confirmando antiguas aseveraciones.

A mediados del siglo IX se produce una crisis en los precios que determina su elevación definitiva, y que es atribuida a la sustitución del régimen monetario visigodo, basado en el patrón oro, por el carolingio, fundado en el sueldo de plata, con la consiguiente devaluación de la unidad de cuenta. Entre los siglos X y XI, se produce otra elevación, ésta debida a la devastación por Almanzor y otros males que sufrió el reino, y cuya trascendencia en la historia de otras instituciones ha sido señalada.

La desproporción entre el precio de los bienes muebles y semovientes y el de los inmuebles, es el índice más expresivo del organismo económico en el reino leonés. Estos últimos valían mucho menos por estar más expuestos al riesgo de la guerra, por la sencillez de las construcciones, por la abundancia de tierras, cuya titularidad jurídica era fácilmente accesible, pero cuya explotación económica era difícil por la escasez de población. Alejándose de León hacia Castilla este contraste se acentúa.

En resumen, ha quedado trazada una precisa, documentada y reveladora página de la historia de nuestra economía.

R. GIBERT.

CLAUDIO SÁNCHEZ-ALBORNOZ: *¿Muza en Asturias? Los musulmanes y los astures trasmontanos antes de Covadonga.* Publicaciones del Centro Asturiano en Buenos Aires, 1944.

A la renovación verificada por el autor, del estudio sobre las fuentes latinas y arábigas de la invasión musulmán y los orígenes de la Reconquista, corresponde esta revisión del tema campaña de Muza en el NO. de la Península, que últimamente fué desarrollado por

Barrau-Dihigo, para quien la realidad de esa campaña era muy problemática.

Aquí se afirma su existencia, estableciendo previamente la premisa de que Muza tuvo tiempo para ello, a base de rectificar la fecha que la crónica mozárabe de 754—deficiente en sus cronologías—da a la partida de España de Muza: no pudo ser en otoño de 712; de numerosos testimonios concordados por el autor, con un admirable dominio de las fuentes, viene a deducirse que Muza salió de España en julio-agosto de 714: posibilidad cronológica de que la campaña se realizara.

Las fuentes arábigas que abonarían esta afirmación eran de escaso crédito. Es preciso referirse a las *Fuentes de la Historia hispano-musulmana del siglo VIII*, obra en que el mismo autor ha demostrado que dichas fuentes tienen un valor muy superior al que se les venía concediendo, y esta profunda variación en la historiografía obliga a plantear nuevamente el problema histórico. Acerca de él Sánchez-Albornoz sienta estas conclusiones: Muza no entró personalmente en la Asturias transmontana, pero los musulmanes sí ocuparon aquel territorio; y un prefecto musulmán, que tenía su sede en Gijón, lo gobernó. Esto debió ocurrir entre 714 y 717, en que Pelayo huyó de Córdoba e inició la rebelión astur, tesis histórica que Sánchez-Albornoz pone al principio de sus *Orígenes de la nación española*, de los que este trabajo y otros semejantes del autor, constituyen el indispensable aparato erudito para una verdadera historia, ansiada vivamente.

R. GIBERT.

MARQUÉS DE LA ELISEDA: *Autoridad y Libertad*. Madrid, 1945.
227 págs.

Este libro del marqués de la Eliseda cae de lleno en la problemática candente, que agita entre preocupaciones de futuro, el vivir de todos y de cada uno de los hombres de nuestra hora: resolver este acuciante enigma que es el meollo de todos los temas juspolíticos, la coordinación difícil entre libertad y autoridad que excitó la apasionada pluma de Rousseau hasta llevarle a confesar que tal asunto venía a ser en política lo que en geometría suele decirse la cuadratura del círculo.

Con ágil escribir de fáciles tonos que dan al libro un estilo de ribeteada variedad, si lejos de un academicismo riguroso, ajeno también a un fatigoso ordenancismo de erudito, nos da Eliseda un cuadro vivísimo de las materias que cubren el plano de la vida contemporánea, poniendo de relieve las amenazas características con que en nuestro tiempo se han visto acosados los valores supremos de la civilización occidental; el materialismo racista que hace seguir el espíritu a la carne (pág. 67); el orgullo intelectual del racionalismo,

que ataca con armas escolásticas según que la operación sigue al ser (pág. 71); etc., etc.

La calibración del problema central del libro y la restauración del hombre como centro de un cosmos social ordenado, le hace volver los ojos —ojos cargados de intentos tradicionales y de añoranzas bien medidas— a la realidad medieval de un mundo ido ha siglos en el que la adecuada proporción de los dos ingredientes políticos que dan título al libro se ve cumpliendo aquello que después define teóricamente: el concepto católico de libertad.

De relacionar ambos conceptos y del uso adecuado de la Historia le lleva a propugnar como salida del enigma planteado una solución que elimine ambos extremos: el totalitario y el liberal, mediante la creación de un ordenamiento cristiano al uso viejo que el autor bucea afanosamente en el curso de nuestro pasado español.

¿Podía ésta ser la solución clara y concreta de la disputada controversia? “En este mundo desquiciado y presidido por la confusión en que hoy vivimos puede España ser un rayo de luz y darle la pauta y la norma, coordinando la autoridad y la libertad, problema que nuestra Patria tiene resueltos en largos siglos de civilización católica y de educación cristiana” (pág. 208).

Con estas frases rotundas y apasionadas el libro se trueca en decisiva afirmación concreta, bien conducida dentro de una línea de pensamiento a cuyo servicio brillan la riqueza de los datos manejados y la serena construcción científica.

FRANCISCO ELÍAS DE TEJADA.

SAN RAIMUNDO DE PEÑAFORT: *Summa iuris*. Edición de monseñor José Rius Serra. Universidad de Barcelona, Facultad de Derecho. Un vol. en 4.º de 156 págs.

La *Colección de textos y estudios de Historia jurídica* que la Facultad de Derecho de la Universidad de Barcelona viene desde hace tiempo publicando, ha sido enriquecida con un nuevo volumen: la *Summa iuris*, de San Raimundo de Pañafort, que, según expresado propósito de la citada Facultad, constituye el primero de una serie que ha de comprender las *Opera omnia* de este insigne santo y jurista catalán.

Sinceros plácemes merece esta feliz iniciativa de la Facultad de Derecho barcelonesa, que a la fecunda labor hasta ahora realizada —bien lo demuestran sus tan interesantes como numerosas publicaciones— vendrá a añadir un nuevo timbre de gloria y nueva muestra de la pujanza de su actividad científica.

La excelsa figura de San Raimundo de Pañafort sobresale en nuestra historia jurídica, y, como ha dicho recientemente Bancells Serra, por su espíritu laborioso, extraordinariamente equitativo y prudente,

plasmador, depurador y ordenador de las leyes, de la moral y del Derecho en todos los órdenes de la actividad humana, le corresponde un lugar preeminente en la elaboración sistemática y científica de la ley de unidad, que es el triunfo racional de la verdad¹. No puede ser, pues, más acertada y oportuna esta edición de las obras del santo canonista, y sinceramente alentamos a los iniciadores de este interesante proyecto a seguir adelante la tarea emprendida, en la seguridad de que han de recoger la gratitud de todos los amantes de los estudios canónicos y jurídicos en general.

