

ANUARIO
DE
HISTORIA
DEL
DERECHO
ESPAÑOL

TOMO LXXVIII
y LXXIX

M A D R I D
2008 - 2009

ANUARIO
DE
HISTORIA DEL
DERECHO
ESPAÑOL

TOMO LXXVIII y LXXIX

MINISTERIO DE JUSTICIA
Secretaría General Técnica



MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA
Boletín Oficial del Estado

ANUARIO
DE
HISTORIA DEL DERECHO
ESPAÑOL

Coedición del Ministerio de Justicia (Secretaría General Técnica) y el Boletín Oficial del Estado.

El ANUARIO no se solidariza con las opiniones sostenidas por los autores de los trabajos publicados.

Es propiedad. Queda hecho el depósito y la suscripción en el registro que marca la Ley. Reservados todos los derechos.

ISSN: 0304-4319
NIPO (BOE): 007-09-072-6
NIPO (M. de Justicia): 051-09-038-6
Depósito Legal: M-529/1958

IMPRENTA NACIONAL DEL BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO
Avda. Manoteras, 54. 28050 Madrid.

**ANUARIO
DE
HISTORIA DEL DERECHO
ESPAÑOL**

TOMO LXXVIII-LXXIX (2008-2009)



MINISTERIO
DE JUSTICIA

MINISTERIO
DE LA PRESIDENCIA

BOE BOLETÍN
OFICIAL DEL
ESTADO

MADRID, 2009

ANUARIO DE HISTORIA DEL DERECHO ESPAÑOL
Fundado en 1924 por don CLAUDIO SÁNCHEZ ALBORNOZ

DIRECTOR

BENJAMÍN GONZÁLEZ ALONSO
(Universidad de Salamanca)

CONSEJO DE REDACCIÓN

JON ARRIETA ALBERDI (Univ. del País Vasco)	JOSÉ ANTONIO LÓPEZ NEVOT (Univ. de Granada)
FERNANDO DE ARVIZU (Univ. de León)	ANTONIO MERCHÁN ÁLVAREZ (Univ. de Sevilla)
AGUSTÍN BERMÚDEZ AZNAR (Univ. de Alicante)	GREGORIO MONREAL ZIA (Univ. Pública de Navarra)
SANTOS CORONAS GONZÁLEZ (Univ. de Oviedo)	TOMÁS DE MONTAGUT I ESTRAGUÉS (Univ. Pompeu Fabra)
JORGE CORREA BALLESTER (Univ. de Valencia)	PEDRO ORTEGO GIL (Univ. de Santiago de Compostela)
ENRIQUE GACTO FERNÁNDEZ (Univ. de Murcia)	FRANCISCO PACHECO CABALLERO (Univ. de Barcelona)
JOSÉ MARÍA GARCÍA MARÍN (Univ. Pablo de Olavide)	JOSÉ MARÍA VALLEJO GARCÍA-HEVIA (Univ. de Castilla-La Mancha)
CARLOS GARRIGA ACOSTA (Univ. Autónoma de Madrid)	

CONSEJO DE HONOR

JAVIER ALVARADO PLANAS, MIGUEL ARTOLA, JUAN BARÓ PAZOS, ANA MARÍA BARRERO, FELICIANO BARRIOS, ELOY BENITO RUANO, JOSÉ LUIS BERMEJO, BARTOLOMÉ CLAVERO, SALUSTIANO DE DIOS, JUAN CARLOS DOMÍNGUEZ NAFRÍA, JOHN H. ELLIOTT, JOSÉ ANTONIO ESCUDERO, ROBERT FEENSTRA, RAMÓN FERNÁNDEZ ESPINAR, REMEDIOS FERRERO, JOSÉ MARÍA FONT RÍUS, EDUARDO GALVÁN, RAFAEL GIBERT, EMILIANO GONZÁLEZ DÍEZ, MIGUEL ÁNGEL GONZÁLEZ DE SANSEGUNDO, PAOLO GROSSI, ALBERTO DE LA HERA, ANTONIO M. HESPANHA, DAVID IBBETSON, AQUILINO IGLESIA, MARTA LORENTE, EDUARDO MARTIRÉ, GONZALO MARTÍNEZ DÍEZ, EMMA MONTANOS, ADELA MORA, JOSÉ ORLANDIS, ROGELIO PÉREZ BUSTAMANTE, JOSÉ MARÍA PÉREZ COLLADOS, MIGUEL ÁNGEL PÉREZ DE LA CANAL, ANTONIO PÉREZ MARTÍN, MARIANO PESET, ROMÁN PIÑA, ANDREA ROMANO, JUAN SAINZ GUERRA, ISMAEL SÁNCHEZ BELLA, JOSÉ MARÍA SARRIÓN, JOSÉ LUIS SOBERANES, DITLEV TAMM, VÍCTOR TAU, MANUEL TORRES AGUILAR, DAVID TORRES SANZ, JOAQUIM VERISSIMO SERRAO.

SECRETARIO

BRUNO AGUILERA BARCHET
(Universidad Rey Juan Carlos)

VICESECRETARIO

ALBERTO MURO CASTILLO
(Universidad de Extremadura)

La correspondencia, envío de libros y publicaciones periódicas para recensión o en relación de intercambio deberán dirigirse al Secretario del Anuario de Historia del Derecho Español, Instituto de Estudios Jurídicos Internacionales. Universidad Rey Juan Carlos. Paseo de los Artilleros s/n 28032 Madrid.

Los trabajos de investigación y recensiones remitidas a la Secretaría del Anuario para su publicación deberán ir acompañados del correspondiente soporte magnético, salvo los enviados por correo electrónico (bruno.aguilera@urjc.es)

ADMINISTRACIÓN
Ministerio de Justicia
(Centro de Publicaciones)
C/ San Bernardo, 62. 28015 MADRID
Tels.: (91) 390 20 82 / 83 / 84 / 97

VENTA, DISTRIBUCIÓN Y SUSCRIPCIONES
Librería del Boletín Oficial del Estado
C/ Trafalgar. 27. 28071 MADRID
Web: www.boe.es
Tel.: 902 365 303
Fax: (91) 538 21 21

PREFACIO

Hace ya un cuarto de siglo, el tomo 54 de este Anuario veía la luz con la firma del Profesor García-Gallo al comienzo y al final de sus páginas. Una de esas inquietantes coincidencias que de vez en cuando se producen en la vida obligaba al mismo tiempo a don Alfonso a abrir aquel volumen con la emocionada necrológica del fundador de la Revista –don Claudio Sánchez-Albornoz, «el maestro y el amigo», había fallecido en agosto de 1984–, y a cerrarlo con una lacónica nota en la que comunicaba a los lectores que en septiembre de dicho año se le había designado Director unipersonal del Anuario y simultáneamente se había constituido un Consejo de Redacción.

Aunque no mediara relación alguna de causalidad entre ambos sucesos, lo cierto es que el ilustre historiador del Derecho, que de hecho venía desempeñando desde muchos años atrás con absoluta entrega y tenacidad a toda prueba la ardua tarea de mantener a flote el Anuario, alumbró y modeló en aquella ocasión un proceder que sus sucesores han observado después invariable y escrupulosamente, y que se ha mantenido hasta el presente transformado en uso indeclinable, hasta convertirse en característica proverbial de nuestra publicación. García-Gallo recordaba y rendía homenaje al maestro, agradecía la labor y reconocía las aportaciones de sus anteriores colaboradores en la gestión de la Revista y daba, en fin, a conocer la composición del nuevo equipo responsable del Anuario.

Quedaba así implícitamente roturado el camino por el que ulteriormente han transitado los sucesivos directores: Francisco Tomás y Valiente, Enrique Gacto, José Antonio Escudero. Todos ellos han concebido al Anuario como punto de referencia, plataforma de identificación, lugar de encuentro y –lo que todavía es más importante– patrimonio común de los historiadores españoles del Derecho. En tesitura de singular solemnidad pudo por eso recordar y recordarnos con acierto Enrique Gacto en 1997 «lo que el Anuario tiene de signo de identidad emblemático y de punto de encuentro de todos los historiadores del Derecho españoles». Y también por eso, por lo que *de facto* el Anuario ha tenido y tiene de órgano corporativo –en la mejor acepción del vocablo– en el que la inmensa mayoría de los miembros del oficio iushistórico convergen y se reconocen, aparece colmado de sentido el imperativo de dar cuenta sin falta, pública y puntualmente, de su decurso, de los cambios que en su estructura sobrevengan o en su organización interna se produzcan.

Pues bien, de conformidad con esa tradición, una vez más un nuevo Director comparece ante los lectores para agregar otro eslabón a la cadena de lo que ya es una práctica consagrada que no veo por qué habría que desechar.

Es conocido, porque así se comunicaba en la página final del volumen anterior (AHDE, LXXVII, 2007, p. 990), que tiempo atrás la Dirección del Anuario quedó vacante a causa de la renuncia de su titular. En los últimos meses del año pasado, el Ministerio de Justicia me propuso que me hiciera cargo de nuestra Revista y, aceptado por mi parte tan honroso ofrecimiento, formalizó por Orden de 7 de noviembre de 2008 el correspondiente nombramiento de Director, clausurando así la precedente situación de interinidad y abriendo, en consecuencia, otra etapa en la dilatada trayectoria del Anuario.

Al materializarse en mi persona el consiguiente relevo deseado, en primer lugar, dejar constancia de mi recuerdo a los insignes colegas que me han precedido y de cuya impronta me honro en considerarme heredero. No sorprenderá que me permita una mención especial a mi egregio y llorado maestro, Francisco Tomás y Valiente, quien en fechas por desgracia ya lejanas me mostró la historia de nuestro Derecho y me introdujo en su conocimiento precisamente a través de estas páginas, transmitiéndome la consideración de las mismas como la porción más preciosa de nuestro patrimonio espiritual. Albergaba la convicción –y así la expresó al entrar a desempeñar la Dirección, en la página preliminar del tomo correspondiente a 1992– de que el Anuario debe ser el «lugar de encuentro» de los historiadores españoles del Derecho. En esos términos me la inculcó en su día. Ahora, por fidelidad a su memoria además de por íntimo convencimiento propio, vuelvo a proclamarla aquí explícitamente, acompañada del compromiso de perseverar en el empeño –en el que igualmente, sin interrupción, se han afanado los directores inmediatamente anteriores– de mantener al Anuario como foro activo, permanente, efectivo, a la par que exigente y riguroso, de todas aquellas ideas, tendencias, escuelas y concepciones que enriquecen el variado panorama de la Historia del Derecho.

Mi agradecimiento tan sincero como efusivo a quienes nos han entregado el testigo: al anterior Director, el Profesor José Antonio Escudero; a los anteriores Secretario y Vicesecretario, profesores Alvarado y Domínguez Nafría, respectivamente; a los miembros del anterior Consejo de Redacción. Gracias, en otro orden de cosas, al Ministerio de Justicia por la confianza que ahora deposita en quien si por algo se ha caracterizado invariablemente ha sido por su inequívoca y aun terca independencia. Y mi rendido reconocimiento, claro es, a los componentes del nuevo equipo por su indispensable, entusiasta, generosa y desinteresada cooperación: al Profesor Bruno Aguilera como Secretario, al Profesor Alberto Muro como Vicesecretario, a los miembros del renovado y visiblemente plural Consejo de Redacción, empeñados todos en el noble quehacer de procurarles al Anuario una fecunda travesía en esta nueva fase.

Recibimos un Anuario vivo y nos incorporamos para proseguir la labor de conducirlo sin solución de continuidad, como lo demuestra el hecho de que buena parte de los materiales que integran este volumen llegaron a la Redacción a lo largo de 2008: su publicación en este tomo doble con el que

se aspira a recuperar la deseable periodicidad constituye el signo más palpable del engarce con el período precedente y de la completa ausencia de voluntad de ruptura. Antes bien, sus actuales responsables nos sentimos tributarios del pasado del Anuario —de todo su pasado, próximo y remoto— y en modo alguno nos consideramos propietarios suyos ni dueños de su presente, sino meros gestores ocasionales y ejecutores transitorios del quehacer, tan delicado como gratificante, de preservar su continuidad, de mantener su alto nivel intelectual y, si acaso, de llevar a cabo con sensatez, ponderación y prudencia, la renovación que las circunstancias hagan precisa justamente para conservarlo en la privilegiada cota en la que sus fundadores lo situaron. Nos proponemos, en suma, oficiar de celadores insobornables de su calidad, al tiempo que inyectarle las dosis necesarias del por lo demás inexcusable equilibrio entre continuidad y renovación, que tanto puede concretarse en la inclusión de nuevas secciones como traducirse en la meditada expansión del espectro temático; en la consideración de problemas, orientaciones o puntos de vista dignos de atención; en el tratamiento contrastado de eventos, materias o fenómenos antaño ajenos a las preocupaciones de los historiadores del Derecho.

Entiendo, en otro orden de cosas, que la marcha acompasada, serena y productiva del Anuario tampoco deberá ser ajena a la confluencia en su seno de las firmas de autores pertenecientes a distintas generaciones y variadas procedencias; esto es, a la presencia simultánea en sus páginas de los primeros frutos granados de investigadores jóvenes, de las aportaciones reiteradas con regularidad de quienes han accedido a la madurez, y aún de los estimulantes testimonios de la sabiduría y laboriosidad de los viejos maestros que, con una obra señera a sus espaldas, continúan tejiendo con envidiable lucidez e inagotable vocación por el estudio, el tapiz perpetuamente inacabado de la Historia del Derecho. Ocasionalmente el Anuario no rehuirá rendirles el respetuoso homenaje a que son acreedores al acoger las muestras de su sostenida dedicación.

Para todo ello, a la vez que, por una parte, se ofrece ilimitada e incondicional disponibilidad, apertura de criterio, receptividad y respeto hacia los distintos modos de concebir y cultivar con rigor la Historia del Derecho, me permito, por otra, solicitar también la colaboración de los juristas e historiadores interesados en el estudio del pasado jurídico, así como demandar encarecidamente la contribución y ayuda sin reservas de cuantos integran la colectividad de los historiadores del Derecho.

BENJAMÍN GONZÁLEZ ALONSO
Universidad de Salamanca, abril de 2009

ESTUDIOS

Favor reverentiae parentis

SUMARIO: 1. Introducción.–2. *Pietas* parental.–3. Alcance del término «parentes» y extensión de la aplicación de la *poena cullei*.–4. *Favor substantia filiationis*.–5. *Favor sanguinis*.–6. *Patria potestas* y *favor pietatis*: a) *ius vitae necisque*; b) *ius exponendi*.–7. *Favor vinculis*.–8. *Favor patrimonii domestici*.–9. *Favor securitatis*.–10. *Favor natura criminis*.

1. INTRODUCCIÓN

El tema desarrollado en el magistral, extenso y brillante *De parricidii crimine disputatio*¹ constituyó la disertación preceptiva previa a la obtención por Juan de Solórzano y Pereira (1575-1655) del grado en Leyes, en el año 1599, por la Universidad de Salamanca en donde había cursado estudios de derecho civil y canónico, grado al que en el año 1608 habría de añadir el de *doctor*

¹ Juan de SOLÓRZANO Y PEREIRA, *Diligens et accurata de parricidii crimine disputatio, duobus libris comprehensa* (Salamanticae, 1605). Esta obra también aparece incluida como parte de otras ediciones que recogen otras partes de la producción científica de este jurista: junto a *De indiarum iure* (Lyon, 1672); y, en *Obras posthumas. Recopilación de varios tratados, memoriales, papeles y escritos algunos en causas fiscales y llenos todos de mucha enseñanza y erudición* (Zaragoza, 1676; Matriti, 1776) comprendiendo el análisis de *parricidii crimine disputatio* los 168 folios primeros. En mi estudio sigo su contenido incluido en la edición cesaraugustana de *Obras posthumas*; en adelante, SOLÓRZANO, *De parricidii crimine. De parricidii crimine* se desarrolla en dos libros: el primero, *De parricidarum supplicio, et personis quibus imponitur* comprende 23 capítulos que abarcan 80 folios; el segundo, *De personis, quae parricidii tenentur et cullei supplicio plectuntur* comprende 20 capítulos que se extienden del folio 86 al 168.

utriusque iuris. Esta obra, «que llaman comúnmente de oro»², marca el comienzo de su brillante trayectoria científica³ que fue el complemento precioso de su espléndida actividad académica en Salamanca y profesional en las Indias y en Castilla⁴.

El interés hacia este tema por parte de este jurista viene motivado, a mi modo de ver, por su objetivo académico de presentar una importante disertación como colofón para obtener el grado de licenciado *in utroque iure* con una exposición en la que quedase bien demostrado su amplio conocimiento de derecho civil y de derecho canónico; evidentemente, el tema elegido por Juan de Solórzano se prestaba perfectamente a ello por las implicaciones que el parricidio tiene tanto en *ius civile* como en *ius canonico* y esto le permitió poner de manifiesto su perfecto conocimiento de la normativa y literatura jurídica que componen ambos ámbitos jurídicos.

Esta obra de Juan de Solórzano va a constituir el hilo conductor de mi investigación; bien entendido que no es mi objetivo la realización de un estudio

² Así lo recoge el doctor Iosef DORMER, cronista de S. M. y del reino de Aragón, en el «Parecer» que emite «De orden del muy ilustre Señor Doctor Don Lazaro Romeo, Ordinario del Santo Oficio de la Inquisición del Reino de Aragón, y en lo Espiritual y Temporal Vicario General de la Ciudad y Arçobispado de Zaragoza sede vacante», previo a la publicación en Zaragoza en el año 1676 de *De parricidii crimine* (vid. nota anterior).

³ Del resto de la extensa obra científica de Juan de SOLÓRZANO destaco, a modo de recordatorio: *Decem conclusionum manus in augustissimo totius orbis terrarum Salmanticensis Scholae Theatro* (Salmanticae, 1607); *De Indiarum Iure, sive de Iusta Indiarum Occidentalium Inquisitione, Acquisitione, et Retentiones Tribus Libris Comprehensam. Tomus Alterum De Indiarum Iure, sive de iusta Indiarum Occidentalium Gubernatione, quinque librum comprehensum* (Matriiti, 1629-1639); *Memorial y Discurso de las razones que se ofrecen para que el Real y Supremo Consejo de las Indias deba preceder en todos los actos públicos al que llaman de Flandes* (Madrid, 1629); *Memorial o discurso informativo iurídico, historico, politico de los derechos, honores, preeminencias, y otras cosas, que se deven dar, y guardar a los consejeros honorarios y jubilados y en particular si se le deve la pitança que llaman de la Candelaria* (Madrid, 1642); *Política Indiana*, sacada en lengua castellana de los dos tomos del Derecho y Gobierno Municipal de las Indias Occidentales (Madrid, 1648); *Emblemata Centum, Regio Politica* (Madrid, 1653); *Obras Varias. Recopilacion de diversos tratados, memoriales, y papeles, escritos en algunas causas fiscales, y llenos todos de mucha enseñaça, y erudicion* (Madrid, 1676); *Libro primero de la Recopilación de las Cédulas, Cartas, Provisiones y Ordenanzas reales* (Ms. 1622, Buenos Aires, 1945); *Apuntamiento para mejor inteligencia de la duda que se ofrece si se podra continuar el repartimiento de indios, que hasta aqui se ha hecho para la labor de las minas de azogue de Guancabelica, y beneficio de sus metales, y sacar algunos de nuevas Provincias, que ayuden a este trabajo por estar muy consumidos y apurados los que solian darse de las antiguas* (Ms. 1630, publicado por G. LOHMANN VILLENA, 1950). Sobre la vida y obra de SOLÓRZANO, vid., J. M. VALLEJO GARCÍA-HEVIA, *Solórzano Pereyra [o Pereyra], Juan de (1575-1655)*, «Diccionario crítico de juristas españoles, portugueses y latinoamericanos (hispánicos, brasileños, quebequeses y restantes francófonos [hasta noviembre de 2006], editado y coordinado por Manuel J. PELÁEZ, vol. 2 (Zaragoza, 2006) 555-558 y literatura ahí citada; también, A. BARRERO, *Juan de Solórzano y Pereira (1575-1655)*, «Juristas universales» (Madrid, 2004) vol. 2, 322-324 y literatura ahí citada.

⁴ Vid., J. M. VALLEJO GARCÍA-HEVIA, *SOLÓRZANO Pereyra [o Pereyra], Juan de (1575-1655)*, «Diccionario crítico de juristas españoles, portugueses y latinoamericanos (hispánicos, brasileños, quebequeses y restantes francófonos [hasta noviembre de 2006], editado y coordinado por Manuel J. PELÁEZ, vol. 2 (Zaragoza, 2006) 555-558 y literatura ahí citada; también, A. BARRERO, *Juan de Solórzano y Pereira (1575-1655)*, «Juristas universales» (Madrid, 2004) vol. 2, 322-324 y literatura ahí citada.

institucional sobre el parricidio⁵, y tampoco lo es el análisis de este crimen en este magnífico tratado. Mi pretensión es evidenciar cómo el *favor reverentiae parentis*⁶ se manifiesta en distintos aspectos de los que analiza nuestro jurista a propósito de la investigación criminal que lleva a cabo y cómo en este propósito juega el sistema de derecho común en los dos elementos que lo constituyen: derecho común (derecho civil y derecho canónico) y derecho propio que veo presente con toda claridad en la elaboración de *Parricidii crimine disputatio*.

Quiero poner de relieve también que en este tratamiento jurídico el mencionado jurista hace gala de su manejo magistral del sistema del derecho, así como de su impresionante formación humanístico-jurídica. Esta situación le supone tener como punto de partida un depósito jurídico-cultural estupendo de los contenidos del *ius commune* europeo con los que justifica e ilustra cada uno de los puntos de su interpretación jurídica.

Me interesa en este momento y en este tema seguir el planteamiento del parricidio en Solórzano y Pereira por varias razones: la primera, porque este jurista tiene una excelente formación jurídica y humanística y constituye un excelente exponente del humanismo jurídico y lo que esto conlleva de impresionante bagaje intelectual –filosófico-jurídico en particular– en un autor renacentista dotado y formado en una clásica erudición elegante, fina y rica⁷ que le lleva a buscar el argumento *ab auctoritate* también en el mundo clásico, y a recoger diversas apoyaturas filosófico-jurídicas doctrinales exponentes de las variadas corrientes del humanismo jurídico que dota su obra de enorme riqueza⁸.

⁵ Por esta razón, también me he permitido seleccionar para este estudio la segunda parte de la obra de Juan DE SOLÓRZANO, *De personis, quae parricidii tenentur et cullei supplicio plectuntur* porque es en su contenido en donde he encontrado las elaboraciones jurídicas más finas en comparación con la primera parte del tratado, *De parricidarum supplicio, et personis quibus imponitur* en que, a mi modo de ver, el jurista presta mayor atención al análisis histórico y comparativo con diversas culturas de la institución del parricidio.

⁶ Aclaro que sigo en el desarrollo de este estudio, como ya he llevado a la práctica en otros anteriores (vid. E. MONTANOS FERRÍN, *El sistema del ius commune en la literatura jurídica india-na. El mayorazgo en la obra de Juan de Matienzo*, «Rivista Internazionale di Diritto Comune» 11 (2000) 33-42 = *Actas del XIII Congreso del Instituto Internacional de Historia del Derecho indiano* (San Juan de Puerto Rico 2003) 381-391; *Una muestra del favor consanguinitatis en la obra de Juan de Matienzo*, «Rivista Internazionale di Diritto Comune» 14 (2004) 189-203; *Responsabilidad contractual por caso fortuito. “Un aspecto de la salvaguarda del status de la esposa superviviente en la obra de Juan de Matienzo”*, «Rivista Internazionale di Diritto Comune» 16 (2005) 211-224); *Favor feriae* «Estudios en homenaje a José Antonio Escudero López» (en prensa), el proyecto metodológico propuesto en su día por Manlio BELLOMO (vid. M. Bellomo, *I fondamenti ideali del diritto privato indiano nell'opera dei giuristi d'Antico Regime. Linee di un progetto*, «Rivista Internazionale di Diritto Comune» 11 (Roma, 2000) 297-304), y del que soy corresponsable. El objetivo de este proyecto se concreta en tratar de encontrar las convicciones básicas que han fundamentado los diversos tratamientos que sobre diferentes instituciones jurídicas realizaron los juristas indios partiendo de la formación jurídica europea que tienen y que impregna su obra.

⁷ Sobre el humanismo jurídico y su formación es interesantísimo el estudio ya clásico de Domenico MAFFEI, *Gli inizi dell'umanesimo giuridico* (Milano, 1956).

⁸ Sobre la forma de argumentación jurídica de los juristas humanistas formados en derecho común, vid.: S. CAPRIOLI: «*De modis arguendi*» scripta rariora: I. «*Dini opusculum*», «Studi Senesi», Ser. III, 12 (1963) 30-56 y «*Modi arguendi*»: Testi per lo studio della retorica nel siste-

El segundo motivo que me llevó a esta selección es que el mencionado jurista es poseedor de una sólida formación universitaria europea que trasluce perfectamente en *De parricidii crimine disputatio*; ahora me estoy refiriendo concretamente a su formación en *ius commune* derivada de sus estudios y doctorado en leyes. Conoce perfectamente el *Corpus iuris civilis* y el *Corpus iuris canonici*, pero también maneja y analiza la obra de los más grandes exponentes de la literatura jurídica del *ius commune* y basa sus argumentaciones no solo en la *communis opinio doctorum* de juristas de la época de esplendor del *ius commune* como, entre otros, Alberico de Rosciate, Bartolo de Sassoferrato, Baldo degli Ubaldi, sino también de épocas posteriores como Menochio, Claro, Covarrubias, Gregorio López...

Pero, el motivo más interesante para mí en la elección de este tema y de este jurista es seguir las argumentaciones personales que Solórzano elabora y que me han permitido reconstruir este *favor reverentiae parentis* que he subdividido a su vez en otros *favores* en los que, teniendo como fondo la reverencia parental, hago entrar materias específicas como: la *pietas* parental; el *favor substantia filiationis*; el *favor sanguinis*; la *patria potestas*; el *favor vinculis*; el *favor patrimonii domesticici*; el *favor securitatis* o el *favor natura criminis* y la elaboración de todo ello dentro del sistema del derecho común.

2. PIETAS PARENTAL

Es incuestionable que el *favor pietatis* es el motor de las relaciones parentales, y que el violar la piedad y reverencia debida entre parientes por parte de alguno de ellos tiene su máxima expresión en el parricidio que apareja como sanción un castigo especialmente severo y cruel: la *poena cullei*⁹. Precisamente Juan de Solórzano dedica en su obra el capítulo 2 del segundo libro a la argumentación teológica¹⁰, moral, filosófica¹¹ y jurídica –haciendo de nuevo gala del amplio bagaje de su formación humanística– en torno al desarrollo y

ma del diritto comune, «Studi medievali» 46, fasc. 1 (2005) 1-30; M. Bellomo, «Loci loicales» e forme del pensiero giuridico in alcuni testi dei secoli XIII e XIV, «Rivista di Storia del Diritto Italiano» 47 (1974) 5-18; también en *Scritti in onore di Salvatore Pugliatti*, IV. *Scritti storico-filosofici* (Milano, 1978) 31-42; A. Padovani, *Modernità degli antichi. Breviario di argomentazione forense ¿?* y literatura citada en estos estudios.

⁹ «Merito liberos, qui parentibus necem intulerint, hac severissima cullei poena puniri, nemo nisi prorsus rationis expers poterit inficiari», SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 2, fol. 89.

¹⁰ Precisamente Juan de SOLÓRZANO expone, a este respecto, en una frase en la que se hace eco del pensamiento de la Escuela Teológica, lo siguiente: «Sic etiam D. Ambrosius (ut alios ex Theologica schola preteream) “primus gradus, ait, gradus pietatis est iste, ut quos auctores tibi voluit esse Deus, honores obsequiis, abstineas contumeliis. Neque vul in laedenda est pietas parentum”», SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 2, fol. 90.

¹¹ Recoge el pensamiento similar en este punto de diversidad de filósofos. Entre ellos, por ejemplo, el de Séneca (*de benefic.* lib. 6, cap. 23): «... etiam naturalem legem hominum mentibus insitam, hanc pietatem liberorum in parentes praecipere tradit...», SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 2, fol. 90.

ejercicio de esta *pietas* que debe de ser observada en las relaciones parentales¹² en la que la diversidad de autores –entre los que naturalmente están incluidos los correspondientes a la literatura jurídica del *ius commune*– está de acuerdo, y sobre lo que abundantemente escribieron, según precisa el jurista indiano, todos ellos.

No me interesa en este punto recoger las precisiones jurídicas de los diversos juristas manejados por el indianista¹³, sino que me parece de mayor interés seguir las fundamentaciones jurídicas sobre las que el propio Solórzano elabora su *favor pietatis* entre parientes, cuanto más cuanto que este mismo advierte que al respecto «affatim scripserunt quorum scripta compilare meum non est...»¹⁴.

El jurista indiano elabora su construcción jurídica sobre textos de la compilación justiniana que evidencian la piedad y reverencia que debe de estar presente en las relaciones parentales. Pone de relieve, en primer lugar, determinadas disposiciones que explicitan la *pietas* necesaria de los hijos a los padres y recuerda al respecto: la l. *liberto* (D.37.15.9) en que Ulpiano establece que al hijo siempre debe de parecer honrada e inviolable la persona de su padre¹⁵; o la l. *veluti* (D.1.1.2) en la que Pomponio considera como principio del derecho la obediencia a los padres¹⁶. En ocasiones, incluso se requiere la prueba de la *pietas* para la realización de determinadas actividades jurídicas, como es en el caso desarrollado por la l. *liberi* (C.3.28.28) en que Constantino dispone que los descendientes que promueven querrela de inoficioso testamento contra el testamento de sus ascendientes deben de probar que constantemente tuvieron a éstos el respeto debido¹⁷; y, en alguna ocasión, se recuerda que incluso el *praeses provinciae* puede compeler al ejercicio de este respeto, como recoge la l. *filia* [C.8.46(47).5] en que Diocleciano y Maximiliano lo establecen de forma expresa¹⁸.

A través de la argumentación de Solórzano se demuestra que la piedad o la reverencia debida es el eje sobre el que deben girar las relaciones parentales, y que precisamente el parricidio atropella de forma violenta; por ello «non potuit

¹² SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 2, fols. 89-93: «Liberos, qui parentes occiderint, nullis non poenis meritò subdi, multis, magnisque rationibus suadet. De pietate, quae parentibus post Deum praestari debet. Parentes Deos appellatos, divina quaedam esse simulachra. Inde filios in sacris parentum esse, dici solere, cum Connano. Maturam inter homines quandam cognationem constituuisse. Inter filios et parentes omnium maximam hanc necessitudinem esse. Filium qui hanc violat et patris vitae, quam tueri debet, insidiatur, in multa peccare. Ciconiarum et Meroptum in parentes pietas admiranda. Aurea Aurelii Cassiodori in impios liberos verba».

¹³ Constituyen una pluralidad los que en este sentido destaca el indianista, como, por ejemplo, Juan Sarisberio, Pedro Gregorio, Pedro Faber entre una diversidad.

¹⁴ SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 2, fol. 90.

¹⁵ D.37.15.9: «Liberto et filio semper honesta et sancta persona patris ac patroni videri debet».

¹⁶ D.1.1.2: «Veluti erga deum religio: ut parentibus et patriae pareamus».

¹⁷ C.3.28.28 *pr.*: «Liberi de inofficioso querellam contra testamentum parentum moventes probationes debent praestare, quod obsequium debitum iugiter, prout ipsius naturae religio flagitabat, parentibus adhibuerunt, nisi scripti heredes ostendere maluerint ingratos liberos contra parentes extitisse...».

¹⁸ C.8.46(47).5: «Filia tua non solum reverentiam, sed et subsidium vitae exhibeat tibi, rectoris provinciae auctoritate compelletur».

parricidii crimen atrocissimis poenis non coerceri»¹⁹ y queda también, por la gravedad de su delito, el parricida fuera del indulto pascual²⁰. Tan es así que este jurista, apoyándose en Fortunio Garsia, el *Hispanus*, considera que este supuesto criminal se puede calificar como «duplex delictum» puesto que son dos los preceptos transgredidos: el respeto a la vida de una persona y el deber de piedad parental²¹.

3. ALCANCE DEL TÉRMINO «PARENTES» Y EXTENSIÓN DE LA APLICACIÓN DE LA POENA CULLEI

Para Solórzano está claro que la pena de parricidio debe de corresponder únicamente a los que incurrir en este delito que solamente puede ser perpetrado por las personas unidas por determinado grado de parentesco²². En apoyo de su criterio al respecto se basa en varias disposiciones de la compilación justiniana: la l. *interpretatione* (D.48.19.42) en que Hermogeniano mantiene que al interpretar las leyes hay que rebajar las penas más que agravarlas²³ y el indianista afirma que «aliis suppliciis, alia maleficia puniantur»; la l. *respiciendum* (D.48.19.11) en que Marciano recuerda, a propósito de las penas a imponer, que el juez debe cuidar de no decidir nada más severo o más indulgente de lo que exige la causa pues debe fallar según lo requiera ésta²⁴. Recoge también la clara opinión de Gregorio López cuando al glosar Partidas 7,8,12 plantea las personas que deben de estar comprendidas en el posi-

¹⁹ SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 2, fol. 91.

²⁰ Así lo determina la l. *nemo* (C.1.4.3): «Nemo deinceps tardiores fortassis adfatus nostrae perennitatis expectet: exequantur iudices, quod indulgere consuevimus ubi primum dies paschalis extiterit, nullum teneat carcer inclusum, omnium vincula solvantur... 3. Nullam accipiat requiem vinculorum, qui quiscere sepultos quadam sceleris immanitate non sinit: patiatur tormenta veneficus, maleficus, adulterator violatorque monetae; homicida et parricida quod fecit semper expectet; reus etiam maiestatis de domino, adversus quem talia molitus est, veniam sperare non debet...».

²¹ «... parricida quod fecit... non solum (ut rectè Fortunius Garsias Hispanus nosse doctissimus inquit) unum tantum, sed duplex delictum, duplex praeceptum transgrediendo, commiserit, duplicari sibi poenas, nequaquam queratur. Qui cum parentem interfecit, non solum homicidii reus esse dignoscitur, sed etiam violare pietatis crimen incurrit...», SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 2, fol. 90.

²² El análisis en extenso sobre este punto se puede seguir en SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 6, fols. 106-109: «Parricidii crimen malè hucùsque à doctoribus ad patrum spiritualium, iudicum, dominorum, et similibus personarum interfectores extensum. Planè qui patriam, aut principem produunt, parricidas passim à bonis auctoribus appellari et non maiestatis tantum, sed parricidii reos videri. Hoc debitum patriae amorem exposcere. De quo nonnulla. Pilatum in Christi Domini morte parricidium commisisse secundum aliquos. Qui eius interitus? Praeceptoribus non secus ad parentibus reverentiam debent, an in nece eorum parricidii crimen committatur».

²³ D.48.19.42: «Interpretatione legum poenae molliendae sunt potius quam asperandae».

²⁴ D.48.19.11 *pr*: «Perspicendum est iudicanti, ne quid aut durius aut remissius constituitur, quam causa deposit: nec enim aut severitatis aut clementiae gloria affectanda est, sed penso iudicio, prout quaeque res expostulat, statuendum est...».

ble parricidio y excluye a determinadas personas que no están unidas por el parentesco requerido al efecto ²⁵.

Vamos a ver ahora el planteamiento (derecho común y derecho hispano) que articula el jurista indiano cuando aborda el alcance que debe darse al término «parentes»; y así, conforme a dicha concreción, y, por ese determinado parentesco con la posible víctima, quiénes podrán ser considerados reos de parricidio. Todo parece indicar que la calificación a estos efectos no está muy clara en la compilación justiniana: en la l. *pompeia de parricidiis* Marciano castiga con la pena *cullei* a quien dé muerte a una persona dentro de una amplísima y detallada estela parental que comprende la línea consanguínea y la de afinidad ²⁶; sin embargo, Modestino determina en la l. *poena & qui alias* para los que mataran a otras personas fuera de la madre, o del padre, el abuelo o la abuela (para los que únicamente se reserva la sanción del culleo), la pena capital ordinaria. La respuesta «in terminis iuris communis», según Solórzano, es la admisión en la consideración de parricidas a todos los ascendientes y descendientes «absque ulla gradus praefinitione» ²⁷ y a los transversales comprendidos hasta el cuarto grado, lo que coincide con la amplitud aportada por Marciano. Es la respuesta que da también «Alphonsus rex noster» en Partidas 7, 8, 12 ²⁸ y Gregorio López ²⁹, magnífico representante de la ciencia del *ius commune*, quien, por cierto, se hace eco de la duda que había podido desarrollar la l. *poena & qui alias* que restringía, a efectos penales, la consideración de parientes ³⁰ y también la l. *sed et sciendum* (D. 48.9.3) que concretaba los consanguíneos solamente hasta el primo hermano ³¹.

Esta misma duda de interpretación fue, sin duda, apreciada por nuestro indianista quien busca, a este propósito, también una respuesta filológica en la

²⁵ Gregorio LÓPEZ, *Glosa a Partidas 7,8,12 sub verbi* «al hijo»: «... et patrino, el filiolo, et vassallo, et domino, et in episcopo, et subdito capitulo, et parochiano, quod forte in practica non recipetur...».

²⁶ D. 48.9.1: «Lege Pompeia de parricidiis cavetur, ut, si quis patrem matrem, avum aviam, fratrem sororem patrualem matrualem, patrum avunculum amitam, consobrinum consobrinam, uxorem virum generum socrum, vitricum, privignum privignam, patronum patronam occiderit cuiusve dolo malo id factum erit, ut poena ea teneatur, quae est legis Corneliae de sicariis, sed et mater, quae filium filiamve occiderit, eius legis poena adficitur, et avus, qui nepotem occiderit...».

²⁷ SOLÓRZANO Y PEREIRA, *De parricidii crimine* 2, cap. 14, fols. 144 y 145.

²⁸ Partidas 7, 8, 12: «Si el padre matare al hijo, o el hijo al padre, o el abuelo al nieto, o el nieto al avuelo o a su visavuelo, o alguno dellos a el; o el hermano al hermano, o el tío a su sobrino, o el sobrino al tío, o le marido a su muger, o la muger a su marido; o el segro, o la suegra, a su yerno, o a su nuera, o el yerno, o la nuera a su suegro, o as suegra; o el padrasto, o la madrastra a su entenado, o el entenado al padrasto, o a la madrastra, o el aforrado al que lo aforro...».

²⁹ Gregorio LÓPEZ, *Glosa a Partidas 7, 8, 12, verb.* «qualquier dellos»: «Adde l. 1. et l. *set et sciendum*, D. *ad leg. Pomp. de parric.* ... et approbatur hic opinio illa, quod omnes isti puniuntur ista speciali poena; quod nota propter dubium, quod oriebatur ex l. penul. & *qui alias*, D. eod.».

³⁰ Gregorio LÓPEZ, *Glosa a Partidas 7, 8, 12, verb.* «qualquier dellos»: «... quod nota propter dubium, quod oriebatur ex l. penult. & *qui alias*, D. eod.».

³¹ D. 48.9.3: «Sed sciendum est lege Pompeia de consobrinum comprehendi, sed non etiam eos pariter complecti, qui pari propioreve gradu sunt, sed et novercae et sponsae personae omissae sunt, sententia tamen legis continentur.».

que, por cierto, establece la misma comparación que había utilizado entre el derecho común y el derecho hispano, ahora entre el concepto que el latín establece con la acepción «parentes» que incluiría también los transversales y el idioma patrio que extiende el término «parientes» a todas las personas unidas por grado de consanguinidad, o de afinidad³².

Solórzano dedica el capítulo 14³³ al análisis de las personas, incluidas dentro de las diversas líneas y grados, a las que debe de extenderse el término «parentes» y a las que, por tanto, les debe de ser impuesta la pena de parricidio si alguno incurriese en el delito de dar muerte a uno de los comprendidos en la parentela. Me interesa el seguimiento de este discurso porque en su desarrollo articula, como ya señalé, de forma muy expresiva al interés que me ocupa (sistema de derecho común), la argumentación «in terminis iuris communis» y la que «Hispana nostra consentit». El indianista al utilizar estos dos términos resulta sumamente expresivo y pone de manifiesto lo que el derecho propio «consiente»: la pena de *culleum* a los parricidas, considerada como tal en Partidas 7.8.12³⁴. Está claro que este jurista está reflejando de una forma muy gráfica lo mismo que, como veremos, expresa la ciencia jurídica europea: los reinos hispánicos se regulan en este aspecto de forma distinta a los reinos europeos y la apoyatura al planteamiento de «Hispania nostra» es una concreta disposición del código alfonsino; y, no solo, porque también la glosa de Gregorio López refiere una respuesta jurídica similar³⁵. Si hacemos caso al contenido de esta glosa y al análisis de Solórzano tendremos que afirmar que, siglos después de la redacción del código alfonsino, los juristas hispanos siguen insistiendo en que la pena del parricida determinada «en nuestra España» es la establecida por la l. *pompeia de parricidiis*. Quedaría ahora esta pregunta en el aire: ¿se aplicaba en la realidad?; si solamente tuviéramos presente la ley de Partidas podríamos pensar que, quizás, el estilo escolástico con que está redac-

³² SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 14, fol. 145: «... Quinimo extra legis Pompeiae tractationem, parentum nomen, apud bonos Latinae linguae scriptores, ad transversales quoque referri... et nos patrio idioma, omnes, qui nobis quoquo affinitatis, aut consanguinitatis gradu iunguntur, *parientes* vocamus...».

³³ SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 14, fol. 144: «Cullei poenam novioribus legibus, quibus Hispana nostra consentit, non in parentes et liberos, uxores et coniuges tantum, sed est in quorundam etiam propinquorum interfectores irrogata videri. Quinam hi sint. Parentum nomen ad consanguineos interdum extendi. Martianus, Iustinianus, et Alfonsus explicati. Cullei poena propinquorum necem non vindicari, tandem contra communem defenditur. In fratrum occisoribus in dubium vocatur. De fraterno amore plurima. Insignes Quintiliani et Valerii in fratricidas loci. Parricidii nomen fraternae caedi a bonis auctoribus datum. De Romuli parricidio. Livius an male crimen Horatii, perduellionem dixerit?»

³⁴ Partidas 7, 8, 12: «Que pena meresce el padre que matare al fijo, o el fijo que matare a su padre, o alguno de los otros parientes: ... mandaron los Emperadores, e los Sabios antiguos que este atal que fizo esta nemiga, que sea açotado publicamente ante todos; e de si, que lo metan en un saco de cuero, e que encierren con el un can, e un gallo, e una culebra, e un simio, e despues que fuere en el saco con estas quatro bestias, cosan la boca del saco, e lancenlos en la mar, o en rio que fuere mas cerca de aquel lugar do acaesciere...».

³⁵ Gregorio LÓPEZ, *Glosa* a Partidas 7, 8, 12: «... publice flagellatus sacco corii cum cane, gallo, colubre et simia, est includendus, et consitus in eo projiciatur in mare, vel flumen propinquius...».

tada la obra habría llevado a contemplar esta pena y a describirla también, pero importantes mentes jurídicas como la de Gregorio López o la de Solórzano insisten en la aplicación de esta pena en Hispania estando ya en el siglo XVI.

Julio Claro declara, siguiendo a Baldo, que la pena de *culleum*, establecida por la l. *pompeia de parricidii*, «hodie non est in usu» y que «apud nos autem decapitantur prout alii homicidie» mientras que en España se mantiene la pena tradicional: «in regnis Hispanie dantur canibus lacerandi, et eculo insuuntur et proiciuntur in flumen»³⁶. Sobre el pensamiento de este autor reflexionaron, como es sabido, muchos otros y entre ellos, tanto autores europeos, como juristas indianos; en concreto y sobre el punto que estamos analizando merece la pena citar por ejemplo a Menocchio y a nuestro Solórzano Pereira. El primero, haciéndose eco de la literatura jurídica coetánea, es claro en su afirmación: «poena l. pompeiae in parricidam hodie non esse in usu»³⁷; sin embargo al describir la pena que «hispani puniant his temporibus parricidas» advierte que se mantiene el histórico *culleum*³⁸. Hemos visto que la literatura jurídica europea manifiesta como realidad la no aplicación de la pena originariamente impuesta en la l. *pompeia* a los parricidas, pero también destaca su aplicación en los reinos hispanos lo que supone el reconocimiento de una praxis jurídica propia en Hispania, manifestación clara de singularidad jurídica; en definitiva, de *ius proprium*. El jurista indiano que demuestra de continuo su buen conocimiento del derecho común europeo recoge, como hemos visto, esta distinción que me parece singularmente interesante a la hora de ver el juego del sistema del derecho común: el *ius commune* y los *iura propria*.

En otro orden de cosas, Juan de Solórzano reitera la gravedad de este delito y advierte que: «parricidium non tan facile excusari potest, quam fieri» porque se trata de un crimen muy grave y nefasto³⁹ y, en consecuencia, ninguna causa

³⁶ I. CLARO, *Sententiarum Receptarum, Liber Quintus* (Venetiis, 1689) & *parricidium*, fol. 47va: «Sed quaero, quae sit pena parricidii? Respond. quod parricida vinus insuatur corio una cum gallo gallinaceo, cane, vipera, et simia, et proiciatur in mare vel in flumen... Sed certe poena illius legis hodie non est in usu, ut dicit Bald. in dicta l. unica...».

³⁷ I. MENOCCIO, *De arbitrariis iudicium* (Mediolani, 1602) *casus* 356, nr. 13, fol. 145 y en el fol 147 desarrolla: «Hanc poenam in usu desiisse iam sua aetate testantur Baldus, et Sahcetus in l. 1. C. de patrib. qui filios distrax. et nostris temporibus Placa in cap. 22. num. 9. vers. caeterum Modestinus, et Iulius Clarus in practica criminali, & parricidium ; qui alios idem affirmantes refert...».

³⁸ I. MENOCCIO, *De arbitrariis iudicium, casus* 356, nr. 14, fol. 145 y en el folio 147 desarrolla: «In Hispania traduntur canibus lacerandi, et dilaniandi vel insuuntur culleo, et proiciuntur in flumen. Sicuti testantur Placa in dicto cap. 22. num. 9. vers. caeterum Modestinus, et Iulius Clarus in dicto & parricidium, qui etiam affirmat, se in ea regione vidisse parricidam strangularum.

³⁹ «Parricidii crimen grave adeo est, et nefarium, ut nullius causae praetextu excusari posse videatur...», así se expresa Juan de SOLÓRZANO quien dedica al análisis jurídico del tema el capítulo 18 de la obra que examinamos, vid. SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 18, fols. 157-161: «Nullam causam inveniri posse, quae parricidium excuset; optimis exemplis probatur. Qui parricidium parricidio vindicant, potius dimitti et ampliari, quam absolvi. Orestis et Alcmaenonis parricidia etiam si in patrum ultionem facta, furis punit. Ciceronis de causis furiarum, quae parricidas exagitant, verba. Orestem Diis in Areopago sedentibus absolutum. Parricidium etiam involuntarium extra poenam non esse. In voluntarii homicidii quae fuerit poena apud Grecos. Furiosum si in furore parricidium commiserit impunem esse. Quid si post delictum efficiatur furiosus?»

podría justificar el faltar a la *pietas* debida a los padres según mantiene el jurista indiano⁴⁰ apoyándose en la l. *furiosae* (D.27.10.4) en que Ulpiano señala que, aunque la potestad del padre y de la madre sea desigual, se les debe la misma piedad filial⁴¹.

Como es natural quedan excluidos de castigo penal, por no constituir delito, los supuestos que de una forma casual o fortuita conlleven la muerte de alguno de los que, por parentesco, quedarían incluidos en el parricidio y así es reconocido por la literatura jurídica⁴². Es el supuesto previsto, por ejemplo: en la l. *aut facta* (D.48.19.16) que determina la no existencia de pena en el caso de lesiones producidas por el ejercicio del *ius correctionis* por un ascendiente que, interpretado *in extenso*, nos llevaría ante el supuesto contemplado de homicidio fortuito; en la l. *poena & sane* (D.48.9.9.2) que determina la impunidad de la muerte causada a un ascendiente por locura del causante porque no existiría el dolo necesario para la existencia del delito a la que hace referencia, por ejemplo, Ulpiano en la l. *sed & si quemcumque* (D.9.2.5.1) e incide en similar supuesto la l. *divus* (D.1.18.14) al referir el supuesto del demente que causa la muerte de su madre.

Juan de Solórzano reitera la consideración que le merece la conducta criminal a la que nos referimos y expresa de forma muy clara que el parricidio es un crimen atroz cuya perseguibilidad no prescribe nunca⁴³. El jurista indiano que conoce muy bien la compilación justiniana se basa en ella para elaborar su sustentación sobre la determinación del delito de parricidio como *crimen publicum*⁴⁴. Esta calificación consta de forma específica en el contenido de las *Institutiones* que lo incluyen bajo la rúbrica «de publicis iudiciis», en concreto en el & *alia deinde* (Inst.4.18.6)⁴⁵; y el parricidio da lugar a juicio público por-

⁴⁰ SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 6, fol. 159: «Nimirum quia nullum tantum sce-
lura inveniri potest, quod sit parricidio vindicandum et cum aequalis pietas parentibus debeatur».

⁴¹ D.27.10.4: «Furiosae matris curatio ad filium pertinet: pietas enim parentibus, etsi inae-
qualis est eorum potestas, aequa debetur».

⁴² Entre otros juristas se puede seguir la argumentación en I. MENOCHIO, *De arbitrariis
iudicium, casus* 346, nr. 37 en que, a propósito de la no procedencia de pena de parricidio señala:
«... non procedere in filio furioso, et mente capto, qui occidendo patrem non punitur poena parricidii...».

⁴³ De forma reiterada y varia insiste en estas consideraciones como, por ejemplo, cuando afirma: «... Quare simplicem iuris docendi rationem, et viam magis sequutus, cum communi veterum schola, Pauli verba, prout iacent, accipienda esse contendo, et iustissimè vicenii praescriptionem, quae in aliis criminibus solet locum habere, in parricidio cessare, cuius atrocitas, ut expiationem nullam, ita nullum temporis sbterfugium habere meretur», SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 20, fol. 168.