La obra que ahora ha visto la luz, *Summa iuris*, cuya edición ha sido exquisitamente realizada por Mons. Rius, está dividida en dos tratados y va precedida de un prólogo del mismo en latín, con el cual, como hacen notar los editores, se reanuda “la tradición humanística de los prefacios escritos en lengua latina, idioma universal del mundo culto”. El primer tratado lo constituye la *Summa iuris* propiamente dicha, cuya paternidad corresponde con certeza a San Raimundo, que así lo declara en el prólogo con palabras terminantes, confirmadas por Mons. Rius con argumentos de crítica interna.

Sobre la fecha de su redacción señala Mons. Rius como probable los años 1218-1219, que coinciden con los primeros del magisterio del santo en la Universidad de Bolonia, según la cronología del P. Mandonet. Se halla dividida en dos partes; en la primera, a modo de introducción general al Derecho, se estudian en doce epígrafes las diversas fuentes y especies del mismo, su origen y las diferencias entre la constitución eclesiástica y la secular, terminando con una precisa referencia a la ignorancia—de hecho y de derecho—y sus peculiares efectos. En la segunda parte recoge todo lo referente a los ministros de los Sagrados Cánones, sus diferencias y oficios respectivos, desarrollando en treinta y nueve apartados las cualidades que deben reunir los ordenandos, su régimen de vida, impedimentos o irregularidades, requisitos y tiempo de la ordenación, etc.

Aunque, según el amplio plan trazado por el santo, la obra debía comprender siete partes—“propter Sancti Spiritus gratiam septiformem”—, parece que únicamente llegó a escribir estas dos, siendo lo más probable que fueran luego añadidas por algún otro autor las otras tres partes que se encuentran en algunos manuscritos de la época. Son en verdad admirables, teniendo en cuenta la época en que San Raimundo escribe su obra, la claridad de exposición y el método de trabajo empleado, método que, como muy bien hace notar Mons. Rius, revela en el santo o unas prodigiosas condiciones de memoria, o el acierto de haber sabido emplear uno tan parecido al que se emplea en la actualidad, que muy poco puede decirse en favor del progreso de la ciencia técnica, considerada como el gran triunfo de nuestros

1 “Personalidad y obra jurídica de San Raimundo de Peñafort”. *Revista Esp. de D. Can.*, I, pág. 1135.

tiempos. Y es que en toda la labor de San Raimundo queda el sello de una personalidad vigorosa, sólida formación y erudición vastísima que dan a su obra caracteres de originalidad indiscutible.

El segundo tratado lleva por título *Quaestiones de casibus*. En el código de donde se transcribe aparece un título y su verdadero autor es difícilmente identificable, por lo cual sólo han sido editadas algunas "quaestiones" para que el lector pueda cooperar a la investigación de la paternidad. Monseñor Rius la atribuye como probable a Dámaso, ya que fué éste el principal autor de *Quaestiones* en el siglo XIII, época a que pertenece el código en que se encuentran.

La obra, preparada con excelente criterio, está editada con todo esmero y pulcritud; lleva al final un índice de materias y la fotocopia de uno de los folios del código utilizado. (Bib. Vat., Borgh 261, ff. 138, 345 × 230 mm.).

T. RUIZ JUSUÉ.

PAULINO PEDRET CASADO: *El matrimonio en las constituciones sinodales de Galicia desde el Concilio de Trento, especialmente en las del Arzobispo de Santiago D. Francisco Blanco*. Discurso inaugural del curso 1943-1944. Santiago, 1943. 71 págs.

Junto a la serie de concilios provinciales que aplicaron en las distintas regiones las normas del tridentino, aparecen también constituciones episcopales dictadas en diversos sínodos diocesanos con el mismo fin.

En la provincia compostelana el concilio correspondiente tuvo lugar en Salamanca, entonces sufragánea de Santiago, en los años 1565 y 1566, convocado por el arzobispo D. Gaspar de Zúñiga y Avellaneda, y para la circunscripción concreta de la silla santiaguesa, en el sínodo de junio de 1576 dió unas Constituciones en ese sentido el entonces Arzobispo de Santiago, D. Francisco Blanco Cabellera, que había sustituido al anterior, trasladado a Sevilla, y que era autorizado intérprete de las disposiciones del Concilio de Trento, al que había asistido siendo Obispo de Orense.

En esas Constituciones sinodales, impresas primero en Madrid en 1579 y luego en Santiago en 1601, hay un título dedicado al matrimonio que comprende catorce de ellas. Y estas catorce Constituciones han sido el objeto principal de este cuidadoso y detenido estudio de Peret, en el cual se añaden datos precisos sobre constituciones sinodales relativas a Derecho matrimonial dadas con anterioridad en Santiago y en otras diócesis gallegas, especialmente las dedicadas al matrimonio en la de Mondoñedo en 1534, así como atinadas consideraciones sobre la recepción del Concilio de Trento y noticias sobre la figura del Arzobispo Blanco.

Pero el núcleo fundamental del trabajo está constituido por el análisis del texto de las dichas catorce Constituciones matrimoniales

dictadas por éste en 1576. En ellas 1) se exige la forma substancial del matrimonio impuesta por el Concilio de Trento; 2) se establece la obligatoriedad de las proclamas y el examen del párroco y se exhorta a los casados a que no moren juntos hasta recibir las bendiciones de la Iglesia, así como a recibir la Penitencia y Comunión antes de contraer el matrimonio; 3) se ordenan, bajo pena, las velaciones dentro de los seis meses del casamiento; 4) se dispone una instrucción para probar el estado libre de los contrayentes extranjeros en la diócesis, anterior a la conocida de Clemente X de 1670; 5) se previene el caso del cambio de parroquia para eludir la eficacia de algún impedimento; 6) se ordena que las amonestaciones se hagan por los rectores (párrocos) y se precisa la obligación de denunciar los impedimentos; 7) se prohíbe la unión carnal de los que hubieren contraído esponsales de futuro antes de que celebren verdadero matrimonio de presente; 8) se sanciona al sacerdote que case a los parroquianos ajenos sin licencia del rector de los mismos; 9) se requiere para los cónyuges el conocimiento de la Doctrina cristiana; 10) se prohíben las velaciones en los períodos del año señalados por el tridentino; 11) se niega la Misa nupcial a los viudos, aunque disponiendo que oigan otra Misa; 12) se concreta la cognación espiritual a los límites marcados en Trento; 13) se precisa el impedimento de afinidad por cópula ilícita, reducido en dicho Concilio, y 14) se da al concepto tridentino de impedimento de pública honestidad.

Desde estas bases tiende el autor los hilos de su erudición histórica y canónica y va enlazando cada una de ellas con pasajes de fuentes antiguas, cánones de concilios y leyes de Partidas, constituciones de sínodos gallegos anteriores y posteriores y construcciones doctrinales de teólogos y canonistas para llegar, en algunos casos, a las formulaciones mismas del "Codex" vigente.