⁴⁴ SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 20, fols. 166-168: «Parricidii crimen publicum esse. Ideo eius accusationem cui vis è populo datam. Parricidio Rempublicam laedi. Parricidii accusationem nullo temporis spatio finiri, licèt reliqua crimina vicennio extinguatur. Paulus in l. fin de parricidiis expositus. Nova eius interpretatio cum Cuiacio relata. Quae tamen reiscitur postea, et communis magis probatur».

⁴⁵ Inst.4.18: *De publicis iudiciis*, 6: «Alia deinde lex asperrimum crimen nova poena persequitur, quae Pompeia de parricidiis vocatur. Qua cavetur, ut, si quis parentis aut filii aut omnino adfectionis eius, quae nuncupatione parricidii continetur, fata properaverit, sive clam sive palam id ausus fuerit, nec non is, cuius dolo malo id factum est...».

que según establece la l. *non omnia* (D.48.1.1) se funda en las leyes de juicios públicos⁴⁶. Esta situación criminal le lleva a demostrar que es un delito cuya «*accusatio nullis temporis spatiis possit extingui*»⁴⁷ y, aunque buen conocedor también de la literatura jurídica, hace en este caso una referencia genérica a *communiter interpretes* –entre ellos Boerio, Bosio, Claro– que aceptan de forma similar esta situación, Solórzano se fundamenta directamente en las fuentes normativas. En concreto, se remite a Paulo quien en el contenido de la l. *eorum* (D.48.9.10) afirma que la acusación contra los que pueden quedar sujetos a la pena de parricidio es siempre posible⁴⁸; y en esta misma falta de prescripción criminal insiste la l. *in cognitione* (D.29.5.13) al afirmar que se permite acusar en todo momento a aquellos a quienes se puede aplicar la pena por parricidio⁴⁹. A mayor abundamiento el jurista indiano trae a colación una disposición que, de forma paralela y refiriéndose a otra conducta criminal, determina también la intemporalidad de la acción a la que podría dar lugar: la l. *qui falsam & accusatio* (D.48.10.19.1) en la que de nuevo Paulo establece que la suposición de parto no puede ser excluida por plazo de prescripción alguno, y lo mismo da que haya muerto o no la mujer que se pretende hizo la suposición de parto⁵⁰.

4. FAVOR SUBSTANTIA FILIATIONIS

Los hijos naturales, es decir, aquellos nacidos *extra matrimonium*, ¿*parricidii poena teneantur* de igual forma que los hijos legítimos⁵¹? En este punto la literatura jurídica europea, medieval y moderna está de acuerdo («*concors scriptorum omnium schola*») en que son las leyes naturales, y no las civiles, las que han de tenerse en cuenta; de manera que, tanto los hijos naturales como los nacidos de legítimo matrimonio, «*pietas aequalis debitor*» a sus padres; en con-

⁴⁶ D.48.1.1: «Non omnia iudicia, in quibus crimen vertitur, et publica sunt, sed ea tantum, quae ex legibus iudiciorum publicorum veniunt, ut Iulia miestatis, Iulia de adulteriis, Cornelia de sicariis et veneficis, Pompeia parricidii, Iulia peculatus, Cornelia de testamentis, Iulia de vi privata, Iulia de vi publica, Iulia ambitus, Iulia repetundarum, iulia de annonae».

⁴⁷ «... nullisque dissimulationis, quantumvis longaevae praescriptionibus, et metis excludi...», SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 20, fol. 167.

⁴⁸ D.48.9.10: «Eorum, qui parricidii poena teneri possunt, semper accusatio permittitur».

⁴⁹ D.29.5.13: «In cognitione aperti adversus senatusconsultum testamenti eius, qui a familia sua occisus dicatur, quinquennii tempus constitutum est senatusconsulto Tauro et Lepido consulibus: quod tamen ad extraneos pertinet, namque eos, qui parricidii poena teneri possunt, semper accusare permittitur eoem senatus consulto».

⁵⁰ D.48.10.19.1: «Accusatio suppositi partus nulla temporis praescriptione depellitur, nec interest, decesserit nec ne ea, quae partum subdisse contenditur».

⁵¹ SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 3, fols. 95-99 plantea y desarrolla: «Naturales quòque, et extra matrimonium procreatos liberos, aequè ac legitimos parricidii teneri. De spuris et incestuosis quosdam contrà sentire. Nos pluribus in verùmque partem expensis, nullam quoad hunc casum liberorum differentiam faciendam seriò docemus. Naturam aequalem filiis omnibus esse. Nullum parentem à filio in ius vocari permissi, quiddid alii opinentur. De spuris plura scitu non indigna».

secuencia, unos y otros son responsables de parricidio en el supuesto de dar muerte a sus progenitores⁵².

Solórzano comienza fundamentando esta afirmación buscando referencias que avalen la inamovilidad del derecho natural que deriva de la filiación extraconyugal y las encuentra de forma directa en: la l. *eas* (D.4.5.8) en que claramente Gayo determina que el derecho civil no puede alterar los derechos naturales⁵³. Nuestro indianista aporta *a simile* diversas disposiciones jurídicas que, extrapoladas de su contexto jurídico, pueden ser aducidas con criterio similar: la l. *amicissimos & Lucius* (D.27.1.36.1) en que Paulo afirma que el padre no puede negarse a ser curador de uno de sus hijos que está emancipado porque, aunque por tener tres hijos podría estar dispensado, al ser solicitado como tal curador por su hijo emancipado no puede obrar contra los sentimientos naturales⁵⁴; la l. *tutelas* (D.4.5.7) en la que de nuevo este jurista insiste en la validez de criterios naturales al razonar que las herencias y las tutelas se defieren de forma que se designan a las personas atendiendo a los vínculos de la naturaleza⁵⁵. El jurista indiano se fija en las obligaciones de los hijos respecto de los padres –en los que se incluye a los naturales– y aporta *ad abundantiam* también al propósito que estamos analizando: la l. *quique litigandi* (D.2.4.4) en que Ulpiano determina que los padres no pueden ser citados a juicio por sus hijos aunque se trate de descendientes no legítimos⁵⁶; la l. *parentes* (D.2.4.6) en la que Paulo de forma clarísima dispone que nadie puede citar en juicio a los ascendientes naturales, pues ha de ser guardada la misma reverencia a todos los ascendientes⁵⁷; la l. *adoptivus & unde nec vulgo* (D.23.2.14.2) en que este mismo jurista deduce que el padre ilegítimo no puede casarse con su hija natural porque para contraer matrimonio debe respetarse el derecho natural y la moral⁵⁸. También utiliza la expresión de Ulpiano en la l. *furiosae* (D.27.10.4)

⁵² SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 3, fol. 95.

⁵³ D.4.5.8: «Eas obligationes, quae naturalem praestationem habere intelleguntur, palam est capitis deminutione non perire, quia civilis ratio naturalia iura corrumpere non potest...».

⁵⁴ D.27.1.36.1: «Lucius Titius ex tribus filiis incolumibus unum habet emancipatum eius aetatis, ut curatores accipere debeat; quaero, si idem Titius pater petente eodem filio emancipato curator a praetore detur, an iure publico uti possit et nihilo minus trium filiorum nomine vacationem postulare, respondi praemium ‘quidem’ patri, quod propter numerum liberorum ei competit, denegari non oportere, sed cum filio suo curator petatur, ‘contra naturales stimulos facit, si tali excusatione utendum esse temptaverit’.

⁵⁵ D.4.5.7: «... ex nobis autem legibus et hereditates et tutelae plerumque sic deferuntur, ut personae naturaliter designentur; ut ecce deferunt hereditatem senatus consulto matri et filio...».

⁵⁶ D.2.4.4.3: «Parentes etiam eos accipi Labeo existimat, qui in servitute susceperunt, nec tamen ut Severus dicebat, ad solos iustos liberos, sed et si vulgo quaesitus sit filius, matrem is ius non vocabit».

⁵⁷ D.2.4.6: «Parentes naturales in ius vocare nemo potest; una est enim omnibus parentibus servanda reverentia».

⁵⁸ D.23.2.14.2. «Serviles quoque cognationes in hoc iure observandae sunt, igitur suam matrem manumissus non ducet uxorem, tantundem iuris est et in sorore et sororis filia, idem e contrario dicendum est, ut pater filiam non possit ducere, si ex servitute manumissi sint, etsi dubitetur patrem eum esse, unde nec vulgo quaesitam filiam pater naturalis potest uxorem ducere, quoniam in contrahendis matrimoniis naturale ius et pudor inspiciendus est; contra pudorem est autem filiam uxorem suam ducere».

en que, a propósito de la curatela que el hijo debe a la madre loca, considera este jurista que «*pietas eis aequalis*» a ambos padres aunque la potestad del padre y de la madre sea desigual⁵⁹; y esta «piedad igual» es la que deben de tener los hijos –legítimos y naturales y por esto, seguramente, la referencia a la desigual potestad del padre y de la madre y, sin embargo, igualdad respecto a la *pietas* debida por los hijos– respecto de los padres. Por lo tanto, Solórzano extiende todos estos razonamientos y reitera que los hijos naturales en nada se diferencian de los legítimos⁶⁰ y así aquéllos como éstos incurren en parricidio si matan a sus padres quedando sometidos a la pena prevista para este crimen.

Entre los comentaristas, Baldo de Ubaldí, resulta, a mi modo de ver, en el punto que estamos analizando singularmente claro. Lo es cuando, a propósito de su comentario sobre la controversia entre señor y vasallo acerca de la sucesión del feudo⁶¹, afirma que el padre que mata a hijo espúreo queda sometido a la ley pompeya de parricidio. Se basa en la l. *hos accusare & omnibus* (D.48.2.12.4) que determina que a pesar de que la disposición que obra en el caso de los parricidas no cabe estrictamente en el supuesto de los esclavos, sin embargo como la naturaleza es algo común a todos los hombres, se les aplica dicha norma por analogía⁶². En este supuesto el comentarista aplica un criterio analógico que le lleva a este razonamiento, y a insistir en el ámbito de la naturaleza en el que todos los hombres «procreati de materia primi seminis humani»⁶³; planteamiento que le lleva a afirmar claramente en su comentario a l. *quum acutissimi* (C.6.42.30) que el padre que mata al hijo espúreo, o viceversa, es penado con la pena de parricidio porque hay que tener en cuenta la sustancia de la filiación, no la calidad⁶⁴.

La calificación jurídica se mantiene en la literatura jurídica posterior, así por ejemplo: Julio Claro, apoyándose en una buena selección de juristas y, con la rotundidad característica de su obra, considera que el que mata a su padre natural «dicatur parricida» y, en consecuencia, debe de ser penado con la pena establecida para el parricidio⁶⁵; también Menochio que utiliza similares fuen-

⁵⁹ D.27.10.4: «Furiosae matris curatio ad filium pertinet; pietas enim parentibus, etsi inaequalis est eorum potestas, aequa debetur».

⁶⁰ SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 3, fol. 97.

⁶¹ BALDO DE UBALDI, *Comm. in usus feudorum*, cap. 1 & *si de feu. fuer. contr. inter dom. et vass.*, fol. 59, nr. 12.

⁶² D.48.2.12.4: «Omnibus autem legibus servi rei fiunt excepta lege Iulia de vi privata, quia ea lege damnati partis tertiae bonorum publicatione puniuntur, quae poena in servum non cadit, idemque dicendum est in ceteris legibus, quibus pecuniaria poena irrogatur vel etiam capitis, quae servorum poenis non convenit, sicuti relegatio, item nec lex pompeia parricidii, quoniam caput primum eos adprehendit, qui parentes cognatosve aut patronos occiderint; quae in servos, quantum ad verba pertinet, non cadunt, sed cum natura communis est, similiter et in eos animadvertetur...».

⁶³ «Item civitas minor est mundo de quo isti sunt naturaliter seu materailiter procreati: quia sunt de materi primi seminis humani, nam semen hominis non ligat a potentiam divinam...», Baldo de Ubaldí, *Comm. in usus feudorum*, cap. 1 & *si de feu. fuer. contr. inter dom. et vass.*, fol. 59, nr. 12.

⁶⁴ BALDO DE UBALDI, *Comm. ad l. quum acutissimi, Comm. in sextum codicis librum* (Venetiis, 1586) fol. 153.va.

⁶⁵ Julio CLARO, *Sententiarum Receptarum, & parricidium*, fol. 48va.

tes jurídicas y que en tono más expresivo determina que si el hijo natural mata a su padre se le debe castigar como parricida dado que según la naturaleza le tiene que prestar a su padre natural la misma reverencia que si fuera hijo legítimo⁶⁶.

5. FAVOR SANGUINIS

Es el *favor sanguinis* el que, a mi modo de ver, opera en la respuesta que Solórzano da a la cuestión que se plantea sobre si en algún supuesto puede justificarse y quedar, por tanto, sin sanción penal la muerte del padre por los hijos. En concreto, la referencia es al caso específico del padre proscrito «quem bannitum vocant»⁶⁷ planteada «in statuto», según advierte Bartolo en su comentario a la l. *si adulterium & liberto* [D.48.5.39(38).9], en la que éste se cuestiona acerca de si el liberto puede dar muerte a su patrono sorprendido en adulterio con su mujer (en aquellos casos en que el sorprendido puede ser muerto en el acto)⁶⁸. El comentarista está echando mano de una disposición del Digesto, que considera caso similar, para dar respuesta a un problema que se plantea a nivel estatutario, situación que también aprecia como «estatutaria» Alberico de Rosate en su comentario a esa misma l. *si adulterium & liberto*⁶⁹. Es decir, salta en el escenario jurídico una clara situación no prevista en la compilación justiniana y que la práctica ha manifestado: ¿se puede matar impunemente al padre proscrito de la misma forma que puede, o no, dar muerte el liberto al patrono sorprendido en adulterio? Bartolo plantea las dos cuestiones de forma simultánea, pero la respuesta es distinta: aunque el liberto sorprenda al patrono yaciendo con su mujer, éste continúa siendo su patrono y prevalece el derecho de patronato de manera que no puede ser muerto por el liberto⁷⁰; sin embargo, el comentarista resuelve de forma distinta la otra cuestión: el hijo puede dar muerte al padre *ex bannito* en los supuestos en que éste

⁶⁶ I. MENOCHIO, *Additiones, De arbitraris iudicium, casus* 346, nr. 21, fol. 149.

⁶⁷ El jurista indiano dedica amplio espacio a este tema, vid. SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 4, fols. 99-103: «Proscriptum patre, quem bannitum vocant, à filio circa parricidii crimen, quidquid alii arbitrentur, occidi non posse. Hoc variis rationibus et exemplis corroboratum. Limitari tamen ubi pater in patriam, aut Principem aliquid hostili anima moliretur, nec alia remedii via daretur. Expenduntur in hanc rem elegantissima Marcelli, Ciceron, et aliorum testimonia. Patria non plus quam parentibus debere. Maiorem parentem à Varrone appellari. Qui obiter declaratur. Hoc etiam exemplis ad structum».

⁶⁸ D.48.5.39(38).9: «Liberto patroni famam lacessere non facile conceditur, sed si iure mariti velit adulterii accusare, permittendum est, quomodo si atrocem iniuriam passus esset. Certe si patronum, qui sit ex eo numero, qui deprehensus ab alio interfici potest, in adulterio uxoris deprehenderit, deliberandum est, an impune possit occidere quod durum nobis esse videtur, nam cuius famae, multo magis vitae parcendum est».

⁶⁹ Alberico DE ROSATE, *Comm. ad l. si adulterium & liberto*, fol. 183va: «... statutum sit in civitate que liceat impune bannitum offendere, non tamen propter hoc licet liberto patrono, filio patre, vel vasallo duum occidere, vel offendere...».

⁷⁰ Bartolo DE SASSOFERRATO, *Comm. ad l. l. si adulterium & liberto*: «... hic libertus repe-riat patronum in adulterio remante tam patronus et hoc iura patronatus...».

podría convertirse en enemigo y tráfuga. Éstos naturalmente son los casos en que el *pater* hubiera incurrido en *crimine maiestatis* o *patriae prodicione*, es decir, en delitos por los que el autor pierde la ciudadanía según refiere Paulo en el contenido de la l. *amissione & qui deficiunt* (D.4.5.5.1). Bartolo, insistiendo en este punto, afirma que, de la misma forma que pierde la ciudadanía, pierde a su hijo⁷¹ y trae a colación como situación paralela aquella prevista en la l. *in bello postliminium & filius* (D.49.15.12.3) que dispone que el hijo, sometido a patria potestad, puede contraer matrimonio sin consentimiento de su padre si éste está en cautiverio⁷². No es de extrañar que el comentarista insista en que las situaciones criminales cometidas por el padre y que darían pie a su muerte propiciada por su hijo sean aquéllas en las que, como hemos visto, se produce un quebrantamiento de la fidelidad al incurrir en delito de lesa majestad o de traición; y no es de extrañar porque la lealtad es el bien más protegido durante el medievo. Es por esto, probablemente, por lo que acepta la situación prevista en la l. *minime* (D.11.7.35) referida al padre o al hijo que se dan muerte respectivamente y resultan impunes si la víctima había incurrido en algún acto que conlleve la destrucción de la patria⁷³ pues se trata de un quebrantamiento de la fidelidad debida. Fuera de estas dos situaciones criminales la doctrina jurídica parece criminalizar siempre la muerte del padre; así por ejemplo, tenemos una clara manifestación en Rosciate que afirma que ni es lícito al hijo matar a su padre *bannitum*, ni tampoco al liberto dar muerte al patrono⁷⁴.

La respuesta que la doctrina de siglos posteriores da a la cuestión que analizamos parece no ser acorde manifestándose algunos juristas conformes con la postura bartoliana, respecto a la cuestión estatutaria planteada, como por ejemplo Menochio quien incluso hace una lectura más amplia y considera impune no solo al que, en las circunstancias mencionadas por Bartolo, mata a su padre o a su hijo⁷⁵, sino también al marido que, por lo mismo, mata a su mujer o a la mujer que por ello da muerte a su marido⁷⁶.

Sin embargo, Juan de Solórzano, de forma clara, actúa movido por un *favor pietatis* («tantum pietati tribuo»), y mantiene que de ningún modo es lícito a un

⁷¹ Bartolo DE SASSOFERRATO, *Comm. ad l. l. si adulterium & liberto*: «...hic libertus repe-riat patronum in adulterio remante tam patronus et hoc iura patronatus, sed non sic in ex bannito que efficitur hostis et transfuga civitatis... sicut ius perditur civitati ita perditur filio...».

⁷² D.49.15.12.3: «Medio tempore filius, quem habet in potestate captivus, uxorem ducere potest, quamvis consentire nuptiis pater eius non posset, nam utique nec dissentire, susceptus ergo nepos in reversi captivi potestate ut avi erit suusque heres ei quodammodo invito, cum nuptiis non consenserit non mirum, quia illius temporis condicio necessitasque faciebat et publica nuptiarum utilitas exigebat».

⁷³ D.11.7.35: «Minime maiores legendum putaverunt eum qui ad patriam delendam et parentes et liberos interficiendos venerit; quem si filius patrem aut pater filium occidisset, sine scelere, etiam praemio adficiendum omnes constituerunt».

⁷⁴ Alberico DE ROSATE, *Comm. ad l. l. si adulterium & liberto*, fol. 183va: «Statuto stante, quod quis possit impune bannitum occidere: non tamen licet filio occidere patrem bannitum, neque liberto patronum».

⁷⁵ I. MENOCHIO, *Additiones, De arbitris iudicum, casus* 346, nr. 29, fol. 150va: «Extenditur... qui occidit patrem bannitum; stante statuto, quod bannitus impune occidi possit...».

⁷⁶ I. MENOCHIO, *Additiones, De arbitris iudicum, casus* 346, nr. 114, fol. 155.

hijo matar a su padre porque, aun en los casos en que las leyes civiles hubieran declarado a éste como enemigo público o reo de lesa majestad, los derechos de cognación y agnación están por encima y las dejan sin efecto. De esta manera, la *pietas* debida a los padres no puede ser anulada por ningún pacto ni dirimida por ningún derecho⁷⁷ según interpreta *in extenso* el jurista indiano basándose en: la l. *in bello postliminium & quibus ius* (D.49.15.12 *pr.*) que determina que el derecho de postliminio se da tanto en tiempo de guerra como de paz⁷⁸. El indianista en la elaboración de esta construcción, que estimo absolutamente original en este aspecto, insiste en que el orden natural que determina la relación parental tiene también como consecuencia la obligación de alimentar el hijo al padre proscrito o condenado por traición porque esa relación natural debe permanecer incólume y aporta como fundamento: la l. *ius autem* (D.2.14.34) en que se recoge la opinión de Juliano sobre que el derecho de agnación no puede renunciarse por pacto, del mismo modo que no puede uno decir que no quiere ser heredero de propio derecho⁷⁹; y, desde luego, la l. *iura sanguinis* (D.50.17.8) en que Pomponio determina que los derechos de sangre no pueden quedar abolidos por derecho civil alguno⁸⁰, como de forma paralela recuerda que la l. *si adulterium & liberto* no permite al liberto privar de la vida a su patrono aun sorprendiéndolo en adulterio con su propia mujer. Son disposiciones de la compilación justiniana en las que se basa el jurista indiano para elaborar su posición en torno a que «sanguinis vinculis pietas satisfecit» y, por todo ello, considera que no puede de forma impune el hijo matar al padre, ni el padre matar al hijo aunque éste haya sido declarado autor en los graves crímenes mencionados⁸¹, y *a contrario sensu* recuerda el contenido de la l. *eos* (D.47.16.2) en que Paulo determina que no debe absolverse, pero tampoco castigarse de forma tan severa al que oculta a un atracador afín o pariente, pues no es lo mismo su delito que el de los que encubren a personas extrañas⁸².

⁷⁷ SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 4, fol. 100: «... Mihi vero (tantum pietati tribuo) etiam in hoc casu filio patrem occidere nequaquam licere, magis arridet; nam si lex civilis, publicos hostes et maiestatis reos, cognationis et agnationis iuribus effectibus privet, naturalis tamen sanguinis qualitas et debita parentibus pietas nullo pacto aboleri, nulloque iure dirimi potest...».

⁷⁸ D.49.15.12 *pr.*: «... quibus ius postliminii est tam in bello quam in pace, nisi foedere cautum fuerat, ne esset his ius postliminii».

⁷⁹ D.2.14.34: «Ius agnationis non posse pacto repudiari, non magis quam ut quis dicat nolle suum esse, Iuliani sententia est».

⁸⁰ D.50.17.8: «Iura sanguinis nullo iure civili dirimi possunt».

⁸¹ SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 4, fol. 100: «... Et quamvis occidendi proscriptum, sive perduellionis damnatum, potestas omnibus fiat, cum tamen id necessitati non subiiciatur, quod potestati, seu voluntati committitur, non omnino impium filii, facinus impunitum relinqui debere censerem, qui de patris vita, pro qua optimum consilium capere debuit, tam iniquum sumpsit arbitrium. Cum neque patronum impune possit libertus etiam in casu permissio, ut Modestinus docet, vita privare, neque ut in receptatoribus Paulus scribit par sit eorum delictum, qui nihil ad se pertinentes homines occiderunt, et eorum, qui non affines quidem vel cognatos, sed patrem ipsum pro quo mori debuerant, interfecerint...».

⁸² D.47.16.2: «Eos, apud quos adfinis vel cognatus latro conservatus est, neque absolvendos neque severe admodum puniendos; non enim par est eorum delictum et eorum, qui nihil ad se pertinentes latrones recipiunt».

En definitiva, se trata de un supuesto que no tiene respuesta en la compilación justinianea, pero que se plantea a nivel estatutario y que es resuelto (utilizando disposiciones de Justiniano y argumentándolas en paralelo o *a simile* o *a contrario sensu* o *in extenso*) de forma distinta por los juristas a los que he aludido.

6. PATRIA POTESTAS Y FAVOR PIETATIS:

a) *ius vitae necisque*

Me resulta sorprendente la extensión que dedica Juan de Solórzano al estudio de un *ius proprium civium romanorum* que, según había referido Gayo, no tiene comparación en pueblo alguno⁸³; estoy aludiendo a la serie de atribuciones que enmarcan el contenido de la *patria potestas* que tiene el *pater familias* en Roma⁸⁴. En los momentos en que la patria potestad era concebida como un poder absoluto, el *pater* podía hacer uso del mismo y ejercer un derecho pleno de disposición sobre la persona del *filius familias* a él sometido. De esta forma, el *pater* puede ejercitar el *ius vitae ac necis*, el *ius vendendi*, el *ius exponendi* y la *noxae deditio* sobre sus *filii familiae*. Se trata, por tanto, de una subordinación jurídica total a la voluntad del *pater* lo que definiría la situación del *filius*.

La expresión máxima de esta voluntad del poder del *pater* viene determinada por el derecho de vida y muerte⁸⁵ que puede ejercer sobre sus *filii* y del que tenemos muchos ejemplos en la literatura antigua. Este derecho que el *pater* tiene sobre los sujetos a su potestad existe desde los tiempos históricos y perduró durante el Imperio; está reconocido por la *lex regia dederit in filium vitae necisque potestatem*⁸⁶, aunque pienso que fue raramente ejercido. Naturalmente, la relación (sujeción-poder) entre el *pater* y sus *filii* que es la determinante de la mencionada atribución va marcando la configuración de la *patria potestas* en Roma y el paso, en un primer momento, de un poder absoluto del *pater* a un poder de corrección basado sobre unas relaciones jurídicas determi-

⁸³ Situación que recoge SOLÓRZANO PEREIRA: «... Romani tamen, iam inde a nascentis reipublice tempore adeo magnam sibi in liberos potestatem adrogarunt, et tot iuribus, totque privilegiis munitam, ut patria potestas propria civium romanorum, neque eo modo apud alios homines usu recepta...», SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 7, fol. 110.

⁸⁴ GAIUS, *Institutiones* 1, 55: «... quod ius proprium civium Romanorum est; fere enim nulli alii sunt homines, qui talem in filios suos habent potestatem, qualem nos habemus».

⁸⁵ A mi modo de ver se trata de una manifestación del poder jurisdiccional que ostenta el padre como apunta P. VOCI, *Exame delle tesis*, 104 ss; no puede considerarse como una dimensión del carácter de propietario que asiste al *pater* como señala Th. Mommsen, *Römisches Strafrecht* (Graz, 1955) 617.

⁸⁶ PAPINIANUS, *Collatio* 4, 8: «Cum patri lex regia dederit in filium vitae necisque potestatem, quod bonum fuit legi comprehendi, ut potestas fieret etiam filiam occidendi, velis mihi rescribere: nam scire cupio. Respondit: numquid ex contrario praestat nobis argumentum haec adiectio, ut non videatur les non habenti dedisse, sed occidi eam cum adultero iussisse, ut videatur maiore aequitate ductus adulterum occidisse, cum nec pepercerit».

nadas por el poder del *pater* y la sujeción del *filius*. La transformación que esta institución opera ya en el último momento de su evolución en Roma determinará que el *pater* actúe movido por la *pietas* que es la ley humana y universal⁸⁷.

Solórzano dedica al análisis de la evolución del *ius vitae necisque* cuatro capítulos, pero siempre teniendo como telón de fondo el tema del que se ocupa: el parricidio. el 7, «De filiis sit ad parentes transitus. Horum in filios imperium ex natura ipsa descendere...»⁸⁸; el 8, «Ius occidendi filios olim parentibus datum, posterioribus legibus ademptum, nec nisi modicam coercionem, aut exheredationis remedium illis relictum...»⁸⁹; el 9, «Adempta parentibus occidendi filios licentia, statim poenas occisoribus irrogatas...»⁹⁰ y el 10, «Constantiniana primum sanctione cullei poenam, quae olim in liberos, in parentes etiam liberorum interfectores porrectam...»⁹¹.

El jurista indiano da cumplida cuenta de esta situación y advierte cómo «posteriores leges semper ius potestatis minuerunt, et patribus non occidendi filios dumtaxat, verum, et in eorum causis cognoscendi, et iudicandi facultatem

⁸⁷ A. OTERO VARELA, *La patria potestad en el Derecho Histórico Español*, A.H.D.E. 26 (1956) 213.

⁸⁸ «De filiis sit ad parentes transitus. Horum in filios imperium ex natura ipsa descendere. Romanos potestatem patriam cum vitae, et necis iure in liberos exercuisse. Huius rei multa in bonis auctoribus testimonia: nonnulla etiam in iurisconsultorum libris vestigia inveniri. Omnia diligenter ob oculos posita. Et Marciano in l. de parricid. cum Cuiac. lux data. An apud alias nationes ius impune occidendi liberos fuerit? Et qui apud Romanos eo usi reperiantur. Quo respectu Caius et Iustinianus patriam potestatem proprium ius Romanorum dixerint? vendere olim liberos parentibus licuisse, hodie quatenus liceat», SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 7, fols. 110-114.

⁸⁹ «Ius occidendi filios olim parentibus datum, posterioribus legibus ademptum, nec nisi modicam coercionem, aut exheredationis remedium illis relictum. His suppliciiis parentes erga filios contentos esse debere, Seneca, Ambros. Salvian. et aliorum verbis ostensum Traianum filium quem pater severe nimis tractabat à patris manu liberasse; id iure factum, ut Papin. refert. Cuius verba cum Hottoman. Et Petr. Fab. Emendantur, quamvis Cuiacius emendationem non probet. Parem filium sibi reluctantem iudicibus offerre debere. Multis hoc iuribus comprobatur. Sed praecipue Ulpian, responso in l.2 de siccariis. De cuius interpretatione latissime agitur. Nemine indicta causa damnari», SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 8, fols. 114-119.

⁹⁰ Adempta parentibus occidendi filios licentia, statim poenas occisoribus irrogatas. Hoc iure, meritoque, quodammodo in ipsorum parentum gratiam inductum. Ne ad exheredationem quidem patrem sine magna causa accedere debere Ciceron et Seneca elegantissimis verbis ostensum. Erixoneim equitem Romanum, et Quintum Fabium Servilianum ob filiorum caedes iam olim damnatos fuisse. Martiani sententia de patre qui filium in venatione necavit, multis doctorum interpretationibus obscurata magis quam exposita, late explicatur, et novo ac vero sensu donatur», SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 9, fols. 119-123.

⁹¹ «Constantiniana primum sanctione cullei poenam, quae olim in liberos, in parentes etiam liberorum interfectores porrectam. Gravissimum esse delictum filios occidere. De filiorum amore plura. Eorum vitam parentibus propria chariorem. Eis omnia ex voto parari. Participes filii cur Terentio dicantur? Ro salute filiorum religiose iuratum. Ut superstites parentibus essent, et eorum oculos clauderent frequenter vota concipi. Hinc superstitiosi nomen. De more operiendi oculos mortuorum obiter nonnulla. Dolorem parentum in filiorum obitu, et pro eorum salute sollicitudinem Epitaphiis, et animalium exemplis ostensum. Plato qualiter, Aegyptii filiorum occisores punierint? Nullum maius tormentum inveniri quam filios in parentum conspectu necare», SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 10, fols. 123-130.

denegarunt»⁹², señalando a propósito la l. *qui iurisdictioni* (D.2.1.10) en que Ulpiano establece que el que ejerce jurisdicción no debe ejercerla respecto a sí mismo, su mujer, sus hijos, sus libertos o los demás a quienes tiene consigo»⁹³. Resulta evidente que aquel aspecto del *ius in personis filiorum* de contenido amplísimo que había tenido el *pater* y que tenía, entre otras manifestaciones, la posibilidad de ejercicio del derecho de vida y muerte da paso a un *favor pietatis* que debe de inspirar los actos que se deriven del *ius correctionis*; se hará de forma escalonada por la propia interpretación de las leyes⁹⁴, de la misma forma que, como señala a *simile* Solórzano⁹⁵, Modestino había determinado en el contenido de la l. *verbis legis* (D. 50.16.120) que el sentido amplio de la libertad de instituir heredero, determinar legados y designar tutores se restringió por la interpretación de las leyes y por la autoridad de los fundadores del derecho⁹⁶.

Desde la época republicana se castiga como homicidio el acto del *pater* que conlleva la muerte de alguna de las personas sometidas a su *patria potestas* si ha sido realizada *cum atrocitate, sine pietas*. Ésta es la situación que refleja la l. *divus* (D. 48.9.5) en la que Marciano recoge la disposición de Adriano por la que se castiga con la pena de deportación a un padre que mata a un hijo culpable porque lo había hecho de forma reprobable, con insidia (sin piedad), sin juicio, durante una cacería y la «*patria potestas in pietate debet, non atrocitate consistere*»⁹⁷. Esta disposición me parece interesante, a los efectos que nos ocupa, por varias razones. Por una parte, porque de forma expresa recoge el *ius vitae ac necis* del padre cuando al castigar a éste con la pena de deportación *in insulam*, lo hace porque mató a su hijo durante una cacería actuando más como ladrón que como padre. Por otra parte porque, quizás también en esta disposición podemos ver la primera limitación a ese poder absoluto del *pater* sobre sus *fili* al instalar claramente por encima el juego de una manifestación de *favor pietatis*. No se castiga el hecho –que se permite como manifestación de la *patria potestas*–, sino la forma («*excessus puniatur*»)⁹⁸. Todavía, sin embargo, habrá que esperar a la época postclásica para asistir a la prohibición de este

⁹² SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 8, fol. 118.

⁹³ D.2.1.10.

⁹⁴ La evolución y desarrollo de la criminalización de las originarias atribuciones del *pater familias* que comprendían el derecho de vida y muerte, el derecho de venta, el derecho de exposición y la *noxae deditio* sobre sus *fili* los he estudiado en una anterior aportación en que sigo también su transformación paralela en un *officium* que teniendo presente el derecho de corrección ha de ser ejercido con piedad, vid. E. MONTANOS FERRÍN, *La criminalización de los derechos del pater familias*, «Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid» 16 (1990) págs. 93-140; también en «Estudios de Historia del Derecho criminal» (Madrid, 1990) 7-76.

⁹⁵ SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 9, fol. 119.

⁹⁶ D. 50.16.120: «*Verbis legis duodecim tabularum his 'uti legassit' suae rei, ita ius esto latissima potestas tributa videetur et heredis instituendi et legata et libertates dandi, tutelae quoque constituendi, sed id interpretatione coangustatum est vel legum vel auctoritate iura constituentium*».

⁹⁷ D. 48.9.5: «*Divus Hadrianus fertur, cum in venatione filium suum quidam necaverat, qui novercam adulterabat, in insulam eum deportasse, quod latronis magis quam patris iure eum interfecit, nam patria potestas in pietate debet, non atrocitate consistere*».

⁹⁸ SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 9, fol. 121.

derecho de vida y muerte que aparece por primera vez en la l. *si quis parentis* (C. 9.47) en que Constantino castiga con la pena de *culleum* –reservada a los parricidas– al padre que diere muerte a su hijo⁹⁹; es ya la criminalización, por tanto, del máximo exponente de los derechos del *pater*.

Solórzano se hace también eco de esta disposición y la evidencia haciendo destacar como justificante de la misma el amor que debe de prevalecer entre padres e hijos; en definitiva, como una manifestación más del *favor charitatis* o *favor pietatis*¹⁰⁰ que debe de ser el núcleo de las relaciones paterno-filiales, operando la piedad naturalmente de forma que, por lo tanto, ninguna ley civil puede ir en contra y aduce como paralelo jurídico la l. *eas* (D. 4.5.8) en que Gayo determina que las obligaciones que contienen una prestación natural no se extinguen con la capitidisminución, porque el derecho civil no puede alterar los derechos naturales¹⁰¹. En este punto, a mi modo de ver, el indianista elabora magistralmente este eslabón dentro del sistema del derecho común: por una parte, invoca la mencionada l. *si quis parentis*, y por otra, a la hora de referir que, después de Constantino, otros emperadores y príncipes actuaron de igual forma, recoge la disposición de *Alfonsus noster*: Partidas 7.8.12 que refiere la pena de *culleum* (reservada a los parricidas) para «el padre que matare al fijo, o el fijo que matare a su padre, o alguno de los otros parientes»¹⁰².

En otras disposiciones de Partidas encontramos referencias concretas a la *pietas* que debe de presidir las relaciones paterno-filiales: están en sede de patria potestad y probablemente por esta razón el jurista indiano no las recoge atento como está en la configuración analítica y conceptual del parricidio. La patria potestad se había convertido en un *officium* hacia los hijos que debe ser ejercido con piedad y que lleva, por supuesto, implícito un derecho de corrección por parte del padre, correlativo al deber de educación de sus hijos: «pro salute filiorum consilium optimum capiant»¹⁰³. Por esta razón, el castigo ha de ejercerlo con mesura y con piedad, como un padre, so pena de no merecer los derechos paternales e incurrir en la pérdida de la patria potestad, como se hace constar con

⁹⁹ C. 9.17. *unica*: «Si quis parentis aut filii auto omnino affectionis eius, quae nuncupatione parricidii continetur, fata provaverit, sive clam sive palam id fuerit enisus, poena parricidii punietur...».

¹⁰⁰ SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 10, fol. 123: «... Primus ergo Constantinus et post enim alii Imp. et Principes, parricidio nomen et supplicium more maiorum descendentibus dumtaxat irrogatum, in ascendentibus qui suam prolem dedissent aequa lance observari sanxerunt. Idque iure sane optimo, cum non minor parentum in filios amor et charitas, quam filiorum in parente pietas esse debeat: sed maior potius, quo magis natura ipsa, ut Arist. Tradit, patres in filiorum amorem, tanquam in actionem, et finem sui, totis animis devehantur...»

¹⁰¹ D. 4.5.8: «Eas obligationes, quae naturalem praestationem habere intelleguntur, palam est capitis deminutione non perire, quia civilis ratio naturalia iura corrumpere non potest...».

¹⁰² Partidas 7.8.12: «... Si el padre matare al fijo, o el fijo al padre... mandaron los Emperadores, e los Sabios antiguos que este atal que fizo esta enemiga, que sea açotado publicamente ante todos; e de si que lo metan en un saco de cuero, e que encierren con el un can, e un gallo, e una culebra e un simio; e despues que fuere en el saco con estas quatro bestias, cosan la boca del saco e lancenlos en la mar, o en el rio que fuere mas cercano de aquel lugar do acesciere...».

¹⁰³ SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 9, fol. 119.

un estilo muy descriptivo y escolástico en Partidas 4.18.18 al describir las cuatro maneras por las que el padre pierde la potestad sobre su hijo. Se señala que la primera es «quando el padre castiga al fijo muy cruelmente, e sin aquella piedad que debe aver según natura», y aclara que el castigo debe ser con medida y con piedad. Y así vemos cómo al lado del término poder –de origen clásico y ahora utilizado con un valor solo formal– se recuerda de forma constante la piedad con la que el padre debe de actuar siempre. El término *pietas* lo vemos utilizado y repetido desde el último período clásico; medida en la que insiste Partidas 7.8.9 que, al establecer las penas que merecen los que castigan a sus hijos cruelmente, dispone que el padre debe de castigar a su hijo «mesuradamente». Esta ley plantea varias situaciones que, al propósito que nos interesa, conviene resaltar: primero, califica como cruel al padre que en la corrección actúa desmesuradamente y prohíbe este tipo de comportamiento; en segundo lugar, establece las penas en las que incurre el padre que, a pesar de esta prohibición, desvirtúa su derecho de corrección, lo extralimita y causa la muerte de su hijo. En este último supuesto, si el padre ha actuado sin intención de matar se le impone la pena de destierro durante cinco años; y, si ha actuado con intención de matar, se le impone pena de homicida (situación penal que nos recuerda la contemplada en la l. *cornelia de sicariis* (D.48.8.1). Sin embargo, en el mismo título de Partidas «De los omezillos» habíamos visto que se prevé en la ley 12 la situación criminal en que se encuentra el padre que mata a su hijo fuera de la dimensión de corrección, y la pena impuesta en este caso es la de *culleum* contemplada en la l. *pompeia de parricidiis* (D.48.9.1). Como hemos visto, por tanto, Partidas criminaliza la muerte del hijo por el padre de varias formas; el padre no tiene reconocido de ningún modo el derecho de muerte sobre sus hijos¹⁰⁴.

¹⁰⁴ No se puede objetar a esta criminalización de la muerte del hijo operada por el padre un párrafo que se contiene en Partidas 4.17.8. Esta disposición da cuenta de una situación en la que, según el fuero «leal» de España, el padre puede comerse a su hijo para lo que, lógicamente, tendría que matarlo. De esta situación no podemos concluir que se está reconociendo un derecho de vida y muerte al padre y vamos a ver por qué. Todo parece indicar que al redactor de Partidas se le presenta una situación que debe de aclarar movido, probablemente, por un interés puramente escolástico. La ley de Partidas refiere un padre, aquejado de gran hambre y muy pobre, que tiene que vender o empeñar a su hijo para poder comer él y los otros hijos. Esta situación no es nueva, pues ya desde Constantino se contemplaba la posibilidad de venta de hijos en el caso de no poder alimentarlos y siempre a juicio del *praeses provinciae*; lo que parece nuevo es que la disposición de Partidas piensa no solo en el hijo que, no pudiendo ser alimentado, pueda morir, sino también en el padre en similar situación. La escena podía, sin embargo, parecer incomprensible para el hombre del bajomedievo, y es por ello que el texto castellano busca otra explicación: parte de que hay otra razón por la que el padre puede vender a su hijo y es la que se deriva de que estando el padre cercado en algún castillo que tuviera de su señor y no tuviese qué comer, puede comer a su hijo antes que rendir el castillo sin mandato del *dominus* (según costumbre leal de España). En efecto, aquí se está dando cuenta de una situación en la que el padre puede matar a su hijo, pero conviene hacer notar que se refiere a una costumbre leal mantenida en España que refleja una escena de lealtad señorial: el padre no puede dejar el castillo sin autorización de su señor, y, si para subsistir lo precisa, puede comerse a su hijo. Esta referencia a una costumbre o fuero de España tiene todo el aspecto de una cita heroica con base histórica, quizás, pero fundamentadora de la gloria patria que tampoco es base suficiente para sustentar la persistencia de un derecho de vida y muerte. Vid. E. MONTANOS FERRÍN, *La criminalización de los derechos del pater familias*, 64-66.

Para Juan de Solórzano esta situación tiene su fundamento *favor charitatis* y apela entre otros autores a Accursio y a Alciato quienes con otros, *communiter*, valoraron las relaciones entre padres e hijos basadas en el afecto y en el amor, siendo consideradas procedentes de *summo amore*¹⁰⁵ como explicitan, por ejemplo: la l. *quum furiosus* (C. 5.70. 7) en que Justiniano, a propósito de los curadores del furioso, determina que cuando éste, teniendo enfermedad perpetua, está constituido bajo la potestad de su ascendiente no puede tener curador porque para la administración de sus bienes le basta con la consideración de su padre pues «quis enim talis affectus extraneus inveniatur, ut vincat paternum?»¹⁰⁶; o la l. *isti quidem* (D. 4.2.8) en que Paulo, al establecer las consecuencias de actuaciones realizadas por intimidación, refiere que da lo mismo que uno se haya sentido intimidado en su persona o en la de sus hijos ya que por amor a los hijos los padres pueden atemorizarse aún más¹⁰⁷; y en sentido similar añade Solórzano la l. *quamquam* (C. 9.23.1) que considera que cuando el padre instituye heredero a un hijo cumple con un *dulci officio*¹⁰⁸.

Quizás en la l. *inauditum* (D. 48.8.2) se pueda encontrar la primera limitación formal de que tenemos noticia –no todavía prohibición– de este derecho de vida y muerte que, en tiempos históricos, asistía al *pater* con carácter absoluto. El texto recoge una disposición de Ulpiano en la que este jurista determina que el padre no puede matar a su hijo sin que éste haya sido oído¹⁰⁹. Parece, pues, que ya la patria potestad deja de ser una jurisdicción, expresión de una soberanía política del *pater* sobre sus hijos, y comienza a convertirse en un mero poder doméstico, un poder de enmendar y castigar a los *fili*, no *immensum*, sino ya limitado probablemente por un consejo doméstico; por eso, el padre no puede matar sin que antes haya sido enterado el consejo familiar encargado de aplicar la *disciplinam domesticæ emendationis*. En un momento determinado también este Consejo decaería en sus funciones que pasarían a incardinarse en el marco de la organización política; de ahí que en la segunda

¹⁰⁵ Añade además que «... Filii namque ... dicuntur, ut cum Accurs. Nostro, alii communiter prodiderunt, quod amorem et affectum significat...», SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 10, fol. 124.

¹⁰⁶ C. 5.70.7: «Quum furiosus, quem morbus detinet perpetuus, in sacris parentis sui constitutus est, indubitate cuatorem habere non potest, quia sufficit ei ad gubernationem rerum, quae ex castrensi peculio vel aliter ad eum pervenerunt, vel ante furorem ei acquisitae sunt vel in furore obveniunt, vel in his, quorum proprietates ei tantummodo competit, paterna verecundia. Quis enim talis affectus extraneus inveniatur, ut vincat paternum, vel cui alii credendum est res liberorum gubernandas, parentibus derelectis? Licet Tertullianus, iuris antiqui interpres, libro singulari, quem de castrensi peculio condidit, tali tractatu proposito videatur obscure eandem attingere sententiam, tamen nos apertissime introduximus».

¹⁰⁷ D. 4.2.8.3: «... Haec quae diximus ad edictum pertinere, nihil interest in se quis veritus sit an in liberis suis, cum pro affectu parentes magis in liberis terreantur».

¹⁰⁸ C. 9.23.1: «Quamquam ita interpretentur jurisperiti, ut contra legem Corneliam videatur se scribere heredem filius emancipatus patre dictante, tamen si, quum testamentum non esset scriptum, iustus successor futurus esset accepta bonorum possessione filius patri, perinde habebitur, atque si sua manu pater tuus te heredem scripsisset, functus dulci officio».

¹⁰⁹ D. 48.8.2: «Inauditum filium pater occidere non potest, sed accusare eum apud praefectum praesidemve provinciae debet».

parte de la disposición Ulpiano señale que el padre debe de acusar a su hijo ante el prefecto o el gobernador de la provincia¹¹⁰.

Juan de Solórzano, magnífico conocedor de la compilación justiniana, tiene muy presente el espíritu que debe rodear el ejercicio de la patria potestad: ésta debe de ser desarrollada con piedad y sin atrocidad¹¹¹. Se hace eco de la recién referida l. *inauditum* y busca, a mayor abundamiento, otras disposiciones que determinan la intervención del *praeses* en los supuestos que excedan del *ius correctionis* del *pater*: la l. *si filius tuus* (C. 8.47.3)¹¹² que reconoce el derecho de corrección del padre, pero que reserva al *praeses provinciae* el dictado de la sentencia que implique un fuerte correctivo (como podría ser la imposición de pena de muerte); o, la l. *in corrigendis minoribus* (C. 9.15.unica)¹¹³ que, partiendo de la facultad de los parientes más ancianos de corregir los yerros de los más jóvenes, exige, sin embargo, que tal atribución sea ejercida con derecho de padre, y en el supuesto de que el comportamiento sujeto a castigo sea tan atroz que sobrepase el ámbito de la *correctio domestica* deberá de ponerse en conocimiento de los jueces. Es decir, queda claro con todas estas argumentaciones que en el ejercicio de la *patria potestas* –«*pietatis officium*»¹¹⁴– ha de prevalecer el *favor pietatis* («piedad e debdo natural deven mover a los padres para criar a los hijos»¹¹⁵ que implica también el ejercer el derecho de corrección con mesura¹¹⁶) y que el derecho de corrección no puede traspasar, por tanto, ciertos límites que deberá de valorar la autoridad, el *praeses provinciae*; por supuesto, no existe ya la posibilidad de que el padre ejerza el *ius necis* primitivo que ya ha sido superado. La muerte dada a un hijo es parricidio.

¹¹⁰ Sin duda, como pone de relieve P. BONFANTE, *Corso di Diritto romano. Diritto di famiglia* (Milano, 1943) 111, se trata de una interpolación posterior, añadida en el momento en el que ya incluso el propio consejo doméstico habría cedido parte de sus atribuciones a la organización política porque resulta inconcebible esta cesión de atribuciones en el momento en el que escribe Ulpiano en el cual el *pater* tenía ya un límite al ejercicio de su *patria potestas* en el consejo doméstico, pero en el que todavía el derecho de corrección a los *filii*, aun en sus extremas consecuencias, se quedaba dentro de los límites domésticos. Esta interpolación parece haberse operado en un momento posterior incluso a Adriano, en un momento en el que ya se sancionaba la muerte del hijo realizada por el padre puesto que incluso se señala la jurisdicción a la que debe ser sometido.

¹¹¹ SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 8, fol. 115: «...Quam ob rem sicuti emendare pater filium iure patriae potestatis non prohibetur, sic atrociter in eum animadvertere iura non patiuntur».

¹¹² C.8.47.3: «Si filius tuus in potestate tua est, res acquisitas tibi alienare non potuit; quem, si pietatem patri debitam non agnoscit, castigare iure patriae potestatis non prohiberis, acriore remedio usurus, si in pari contumacia perscveraverit, eumque praesidi provinciae oblaturus, dicturo sententiam, quam tu quoque dici volueris».

¹¹³ C.9.15.unica: «In corrigendis minoribus pro qualitate delicti senioribus propinquis tribuimus potestatem, ut quos ad vitae decora domesticae laudis exempla non provocant, saltem correctionis medicina compellat. Neque nos in puniendis morum vitiis potestatem in immensum extendi volumus, sed iure patrio auctoritas corrigat propinqui iuvenis erratum, et privata animadversione compescat. Quodsi atrocitas facti ius domesticae emendationis excedit, placet, enormis delicti reos dedi iudicum notioni».

¹¹⁴ SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 8, fol. 116.

¹¹⁵ Partidas 4,19,2.

¹¹⁶ Partidas 4,19 *ab initio*.