Pero todo ello se lleva a efecto procurando conservar el debido matiz histórico, situando cada cita en su lugar y su momento y viniendo a dejar así encajados los textos que son objeto principal del estudio en el punto preciso de la marcha histórica del problema y valorados justamente en el proceso de recepción y aplicación de los cánones de Trento en una región española.

El trabajo es, pues, una muestra de la clara visión constructiva y la concienzuda formación de canonista del Sr. Pedret aplicadas al comentario de un importante texto gallego del Derecho matrimonial canónico tridentino.

JOSÉ MALDONADO.

*Reseña de trabajos españoles histórico-canónicos. II **

Al comenzar por los más interesantes trabajos relativos a fuentes debe consignarse una breve exposición relativa a la "Prima Clemen-

* Véase J en el volumen anterior de este ANUARIO DE HISTORIA DEL DE-

lis", tan traída y llevada en problema que la crítica protestante quiso plantear acerca del origen del Derecho canónico; esta exposición está hecha, sólo con valor de vulgarización, por E. C. Miquela, con el título *Aspecto Católico de San Clemente Romano*, y publicada en "Cristiandad", de Barcelona (1944, núm. 13, oct., 303-5).

Ha seguido preocupando la participación de los españoles en Trento, y como el año anterior hizo Batllori en "Estudios Eclesiásticos", ahora se ocupa Amalio Huarte de un proyecto del siglo XVIII para formar un "corpus" documental sobre los españoles en Trento en su trabajo *Un proyecto frustrado. Hechos de los españoles en el Santo Concilio de Trento, de José Goya y Muniain* ("Revista de Bibliografía Nacional", V, 1944, núm. 1 y 2, págs. 136-149).

En este año 1944 se ha dado cima al *Catálogo de los Documentos y Manuscritos pertenecientes a la antigua Provincia de Aragón, de la Compañía de Jesús, que se conservan en los Archivos del Estado*, con la publicación del volumen III, *Archivo de la Corona de Aragón* (Barcelona, s. a. [1944], 48 págs.), debido al P. Pedro Blanco Trías, S. J., que viene a completar la obra, de gran utilidad para la Historia de la Compañía de Jesús en España; recoge este tomo 179 volúmenes y legajos, transcribiendo los documentos escritos en catalán y lleva dos índices, onomástico y geográfico. La descripción de *Un manuscrito concerniente a las reglas de la Compañía de Jesús y al P. Jerónimo Nadal (1507-1580)*, perteneciente a la Biblioteca del Seminario Arzobispal de Toledo, ha sido publicada por Miguel Nicoláu ("Archivo Teológico granadino", VI, 1943, págs. 141-153), y cuatro documentos del Archivo Episcopal de Barcelona, tres bulas del antipapa Benedicto XIII y otro relativo a los Frailes Menores de la Provincia de Aragón, han sido analizados por Pedro Sanahuja: *En torno al Capítulo General Franciscano de Burgos (1412) y al Capítulo Provincial de Valencia 1418* ("Archivo Ibero-Americano", 1944, págs. 62-85). Dos documentos pontificios relativos a España, se han publicado tomados del fondo "clero", del "Archivo Histórico Nacional". Uno es un *Breve del Papa Calixto III al venerable Velasco, obispo residente en la ciudad compostelana, sobre la unión, anexión e incorporación del monasterio de San Antonio de Baiñas al monasterio de San Pedro de Fuera, año 1456*, que ha sido publicado por Francisco Mayán Fernández en el "Boletín de la Real Academia Gallega" ("Colección de Documentos Históricas", 1944, páginas 205-206). El otro es una bula de Paulo II relativa a seis conventos de la Custodia reformada de Santa María de los Menores y se ha publicado por Angel Uribe en el "Archivo Ibero-Americano" (IV, 1944, número 15, págs. 464-472) bajo el título *Una bula inédita de Paulo II. ¿Nueva aportación a la biografía de Fr. Antonio de Marchena?*, precediendo al texto del documento, unas consideraciones sobre la posible

RECHO ESPAÑOL, XV, págs. 781 y sigs., donde se indican el criterio y líneas generales seguidos en estas reseñas.

identificación del personaje colombino con el Fr. Antonio de Marchena, guardián del convento de San Esteban del Valle de Cotar, que aparece presentando la bula el 13 de marzo de 1473 ante el obispo de Burgos.

En la citada "Colección de Documentos Históricos" del "Boletín de la Real Academia Gallega" (1944, págs. 202-204), se ha publicado también una *Escritura de concordia entre Don Juan de Castro, obispo de Tuy, y el convento de Santo Domingo, por la cual se revoca otra anterior del obispo Don Rodrigo Ibáñez, muy gravosa para dicho convento*; es de 1357 y ha sido tomada del Archivo Catedral de Tuy por Aureliano Pardo Villar. Del Archivo Histórico de Protocolos de Barcelona, de un legajo relativo a los tres concilios de la provincia eclesiástica tarraconense, celebrados en la sala capitular de la Seo barcelonesa en los años 1530 a 1533, ha tomado José María Madurell Marimón la documentación referente al primero de ellos, publicándola, en unión de los datos que ha podido reunir sobre el dicho concilio, con el título *El Concilio Tarraconense de 1530*, en "Analecta Sacra Tarraconensia" (1944, enero-junio, págs. 173-197). Finalmente puede añadirse a este grupo de trabajos la nota de Félix López *Do bulario franciscano portugués* ("Archivo Ibero-Americano", IV, 1944, núm. 13, págs. 114-16), de indudable interés para los españoles.

En un trabajo firmado por Severino González se ha intentado matizar un aspecto de la influencia de la canonística española; para ello toma el *Decretum* de Burchardo de Worms y va marcando en él los vestigios de Padres y Concilios españoles (*Un eco de los Padres españoles en el siglo XI*, "Estudios Eclesiásticos", 1944, núm. 70, páginas 361-373). Y en este sentido puede recordarse, con motivo de su segunda edición (Barcelona, Labor, 1945), la obra de Fray Justo Pérez de Urbel, *San Isidoro, su vida, su obra y su tiempo*, con interesantes apreciaciones sobre su figura de canonista, especialmente en el capítulo XIV, y la de Juan Francisco Rivera Recio, *San Julián, Arzobispo de Toledo. Epoca y personalidad* (Barcelona, Amaltea, 1944, 238 págs.).

En cuanto al estudio de las instituciones desde un punto de vista histórico, respecto de la Santa Sede, en un problema muy concreto y referido a una figura científica, es muy interesante la cuidada aportación de Sebastián Garcías Paláu sobre *El Beato Ramón Llull y la cuestión de la renunciabilidad de la Sede romana* ("Analecta Sacra Tarraconensia", XVII, 1944, págs. 67-96), en la que sigue el mismo método de trabajo que en su otro artículo publicado hace dos años. Mayor número de trabajos pueden encontrarse relativos a obispos y sedes episcopales; entre ellos descuella por su recta visión y honrada construcción de base puramente documental el estudio del Marqués del Saltillo sobre *Las provisiones de la diócesis de Lérida en el siglo XVII* (Madrid [1944]; es tirada aparte del "Boletín de la Real Academia de la Historia" (XIII, 1943, págs. 331-383), en el cual, sobre los datos

de las consultas del Consejo de Aragón relativas a la provisión de vacantes de dicha sede en ese siglo, se hace una reconstrucción de once nombramientos, aquilatando la intervención del Virrey y del Consejo en la provisión. Otro aspecto, el de la residencia de los obispos españoles, y también en un punto concreto, el Breve de Clemente VIII y la intervención del nuncio Camilo Gaetani y de la autoridad real, ha sido tratado por León Lopetegui en su artículo *Felipe III y la residencia de los Obispos* ("Estudios Eclesiásticos", 1944, núm. 69, págs. 233-256). El estudio de las diócesis españolas ha recibido las aportaciones de mosén José Vives: *Un obispado español del siglo V desconocido* ("Analecta Sacra Tarraconensia", XVII, 1944, págs. 204-205), que, con su esmerada manera de trabajar, plantea la cuestión de la indicación de "Rotdon", "Rosas" (?); de Demetrio Mansilla: *La curia romana y la restauración eclesiástica española en el reinado de San Fernando* ("Revista Española de Teología", 1944, enero-marzo, págs. 127-164), trabajo en el que se analizan los efectos de la reconquista llevada a cabo por San Fernando en orden a la restauración de sedes reconquistadas y concesiones pontificias con tal motivo, y que está muy relacionado con su otro estudio sobre *La curia romana y el reino de Castilla en un momento decisivo de su Historia* (Burgos, 1944), del que se dió cuenta en nuestro volumen anterior (A. H. D. E., XV, 770); y del profesor Nicolás de Otto: *La diócesis de Barbastro* (Bilbao, 1943, 16 págs.), que hace una pequeña síntesis del origen y vicisitudes de la misma y de los límites de su circunscripción territorial.

Algunos aspectos interesantes de los conflictos entre distintas diócesis han sido subrayados por Buenaventura Cañizares en su serie de artículos sobre *Los grandes pleitos de la Iglesia de Lugo*, publicados en el "Boletín de la Comisión Provincial de Monumentos Históricos y Artísticos de Lugo", estudiando los surgidos entre *La Iglesia de Lugo y la de Oviedo* (I, 1944, núm. 9, págs. 229-32), *La Iglesia de Lugo y la de Orense* (I, 1944, núms. 10-11, págs. 296-98) y *La Iglesia de Lugo y la de Mondoñedo* (I, 1944, núm. 12, págs. 309-12). Las relaciones entre la autoridad episcopal y los capítulos exentos de Iglesias catedrales y colegiadas en el siglo XVI, tal como se reflejaron en las relaciones de España con la Santa Sede, han sido esmeradamente estudiadas por Feliciano Cereceda: *El "litigio de los cabildos" y su repercusión en las relaciones con Roma (1551-1556)* ("Razón y Fe", 1944, sept.-oct., págs. 214-234). El mismo autor ha publicado un *Dictamen sobre la reforma eclesiástica presentado a Felipe II en 1560 por el Dr. Alfonso Alvarez Guerrero* ("Hispania", IV, 1944, págs. 28-65). Por lo que respecta a la distribución parroquial, y, concretamente, en lo relativo a Zaragoza, hay una referencia histórica, aunque ligera y sin pretensiones, en *Las parroquias de la ciudad de Zaragoza, católica y benéfica* (Zaragoza, 1944, 159 págs.), de José Blasco.

Luis Redonet, en el "Boletín de la Real Academia de la Historia"

(1945, enero-marzo, págs. 105-116), se plantea la pregunta: *¿Fue abolida en España la Orden de San Lázaro de Jerusalén?*, para concluir, después de un detenido análisis de las constituciones pontificias, que la crearon y regularon, y la bula de Gregorio XIII, que la declaró extinguida, que no puede admitirse su continuación en España.

Las antiguas cofradías gremiales pontevedresas han sido estudiadas por Enrique Fernández Villamil ("Revista de Trabajo", 1944, núms. 5 y 8, págs. 579-593 y 985-1010); *La Hermandad de Santa María de Buen Aire de la Universidad de Mareantes*, por Celestino López Martínez ("Anuario de Estudios Americanos", I, 1944, págs. 701-721), que ya antes se había ocupado de *La Hermandad de la Santa Caridad y el Venerable Mañara* ("Archivo Hispalense", 1943, núm. 1, págs. 25-28, y núm. 2, págs. 5-26).

En la Historia del Derecho sacramental pueden consignarse *La Comunión entre los indios americanos*, del P. Constantino Bayle ("Missionalia Hispanica", 1944, págs. 1-2 y 13-72), que indica las opiniones de las diversas Ordenes misioneras sobre ello y cómo se fué extendiendo la administración de la Comunión a los indios; y la exposición de la doctrina del P. Gabriel Vázquez, a base de su comentario a la "Summa" y de un tratado incompleto sobre el matrimonio, sobre la naturaleza sacramental y contractual del matrimonio, que hizo el P. Rafael Sánchez de Lamadrid: *Vázquez y la inseparabilidad del contrato y el sacramento en el matrimonio* ("Archivo Teológico Granadino", VI, 1943, págs. 191-215).

Las *Prohibiciones españolas de las versiones bíblicas en romance antes del Tridentino* han sido analizadas por D. Jesús Enciso en "Estudios Bíblicos" (III, 1944, núm. 4, págs. 523-560) y en materia de Historia de las Universidades, por lo que interesa al aspecto canónico, además del trabajo de Paulino Pedret sobre *Las cátedras de la Universidad de Santiago hasta el plan de estudios de 27 de enero de 1772* ("Cuadernos de Estudios Gallegos", I, 1944, núm. 2, págs. 237-245) y de la "Introducción histórica" que encabeza el volumen de *La Pontificia Universidad Eclesiástica de Salamanca en su primer trienio* (Salamanca, 1943, 158 págs.), editado por dicha Institución, debe recogerse la publicación del *Esquema de una historia de las Universidades españolas*, por Federico Carlos Sáinz de Robles (Madrid, Aguilar, 1944, 536 págs.), más como pretensión de trazar un cuadro de conjunto que como intento de investigación.

En el campo del Derecho misional, el *Protectorado de España en Tierra Santa*, de los años 1789 a 1830, se estudió a base de los documentos del Archivo de la Obra Pía por Samuel Eiján ("Archivo Ibero-Americano", 1943, núm. 10, págs. 199-218), y, refiriéndose a la labor en Indias de alguna Orden concreta, José Castro Seane expuso *La expansión de la Merced en la América colonial* ("Missionalia Hispanica", I, 1944, págs. 73-108, y II, 1945, págs. 231-290), y F. Mateos los

Antecedentes de la entrada de los Jesuitas españoles en las misiones de América (1538-1565) ("Missionalia Hispanica", I, 1944, págs. 109-166); debiendo hacerse notar el gran impulso que están llamados a tomar los estudios de esta clase con la publicación de esa nueva revista "Missionalia Hispanica", que ha comenzado su pujante vida en este año.