En definitiva, la patria potestad ejercida por el padre debe de ser interpretada a la luz del *favor pietatis* hacia donde se inclina también la propia naturaleza y ninguna ley civil puede ir contra los derechos naturales sentencia por fin nuestro indianista¹¹⁷ reafirmando en el contenido de la l. *eas obligationes* (D. 4.5.8) en que Gayo dispone que las obligaciones que contienen una prestación natural no se extinguen con la capidiminución porque el derecho natural no puede alterar los derechos naturales¹¹⁸.

b) *ius exponendi*

Como veremos, sin duda, es el *favor alimentis* el que está presente, y sobrevuela el tema relacionado con los hijos expósitos, pero en este momento la pregunta es: ¿incurrir en delito de parricidio el hijo expuesto que da muerte a su padre¹¹⁹?

En la Roma clásica, al lado del *ius vitae necisque* que tiene el *pater*, y como una de las atribuciones que ponen de manifiesto el poder absoluto de que goza, habíamos puesto de relieve el *ius exponendi* que puede ejercer sobre sus *fili*. El *pater* puede exponer a los hijos sometidos a su patria potestad, y no cabe pensar que el derecho romano clásico hubiera templado esta atribución con el deber de alimentos que más tarde recaerá como obligación del padre. Este derecho de exposición ilimitado del *pater* sufrirá determinadas restricciones hasta llegar a ser criminalizado y considerado, por tanto, como delito. La legislación se va a ocupar de esto y va a incidir en la organización familiar por la vía de la posible colisión de intereses patrimoniales. En efecto, la primera intervención de la organización política con relación al derecho de exposición se produce en el momento en que la l. *patrem* (C.5.4.16) establece que el padre no puede oponerse a las nupcias de su hija adulta a la que, siendo niña, había expuesto, si el casamiento había sido consentido por «el padre de afecto», a no ser que pague los alimentos que la persona que la recogió invirtió en su crianza¹²⁰. Esta disposición supone ya una limitación de la capacidad de exposición del *pater* que se ve obligado a resarcir los gastos de alimentación de su hija a fin de estar en disposición y capacidad para prestar consentimiento al matrimonio de ésta¹²¹. Todo parece indicar que esta disposición gira en torno al deber de alimentos que, en estos momentos,

¹¹⁷ SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 8, fol. 115.

¹¹⁸ D. 4.5.8: «Eas obligationes, quae naturalem praestationem habere intelleguntur, palam est capitis deminutione non perire, quia civilis ratio naturalia iura corrumpere non potest, itaque “de dote” actio, quia in bonum et aequum concepta est, nihilo minus durat etiam post capitis deminutionem».

¹¹⁹ El jurista indiano se lo plantea y desarrolla la problemática que rodea el tema, vid. SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 5, fols. 103-105: «Expositum etiam filium, à patre quavis occasione relictum, si agnitum patrem occiderit, parricidii teneri, contra omnes defendimus. De expositis liberis plura. Thebanorum, Romanorumque de exponentibus leges. Naturaliter etiam malè meritis parentibus ob solum vitae beneficium, pietatem à filiis deberi. Hoc Valerii, et Ciceron verbis, et Manlii Torquati exemplo probatum».

¹²⁰ C.5.4.16: «Patrem qui filiam exposuit, at nunc adultam sumptibus et labore tuo factam matrimonio coiungit filio desiderantis favere voto convenit, qui si remittatur, alimentorum solutioni in hoc solummodo casu parere debet».

¹²¹ Vid. E. MONTANOS FERRÍN, *La criminalización de los derechos del pater familias* cit.

parece hacer aparición por la vía de limitar, de alguna forma, las atribuciones absolutas del *pater*¹²²; situación que, a mi modo de ver, queda muy bien especificada en el contenido de la l. *unusquisque* (C.8.52(51)2 en la que Valentiniano, Valente y Graciano determinan que cada cual alimente a su prole, pero que si alguno juzgare que debía exponerla queda sujeto a la pena establecida¹²³. Es precisamente en esta disposición en la que basará Menochio su argumentación a favor de la no existencia de parricidio en el hijo expuesto que mata a su padre¹²⁴. El segundo escalón en esta restricción del derecho de exposición del *pater* vendría marcado, a mi modo de ver, en el momento en que Constantino¹²⁵, y más tarde Honorio y Teodosio¹²⁶ prohíben la reivindicación de los hijos expuestos por parte del *pater*, pues en el caso de que exponga a un hijo ya no puede recuperarlo nunca. Y ya, por último, pasamos de una limitación importante a la criminalización definitiva del derecho de exposición que se opera, sin duda, en el momento en que bajo la expresión *ne care videtur* se da cuenta, entre otras, de la situación en que se encuentra *qui publicis locis misericordiae causa exponit*. Estimo que es el último paso y el fin, por criminalización, del *ius exponendi* porque, aunque esta disposición aparece recogida en un texto de las *Pauli Sententiae*, se trata, probablemente, de una interpolación posterior¹²⁷. A mi modo de ver, uno de los

¹²² Una situación similar es la que se refleja a propósito de la venta de hijos. El *pater* tiene a su favor el *ius vendendi* con relación a sus *fili*, pero la legislación tardía relativa a la venta de hijos con relación a la exposición está determinada por una lucha entre el intento de prohibir la venta de hijos, pero al mismo tiempo no llevar las cosas al extremo de provocar la práctica de la exposición o la muerte de los hijos. Así, aun llegando a afirmarse la libertad del hijo vendido, se tolera su venta a los que se hallan en extrema necesidad, y se defiende el interés del comprador, limitándose el derecho de rescate por el *pater* a la condición de pagar ciertas compensaciones o, al menos, que haya transcurrido un cierto plazo durante el cual se pudiera considerar compensado el precio con los servicios prestados por el hijo vendido, E. Montanos Ferrín, *La criminalización de los derechos del pater familias*, 34 ss.

¹²³ C.8.52(51)2: «Unusquisque subolem suam nutriat quod si exponendam putaverit, animadversioni quae constituta est subiacebit. 1. Sed nec dominis vel patronis repetendi aditum relinquimus, si ab ipsis expositos quodammodo ad mortem voluntas misericordiae amica collegerit; nec enim dicere suum poterit, quem parentem contempsit».

¹²⁴ I. MENOCHIO, *De arbitrariis iudicium, casus* 356, nrs. 39 y 40, fol. 151 cuando al referir las situaciones en que no tiene lugar la pena de parricidio determina: «Declaratur quarto non habere locum in filio à patre exposito, qui si deinde occidit ipsum patrem non punitur poena parricidii... Ea ii moti sunt: quia is pater ob sevitiam, et impietatem amisit patriam potestatem, sicq; pater esse desiit, 1. 2. C. de infan. expos...».

¹²⁵ C.Th.5.9.1: «Quicumque puerum vel puellam, proiectam de domo patris vel domini voluntate scientiaque, collegerit ac suis alimentis ad robur provexerit, eundem retineat sub eodem statu, quem apud se collectum voluerit agitare, hoc est sive filium sive servum eum esse maluerit: omni repetitionis inquietudine penitus submovenda eorum, qui servos aut liberos scientes propria voluntate domo recens natos abiecerint».

¹²⁶ C.Th.5.9.2: «Nullum dominis vel patronis repetendi aditum relinquimus, si expositos quodammodo ad mortem voluntas misericordiae amica collegerit, nec enim dicere suum poterit, quem parentem contempsit; si modo testis episcopalis subscriptio fuerit subsequuta, de qua nulla penitus ad securitatem possit esse cunctatio».

¹²⁷ Como ya han puesto de manifiesto sectores muy autorizados de la doctrina que, sin embargo, no están de acuerdo en lo que se refiere a la frase del texto posible objeto de interpolación. En el contenido de la l. *ne care* (D.25.3.4 = P. S. 2.24.10) se lee: «Necare videtur non tantum is qui partum praefocat, sed et is qui abicit et qui alimonia denegat et is qui publicis locis miseri-

argumentos que pueden invocarse a la hora de estimar que existe una interpolación, es precisamente aquel texto que hemos considerado como primer eslabón en las limitaciones que tiene el *pater* con relación a su originario *ius exponendi*. Es decir, si el texto recogido en las *Pauli Sententiae* (2.24.10) fuera enteramente de Paulo, no tendría sentido la disposición de Diocleciano según la cual –como hemos visto– el padre que ha expuesto a su hija puede intervenir en el consentimiento para su casamiento; y no tendría sentido porque si Paulo hubiera considerado ya la exposición como *necare*, le habría sido impuesta al padre la pena capital; con lo cual ya se habría puesto fin a la *patria potestas* y no se le plantearía a Diocleciano la cuestión. Por consiguiente, todo parece indicar que existe, evidentemente, una interpolación en el texto atribuido a Paulo, y que este texto marcaría el punto final del *ius exponendi* del *pater*, precisamente por calificar el acto de exposición como *necare* y, por consiguiente, claro está, determinar para el padre que exponga a un hijo la pena capital correspondiente.

Parece, por tanto, muy claro que el hijo expuesto por su padre queda liberado de la patria potestad con relación a éste. Por esta razón –no existencia de esta relación paterno-filial– afirma Solórzano Pereira que todos los intérpretes que se ocupan de este tema niegan que el hijo expuesto que mata a su padre incurra en parricidio, lo cual está probado, como hemos visto y sostiene también el indianista, por derecho civil, por derecho canónico y por derecho real. Me interesa evidenciar que, de nuevo, el jurista indiano hace entrar en juego el sistema de derecho común con sus diversos elementos que especifica perfectamente. De nuevo, identifica el derecho real con las Partidas dándonos muestra de que entiende el cuerpo alonsino como derecho propio¹²⁸.

Da la impresión de que la exposición de hijos debió de ser una práctica corriente en el momento de redacción de Partidas. De ahí, probablemente, el tono de repulsa a este tipo de actos con que aparece redactada la disposición contenida en Partidas 4, 20,4 que refiere la situación derivada del hecho de que los padres abandonen a sus hijos a las puertas de las iglesias, hospitales o algún otro lugar¹²⁹. Esta disposición determina que los padres, que de esta forma actúen, pierden al hijo expuesto y no lo pueden recuperar –es inevitable pen-

cordiae causa exponit, quam ipse non habet». Tanto P. BONFANTE, *Corso*, 112, como C. FERRINI, *Esposizione*, 381 consideran que la interpolación se puede fijar en el contenido *et qui alimonia denegat et is qui publicis locis misericordiae causa exponit, quam ipse non habet*, mientras que G. BESELER, *Beitr.* 2, 74 lo determina en *non tantum is qui praefocat, sed denegat, misericordiae causa sed quam ipse non habet* y E. ALBERTARIO, *Diritto agli alimenti*, «Studi» 1, 273 lo especifica en *qui alimonia denegat*. Me parece más convincente el texto que señala BONFANTE como posible interpolación pues no me parece ni remotamente posible la idea de una obligación de alimentos por parte del *pater* en época de Paulo. Así pues, todo parece indicar que la posible interpolación haría comprender dentro del *necare videtur* no solo al que expone, sino también al que niega alimentos.

¹²⁸ «... Quod aequè in filiis valuisse, patriae potestatis nexibus si à parente expositi fuerint liberari, tam civili, quam canonico, et regio iure probatur...», SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 5, fol. 104.

¹²⁹ Partidas, 4,20,4: «De los niños que son echados a las puertas de las Eglecias, e de los otros lugares: e de cómo los padres, e los señores que los echaron, non los pueden demandar, despues que fueren criados».

sar en la disposición de Constantino, después recogida por Honorio y Teodosio que establecen lo mismo—, salvo que no fueran ellos quienes abandonaron al hijo, sino otra persona sin que ellos lo supieran. En este último caso, en el momento en que los padres tienen noticia del abandono de su hijo pueden reclamarlo, y recuperarlo debiendo dar a las personas que recogieron a su hijo y lo criaron lo que en su crianza hubieran gastado, si éstas se lo reclaman; esto nos recuerda también, en parte, aquella primera limitación que, con relación al *ius exponendi*, se había operado en Roma.

El texto de Partidas sugiere una cuestión que considero interesante. La disposición comienza diciendo «vergüenza i crueldad, o maldad, mueve a las vegadas al padre, o a la madre, en desamparar los fijos pequeños»¹³⁰. Se refiere a padre o madre y esto resulta sorprendente puesto que Partidas parece negar a la madre toda intervención en una dimensión de poder hacia sus hijos, y alude a «vergüenza» como uno de los motivos que pueden desencadenar el abandono de niños. Resulta inevitable pensar si no estaremos asistiendo al nacimiento, si bien remoto, de la *causa honoris*, aunque, desde luego, no en el sentido de actuación merecedora de disminución de la penalización que le dará después la codificación.

En definitiva, tomando como base las argumentaciones basadas tanto en derecho común — canónico y real—, como en derecho real —derecho propio contenido en Partidas— podemos responder a la pregunta inicial que nos lleva a concluir que el hijo expuesto que mata a su padre no incurre en delito de parricidio puesto que ya había desaparecido entre padre e hijo el vínculo de patria potestad que los unía como de forma taxativa señala Gregorio López: «Si pater filium exposuit, non potest eum ab alimentante repetere, et perdit ius patriae potestatis»¹³¹.

7. FAVOR VINCULIS

«Maritum qui uxorem, vel uxorem quae maritum occiderit, culleo insuit debere» es el comienzo del capítulo 13¹³² de la obra examinada en la que, a la

¹³⁰ Partidas, 4,20,4: «Vergüença, o crueldad, o maldad, mueve a las vegadas al padre, o la madre, en desamparar los fijos pequeños, echandolos a las puertas de las Egleſias, e de los Ospitales, e de los otros lugares: e despues que los han assi desamparado, los omes buenos, o las buenas mugeres que los fallan, muevenſe por piedad, e llevanlos dende, e criarlos, e danlos a quien los crie. E porende dezimos, que si el padre, o la madre demandare a tal fijo, o fija, despues que lo a echado, e lo quier tornar en su poder, que los non puedan fazer. Ca por tal razon como esta pierde el poderio que avia sobre; fueras ende, si otro alguno lo echasse sin su mandado e sin su sabiduria. Ca si los demandassen luego que lo supiesen, dezimos, que gelos deven dar, tornando le el padre, o la madre las despensas, a aquellos que lo criaron, si las quisieren demandar; pero, si los que criaron estos tales, se movieron a fazerlo por amor de Dios, con entencion de nono rescebir otro galardon, non son tenudos los padres, de tornarle las despensas que fizieron, los que los criaron, por razon de criança...».

¹³¹ Gregorio LÓPEZ, *Glosa a Partidas*, 4,20,4.

¹³² La rúbrica completa es: «Maritum qui uxorem, vel uxorem quae maritum occiderit, culleo insuit debere, negatum à quibusdam, à multis assertum, Hispanà lege expresse sancitum. Huius rei rationes ex coniugum amore petuntur. De quo plurima diligenter congerimus. Coniuges sibi invicem insidiantes maius parricidio crimen admittere Chrysostomi et Stephaniverbis proba-

luz del sistema del derecho común, Solórzano analiza si es, o no, reo de la pena de parricidio el marido que da muerte a su mujer, o la mujer que mata a su marido.

La muerte perpetrada a un cónyuge no solo es parricidio, sino «detestabilis parricidio»¹³³ merecedora de «asperrimam poenitentiam»¹³⁴ y así se justifica que, tanto en el derecho común como en el derecho hispano, el castigo a este comportamiento criminal sea el correspondiente a este delito: el *culleum* prevista tanto en la l. *si quis parentis*, en la l. *pompeia de parricidiis* que además concreta la muerte de un cónyuge a otro, como en el derecho hispano (Partidas 7,8.12) que también especifica esta situación.

A mi modo de ver se trata, mediante este tipo de disposiciones, de defender aparte de la existencia de una relación de afinidad, la importancia del vínculo matrimonial –«mutuam corporum et animorum coniunctionem»– que ya desde Roma no se puede disolver (en vida) sino mediante repudio como dispone la l. *consensu* (C.5.17.8)¹³⁵; unión mediante la cual «una ambobus esse debebat»¹³⁶, puesto que el matrimonio es pleno consorcio de vida y comunicación de derecho divino y humano entre hombre y mujer, según explica Modestino en la l. *nuptiae sunt* (D.23.2.1)¹³⁷. Es más, el propio Bartolo al comentar la l. *pater severinam & socrus* (D.35.1.101.3) determina que la unión conyugal es de tan gran magnitud que «coniuges se invicem plus diligere quam proprios filios»¹³⁸.

Parece que tanto el derecho común¹³⁹ como el derecho real hispano están de acuerdo en que se consideran parricidas tanto el marido que mata a la mujer

tur. Murenae et viperae exemplo cum D. Bafil. Alciato coniugalis concordia et charitas suadetur. Cur sel in Iunonis pronubae sacris non adhiberetur? Formula illa, ubi tu Caius ego Caia quò tenderet? Nova eius explicatio. Uxores maritis aequales esse debere. Dominas saepe in legibus appellatas. Interdum filiorum loco fuisse. Poenas malis maritis impositas. Qui coniugum amorem propriae vitae praetulerint. Utrum haec poena ad sponsos trahatur?, SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 13, fols. 139-143.

¹³³ SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 13, fol. 140: «... non solum parricidium, verum detestabilis parricioscelus in coniugis nece perpetrari...».

¹³⁴ Steph. P. in c. *admonere* 33.q.2.

¹³⁵ C.5.17.8: «Consensu licita matrimonia posse contrahi, contracta non nisi misso repudio dissolvi, praecipimus. Solutionem etenim matrimonii difficiliorem deber esse, favor imperat liberorum».

¹³⁶ SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 13, fol. 143: «Unde qui naturale hoc foedus, et mutuam corporum et animorum coniunctionem, quae matrimonii interventione contrahitur, insuper habent, vitae ac salutis, quae una ambobus esse debebat, insidias tendunt, merito atrocissima hac parricidii poena plectuntur», SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 13, fol. 143.

¹³⁷ D.23.2.1: «Nuptiae sunt coniunctio maris et feminae et consortium omnis vitae, divini et humani iuris communicatio». También la l. *adversus* (C.9.32.4) insiste en esta conjunción en cuanto a las cosas divinas y humanas: «Adversus uxorem, quae socia rei humanae atque divinae domus suscipitur, mariti diem suum funcii successores expiatae hereditatis crimen intendere non possunt...».

¹³⁸ Bartolo DE SASSOFERRATO, *Comm. ad l. pater severinam & socrus*, fol. 146.

¹³⁹ Por citar algún otro ejemplo de juristas que se expresan de forma específica, vid. I. MENOCHIO, *De Arbitrariis Iudicium, casus 356, Parricidae poenae, quae olim et quae hac nostra aetate, copiosa et lucida explanatio*, nr. 107, *Maritum occidentem uxorem, et è contra uxorem occidentem maritum parricidas dici*, fol. 147.

como la mujer que mata al marido y así lo acepta también Solórzano Pereira¹⁴⁰ y todo se argumenta como desarrollo del *favor amoris vinculis*¹⁴¹.

8. FAVOR PATRIMONII DOMESTICI

Es un problema especialmente delicado el que se refiere a la sucesión de los bienes del parricida que trata de forma amplia Juan de Solórzano. Hay aspectos de la situación jurídica que puede plantearse con la muerte del parricida que parecen no tener una clara y uniforme solución dentro del sistema del derecho común. Me estoy refiriendo al patrimonio del parricida al que, una vez muerto éste, pueden o no tener derecho sus herederos. Había determinado Ulpiano en la l. *parricidii* (D.48.9.8): muerto el acusado de parricidio, si no fue por suicidio¹⁴², le sucederá el que él quisiera si hubiera hecho testamento y, si murió intestado le sucederán los llamados por ley; de forma similar insisten otros juristas en la no confiscación a sus herederos de los bienes del que muere en prisión, como Paulo en la l. *in fraudem* (D.49.14.45) y Macer en la l. *imperatores* (D.48.21.2).

Pero ¿puede el parricida hacer testamento? Gayo es rotundo cuando en la l. *eius qui & hi vero* (D.28.1.8.4) determina que los condenados a muerte pierden la libertad y se confiscan sus bienes, de donde resulta que pierden la facultad de testar. Por lo que se refiere a la legislación real castellana en un primer momento, en los siglos del bajomedievo, las disposiciones regias disponen de forma similar: el Fuero Real al tratar de «quales son las personas que no pueden fazer testamento» incluye a los «que fueren juzgados à muerte por cosa à tal que deban perder lo que han»¹⁴³; de la misma forma se dispone en Partidas que el condenado a muerte «por yerro que oviesse fecho... non puede fazer testamento»¹⁴⁴. Sin embargo, posteriormente las leyes de Toro disponen lo

¹⁴⁰ SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 13, fol. 140.

¹⁴¹ No es mi objetivo, y por ello de forma consciente no planteo los temas que pudieran derivarse de los efectos que, tanto a nivel patrimonial como de sucesiones, originarían estos supuestos de parricidio; por la misma razón tampoco me refiero al tema de la posible excusa de parricidio en los casos de adulterio.

¹⁴² Marciano contempla en la l. *qui rei* (D.48.21.3) la sucesión de los acusados como reos o sorprendidos en su delito que, por temor del inminente juicio, se suicidaron; y, de forma específica en el & *videri* (5) recoge un rescripto de Adriano que dispone que no se confiscuen los bienes del padre que suicida porque se decía que había matado a su hijo se consideraba que se había dado muerte por el dolor de haber perdido a un hijo y por ello no debían de confiscársele sus bienes. Sin embargo, del tono general de la disposición y en concreto de su & *ergo* (3) puede afirmarse que se distingue según sea la causa por la que uno se ha suicidado: el Fisco puede reclamar los bienes del que se ha suicidado cuando éste esté implicado en un crimen del que, si sale convicto, se ve privado de sus bienes.

¹⁴³ Fuero Real, 3, 5, 6: «Establecemos, que los que no fueren de edad, ò no fueren en su memoria, ò en su seso, ò los que fueren siervos, ò los que fueren juzgados a muerte por cosa à tal, que deban perder lo que han, los que fueren hereges, ò homes de religion, ò clérigos, de las cosas que tienen de sus Iglesias, que no fagan mandas, è si las ficieren, no valan».

¹⁴⁴ Partidas, 6, 1, 15: «Judgado seyendo alguno a muerte, por yerro que oviesse fecho, pues que tal sentencia fue dada contra el, non puede fazer testamento...».

contrario y establecen que el condenado por delito a muerte civil o natural «pueda hacer testamento é codicilos, é otra cualquier voluntad...»¹⁴⁵. Si tenemos en cuenta que el objetivo de estas leyes es aclarar «la gran diferencia y variedad que había en el entendimiento de algunas leyes... así del Fuero, como de las Partidas y de los Ordenamientos»¹⁴⁶, resulta evidente que la práctica había generado dudas en este tema que en 1505 quedan resueltas en la legislación hispana en el sentido indicado: el condenado a muerte, natural o civil, puede hacer testamento, o dar poder para que otro lo haga por él, y disponer de todos sus bienes, a excepción de los que se le confiscaren por tal delito. En consecuencia, el parricida puede hacer testamento.

Se ve por lo tanto una evolución en el derecho propio hispano que llega en el siglo XVI a apartarse y a corregir en este punto al derecho común como determina el propio Gregorio López al considerar que la mencionada disposición incluida en Partidas, 6, 1, 15 y asumida del derecho común está corregida «hodie in regno per l. 4 Tauri»¹⁴⁷. Pero, insisto en que la solución legal al problema determinada en Toro lo es a una cuestión de interpretación problemática al menos en el ambiente de los derechos propios y no solo hispanos como pone de manifiesto el comentario de algunos juristas, como por ejemplo Alberico de Rosate, a específicas disposiciones del Digesto. Así, este comentarista al interpretar la l. *eius qui & si cui* (D.28.1.8.1) –en que Gayo había determinado que no vale el testamento realizado por el condenado después de la condena y que además se confiscan los bienes que éste tenía al tiempo de serle establecida su sanción– hace una serie de consideraciones interesantísimas en las que pone de relieve que, sobre la situación planteada, «vetera iura corriguntur» sobre lo que él «et multis aliis» juristas están de acuerdo¹⁴⁸ al analizar esta cuestión planteada en los estatutos. Rosate –y según él mismo manifiesta «communiter» los «modernos»– al respecto hace una afirmación importante: los condenados a muerte «assimilentur banniti nostri temporis» pueden testar; de modo que sus bienes no resultan confiscados¹⁴⁹. Argumenta este punto de vista partiendo de la consideración de que en tiempos los castigados con pena de muerte no podían hacer testamento porque les eran retenidos los bienes y la libertad según el contenido recogido en *Inst.* 1.16 *vers. minor*¹⁵⁰; sin embargo, «vetera iura corriguntur» por la interpretación de la *Authentica* según la cual al condenado a pena de muerte natural o a deportación no le son confiscados sus bienes –por-

¹⁴⁵ Leyes DE TORO, ley 4: «Mandamos que el condenado por delicto á muerte civil. Ó natural, pueda fazer testamento y codicilos, ó otra qualquier ultima voluntad, ó dar poder á otro que lo faga por él, como si no fuesse condenado: el qual condenado y su comisario puedan disponer de sus bienes, salvo de los que por el tal delicto fueren confiscados, ó se ovieren de confiscar, ó aplicar á nuestra camara, ó á otra persona alguna».

¹⁴⁶ Leyes DE TORO, prólogo.

¹⁴⁷ Gregorio LÓPEZ, *Glosa a Partidas, sub verbi* «non puede fazer testamento».