Pero el trabajo relativo a los problemas de América, de matiz canónico y que más apasionado interés ha suscitado en estos meses, ha sido el de Manuel Giménez Fernández: *Las bulas Alejandrinas de 1493 referentes a las Indias. Nuevas consideraciones sobre la historia, sentido y valor de las bulas Alejandrinas de 1493 referentes a las Indias* (Sevilla, 1944, 258 págs. Es una edición especial del artículo publicado en el "Anuario de Estudios Americanos", I, 1944, págs. 173-429); sus atrevidas y no siempre bien fundadas conclusiones y el camino seguido para llegar a ellas, más queriendo amoldar los documentos a su tesis que sometiendo ésta a los dictados de aquéllos, han sido duramente atacados por la crítica desde el triple punto de vista diplomático, jurídico e histórico. En este sentido, puede verse especialmente la nota que Zunzunegui le dedica en el volumen I de la "Revista Española de Derecho Canónico". También ha sido comentado el trabajo por Pérez Embid en la "Revista de Indias", y por el P. Bayle en "Razón y Fe". Otro aspecto de las bulas de Alejandro VI se ha estudiado con recto criterio por Antonio Ruméu de Armas en su *Colón en Barcelona. Las bulas de Alejandro VI y los problemas de la llamada exclusión aragonesa* ("Anuario de Estudios Americanos", I, 1944, páginas 433-524).

En cuanto al Derecho económico, dejando a un lado la ligera exposición de Marcelino Zalba sobre *Los bienes eclesiásticos en España* ("Hechos y Dichos", 1944, núm. 117, págs. 409-415), que aunque pretende abarcar toda la evolución histórica del patrimonio eclesiástico en nuestra patria, sólo tiene un carácter de elemental resumen y un simple propósito de vulgarización, se ha publicado por Arcadio Guerra una *Sobrecarta de Carlos V ratificando la provisión de Fernando el Católico sobre la administración de los bienes de la capellanía de Santiago de Llerena* ("Revista del Centro de Estudios Extremeños", XVIII, 1944, págs. 281-286).

Los estudios sobre la Inquisición española se beneficiarán, sin duda, de la serie de fichas conteniendo datos sobre la de Granada de los siglos XVI a XVIII (autos de fe, censura de escritos, personajes, problemas de protocolo y pleitos y competencias) reunidas por Alfonso Gamir Sandoval: *Papeletas para la historia de la Inquisición granadina* ("Boletín de la Universidad de Granada", 1944, páginas 137-145). Como ya se va haciendo uso entre los que se acercan a problemas de este tipo (recuérdese lo indicado en nuestro volumen anterior), el autor se limita a recoger los datos, formular las

fichas y darles una primera ordenación, dejando a otros el cuidado de aprovechar esos datos. Aspectos más concretos del proceso inquisitivo se abordan por Hipólito Sancho en *Los conversos y la Inquisición primitiva en Jerez de la Frontera, según documentos inéditos (1483-1496)* ("Archivo Ibero-Americano", IV, 1944, págs. 595-610), y por José María Iribarren: *Interesante documento acerca de lo probado en el auto de fe celebrado en Logroño el año 1610 contra las brujas de Zugarramurdi* ("Príncipe de Viana", V, 1944, páginas 422-427).

En la tesis doctoral presentada en la Facultad de Derecho canónico de la Universidad pontificia de Salamanca por Celestino Blanco Cordero, se hace un estudio del "privilegium fori" en España a través de los períodos romano y visigodo, arriano y católico (*El fuero especial del clero y su desarrollo en España hasta el siglo VIII*, Salamanca, 1944). Es de alabar el intento, aunque pueden advertirse sensibles lagunas en la bibliografía manejada, y en cambio la sobra de bastantes páginas dedicadas a recoger de los autores corrientes nociones de Derecho público que debe saber el autor, pero que no hay por qué copiar en la obra, a la que restan fluidez histórica; quizá también le falte un recto enfoque de la distribución de los momentos de nuestra evolución jurídica y se haya quedado un poco a flor de los textos manejados. Dado el mayor interés que el tema presenta para la Historia del Derecho Español se hará una nota independiente más detenida del trabajo en este o en el próximo número del ANUARIO.

Por último, en el campo de las relaciones entre la Iglesia y el Estado, conviene mencionar que ha sido traducida al español por Ignacio Núñez la conocida obra de Cesare Gallina: *Los mártires de los primeros siglos* (Barcelona, Lumen [1945], 309 págs.), estando así al alcance del lector español la exposición que contiene de las causas de las persecuciones, los procesos y la ejecución de las sentencias. Deben citarse también, aunque no son obras de investigación, sino artículos para el gran público, la exposición y comentario de los edictos de Nicomedia y Milán, hecha concisa y claramente por Luis Figueras: *Edictos liberadores* ("Cristiandad", 1944, número 3, pág. 60), y el ligero resumen de la "cuestión romana" y su solución dado por Luis Creus: *Los Tratados de Letrán* ("Cristiandad", 1944, núm. 15, págs. 17-19).

Las repercusiones respecto de España del problema surgido con el falso texto de la "donatio" de Constantino han sido tratadas atractiva y certeramente por D. Elías Tormo en sus *Charlas académicas. Las grandes falsedades de la Historia. La "Donatio" de Constantino* ("Boletín de la Real Academia de la Historia", XIII, 1943, págs. 57-112), el cual muestra también en este trabajo la soltura, recta orientación y justo criterio propios de su larga labor.

JOSÉ MALDONADO.

V A R I A

Creación del Instituto Nacional de Estudios Jurídicos.

Por Decreto de 29 de septiembre de 1944, del Ministerio de Justicia, se instituyó el Instituto Nacional de Estudios Jurídicos en calidad de organismo consultivo de aquel departamento. Se le asignan actividades de investigación jurídica y asesoramiento a la Administración en las materias de su competencia. Este se encomienda a la ya existente Comisión general de Codificación que se integra en el Instituto, y aquélla a las Secciones, que, en número de doce, comprenden las distintas ramas de la ciencia jurídica. Cada Sección constará de un presidente, un secretario y personal investigador, y su misión se extiende a la investigación científica y a la colaboración en las publicaciones del Instituto, a someter sus planes e iniciativas al Consejo permanente del mismo y a ejecutar los trabajos que se le confíen en colaboración con los órganos asesores.

Entre estas Secciones debemos aquí destacar la existencia de una para el Derecho romano y otra para la Historia del Derecho.

El nuevo organismo representa un punto de conexión entre la labor científica y las tareas legislativas del Estado, a las cuales el depurado conocimiento histórico puede aportar la posibilidad de conservar "la fisonomía propia de nuestro Derecho patrio, la solidaridad irrenunciable con su pasado".

En la utilización de las disciplinas histórico-jurídicas para más perfecta formulación del Derecho vigente, el ANUARIO no puede por menos de ver un profundo acierto, y, al mismo tiempo, resalta la significación adquirida entre nosotros por la Historia del Derecho al tener como una disciplina jurídica más su vertiente hacia la realidad de la vida práctica, en la que puede ejercer

el saludable influjo de proporcionar la visión de la realidad histórica. Poniendo más lejos la esperanza, aún nos es permitido pensar que, solicitada la labor histórico-jurídica por tan importantes servicios, puede sentirse impulsada hacia los problemas más vivos y trascendentes de la especialidad y hacia el más acabado logro de sus investigaciones.