¹⁴⁸ Alberico DE ROSATE, *Comm.* ad l. *eius qui & si cui*.

¹⁴⁹ Alberico DE ROSATE, *Comm.* ad l. *eius qui & si cui*: «Damnati ad mortem an testari possint eo casu, quo bona non publicantur».

¹⁵⁰ *Inst.* 1.16.2: «Minor sive media est capitis deminutio, cum civitas quidem amittitur, libertas vero retinetur, quod accidit ei, cui aqua et igni interdictum fuerit, vel ei qui in insulam deportatus est».

que «non ex consequentia corporalis condemnationis»— por lo que pueden hacer testamento disponiendo de los mismos.

Resulta claro, a mi modo de ver, que dentro del «sistema» y, a partir de un momento determinado, los comentaristas analizan este tema planteado por los estatutos (derecho propio) y le dan nueva interpretación a la luz de contenidos diversos de la propia compilación justiniana. Evidentemente, este análisis y respuesta jurídica que dan los juristas modernos no podían ser incluidos en el contenido de las Partidas que recoge la vieja solución jurídica al respecto; pero sin duda cuando comienzan a circular las nuevas construcciones jurídicas se generaron dudas de interpretación a las que la ley 4 de Toro da respuesta y asume el «nuevo» pensamiento jurídico —el condenado a muerte pueden hacer testamento de los bienes que por derecho común les eran, sin embargo, confiscados— que los estatutos y costumbres locales (derechos propios) habían ya reconocido, según manifiesta el propio Gregorio López en su glosa a Partidas 6, 1, 15. Y claro, Juan de Solórzano ya puede manifestar al respecto que «apud nos» las leyes regias no establecen la confiscación de bienes respecto de los condenados a muerte; de manera que éstos pueden tener herederos testamentarios o *ab intestato* y no hay diferencia entre parricidas y otros reos de diferentes delitos¹⁵¹.

9. FAVOR VOLUNTATIS

«Quo minus est credibile, nisi ostenditur, eo magis est, si convincitur, vindicandum»; en consecuencia, y dado que estamos ante un delito que tiene una pena muy cruel, es necesario la absoluta prueba y seguridad acerca de su comisión y, a este propósito SOLÓRZANO desarrolla el capítulo 17¹⁵² en el que pone de manifiesto que solamente ante la evidencia de su comisión pueden proceder los jueces¹⁵³.

El indianista saca a relucir disposiciones absolutamente claras en este sentido: la l. *sciant* (C.4.19.25) que determina que los acusadores cuando lleven a conocimiento público algún asunto, éste tiene que estar suficientemente probado de forma testifical, documental, o haber sobre ello indicios indudables y tan claros como la luz¹⁵⁴; naturalmente las pruebas corresponden al que acusa según

¹⁵¹ SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 19, fol. 163.

¹⁵² «Parricidium easdem ac caetera crimina probationesmittere. Iudices comperta maleficia citò punire debere. Suetonium solum, manifesti parricidii reos culleo in sui non posse, dixisse, nisi proprio ore crimen considerentur. Ex Cicerone, Quintiliano, Apuleio et aliis contrarium constare. Parricidii accusatum absolvi, quodammodo ad Reipublica honorem pertinere», SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 17, fols. 154-156.

¹⁵³ «Etenim licet Suetonius Tranquillus id Augusti tempore in usu fuisse demonstrat, dum eius lenitatem commendans inquit: Manifesti parricidii reum, ne culleo insueretur, quòd non nisi confessi affliciebantur hac poena ita interrogasse...», SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 13, fol. 155.

¹⁵⁴ C.4.19.25: «...». Y a este propósito comenta SOLÓRZANO: «... quod leges volunt luce meridiana clarioribus probationibus et argumentis comperta, magnitudo maleficii severissimam poenam expostulat...», SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 13, fol. 155.

establece *a contrario sensu* la l. *ne quis in sua causa* (C.3.5.unica) que determina que nadie debe ser juez de sí mismo, y que es injusto proferir sentencia sobre cosa propia¹⁵⁵. A mayor abundamiento, y para que quede suficientemente claro la objetividad que debe de prevalecer en la prueba, se apoya *a simile* en determinadas disposiciones a propósito de temas de naturaleza civil: la l. *sub hac* (D.44.7.8) en que Pomponio declara que, en tema de obligaciones, se tiene por no dicho lo que no se puede exigir que se dé si uno no quiere¹⁵⁶; o la l. *nimis* (C.4.20.7) según la que en las demandas hay que aportar pruebas propias¹⁵⁷.

Todo parece indicar que es el *favor securitatis* el que tiene en cuenta Solórzano en toda esta argumentación, y por ello concluye que únicamente el juez puede imponer la pena de parricidio si éste está suficientemente probado¹⁵⁸.

No hay por lo tanto parricidio si no hay pruebas suficientes acerca de su existencia. ¿Hay pena de parricidio si el delito no llega a realizarse, es decir, si queda su ejecución solamente en el pensamiento? En principio en la l. *cogitationis* (D.48.19.18) Ulpiano determina que nadie sufre una pena por un pensamiento delictivo¹⁵⁹, y en la l. *furtum & inde sola* (D.47.2.1.1) Paulo establece que el mero pensamiento de cometer un hurto no convierte a uno en ladrón¹⁶⁰; de la misma manera, *a contrario sensu*, este mismo jurista en la l. *si quid fur* (D.47.2.22) argumenta que si un ladrón hubiera quebrado una cosa para abrirla, pero no la hubiera tocado con la intención de hurtar, no puede ejercitarse por ello la acción de hurto¹⁶¹. Sin embargo, también es cierto que en determinados y gravísimos crímenes «voluntas actum devenit»¹⁶², de manera que no es necesario su realización sino que simplemente la tentativa ya es delito en los crímenes más nefastos como los de lesa majestad, rapto, homicidio, sodomía «et similitium criminum».

Solórzano mantiene esta última convicción que apoya en disposiciones justinianeas, en literatura jurídica de derecho común y también en legislación y doctrina hispana; es decir, de nuevo articula los dos pilares del sistema¹⁶³. Encuentra

¹⁵⁵ C.3.5.unica: «Generalī lege decernimus, neminem sibi esse iudicem vel ius sibi dicere debere. In re enim propria iniquum admodum est, alicui licentiam tribuere sententiae».

¹⁵⁶ D.44.7.8: «Sub hac condicione “si volam” nulla fit obligatio: pro non dicto enim est, quod dare nisi velis cogi non possis; nam nec heres promissoris eius, qui numquam dare voluerit tenetur, quia haec condicio in ipsum promissorem nunquam existit».

¹⁵⁷ C.4.20.7: «Nimis grave est, quod petitis, urgeri ad exhibitionem partem diversam eorum, per quos sibi negotium fiat. Unde intelligitis, quod intentioni vestrae proprias afferre debetis probationes, non adversus se ab adversariis adduci».

¹⁵⁸ «Si vero vel sufficienter probatum, vel etiam gravissimis et urgentissimis coniecturis convictum inveniatur, recte ad poenam descendere poterit iudex...», SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 17, fol. 156.

¹⁵⁹ D.48.19.18: «Cogitationis poenam nemo patitur».

¹⁶⁰ D.47.2.1.1: «Inde sola cogitatio furti faciendi non facit furem».

¹⁶¹ D.47.2.22: «Si quid fur fregerit aut ruperit, quod non etiam furandi causa contrectaverit, eius nomine cum eo furti agere non potest».

¹⁶² «Ubi tamen voluntas ad aliquem exteriorem actum devenit, praesertim in gravioribus ac nefariis criminibus, eadem est ausi et intentati, quae commissi et perfecti sceleris causa...», SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 16, fol. 151.

¹⁶³ SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 16, fols. 151-154: «Cogitati delicti poenas Deum tantum exigere, intentati verò etsi non perfecti, leges etiam humanas. Hoc in atrocioribus sceleribus praecipuè procedere. In eis (quidquid alii sententiarum) ob solum affectum posse adversus intentantem

a simile: la l. *quisquis* (C.9.8.5) que, al referirse al crimen de *laesa maiestatis*, castiga a los que de alguna forma lo hubieran tramado con la misma pena (de muerte) «porque las leyes quisieron que con la misma severidad se castigue la voluntad de cometer un crimen que el ejecutarlo»¹⁶⁴; la l. *si quis non dicam* (C.1.3.5) que imputa la pena capital al que atentase a las sagradas vírgenes para unirse en matrimonio¹⁶⁵; la l. *lege Cornelia & divus* (D.48.8.1.3) en que Marciano recuerda el rescripto de Adriano según el que la intención de homicidio en un acto contra la vida de una persona se castiga como homicidio aunque no se haya conseguido la muerte de la víctima¹⁶⁶. Evidentemente, en la propia l. *pompeia de parricidii* encuentra el párrafo en que Marciano castiga con pena de parricidio al que comprare veneno para dárselo a su padre aunque no pudiera dárselo¹⁶⁷, y el indianista amplía la situación al resto de los parientes a los que alude la l. *si quis parentis* (C.9.17, *unica*) para incluir en el posible parricidio. De forma consecuente la literatura jurídica desde Accursio mantiene que, dentro de la pena de estos delitos, se contiene «non qui occident solum, sed qui occidere tentant»¹⁶⁸; de esta manera y como exponente podemos incluir a Julio Claro que de forma rotunda determina la consideración penal de parricida al hijo que compra veneno para dárselo a su padre aunque no pudiera dárselo¹⁶⁹.

«Lex nostra» incluye en Partidas 7,8,12 *in fine* la situación criminal con consecuencias penales de parricidio que Marciano había detallado en la l. *pompeia de parricidii*: «E aun dezimos, que si alguno comprare yervas, o ponçoña para matar a su padre, e desque las oviere compradas, se trabajasse de gelas dar, maguer non se las pueda dar, nin cumplir su voluntad, mandamos qu emue- ra por ello...». De todas formas, Gregorio López evidencia que en el contenido de la disposición castellana se detalla que para la existencia de sanción penal no basta la compra del veneno, sino que es necesario que «processit ad dan- dum» y no lo consigue¹⁷⁰.

ordinaria criminis poena procedi. In parricidio hoc multis legibus cuatum. Venenum propinare gravissimum delictum censerit. In parricidio et aliis maleficiis conatum et voluntatem spectari, non exitum. Exemplis hoc testimoniis confirmatum. Qui filiis sibi insidiantibus pepercerint?

¹⁶⁴ C.9.8.5: «Quisquis cum militibus vel privatis, barbaris etiam, scelesiam inierit factionem, aut factionis ipsius susceperit sacramenta vel dederit, de nece etiam virorum illustrium, qui consilii et consistorio nostro intersunt, senatorum etiam (nam et ipsi pars corporis nstri sunt) vel cuiuslibet postremo, qui nobis militat, cogitaverit (eadem enim severitate voluntatem sceleris, qua effectum puniri iura voluerunt), ipse quidem utpote maiestatis reus, gladio feriat, bonis eius omnibus fisco nostro addictis...».

¹⁶⁵ C.1.3.5: «Si quis non dicam rapere, sed attentare tantum iungendi matrimonii causa sacratissimas virgines ausus fuerit, capitali poena feriat».

¹⁶⁶ D.48.8.1.3: «Divus Hadrianus rescripsit eum, qui hominem occidit, si non occidendi animo hoc admisit, absolvi posse, et qui hominem non occidit, sed vulneravit, ut occidat, pro homicida damnantur...».

¹⁶⁷ D.48.9.1; «Lege Pompeia de parricidiis cavetur... ut poena teneatur, quae ex legis Corneliae de sicariis... qui emit venenum, ut patri daret, quamvis non potuerit dare».

¹⁶⁸ Accursio a C.9.17, *unica*, *si quis parentis*.

¹⁶⁹ I. CLARO, *Sententiarum Receptarum, Liber Quintus, & parricidium* nr. 2, fol. 48.

¹⁷⁰ Gregorio López, *Glosa a Partidas 7,8,12, sub verbo* «nin se le aguisasse»: «... non ergo sufficeret sola emptio veneni ad interficiendum patrem, ut puniatur ista poena, sed requiritur, quod processit ad dandum, et non potuit...».

En definitiva, dentro de la articulación del sistema de derecho común, está claro que los juristas argumentan *favor voluntatis* y mantienen que: «in maleficiis voluntatem expectari, non exitum»¹⁷¹ y Solórzano aporta al respecto y como situación paralela la contemplada en la l. *fraudis* (D.50.17.79) en que Papiniano determina que la interpretación del fraude debe de hacerse siempre en consideración también a la intención y no solo al resultado¹⁷². También el indianista hace una interpretación extensa y ve apoyatura legal a favor de la consideración de la voluntad en los crímenes en: la l. *si in rixa* (D.48.8.17) en la que Paulo establece que si fueron varios los que intervinieron en una pelea de la que resultó un muerto, se debe de tomar en consideración el golpe de cada una de las personas intervinientes¹⁷³ (claro, porque la voluntad de cada uno de ellos era la de matar); la l. *nihil interest* (D.48.5.33) en que, a propósito de la impunidad del padre respecto de la muerte de su hija adúltera y de su cómplice, siempre y cuando hubiese matado a los dos, Macer la mantiene, aunque la mujer por azar sobreviviera, puesto que la voluntad del padre había sido dejarla sin vida¹⁷⁴.

10. FAVOR NATURA CRIMINIS

En este capítulo, el 15¹⁷⁵, del libro que estamos analizando se plantea de forma abierta la pena que deberá de imponerse a los que actúan como cómplices, no siendo parientes de la víctima, en un delito de parricidio: ¿la correspondiente al parricidio?, o ¿la correspondiente al homicidio?; es decir ¿se trata de reos de un homicidio, o bien, *parricidii tenentur*?¹⁷⁶.

Solórzano Pereira mantiene una postura singular con relación a la interpretación que sobre el tema es mantenida tanto por el *ius commune* como por la *regia legis* (*ius*

¹⁷¹ SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 16, fol. 152.

¹⁷² D.50.17.79: «Fraudis interpretatio semper in iure civili non ex eventu dumtaxat, sed ex consilio quoque desideratur».

¹⁷³ D.48.8.17: «Si in rixa percussus homo perierit, ictus unius cuiusque in hoc collectorum contemplari oportet».

¹⁷⁴ D.48.5.33: «Nihil interest, adulteram filiam prius pater occiderit an non, dum utrumque occidat; nam si alterum occidit, lege Cornelia reus erit, quod si altero occiso alter vulneratus fuerit, verbis quidem legis non liberatur: sed divus Marcus et Commodus rescripserunt impunitatem ei concedi, quia, licet interempto adultero mulier supervixerit ost tam gravia vulnera, quae ei pater infixerat, magis fato quam voluntate eius servata est; quia lex parem in eos, qui deprehensi sunt, indignationem exigit et severitatem requirit. Cum alterum ex adulteris elegerit maritus alterum non ante accusare potest, quam prius iudicium finietur, quia duos simul ab eodem accusari non licet, non tamen prohibetur accusator simul cum adultero vel adultera eum quoque accusare, qui domum suam praebuit vel consilio fuit, ut crimen redimeretur».

¹⁷⁵ SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 15, fols. 148-151: «Conscii parricidii an et quando poena huius criminis teneantur? Utrum conscientia sola, an etiam sceleris participatio ad poenam desideretur? Scaevolae, Mariani, Ulpiani et Iustiniani responsa explicantur. Nostra in tota hac quaestione sententia, et distinctio. Regiae legis interpretatio. Par esse delictum admittere, vel consilium, opemve delinquenti praestare. Quintiliani, Ciceronis, et Arnobii in hanc rem testimonia laudantur. Alcaiti etiam emblemata refertur».

¹⁷⁶ *De parricidii crimine* 2, cap. 15, fol. 148.

proprium) hispana. De nuevo, se nos ofrece un magnífico escenario para la presentación de los dos elementos del sistema del derecho común. Este jurista expone en primer lugar la respuesta que la literatura jurídica del *ius commune* elabora y que mantiene que los que actúan como cómplices «parricidii reatum incurrere»¹⁷⁷, según la interpretación que en diferentes obras hacen diversos autores sobre la cuestión. En este sentido, y tomando como base la l. *utrum qui* (D.48.9.6) en la que Ulpiano sostiene con rotundidad que deben de ser castigados con la misma pena de los parricidas los cómplices extraños a la familia¹⁷⁸ se mantienen, por ejemplo, entre otros, Accursio¹⁷⁹ y Bartolo¹⁸⁰; y, en general, y como afirmara Matteu y Sanz, el derecho común¹⁸¹, entre cuyos juristas añade, por ejemplo, el criterio del Hostiense¹⁸², el de Boerio¹⁸³, el de Farinaccio¹⁸⁴ a los que él mismo se suma apoyándose en la l. *si quis parentis* (C.9.17, *unica*) en la que Constantino había extendido a todos «qui nuncupatione parricidii continentur» la pena del parricidio y le resulta por tanto, absolutamente claro que ese castigo fue extendido a todos¹⁸⁵.

Bartolo resulta sumamente explícito en sus respectivos comentarios a la l. *is qui opem* y a la l. *qui servo*. En el primer caso, en su análisis de D. 47.2.34 acepta el criterio establecido por Paulo en el sentido de que el que ayuda a otro a cometer un hurto no es nunca ladrón manifiesto, pero además se extiende a la pena que debe serle impuesta al que colabora en este tipo de delito, en el de homicidio o en cualquier otro, y dictamina *in extenso* que los que prestan su trabajo para cometer un maleficio deben de ser penados de igual forma que los que cometen el acto delictivo¹⁸⁶. En el segundo supuesto el comentarista, a la vista de D. 47.2.36.1 en que Ulpiano mantiene que responde por hurto el que ayuda a un hijo, esclavo o mujer cuando cometen un hurto a su padre, dueño o marido respectivamente, resulta si cabe todavía más explícito, pero se centra en el mandato y concreta si alguna de *coniunctis personis* mandara a un extraño para que matara *iunctam personam* de igual forma *tenetur de parricidio*.

Por su parte, es lacónico, pero sumamente expresivo Paulo de Castro cuando al analizar la l. *utrum* afirma que merece pena de parricidio el extraño que «consilium dedit propter filius interfeceret patrem»¹⁸⁷.

¹⁷⁷ *De parricidii crimine* 2, cap. 15, fol. 148.

¹⁷⁸ D.48.9.6: «Utrum qui occiderunt parentes an etiam conscii poena parricidii adficiantur, quaeri potest, et ait Maecianus etiam conscios eadem poena adficiendos, non solum parricidas, proinde conscii etiam extranei eadem poena adficiendi sunt».

¹⁷⁹ Accursio in l. *utrum* (D.48.9.6), glosa fin.

¹⁸⁰ Bartolo DE SASSOFERRATO, *Comm.* a l. *is quis opem*. num. 5, y a l. *qui servo*.

¹⁸¹ L. MATTHEU Y SANZ, *Tractatus de re criminali sive controversiarum* (Matriti, 1776) controversia 9 *De conscis et participis in parricidii crimine qua poena puniantur*, fols. 54-55.

¹⁸² Hostiense in *summa*, tit. *De his qui filios occiderunt*, n. 1, vers. *sed qui praestiterunt opem*.

¹⁸³ BOERIO, *decis.* 262. num. 3.

¹⁸⁴ FARINACCIO, *quaest.* 120, num. 139 *cum seqq.*

¹⁸⁵ L. MATTHEU Y SANZ, *Tractatus de re criminali sive controversiarum*, controversia 9, nr. 6, fol. 55: «Nec obstat d. l. *poena parricidii*... clare impositio poenae acerbissimae ad omnes extensa fuit...».

¹⁸⁶ Bartolo, *Comm.* a l. *is qui opem*, nr. 5: «Prestans opem ad maleficium qualiter puniatur...».

¹⁸⁷ Paulo de Castro, *Praelectiones*... (Ludgumi, 1561) rubr. ad l. *utrum*: «... Filius istius de morte patris tenetur pena parricidium, et idem in extraneo, si consilium dedit propter filius interficeret patrem...».

En el mismo sentido se pronuncian Claro y Menocchio quienes tratan el tema del mandato de parricidio y el de la cooperación en el mismo de forma conjunta considerando, en ambos casos, la imposición a mandatarios y cooperantes de la pena de parricidio¹⁸⁸, y precisan respecto al caso que nos ocupa —el de los colaboradores y cómplices— «conscii et participes delicti tenentur de parricidio, ne dum occisores»¹⁸⁹.

Por lo que respecta a la respuesta que, en el punto que estamos analizando, dan las disposiciones *iuris hispani* o, como precisa convenientemente Solórzano, la *interpretatio legis regiae* es similar. La disposición de Partidas es clarísima al respecto: cuando se trata de parricidio «todos aquellos que diesen ayuda, o consejo... quier sea pariente del que assi muere, quier estraño, que debe aver aquella misma pena que el matador»¹⁹⁰. También Gregorio López utilizando las mismas obras de derecho común a las que, como hemos visto, se refieren los demás juristas europeos consultados, insiste en que: «conscius puniatur poena parricidii»¹⁹¹; y, en este mismo sentido se reitera entre otros, Antonio Gómez¹⁹². Está muy claro que *de iure nostro* resulta indiscutible: la pena de parricidio es la que se impone a todos los que cooperaren o dieren consejo para la comisión de un parricidio, sean o no sean parientes de la víctima.

Sin embargo, Solórzano Pereira mantiene la postura contraria, y considera que «participes criminis si extranei sint, homicidii supplicium subeant, non parricidii»; por tanto, no se les debe de extender la pena *cullei* reservada a los parricidas¹⁹³.

Resulta claro que tanto en el ámbito del derecho común como en el del derecho real hispano se pone en juego un *favor similitudine poenae* a la hora de establecer la sanción correspondiente y similar a la determinada para el parricidio a los colaboradores y cómplices de este delito aunque no sean parientes. En Solórzano Pereira y según el mismo expone en otros autores antes que en él, parece prevalecer un *favor diversitatis* en este mismo supuesto y es únicamente el parentesco con la víctima la que determina la imposición de la pena reservada al parricidio a los que colaboran en el delito de quitar la vida; de no haber parentesco esta colaboración recibe la calificación penal correspondiente al homicidio.

EMMA MONTANOS FERRÍN

¹⁸⁸ A mi modo de ver el mandato para matar, a un pariente o a uno que no lo sea, es asesinato y por tanto, situación criminal distinta a la del parricidio, aunque ambos delitos coincidan en la pena. Vid. a propósito, E. Montanos Ferrín, *El asesinato*, en «Estudios de Historia del Derecho criminal» cit., 256-307; también en «Estudios de Derecho Romano e Historia del Derecho: Homenaje a Ferràn Valls Taberner» vol. 18 (Barcelona-Málaga, 1991) 5499-5554.

¹⁸⁹ I. Claro, *Sententiarum Receptorum, Liber Quintus & parricidium*, fol. 48; en el mismo sentido, I. Menocchio, *De arbitrariis Iudicium* (Mediolani, 1602) cas. 256, nr. 117 y 120, fol. 156.

¹⁹⁰ Partidas 7, 8,12.

¹⁹¹ Gregorio López, *Glosa a Partidas 7,8,12, verbo conseio*: «Nota bene, quia non loquitur de his, qui tantum conscii essent: ut ergo conscius puniatur poena parricidii, requiritur etiam, quod sit participes criminis, prout voluit...».

¹⁹² A. Gómez, *Variae resolutiones iuris civilis, communis et regii* (Salmanticae, 1579) tomo 3, cap. 3, núm. 3. vers. *item etiam*.

¹⁹³ SOLÓRZANO, *De parricidii crimine* 2, cap. 15, fol. 150 : «De poena vero quicquid supradicta iura et auctores rem satis involvant, mihi ita statuendum videtur, ut participes criminis si extranei sint, homicidii supplicium subeant, non parricidii, neque cullei poena ad eos ullo modo extendatur, et ante me iam alii auctores probantur et praxis ipsa recepisse videntur...».

Ius Latii y Lex Irnitana. Bases jurídico-administrativas de la romanización de España

Mucha literatura¹ se ha vertido sobre la *lex Irnitana* (en adelante *Irn.*) desde su descubrimiento² en 1981, documento cuyas lagunas han podido ser completadas con la *leges Salpensana* y *Malacitana*, siendo esta legislación epigráfica española, junto con la *lex Ursonensis*³ una fuente importantísima y la más completa para desvelar diversos problemas de la organización político-administrativa municipal⁴ a partir de la concesión por Vespasiano a Hispania del *ius Latii*. Entre otros problemas importantes, la *lex Irn.* aumenta

¹ Una bibliografía completa hasta el año 2000 se encuentra en F. LAMBERTI, *La «maggiore età» della «Lex Irnitana»*. *Un bilancio di diciotto anni di studi*, en *Minima Epigraphyca et Papyrologica*, 3, fasc. 4 (2000) 237-256; add. lit. en TORRENT, *Lex Irnitana: cognitio de los magistrados locales en interdictos y limitación a su competencia por cuantía*, en *Teoria e storia del diritto privato* 2 (2008), accesible en internet: www.teoristoriadeldirittoprivato.com. 1 (2008) = *AFDUDC* 12 (2008) 987-1016 (en adelante *Lex Irn. cogn.*)

² Específicamente se han descubierto las tab. 3, 5, 7, 8, 9 y 10. La tabla 3 es idéntica y utiliza los mismos términos que la *lex Salp.* y la tab. 7 se corresponde con otros fragmentos de la *lex Mal.*, de modo que las lagunas de la *lex Irn.* han podido completarse con los estatutos conocidos de *Salpensa* y *Málaga*.