En la labor de proyecto y creación del nuevo Instituto Nacional de Estudios Jurídicos ha llevado el mayor peso nuestro compañero Alfonso García Gallo, que ha sido nombrado Secretario general del mismo. a él se debe ahora el impulso principal en la organización de sus trabajos y las prometedoras perspectivas, que ya van cuajando en felices realidades, han de considerarse como triunfos personales suyos.

Nombrados Fr. José López Ortiz, obispo de Tuy, presidente de la Sección de Historia del Derecho; Ursicino Alvarez, de la de Derecho romano, y José Maldonado, secretario de la Sección de Historia del Derecho, el ANUARIO, que ve un éxito propio en que sus colaboradores sean llamados a estas tareas, desea expresar su satisfacción y su confianza en que ellos alcanzarán uno completo en su gestión.

Al mismo tiempo nos es grato comunicar que el ANUARIO ya desde el presente volumen entra a formar parte de las publicaciones del nuevo Instituto.

I Semana de Derecho Canónico en Salamanca.

Organizada por el Instituto "San Raimundo de Peñafort", de Salamanca, se celebró la I Semana de Derecho Canónico, destinada—reciente la creación de aquel centro de investigaciones—a tomar contacto con los canonistas españoles y a recoger sus aspiraciones e iniciativas. El interés de los temas desarrollados permite esperar que, aunados los esfuerzos y orientados en una dirección común, esta Semana signifique el principio de una renovación en los estudios canónicos, que una gloriosa tradición, en la que se inspira, parece exigir. El Sr. Lorenzo Migélez trató del actual momento y coyuntura de aquéllos en España. Don Aniceto de Castro Albarrán, sobre la Filosofía del Derecho y su significación para el canonista y el jurista. Don Teodoro Andrés Marcos, sobre la enseñanza del Derecho canónico en las Universidades civiles. El P. Fernández Regatillo trató de las modificaciones que se esperan en el Có-

digo canónico. El Dr. Pérez Mier expuso el estado actual de la teoría concordataria.

El tema histórico estuvo a cargo del profesor Maldonado, quien desarrolló una ponencia sobre el cultivo de la Historia del Derecho canónico, poniendo de relieve que, si bien la consideración de objeto independiente de la investigación es bastante tardía, el sentido histórico ya se revela en San Agustín, y el propio Derecho canónico siempre estuvo dotado de este sentido. Anteriormente al siglo XIX estaba reducido el estudio a Decretales e Instituciones, dos momentos culminantes de aquella historia, pero que no representaban ni siquiera todo el Derecho vigente. A la vocación y el enorme esfuerzo de la ciencia desde el siglo XIX se debe la adquisición de una clara conciencia de la dimensión histórica del Derecho canónico, que en los primeros años del presente se formulaba en sus líneas fundamentales. Esta labor tenía un rasgo singular: actuaba sobre un material histórico que era a la vez el documento del Derecho vigente. La situación cambia al promulgarse el *Codex imis canonici*. Puso de relieve el ponente la significación del conocimiento histórico de nuestro tiempo, que se hace tan agudo acerca del Derecho en momentos como el presente, de grave transformación. Respecto al canónico, su índole marcaba ciertas exigencias a su consideración histórica, derivadas de existir una peculiar concepción teológica de la historia, que ve en ésta una lucha de potencias espirituales. La utilidad de la historia jurídico-canónica se resume en tres postulados: mejor conocimiento y comprensión del Derecho vigente, visión más completa del Derecho secular, afianzamiento de una postura de defensa de la verdad católica. Respecto al método, formula la conveniencia y los momentos de la historia crítica fundada en el esclarecimiento de las fuentes, seguida de la construcción histórico-canónica y de la sistematización, conforme al propio y peculiar del Derecho canónico. Finalmente trazó un bosquejo del modo real como se cultiva esta historia en diferentes países europeos y en España y la perspectiva y posibilidades abiertas a la especialidad.

Una sugerencia magnífica la constituyó el tema expuesto por el Dr. Antonio Ariño Alafont sobre "Una posible edición crítica de la colección canónica Hispana", que se plasmó en el acuerdo tomado por la primera reunión de los canonistas españoles de llevar a cabo tal empresa, cuya dirección ha aceptado el obispo de Tuy.

Nuevo catedrático de Historia del Derecho.

Tras unas brillantes oposiciones ha obtenido la cátedra de Historia del Derecho en la Universidad de Valencia Angel López-Amo. Un espléndido historial universitario, una sólida preparación en la especialidad, acreditadas aptitudes de investigador y definida vocación por la enseñanza son las condiciones que cumple para desempeñar un digno papel entre el profesorado español. Ha proporcionado aportaciones notables al conocimiento del Derecho político medieval, con ocasión de exponer las doctrinas de Eximenis, y, asimismo, el Derecho familiar medieval y el de contratos han sido objeto de sus investigaciones. El ANUARIO, al felicitar a Angel López-Amo, y felicitarse por el éxito de uno de sus colaboradores, expresa la confianza en que, junto a sus tareas docentes, prosiga su labor tan firmemente iniciada en el terreno de la investigación y cuyos frutos espera recoger en estas páginas.

Cursos en la Universidad de Verano de La Rábida.

Durante el pasado mes de septiembre tuvieron lugar los III Cursos en la Universidad de Verano de Santa María de La Rábida. Esta nueva institución docente, consagrada a los estudios americanistas, va perfilando cada vez más las distintas especializaciones dentro de su finalidad genérica. Es por ello por lo que este año estableció un desdoblamiento, en secciones, de sus enseñanzas, quedando éstas fijadas en meramente históricas e histórico-jurídicas. Permite esto una completa adaptación no sólo en cuanto al programa general de las conferencias, sino también en orden a la formación de los alumnos.

Continuando el plan trazado desde el primer año, el tema principal para las conferencias de este curso fué: "Las Indias durante el siglo XVIII". Aumentados notablemente el número de profesores y las conferencias que tuvieron lugar, permitió ello el funcionamiento normal y simultáneo de las dos antedichas secciones, con diferente profesorado y alumnos, pero dentro del tema general enunciado.

* * *

Damos a continuación una reseña de aquellos cursillos que por el tema pueden interesar a los lectores del ANUARIO DE HISTORIA DEL DERECHO ESPAÑOL.

El Dr. Ayala Delgado explicó sus lecciones sobre el tema "Filosofía política de Juan de Solórzano Pereira". Hizo de él un acabado estudio biográfico, buscando los reflejos de su personalidad como hombre-tipo de su época, no sólo en sus estudios jurídicos e internacionales, sino también en su concepción política, exponente típico de la ideología monárquica española al iniciarse la decadencia imperial. Todo ello le llevó con facilidad a explicar cuán amplia y variada era la formación de este jurista, defensor oficial de los derechos de España en las Indias, tanto en lo referente al patronato de sus monarcas como en el mantenimiento de los derechos de primer descubridor, soberanía, etc. Destacó con certeza las cualidades de Solórzano, obtenida del profundo conocimiento de sus obras, y entre ellas señaló la de su gran labor de síntesis, el sistema lógico que sigue en la exposición y finalmente su concepción individualista, típicamente española.

Continuó con un detenido examen de las influencias clásicas, vitorianas y de los juristas indianos que en él se observan, para terminar exponiendo la antítesis que existe entre la doctrina vitoriana, preconizadora de una comunidad internacional, y el concepto nacionalista que se desprende de la concepción oficial representada por Solórzano Pereira.

El Dr. Carande Thovar desarrolló un cursillo sobre el tema "Nace una ciencia en la corte de Luis XV: la Economía Política y el *Tableau Oeconomique*" (1758). Inició sus conferencias con la explicación del proceso de desaparición del período mercantilista. A consecuencia del abuso de éste durante las centurias precedentes, surgen una serie de reacciones doctrinales diferentes, cuyo contenido y orientación fueron consiguientemente puestos de relieve. A continuación pasó a estudiar la vida del fundador de la ciencia de la Economía Política, Francisco Quesnay, y la repercusión que en sus trabajos de economista tuvo el permanente contacto con la corte francesa.

Destacó en la concepción básica de Quesnay la importancia que da a la política y a la ética, así como el predominio que para el mismo tiene la agricultura dentro del desenvolvimiento económico de los estados. Todo ello fué analizado cuidadosamente al hacer referencia a su obra fundamental "*Le Tableau Oeconomique*".

Estudió finalmente la personalidad de Turgot y su influen-

cia en los fisiócratas, presentando una postura nueva y personal al afirmar que éste disiente de Quesnay, no teniendo tampoco relación científica alguna con la orientación dada por la escuela fisiocrática.

El Dr. De la Concha Martínez explicó el régimen de "Las Compañías de comercio americanas". Reflejando el modelo holandés creado en 1653 para el tráfico del Oriente al constituir la "Compañía Holandesa de las Indias Orientales", tuvo lugar en España el establecimiento de una serie de Compañías mercantiles para sus colonias. Se ocupó más tarde de historiar el desenvolvimiento de este sistema de Compañías particulares con protección oficial, buscando los precedentes mediatos en la establecida para la isla de la Palma.

A continuación marcó el régimen de las principales, haciendo un acabado estudio de sus estatutos y las vicisitudes que experimentaron durante el período de funcionamiento de las mismas. Entre ellas destacó la "Compañía para la explotación de las minas de Guadalcanal", y sobre todo la célebre "Compañía Guipuzcoana de Caracas", que tuvo una vida de excepcional protección y favor por parte de la Corona, la cual constituyó en su provecho un verdadero monopolio de las mercancías que traficaba, hasta que declarada la libertad de comercio experimentó una rápida decadencia. Encareció también el Sr. De la Concha la influencia que estas Compañías de corte extranjero tuvieron en la divulgación de las ideas enciclopedistas por los dominios españoles.

El Dr. García Gallo disertó sobre el "Régimen misional de Indias". Comenzó su estudio por el de los precedentes históricos en España, arrancando en la Baja Edad Media. A continuación trató de la vasta labor misional en las islas Canarias, la cual, por la fecha y características, fué considerada como la más similar a la indiana. Narró luego todas las vicisitudes de la evangelización en el período colombino. Más tarde, al definir el concepto de "misión", estableció sus diferencias y analogías con otras instituciones similares, como son las "doctrinas" y "reducciones", y dentro de las primeras, las que tuvieron un carácter fijo y las ambulantes.

Trazó luego los rasgos distintivos de los diferentes sistemas misionales propuestos en el Perú por la Compañía de Jesús el

año 1575. Estos eran: 1.º Enmarcar las misiones dentro del sistema jerárquico ordinario de la Iglesia, poniendo un misionero al frente de cada parroquia. 2.º Establecer núcleos misionales en los pueblos de españoles, con área evangelizadora sobre varios pueblos de indios. 3.º Constitución de misiones fijas en poblados de indígenas, primer paso éste para lo que después constituyeron las "doctrinas" o parroquias primitivas. 4.º Fundación de colegios para instrucción de los hijos de los caciques.

Finalmente pasó a explicar las características que el régimen misional español había tenido en los diversos reinos de las Indias, y al concretar las ventajas que en el régimen colonial se obtuvo por este sistema de misiones, lo sintetizó fundamentalmente en estos tres aspectos: *a)* económico: las misiones sirvieron para establecer amplios sistemas de explotación agrícola; *b)* social: dieron un sentido más humano a la tarea civilizadora de los indígenas; *c)* político: constituyeron una valiosa y firme ayuda para la incorporación de extensos territorios.

El Dr. Giménez Fernández estudió en sus lecciones "Las regalías mayestáticas en el Derecho Canónico Indiano". Siguiendo el programa trazado en los cursos anteriores—en los que hubo de estudiar el Regio Patronato y el Regio Vicariato—, desembocó en éste en el examen de las regalías, que definió como "instituciones jurídicas meramente civiles, por las cuales los monarcas borbónicos españoles se arrogaban la plena jurisdicción canónica en Indias como atributo inseparable de su poder real absoluto, fundamentándolas en los principios antipapistas del absolutismo, el hispanismo y el naturalismo".

Más adelante pasó a exponer la repercusión en las Indias de los heréticos principios doctrinales del absolutismo fideísta, informador del despotismo tradicionalista, y del galicanismo con su secuela jansenista. Las consecuencias prácticas de todo ello fueron una serie de Concilios (México, 1771; Lima, 1772; Santa Fe, 1773; Charcas, 1774), de corte tan exageradamente regalista que al ser sometidos a la suprema sanción no lograron alcanzarla ni de la autoridad religiosa ni de la civil.

Explicó, a continuación, cómo este movimiento ideológico y doctrinal fomentó las bases de la desintegración política americana, cómo únicamente la labor de armonía llevada a cabo por el Regio Patronato Indiano en los primeros siglos pudo plasmar

la unidad espiritual y española de las naciones que luego habían de constituir la América independiente.

El Dr. Manzano y Manzano expuso en sus lecciones el tema de "La pervivencia del Derecho indígena en el Derecho indiano".

Hizo primeramente un estudio razonado de las fuentes legales existentes sobre la materia, arrancando del Ordenamiento de Alcalá (1348), y analizando la evolución que se manifiesta en los diversos textos hasta llegar a la Recopilación Indiana de 1680. En todos ellos analizó sagazmente el problema de la capacidad o incapacidad de los indios para su propio gobierno. Aduciendo documentación muy nueva e interesante, hizo relación de las tesis contradictorias en la materia, hasta que al final triunfó la de Las Casas, más armonizada con el sentido cristiano de supresión del régimen de las primitivas encomiendas. Ello dió como consecuencia el restablecimiento de los "caciques", verdaderos señores naturales y legítimos en sus tierras, de acuerdo con las tesis sustentadas por el Padre Vitoria.