³ Aunque se tenían noticias de la *lex coloniae Genetivae Iuliae* desde mediados del s. XVII, se empezaron a describir fragmentos importantes en 1870, 1925 («Fragmentos de El Rubio»), y se siguen descubriendo nuevos bronce de esta *lex Ursonensis*; vid. A. CABALLOS RUFINO, *El nuevo Bronce de Osuna y la política romanizadora romana*, (Sevilla 2006), que corroboran la premonición de A. D'ORS, *Epigrafía jurídica de la España romana* (Madrid 1953) 168: «debemos esperar que cualquier día salgan a la luz otros fragmentos más de esta importante inscripción “*lex Ursonensis*”»; y efectivamente se siguen encontrando nuevos fragmentos de legislación municipal hispánica, los últimos –y muy importantes– los relacionados con la *lex Irnitana*.

⁴ Cfr. W. SIMSHÄUSER, *Stadtrömisches Verfahrensrecht im Spiegel der lex Irnitana*, en *ZSS* 100 (1992) 163-208.

nuestro conocimiento sobre la *iurisdictio* de los magistrados municipales⁵, tema que dirigido por el Prof. Luzzatto había sido objeto de mi «tesi di laurea» en la Universidad de Bolonia en el lejano 1969; hoy con el auxilio de la *lex Irni*, los temas procesales adquieren un nuevo relieve. Pero interesa más en esta sede el contenido, delimitación y proyección del *ius Latii* en las comunidades hispanas, que demuestran la excepcional capacidad de organización del Estado romano sobre los territorios que iba incorporando a su hegemonía, y que refleja todo un aparato organizativo cultural y mental que acompañó siempre a la sociedad romana, siguiendo unos esquemas procedentes de la antigua experiencia republicana⁶. El hecho de presentarse el derecho latino como base fundamental del estatuto del municipio Flavio Irnitano, estatuto latino igualmente concedido a Salpensa y Málaga, siendo todos ellos tributarios de la concesión por Vespasiano a Hispania del *ius Latii* en el 74 d.C., plantea diversas incógnitas, tanto sobre el régimen político-administrativo municipal como sobre el derecho a aplicar localmente, porque aparte de su estructura normativa delineada en el edicto del gobernador provincial, a su vez inspirado en el edicto del pretor, hay menciones en Irn. de una remisión general al *ius civile* tal como se aplicaba en Roma, lo que exige revisar previamente la significación y alcance de su condición de municipio latino en relación con el derecho aplicable. Este carácter de derecho latino de aquellos municipios flavios, plantea la incidencia del *ius Latii* en la organización municipal de la Bética⁷ y en la romanización de Hispania mediante el *ius adipiscendae civitatis per magistratum* que originó un evergetismo notable en aquellas comunidades.

El intento legislativo-municipal de los emperadores flavios encontró un abonado campo de cultivo en Hispania, que desde tres siglos antes comenzaba a jugar un papel en la política exterior romana con el tratado del Ebro del 226 a.C. entre las dos grandes potencias de la época –Roma y Cartago– delimitando sus respectivas zonas de influencia: Roma al norte del río *Iberus*, y Cartago al sur. Precisamente la violación de este tratado dio lugar a la II Guerra Púnica iniciada en el 218 al acudir Roma en socorro de Sagunto⁸ asediada por las tropas cartaginesas⁹. La relación de Roma con Hispania incluso podemos remontarla a fechas anteriores –también en relación con los tratados romano-púnicos– al menos desde el del 348 a.C. (Pol. 3,24,4) al defender Roma los intereses

⁵ A. RODGER, *The lex Irnitana and Procedure in the Civil Courts*, en *JRS* 81 (1991) 74, considera que Irn. añadió gran caudal de luz en una de las instituciones centrales de la expansión provincial romana como la *iurisdictio* y el procedimiento local en el siglo I del Imperio. Add. SYMSHÄUSER, *La iurisdictio municipal à la lumière de la lex Irnitana*, en *RHD* 67 (1989) 519-650; J.G. WOLF, *Iurisdictio irnitana*, en *SDHI* 66 (2000) 29-61.

⁶ Que según SCHIAVONE, en A. GIARDINA – A. SCHIAVONE, *Storia di Roma* (Torino 1999) 113, son ejemplo de ética pública y no como conjunto definido de instituciones.

⁷ Vid. con lit. P. LE ROUX, *Municipe et droit latin en Hispania*, en *RHD* 64 (1986) 325 ss; desde ámbitos más generales, Ch. SAUMAGNE, *Le droit latin et les cités romaines sous l'Empire* (Paris 1965), y recientemente D. KREMER, *Ius latinum. Le concept de droit latin sous la République et l'Empire* (Paris 2006).

⁸ Vid. TORRENT, *Diccionario de derecho romano* (Madrid 2005) s.v. *Sagunto* 1132-1133.

⁹ TORRENT, *Derecho público romano y sistema de fuentes*, 14 reimpr. (Madrid 2008) 323-330.

de su aliada Marsella en las costas septentrionales hispánicas¹⁰. Cuando Roma envía sus tropas a España el 218 para defender a su aliada Sagunto del asedio púnico, inicia una etapa de hondos contactos con la península ibérica que serán decisivos para su completa romanización, hasta el punto que el elemento romano pasó a constituir parte esencial de la contextura vital hispánica. Para defender Sagunto Roma envía un ejército a España al mando de los hermanos Cneo y Publio Cornelio Escipión; ambos mueren en el 211 en la toma de Sagunto y les sucede el jovencísimo Publio Cornelio Escipión, el futuro Escipión Africano¹¹ que derrotó definitivamente a los cartagineses en sus propias bases iniciales: en el norte de África en la batalla de Zama del 202, y conquistó toda España derrotando a Asdrúbal en Cartagena en el 209. Poco después, en el 197, el senado romano, como recuerda Tito Livio¹², designó Hispania como *provincia*, entendiendo este término en su estricto sentido militar de ámbito de actuación del magistrado (Zon. 9,10), antes que división administrativa del territorio sometido a la hegemonía romana. Que todavía en el 206 Hispania seguía siendo una *provincia* en el sentido de territorio asignado a un mando militar lo confirma Liv. 29,13,7 y 30,41,4, territorio tan vasto que requirió de Roma el conferimiento de un *imperio pro consulare* a Cornelio Léntulo y a Manlio Acídimo¹³. Todavía era pronto para dar a aquellos territorios rango político-organizativo de provincia en cuanto aún eran únicamente escenario de conquistas militares en el que cada *proconsul* ostentaba un mando omnímodo sobre tropas, territorio y poblaciones conquistadas¹⁴.

En el 197 a.C. el senado ordenó la división de Hispania en dos provincias, Citerior y Ulterior, como confirma Liv. 32,28,11: *Praetoribus in Hispanias*

¹⁰ Vid. KREMER, *Massilian diplomacy before the II Punic War*, en *AJPh* 69 (1948) 1 ss. Cfr. TORRENT, *Dicc.*, s.v. *Guerras Púnicas*, 406.

¹¹ TORRENT, *Cornelio Escipión Africano*, en *Dicc.* 221.

¹² Liv. 21,17,1. *Nominatae iam antea consulibus provinciae erant; tum sortis iussi. Cornelio Hispania, Sempronio cum Sicilia evenit.*

¹³ Liv. 29,13,7 ... *de Hispaniae imperio, quos in eam provinciam duos pro consulibus mitti placeret latum ad populum est. Omnes tribus eosdem L. Cornelium Lentulum et L. Manlium Acidinum pro consulibus, sicut priore anno tenuissent, obtinere eas provincias iusserunt; 30,41,4... quod ad Hispanias attineret, aliquot annos iam ibi L. Cornelium Lentulum et L. Manlium Acidinum esse; uti consules cum tribunis agerent ut si iis viderentur plebem rogarent cui iuberent in Hispania imperium esse.*

¹⁴ Liv. que escribe cuando las provincias romanas de Hispania estaban organizadas más de dos siglos antes, daba por sentada la organización biprovincial romana en el 206. No encuentra explicación a la aparente contradicción de Liv. F. FERNÁNDEZ DE BUJAN, *La Betica, cornice privilegiata della legislazione municipale e coloniale dell'Hispania romana*, en *Filía. Studi Franciosi II* (Napoli 2007) 826, escrito fundamentalmente descriptivo y literario sin plantearse las estructuras jurídicas y políticas de la romanización de España ni los derroteros jurídicos de la municipalización hispánica, además de mostrar graves errores históricos; por citar un ejemplo, en p. 829 señala que las tropas (romanas) asentadas en Italica (antigua colonia cerca de Sevilla), no tenían por misión sofocar levantamientos locales sino defender la región contra eventuales ataques musulmanes, lo que supone dar un salto portentoso en la historia retrotrayendo el nacimiento del Islam (como es sabido en el s. VII d.C.) al I a.C., y error sobre error, parece desconocer la dominación visigótica que se superpone a la romana desde el s. V d.C., ni que la invasión musulmana en España se produce en el 711 d.C.

octona milia peditem socium ac nominis Latini data et quadringenti pedites, ut dimitterent veterem ex Hispanis militem; et terminare iussi qua ulterior citeriorve provincia servaretur, siendo Cartago Nova capital de la Citerior y Córdoba de la Ulterior, situación que se mantenía en época de César. La reorganización territorial de Augusto (que vivió en España –en Tarraco– durante los años 26 y 25 a.C.), traslada a Tarragona la capital de la provincia Citerior desde entonces llamada Tarraconense, mientras que en el norte de España seguían resistiendo los asturianos, vascones y vaceos, siendo pacificada y vencida las últimas resistencias a la romanización de España por Augusto en el 19 a.C. Por otro lado, también en época de Augusto, entre los años 15 al 13 a.C., la parte meridional de Iberia comprendida dentro de la provincia Ulterior, se dividió en dos: de un lado la Bética, provincia senatorial ampliamente pacificada, y de otro la Lusitania, provincia imperial.

A grandes líneas el sistema de expansión romana (cuyas consecuencias finales permiten hablar de imperialismo¹⁵) a partir del 493 a.C., se encauzó de una parte mediante el sistema federalista¹⁶, de otra mediante la fundación de colonias y municipios. Desde un punto de vista macropolítico y dentro de los sistemas de agregación al mundo romano¹⁷, la organización provincial¹⁸ fue uno de los ejes de la romanización (en esta sede no puedo adentrarme en los numerosos problemas que plantea la naturaleza del suelo provincial¹⁹); desde un punto de vista micropolítico otro eje fundamental para la romanización de Italia primero y de los territorios extratálcos (y en esta sede nos fijaremos especialmente en Hispania) después, movimiento empezado en primer lugar por su latinización, fueron las ciudades²⁰ que iban siendo atraídas a la órbita

¹⁵ Vid. TORRENT, *Der. publ.* 330-341. Vid. algunas interpretaciones del imperialismo romano en Tenney FRANK, *Roman Imperialism* (New York 1914); J. HASEBROEK, *Der imperialistische Gedanke im Altertum* (Stuttgart 1926); L. HOMO, *l'Italie primitive et les débuts de l'imperialisme romain* (Paris 1925); 374 ss. (por lo que se refiere a la conquista de España); J. PALANQUE, *Les impérialismes antiques* (Paris 1948); M. HAMMOND, *Ancien Imperialism: contemporary justifications*, en *Harvard Studies in Classical Philology* 58-59 (1948) 105 ss.; J. CARCOPINO, *Les étapes de l'impérialisme romain* (Paris 1961); E. BADIÁN, *Roman Imperialism in the late Republic*, 2ª ed. (Oxford 1968); J.-R PALANQUE, *Y a-t-il eu un impérialisme romain?*, en *MEFR* 87 (1975) 793 ss.; P. GARNSEY – C. R. WHITTAKER, *Imperialism in the Ancient World* (Cambridge 1978); K. HOPKINS, *Conquerors and slaves*, I (Cambridge 1978); W. W. HARRIS, *War and Imperialism in Republican Rome, 327-70 B.C.*, (Oxford 1979).

¹⁶ Id. Con lit. TORRENT, *Der. publ.* 289-292; 298-302.

¹⁷ Vid. los numerosos estudios sobre el tema en E. LO CASCIO y G. D. MEROLA (cur.), *Forme di aggregazione nel mondo romano* (Napoli 2007).

¹⁸ Sobre las provincias vid. con lit. TORRENT, *Der. públ.* cit. 314-323, y sobre el derecho provincial M. TALAMANCA, *Gli ordinamenti provinciali nella prospettiva dei giuristi tardoclassici*, en *Istituzioni giuridiche e realtà politiche nel tardo Impero* (Milano 1976) 95-246.

¹⁹ Sobre el tema, G.I. LUZZATTO, *Sul regime del suolo nelle province romane. Spunti critici e problematica*, en *Atti del Convegno Internazionale sul tema i diritti locali nelle province romane con particolare riguardo alle condizioni giuridiche del suolo*, Accad. dei Lincei (Roma 1974) 11-53; A. D'ORS, *La condición jurídica del suelo en las provincias de Hispania*, *ibid.* 258 ss.

²⁰ Vid. los trabajos publicados en F. AMARELLI (ed.), *Politica e partecipazione nelle città dell'Impero romano* (Roma 2005), y en L. CAPOGROSSI COLOGNESI – E. GABBA, *Gli statuti municipali* (Pavia 2006).

romana encauzadas mediante dos tipos de estructuras político-administrativas: municipios y colonias²¹, además de otras entidades locales menores como *pagi, vici, conventus*²², *oppida*, siempre vinculados en mayor o menor medida (*adtributio-contributio*, tema desvelado por Laffi) a otros núcleos cívicos. Serán precisamente las ciudades el eje esencial de la difusión de aquel vasto programa de extensión político-cultural que conocemos como romanización; a través de las ciudades Roma mostró su influencia exportando modos de vida urbanos a núcleos de población hasta entonces dispersos o sin coherencia administrativa ni eficiente vida cívica interna; será a través de las ciudades como se exportó e implantó el «roman way of life»²³. Un tema tan importante como el ejercicio de los derechos políticos de los ciudadanos, que solamente podían ser desplegados en Roma, se extendió a las ciudades provinciales organizadas *more romano* por lo que atañe al ejercicio de esos derechos, sin que ello supusiera implicar a los ciudadanos provinciales en el gobierno de Roma. Ocurrió en provincias el mismo fenómeno que antes había ocurrido en Italia; no debemos olvidar que los itálicos arrancaron la ciudadanía romana como consecuencia de luchas sangrientas; como dice De Martino²⁴, incluso la inscripción de los itálicos en las tribus fue obstaculizada al máximo y objeto de ásperos contrastes entre las corrientes conservadoras y las populares, hostilidad que no hacía solamente del temor que la presencia de nuevos ciudadanos hubiera podido influir en las decisiones de las asambleas, sino también de la voluntad de mantener una posición hegemónica de Roma. Por lo que se refiere a España, con anterioridad a la dominación romana la población se agrupaba por tribus (más tarde los hispanos romanizados serían incluidos en la tribu *Quirina*), y aunque los indígenas pudieran vivir en recintos a veces rodeados de muros de madera, no había en ellos vida propiamente institucional con relieve político sustantivo.

A través de las nuevas estructuras urbanas Roma dotaba a aquellas comunidades de una organización político-administrativa *ad exemplum urbis* con magistrados, asambleas y senado; al mismo tiempo extendía el derecho de la *Urbs* principalmente con la concesión a diversas ciudades del *ius Latii* que permitía a los magistrados municipales adquirir la *civitas romana*. Desde este punto de vista las ciudades constituyeron para el poder romano el eje esencial para la extensión de su influencia, pues al dotarlas de organismos cívicos eficientes *more Romano*, provocó que las ciudades provinciales fueran tomando creciente relieve económico y social; señala Julián González²⁵ que con estas estructuras las ciudades contaban en mayor o menor grado con la suficiente eficiencia para producir a través de sus similares condiciones socio-económi-

²¹ TORRENT, *Der. públ.* 302-309 (municipios); 309-314 (colonias).

²² Esta era la forma primitiva *sub specie romana* de Córdoba y Sevilla (Caes. *BC* 2,20,5).

²³ WOLF, *The romanisation of Spain: the contribution of city Laws in the light of the lex Irnitana*, en *Mapping the Law. Essays in memory of Peter Birks*, (Oxford 2006) 443.

²⁴ F. DE MARTINO, *Il modello della città-stato*, en A. GIARDINA – A. SCHIAVONE, *Storia di Roma*, cit. 129.

²⁵ J. GONZÁLEZ, *Ius Latii, municipia latina e leggi municipali*, en *Studi Franciosi*, cit. II, 1125.

cas una civilización uniforme. Serán por tanto las ciudades las que constituyeron las bases para la romanización del *Mare Nostrum* y de la Europa incluida dentro del *limes*, obviamente no con la misma intensidad en todas las provincias, delineando una proyección histórica que sigue gravitando en nuestros días, especialmente –aparte de lengua, costumbres y modos de vida– en lo referente al derecho²⁶. Es evidente que en la política romana el *ius Latii* constituyó un formidable instrumento para ir asimilando e integrando en los modelos romanos en primer lugar las poblaciones cisalpinas, y más tarde las provinciales; de hecho éste fue el gran instrumento de romanización a finales de la República y primeros tiempos del Imperio hasta la *constitutio Antoniniana* del 212 d.C. La concesión del *ius Latii* y la correlativa municipalización *more romano* fue el instrumento del que se valió Pompeyo Strabón para integrar a los cisalpinos, César para integrar Sicilia, Augusto para integrar aquitanos y comunidades alpinas, Vespasiano a España, Adriano a las Galias. Ciertamente que la provincialización del *mare nostrum* fue por vías distintas en los territorios helenísticos que en los occidentales; si en éstos la provincialización se produjo como consecuencia de una previa conquista militar, en los orientales la política romana tuvo que tener en cuenta diversos factores: el agotamiento de las monarquías helenísticas con el consiguiente vacío de poder que llevó a Atalo III de Pérgamo y a Nicomedes IV de Bitinia a instituir heredero de sus reinos al *populus Romanus*, bien que dejando a salvo la autonomía de las *poleis*; acaso también la provincialización pueda entenderse como una consecuencia de la guerra contra la piratería (Cilicia, Cirenaica, Creta).

Fracasada la política gracana, el intento reorganizador de Pompeyo²⁷ acabadas las guerras mitridáticas, que de alguna manera presentaba una política unitaria de Roma que si no desplegó todas sus consecuencias fue debido al fracaso de Pompeyo en las luchas partidistas de Roma, ya apuntaba el diseño de una política imperialista que desarrollaría César con la conquista de las Galias, e inmediatamente después Augusto que llevó adelante una amplia reorganización provincial. A grandes líneas se pueden advertir, y así lo ha considerado Dahlheim, dos grandes elementos básicos en la provincialización de Occidente: la política militar por un lado, y por otro el consenso. Si en un primer momento la hegemonía de Roma sobre Italia se fue instrumentado mediante *foedera*, concesión de *civitas sine suffragio*, fundación de colonias y municipios, desde el 227 a.C. va emergiendo la nueva organización provincial basada en el poder militar: Sicilia y Cerdeña en el 227 e Hispania algo más tarde (197)²⁸. En todos estos casos los súbd-

²⁶ En gran medida el derecho romano constituye los *cunabula* del derecho europeo y evidentemente constituye el punto de arranque de la ciencia del derecho en Europa; *vid.* TORRENT, *Fundamentos del derecho europeo* (Madrid 2007) 69-71.

²⁷ *Vid.* W. DAHLHEIM, *Gewalt und Herrschaft. Das provinzielle Herrschaftssystem der römischen Republik*, (Berlin-New York 1977) 152 ss.

²⁸ Luego seguirían la Macedonia en el 148, Grecia en el 146, el reino de Pérgamo en trs los a. 133-129; la Bitinia en el 74., De todos modos M.H. CRAWFORD, *Origini e sviluppi del sistema provinciale romano*, A., GIARDINA – A. SCHIAVONE (cur.), *Storia di Roma* (Torino 1999) 177, entiende que hablar de la creación del Imperio romano en términos de anexión de provincias es equivocado.

tos provinciales estaban excluidos de toda participación en la política de Roma, política coherente con la visión imperialista de la oligarquía romana que si traía desde Sila sus bases ideológicas, sobre el plano práctico y de organización fue llevada adelante con la conquista de las Galias por César, pero sería Augusto quien desarrolló una política coherente pensando en un Imperio unificado, y no tiene reparo en manifestarlo en las frases iniciales de sus *Res Gestae*: *Quibus orbem terrarum imperio populi Romani subiecit*.

En este contexto debe situarse la provincialización de Hispania. Aquí también podemos distinguir diversas fases en la conquista, que obviamente implican distintos grados en las relaciones entre Roma y los hispanos. En un primer momento estas relaciones se plantean a través de alianzas con las poblaciones ibéricas cuando éstas²⁹ llaman en su ayuda a Roma para defender Sagunto que trae como consecuencia el inicio de la II Guerra Púnica, alianza que duraría desde el 218 al 206; está claro que la conquista romana de Hispania se plantea como resultado de la lucha contra Cartago³⁰. A las alianzas hispano-romanas como consecuencia del conflicto romano-cartaginés, sucedieron etapas de desencuentros y resistencias a la potencia dominadora cuando vieron los hispanos que el ocupante púnico había sido sustituido por otro más opresivo. No cabe duda que desde los primeros momentos Roma mantuvo su presencia militar en España una vez derrotado Asdrúbal en el 206 anulando la libertad de los indígenas, no quedando totalmente pacificada España hasta el 19 a.C. por obra de Augusto. Un episodio memorable de los conflictos hispano-romanos fue el asedio a Numancia en el 133 aplastando la resistencia de los pueblos celtibéricos. En todos estos episodios no hay huellas de preocupación de Roma por las ciudades indígenas, dejando a salvo la fundación de la colonia Itálica en el 209 para asentar a los veteranos de Escipión. El intento pacificador de Tiberio Graco que prohibió la constitución de *oppida*, supuso otro freno para el desarrollo de una cultura indígena autónoma, y está plenamente demostrada la explotación sistemática de las poblaciones hispanas sometidas a repetidas exacciones del doble *stipendium*, teniendo que sufrir la rapacidad y extorsiones de los gobernadores romanos y el expolio de las minas españolas de oro y plata.

Sin duda el principal centro de vida política e institucional fueran las ciudades; ya había dicho Rostovzeff que éstas fueron el instrumento para la penetración y difusión de la romanización. Ciertamente que las ciudades como polo de atracción y proyección de los derechos políticos no había sido invención romana sino de los griegos, y este mismo fenómeno sucedía igualmente entre etruscos y fenicios. La intervención romana en provincias se instrumentó esencialmente a través de *municipia* y *coloniae*, porque más que pivotar sobre la organización provincial fueron las ciudades donde las estructuras político-administrativas que Roma iba imponiendo facilitaron las bases para la formación de clases dirigentes indígenas suficientemente romanizadas, que con el

²⁹ DAHLHEIM, *Gewalt und Herrschaft* 78.

³⁰ J.M. BLÁZQUEZ, *Las alianzas en la Península Ibérica y su repercusión en la progresiva conquista romana*, en *RIDA* 14 (1967) 220 ss.

tiempo fueron asumiendo un papel más activo en la administración del Imperio; a finales de la República algunos personajes de origen itálico llegaron a alcanzar gran protagonismo en la vida política romana; el ejemplo más evidente fue Mario que llegó a obtener el consulado, pero esto no implicaba la participación política de los neociudadanos en el gobierno de Roma. Para De Martino³¹ los jefes políticos romanos consideraron las comunidades itálicas como una base importante de su fuerza, pero no afrontaron la cuestión mucho más importante de asegurar una presencia real de estos ciudadanos en el gobierno de la República: para este fin se consideró suficiente que algún exponente de los municipios, especialmente de condición elevada, lograra entrar en los circuitos que conducían a las magistraturas.

Un siglo más tarde, en el 98, sube el trono un español: Trajano. El agotamiento de la clase dirigente republicana y de la población libre itálica extenuada en las estériles luchas civiles del s. I a.C. obligó a partir de Augusto a contar cada vez más con los provinciales. La organización provincial desde este punto de vista coincide con la urbanización de los territorios sometidos a la hegemonía romana, bien mediante la deducción de colonias, bien mediante la atribución de un estatuto municipal. Bénabou³² (que ante todo se refiere a la resistencia africana a la romanización) es de la idea que la fundación de una colonia se deriva de una decisión autoritaria en base a criterios militares o económicos, mientras que la erección de un municipio implica el reconocimiento de una comunidad indígena hacia formas de vida romana³³.