Se ocupó a continuación del régimen de servicios personales de los indios, analizando los "tambos", correos, carga y posadas. Fijó su organización y características locales en los dos principales virreinos de Nueva España y Nueva Castilla, pasando finalmente a reseñar cómo los juristas y los gobernantes se preocuparon de que los encomenderos no pudieran llevar a cabo abusos sobre los indígenas, estableciendo restricciones y limitaciones para la utilización de estos servicios.

El Dr. Muro Orejón dedicó sus lecciones a explicar el régimen de "Las Ordenanzas de Intendentes".

Inició su estudio haciendo la historia del desenvolvimiento político y territorial en las Indias hasta llegar a las Intendencias. Pasó a ocuparse primero de la creación de las Audiencias y Virreinos, con las correspondientes divisiones políticas y militares, destacando cómo cada una de ellas fué hija de las necesidades que en cada momento originaron su creación. Siguiendo este sistema lógico llegó al año 1786, fecha del establecimiento de las Intendencias.

Definió a los Intendentes como "magistrados puestos para fomentar la agricultura, industria, comercio y defensa, y para buscar la felicidad de aquellos súbditos". Enumeró cuáles fue-

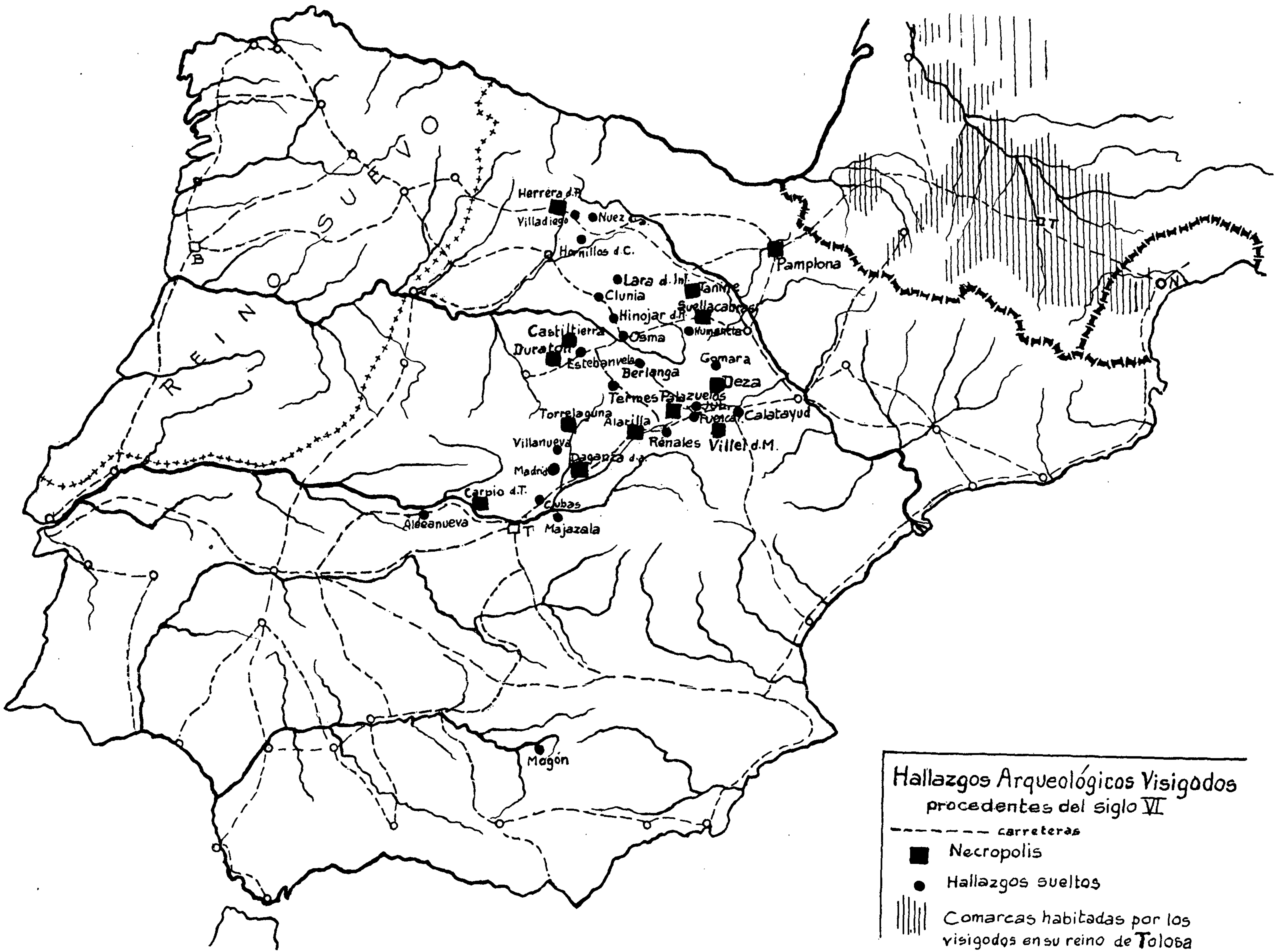
ron sus más destacadas funciones, y cómo entre ellas las correspondientes a los ramos de Hacienda, Justicia y Guerra ocuparon un papel primordial.

Finalmente hizo un bosquejo general de la organización interna de las mismas y de su distribución territorial, haciendo notar cómo ellas fueron las verdaderas informadoras de la división territorial americana al consumarse la Independencia.

J. A. C. Q.

Edición de las obras de D. Eduardo de Hinojosa.

En prensa estas páginas, nos es grato recoger una noticia que seguramente complacerá a nuestros lectores y a cuantos se interesan por la Historia del Derecho. En la serie de publicaciones del Instituto de Estudios Jurídicos— de cuya creación se da cuenta en este mismo número —se proyecta la de las obras de don Eduardo de Hinojosa. Podríamos pararnos en lo que ello tiene de efectivo y adecuado homenaje al insigne renovador de nuestros estudios, que de él recibieron un empuje decisivo suficiente para alcanzar en muchos temas el más alto nivel obtenido por ellos en otros países. Pero un motivo de utilidad inmediata se antepone en la satisfacción por la noticia. La obra de Hinojosa se halla en gran parte dispersa en revistas españolas y extranjeras, los ejemplares de sus obras mayores son verdaderas curiosidades bibliográficas, y el interés no decaído por conocerlas y manejarlas hace que los existentes no satisfagan la demanda del público estudioso. Reunidas en unos volúmenes será más fácil su acceso, y, en su conjunto, será más amplia la influencia sobre una generación que, separada ya de la persona del maestro, lo siente como tal en todo momento y ve como necesario desarrollarse y trabajar bajo su inspiración. El ANUARIO, fundado por un grupo de discípulos de Hinojosa, con el deseo de que su magnífico impulso y su noble vocación no se perdieran, ve en la obra que se proyecta reimprimir como un antecedente y una razón de su propia existencia.



Hallazgos Arqueológicos Visigodos
 procedentes del siglo VI

- carreteras
- Necropolis
- Hallazgos sueltos
- ||||| Comarcas habitadas por los visigodos en su reino de Tolosa