La apelación al estatuto municipal en la Hispania del s. I d.C. tiene su precedente inmediato en la municipalización de Italia siguiendo los esquemas de la constitución republicana, proceso que tiene un punto de arranque claro desde el final de la Guerra Latina (338 a.C.) y acentuado desde la Guerra Social (90 a.C.), con el paréntesis fracasado de las reformas gracas (133-123 a.C.). Dentro de Roma el ciudadano participaba en el ejército y en las asambleas (si bien de modo desigual debido a la base timocrática de los *comitia centuriata*); en éstas se votaba las nuevas leyes, se le pedía el voto para la elección de magistrados y en los más importantes procesos criminales (*iudicia publica*). Cuando estos esquemas se trasladan a los territorios itálicos cuyas ciudades comenzaban a estar pobladas por ciudadanos romanos, esto podría haber significado un avance importante en la democratización de Roma, pero los gobernantes de los últimos tiempos republicanos no tenían esta visión que seguía imponiendo límites territoriales al ejercicio de los derechos políticos³⁴.

³¹ DE MARTINO, *Il modello* 134.

³² M. BÉNABOU, *La résistance africaine à la romanisation* (París 1976).

³³ Sin matizar situaciones concretas es muy discutible la tesis de Bénabou que la colonia sería ante todo un centro de represión, mientras que los municipios expresarían el reconocimiento de unos núcleos urbanos poblados por ciudadanos suficientemente asimilados por Roma, por lo que concluye distinguiendo entre una romanización autoritaria (colonias), y una romanización liberal (municipios). *Vid.* la crítica de LUZZATTO. rec. a Bénabou, en *SDHI* 43 (1976) 468, que le opone su minusvaloración del acercamiento progresivo entre colonias y municipios.

³⁴ *Vid.* con lit. DE MARTINO, *Il modello* 127-130.

El fenómeno urbano como centro de proyección y desarrollo de los derechos políticos es algo incontestable en el mundo greco-latino. En Roma solamente dentro de la *civitas (pólis)* podía realizarse el ideal político de vida urbana auténticamente cívica; en las ciudades debía prevalecer un sistema de participación en la vida ciudadana en condiciones de libertad e igualdad regidas por normas de relación (sociales y económicas) y administradas por magistrados electivos. Este era el modelo esencial de la ciudad de Roma y el que exportó para ampliar su influencia, primero a la península itálica y posteriormente a los territorios extraitálicos. Desde un punto de vista administrativo Liebenam³⁵ ha llegado a decir que el Imperio romano no era otra cosa que una unión de ciudades. Las ciudades proporcionaban a Roma recursos económicos a través de impuestos (como ocurría en la mayor parte de las *civitates* peregrinas *stipendiariae*) y tropas, quedando sometidas en mayor o menor medida al dominador romano; otras ciudades como las *foederate* y las *liberae* conservaban en virtud de un tratado (*foedus*) sus propios órganos de gobierno y su jurisdicción, pero el tratado podía ser revocado por Roma. Frente a este tipo de urbanización, Wolf habla de ciudades privilegiadas, entendiéndose por tales las *coloniae* y los *municipia*; éstos generalmente correspondían a comunidades nativas, mientras que en las primeras en su mayor parte se habían asentado colonos romanos.

Tiene razón De Martino³⁶ al afirmar que el municipio era una institución típica de la época de la expansión romana en Italia. Su idea inspiradora era conservar para las comunidades incorporadas el máximo posible de autonomía admitiéndolas al mismo tiempo en la comunidad jurídica de Roma. Su finalidad era integrarlas de modo que Roma se convirtiese en la patria común. Dependía de las circunstancias si la ciudadanía fuese plena, comprensiva del derecho de voto (*cum suffragio*), o limitada (*sine suffragio*). Será precisamente esta autonomía comunal uno de los principales factores para conocer mejor la romanización de las poblaciones provinciales, y la vía de la organización municipal se presenta hoy, y a ello ayuda poderosamente la información que proporciona la *lex Irn.*, como uno de los elementos esenciales del portentoso desarrollo del Imperio romano, que se va esclareciendo con los importantes avances aportados por los estudios de Rudolph³⁷, De Martino³⁸, Simshäuser³⁹, Humbert⁴⁰, Laffi⁴¹ a nivel general, y los específicamente derivados de la *lex Irnitana* en estos ultimísimos tiempos.

Una de las provincias extraitálicas en que se mostró con mayor intensidad la latinización en primer lugar, y consiguientemente la romanización, fue la Bética

³⁵ W. LIEBENAM, *Städteverwaltung im römischen Kaiserreiche*, (1900, reed. 1967), 452; citado por WOLF, *Romanisation* 443.

³⁶ DE MARTINO, *Il modello* 134.

³⁷ H. RUDOLPH, *Stadt und Staat im römischen Italien* (Leipzig 1935).

³⁸ DE MARTINO, *Storia della costituzione romana*, II, 2.^a ed. (Napoli 1973) 79 ss.; III, 339 ss.

³⁹ SIMSHÄUSER, *Iuridici und Municipalgerichtbarkeit in Italien* (München 1973); *Untersuchungen zur Entstehung der Provinzialverfassung in Italien*, en *ANRW*, XIII (1980) 401 ss.

⁴⁰ M. HUMBERT, *Municipium et civitas sine suffragio* (París 1978) 3 ss.

⁴¹ U. LAFFI, *La definizione di municipium in Paolo-Festo (155 L.)*, en *Atheaem* 53 (1985) 131 ss.

ca⁴², región correspondiente a la actual Andalucía (en su versión romana era mucho mas vasta), donde los elencos de Plinio –que no cita Irni– mencionan la existencia de 175 ciudades, de las cuales 9 eran colonias, 11 municipios romanos, 27 *oppida Latio antiquitus donata* y 129 *civitates peregrinorum*, de las cuales 120 pagaban tributo (Plin. *N.H.* 3,7). De todas estas ciudades González⁴³ califica de privilegiadas a 47. Contrasta esta situación de la Bética con la Tarraconense y la Lusitania, que aún siendo provincias de mayor extensión territorial el número de sus ciudades era comparativamente menor en relación al territorio, pues según Plin. entre estas dos provincias había 224 ciudades entre las que se contaban 17 colonias, 1 *municipium civium Romanorum*, 13 *oppida civium Romanorum* y 21 *oppida Latinorum veterum*; en conjunto 52 ciudades privilegiadas. Hay que tener en cuenta que la concepción político-administrativa romana convirtió en *municipia* numerosas ciudades que ya eran florecientes desde los tiempos griegos en primer lugar, y más tarde púnicos. A su vez los *municipia* podían ser de *cives romani*, y éste parece ser el caso de Cádiz⁴⁴ como se desprende de Cic. *ad Fam.* 10,32,3 desde mediados del s. I a.C., mientras que otras ciudades, pero ya en época flavia, recibieron estatuto de municipios latinos. Otro modo importante de romanización fue la fundación de colonias, que parece haber sido el primer sistema utilizado para integrar poblaciones peregrinas en la órbita romana, colonias que a su vez podían ser de ciudadanos romanos (p. ej. Córdoba por concesión de Augusto), y de ciudadanos latinos (menciono la frase ciudadanos latinos en un sentido muy genérico: nunca hubo una *civitas Latina* propiamente dicha, sino estatuto latino que predicaba una especial vinculación con Roma). La primera colonia de la que se tienen noticias fue Italica, fundada en el 206 a.C. por Publio Cornelio Escipión, de forma similar a lo que había ocurrido en Italia; pero si en Italia las primeras colonias fueron creadas fundamentalmente para reforzar la seguridad de las fronteras, en Hispania se fundaron para asentar a los legionarios veteranos, creándose numerosas colonias a partir del 45 a.C. una vez finalizados con la victoria de César los episodios de su rivalidad con Pompeyo, dirimidos en gran medida en territorio hispánico.

Desde entonces puede decirse que empieza la municipalización (o más simplificada, su estructuración político-administrativa *sub specie romana*) de diversas ciudades españolas, que encuentra un acomodo muy detallado en las leyes flavias para los municipios de Málaga, Salpensa e Irni a los que atribuyó el *ius Latii* en su estatuto municipal. Qué sea exactamente el *ius Latii* y qué significado tiene para las ciudades de derecho latino es uno de los temas más controver-

⁴² Que recibió este nombre por el río Betis (Plin. *N.H.* 3,7,9) actual Guadalquivir, que de alguna manera parte en dos el territorio bético.

⁴³ J. GONZÁLEZ, *Ius latii* 1125. Entiendo que califica «privilegiadas» estas ciudades en cuanto su organización municipal había sido otorgada y dirigida por Roma aplicando sus propios esquemas, frente a las *civitates foederatae* cuya estructura organizativa no estaba garantizada por Roma, aunque la respetaba; acaso más bien habría que entender el privilegio de la latinidad en cuanto Roma consentía las autonomías locales, y el auténtico privilegio (beneficio) sería el *ius adipiscendae civitatis Romanae*.

⁴⁴ Que con anterioridad a su asimilación por Roma había tenido el estatuto de *civitas foederata*.

tidos en la romanística. En esta sede trataré de buscar una explicación para poder centrar el significado del *ius Latii* en los municipios flavios españoles, especialmente a la luz de la *lex Irn.* Ya he dicho en otra parte⁴⁵ que considero las leyes municipales otorgadas por Roma, y singularmente la *lex Irn.*, leyes de control otorgadas por la potencia dominante al municipio o colonia respectivos, que al mismo tiempo aportan materiales para delinear un cierto comparativismo entre el derecho romano y los derechos locales dejando entrever diferencias en el contenido de instituciones concretas en cada comunidad, donde su estatuto podía dejar subsistentes ciertas reglas del derecho local respectivo teniendo en cuenta su grado de romanización, su nivel económico, el grado de presión de las instituciones romanas sobre las locales. Incluso he dicho que *Irn.* me parece una ley restrictiva que eliminando el anterior derecho (*ius peregrinorum*) desterraba la antigua autonomía local, y lo mismo puede decirse de las otras leyes flavias españolas, de forma que aparentemente (y sustantivamente) muestran la posición preminente de Roma hacia los pueblos y territorios hispánicos latinizados-romanizados, que sin embargo no recibían el mismo tratamiento que los ciudadanos de la *urbs* ni el de los territorios *in solo italico*, como se desprende de la comparación entre los documentos del s. I a.C. que afectan al territorio itálico y los que afectan a la península ibérica. Quizá en este sentido es por lo que dice Wolf⁴⁶ que el *ius Latium* era una especie de ciudadanía menor que equiparaba los provinciales a los romanos en materias de derecho privado, al mismo tiempo que garantizaba a los magistrados locales la adquisición de la *civitas Romana*. Otro problema que plantean las leyes municipales flavias es el cambio de estructura cívica en comunidades que pasan de *colonia* a *municipium*, tema que igualmente ha suscitado la perplejidad de la ciencia romanística.

Que el *ius Latii* tuvo un origen federal aplicable a las colonias fundadas en nombre de la federación, por tanto colonias federales, es algo sabido; sabemos también que muy pronto se convirtió en instrumento de la superioridad de Roma sobre otros pueblos y territorios, como se evidencia por primera vez en el antiquísimo *foedus Cassianum*⁴⁷ del 493 a.C. que daba testimonio de la victoria de Roma sobre las 29 ciudades⁴⁸ confederadas del *nomen Latinum*⁴⁹ después de la batalla del lago Regillo. Los datos históricos sobre el *foedus Cassianum* informan que estableció una cierta *isopoliteia*⁵⁰ entre todas las ciudades de la reconstituida federación del *Nomen Latinum*, pero si lo interpre-

⁴⁵ TORRENT, *Lex Irn. cogn.* 1005.

⁴⁶ WOLF, *The romanisation* 443.

⁴⁷ Su contenido es conocido gracias a Dion. Hal. 6,95,1 ss. La lit. sobre el célebre tratado inspirado por el dictador Spurio Cassio es amplísima; vid. R. WERNER, *Der Beginn der römischen Republik. Historisch-chronologische Untersuchungen über die Anfangszeit der libera respublica* (Wien-München 1963) 443 ss.; A. ALFÖLDI, *Early Rome and the Latins* (Ann Arbor 1965) 111 ss.; P. CATALANO, *Linee del sistema sovranazionale romano*, I (Torino 1965) 248 ss.; A.J. TOYNBEE, *Hannibal's legacy*, I (London 1965) 118 ss.; F. DE MARTINO, *Storia della costituzione romana*, II, 2.^a ed. (Napoli 1973) 73 ss.; KREMER, *Ius latinum* 9 ss.

⁴⁸ Vid. el elenco de estas ciudades en HUMBERT, *Municipium* 66 nt. 59.

⁴⁹ Vid. a propósito, A. BERNARDI, *Nomen Latinum* (Pavia 1973).

⁵⁰ Dion. Hal. 6,63,4. Este concepto en relación con el *ius migrandi* permitía la adquisición de la ciudadanía de otra ciudad de la liga renunciando a la propia, y que para adquirir la ciudadanía romana se efectuaba *per migrationem et censum*. De todos modos la idea de *isopoliteia* es de

tamos con visos más realistas, marca el inicio de la hegemonía romana sobre la Liga Latina hasta su disolución definitiva en el 338. Si en principio aquel primitivo *ius Latii* apuntaba a una condición común de las ciudades federadas tal como preveía el *foedus Cassianum* originariamente restringida a estas ciudades, más tarde en la medida que Roma fue progresivamente controlando el *Latium* se fueron agregando nuevas colonias federales latinas, pero la potencia dominante no tardó en instrumentalizar el *ius Latii* para dominar toda la región mediante la creación de nuevas colonias que Tito Livio nunca denominó latinas sino romanas, y efectivamente Salmon⁵¹ entiende romanas otras colonias que Liv. denomina latinas. Según Petrucci⁵² solamente después de la II Guerra Púnica, (Liv. 27,10,7) se distinguirá claramente entre colonias romanas y latinas⁵³. Pero sobre todo desde el 338 el término *Latini* pierde su connotación geográfica para comprender tanto las antiguas colonias federadas del *Latium vetus* como las nuevas colonias fundadas desde el final de la Guerra Latina, dando lugar a la distinción entre *prisci Latini* (con *ius connubii*⁵⁴, *commercii*⁵⁵ et *migrandi*) que siempre conservaron una relación privilegiada con Roma, y los nuevos *Latini*, (llegados a este punto dejaré aparte la eventual relación con la distinción romana entre *civitates optimo iure* –la primera fue Tusculo en el 381 a.C.– y las *civitates sine suffragio*), generalizándose la expresión *sociis nominis Latini*⁵⁶; de hecho Liv. para estas nuevas colonias aludirá en poquísimas ocasiones al *nomen Latinum*⁵⁷ popularizándose el término de itálicos⁵⁸ que asimismo participaban en las estructuras administrativas dotadas por Roma, y por supuesto en sus esfuerzos bélicos⁵⁹; en todo caso subordinadas a Roma que las privaba de cualquier política exterior autónoma aunque pudieran conservar ciertas (o todas según la forma de sumisión a Roma: *foedera aequa, iniqua, civitates liberae ac immunes*) autonomías locales.

las más discutidas en derecho público romano; vid. HUMBERT, *Municipium*, 91-143; A. BOTTIGLIERI, *Il foedus Cassianum e il problema dell'isopoliteia*, en *AAN* 91 (1980) 317-328.

⁵¹ E.T. SALMON, *Roman colonization under the Republic. Aspects of greek and roman life* (London 1962) 41-42.

⁵² A. PETRUCCI, *Colonie romane e latine nel V e IV sec. a.C. I problemi*, en F. SERRAO (cur.), *Legge e società nella Repubblica romana*, (Napoli 2000) 34 ss.

⁵³ Vid. elenco de las colonias creadas entre el 338 y 181 a.C. en KREMER, *Ius latinum*, cit. 7 nt. 12.

⁵⁴ Vid. G. LURASCHI, «*Foedus, Ius Latii, Civitas*». *Aspetti costituzionali della romanizzazione in Traspadana*, (Padova 1979) 238-261; F. STURM, *Conubium, ius migrandi, conventio in manum*, en R. GANGHOFFER (dir.), *Le droit de la famille en Europe. Son évolution de l'antiquité à nos jours*, (Strasbourg 1992) 717-728; L. CAPOGROSSI COLOGNESI, *Cittadini e territorio. Consolidamento e trasformazione della «civitas Romana»*, (Roma 2000) 57-67.

⁵⁵ Desde el punto de vista romano un privilegio concedido a no romanos, en primer lugar a los *prisci Latini*; vid. con lit. LURASCHI, «*Foedus*» 269-293; CAPOGROSSI COLOGNESI, *Cittadini e territorio* 50-184.

⁵⁶ Liv. 34,56,12; 38,44,4; 41,5,4; 42,4,4; 43,12,7; 4,21,5; 44,41,5; 45,12,11; 45,43,7.

⁵⁷ Liv. 30,43,13; 32,26,17.

⁵⁸ Cfr. U. LAFFI, *Sull'esegesi di alcuni passi di Livio relativi ai rapporti tra Roma e gli alleati latini e itálicos nel primo quarto del II sec. a.C.*, en *Studi di storia romana e di diritto. Storia e letteratura*, 206 (Roma 2001) 45-50.

⁵⁹ Vid. V. ILARI, *Gli itálicos nelle strutture militari romane* (Milano 1974); vid. también la rec. a esta obra de V. GIUFFRÈ, gran especialista en derecho militar romano, en *Labeo* 21 (1975) 215-238.

Me fijaré especialmente en el *ius migrandi*⁶⁰ que a partir del *foedus Cassianum* implicaba la adquisición de la ciudadanía romana por cualquier latino federado que se trasladara a Roma, que tiene su correlato en la adquisición del *status* de la respectiva colonia del ciudadano romano que trasladándose a la colonia perdía su ciudadanía anterior⁶¹, pérdida que se efectuaba desde su primera inscripción en el censo local (Liv. 34,25,2) para adquirir la de la colonia⁶² (por tanto latina); a la inversa el latino que trasladara su domicilio a Roma y se inscribiera debidamente en las listas del censo⁶³ experimentaba una *mutatio civitatis*. Esta adquisición de la *civitas Romana per migrationem et censum* de las antiguas colonias latinas en Italia, será sustituida a finales del s. I d.C. en las ciudades españolas por el *ius Latii* concedido a España colectivamente por Vespasiano delineando un nuevo modo de adquisición de la ciudadanía: el *ius adipiscendae civitatem Romanam per magistratum*, lo que implica a su vez toda una evolución de las estructuras con las que Roma iba asimilando a los provinciales a lo que llama Wolf «roman way of life», hecho que se producía en la medida en que iban accediendo a las curias locales.

Pero aquel *ius migrandi* que hacía adquirir (o recuperar en su caso) la *civitas Romana* a los colonos latinos instalándose en Roma, tenía algunos inconvenientes: producía una desestabilización de la población de la *Urbs* con la correlativa despoblación de las guarniciones de frontera. Unas veces el senado y otras las mismas ciudades latinas, dan cuenta de la afluencia desproporcionada de latinos a Roma con su consiguiente adscripción a la *civitas Romana* (Liv. 39,3,4⁶⁴) ejercitando el *ius migrandi*, afluencia que en ocasiones obligó a poner freno al ejercicio de aquel derecho. Liv. 28,11,10-11 informa que los latinos de Piacenza y Cremona a finales del s. III a.C. decidieron instalarse masivamente en Roma ante la inseguridad de sus ciudades amenazadas por las invasiones galas. A petición de piacentinos y cremonenses el senado de Roma tomó dos medidas: de un lado encargó al pretor Mamilio la defensa de aquellas colonias; de otro obligó a los ciudadanos de Piacenza y Cremona instalados en Roma a retornar a sus ciudades, siendo expulsados por los cónsules en el 206 a.C. Esta medida es entendida por Kremer⁶⁵ como una decisión del

⁶⁰ Concepto discutido, hasta el punto que W. BROADHEAD, *Rome's migration policy and the so-called ius migrandi*, en *CCG* 12 (2001) 69 ss. lo considera una invención, entendiendo que no era necesario ningún privilegio para que un latino adquiriera la *civitas Romana*.

⁶¹ Así lo atestiguan Cic. *pro Domo* 78; *pro Caec.* 98; Gayo 1,131; 3,56.

⁶² En este sentido, y en cuanto trasladándose de nuevo a Roma el *ius migrandi* hacía recuperar a aquel colono latino su anterior *civitas romana*, KREMER, *Ius latinum* 32, califica el *ius migrandi* como un potencial «derecho de retorno».

⁶³ Vid. C. CASTELLO, *Il cosiddetto ius migrandi dei latini a Roma. Ricerche in tema di concessione e accertamento degli status civitatis et familiae dal 338 al 95 a.C.*, en *BIDR* 61 (1958) 209 ss.

⁶⁴ *Legatis deinde sociorum Latini nominis qui toto undique ex Latio frequentes convenerant, senatus datus est. His querentibus magnam multitudinem civium suorum Romam commigrasse et ibi censos esse*. La queja en el 181 a.C. de los delegados de *socii Latini nominis* lamentando la instalación en Roma de una multitud de latinos que se pensaban en la *Urbs*, que correlativamente despoblaba las ciudades latinas, fue inmediatamente atendida por el senado que encargó al pretor Quinto Terencio Culleo la repatriación allí donde habían estado censados, y de este modo se repatrió a más de 12.000 latinos (Liv. 39,3,5-7).

⁶⁵ KREMER, *Ius latinum* 33-34.

senado que viola el derecho de los latinos de adquirir la ciudadanía romana *per migrationem et censum*; también propone otra posible explicación: que aquellos latinos no se hubieran inscrito en las listas de *cives Romani* sino en otras listas, manteniendo consiguientemente su condición de *peregrini*, y por tanto expulsables (¿*sine iniuria iuris*?).

Liv. 41,8,6-12 testimonia el uso abusivo de los latinos del derecho que les concedía el *foedus Cassianum* a adquirir la ciudadanía romana *per migrationem et censum*, cuyo ejercicio conducía por una parte a un *fraus iuris*⁶⁶; por otra, trasladándose los latinos masivamente a Roma dejaban sus ciudades despobladas no pudiendo aportar soldados a los ejércitos aliados de *socii Latini*, en definitiva debilitando el ejército romano. La solución temporal romana en el 188 a.C. para evitar el fraude, fue que los latinos al menos dejaran un hijo en la colonia, que obviamente seguiría siendo latino no siguiendo la condición de sus padres⁶⁷ que habían adquirido la *civitas Romana*, lo que es interpretado por Kremer⁶⁸ como una reserva al ejercicio del *ius migrandi*. En el 177 se toma una solución más drástica: expulsar a todos los latinos instalados en Roma entre los años 189 al 188 autorizando al cónsul Claudio a expulsarlos de la *Urbs* obligándoles a retornar a sus ciudades de origen⁶⁹. En todos estos textos aparece la cláusula *qui stirpem ex sese domi relinquerent* obligando al abandono de un hijo para legitimar el ejercicio del *ius migrandi*; que tenga su anclaje en el *foedus Cassianum* como piensa Humbert⁷⁰ es un tema discutible en el que no voy a entrar por ser relativamente secundario a los fines propuestos en este trabajo; mayores dificultades y sin duda mayor relieve ofrece el tema de identificar la *lex* a la que alude Liv. para imponer a los latinos la obligación de abandonar un hijo en sus ciudades de origen, que según Broadhead⁷¹ no sería una *lex* en el sentido de regla obligatoria impuesta por la asamblea comicial, sino una cláusula insertada en los estatutos de las colonias latinas, en la ley constitutiva de cada colonia otorgada por el magistrado, lo que no me parece probado.

⁶⁶ Liv. 41,8,69. *Genera autem fraudis duo mutandae viritim civitatis inducta erant. Lex socii nominis Latini, qui stirpem ex esese domi relinquerent, dabat, ut cives Romani fierent. Ea lege male utendo alii sociis, alii populo Romano iniuriam faciebant.*

⁶⁷ Esta solución que al menos quedara un hijo de *stirps* latina, tal como la expone Liv. daba lugar a eventuales fraudes de ley en cuanto el padre que había adquirido la *civitas Romana* podía vender al hijo a un ciudadano romano para que éste lo manumitiera inmediatamente convirtiendo al hijo en *libertinus civis*, adquiriendo el *status civitatis* de su manumitente. El resultado final de *civitas Romana consequi* para padres e hijos latinos era por tanto la misma, aunque por dos vías diferentes: los padres *per migrationem et censum*; los hijos obligados a seguir siendo latinos *per manumisiones* solemnes que no solamente daban el *status libertatis* al manumitido sino que también lograban el *status civitatis* del manumitente. Liv. 41,8,10. *Nam et ne stirpem relinquerent, liberos suos quibusquibus Romanis in eam condicionem, ut manu mitterentur, mancipio dabant, libertinique cives esset.*

⁶⁸ KREMER, *Ius latinum* 35.

⁶⁹ Liv. 41,9,9. *Legem deinde sociis Claudius tulit ex sebnatus consulto et edixit, qui socii nominis Latini, ipsi maioresve eorum, M. Claudio T. Quinctio censoribus postve ea apud socios nominis Latini censi essent, ut omnes in suam quisque civitatem ante kal. Novembris redirent.*

⁷⁰ HUMBERT, *Municipium* 116 ss.

⁷¹ BROADHEAD, *Rome's migration policy* 86 ss., seguido por KREMER, *Ius latinum* 57 ss.

El problema de las nuevas colonias latinas creadas a partir del *foedus Cassianum* es muy complejo, porque si son de nueva creación como resultado de una campaña federal del *nomen Latinum* las colonias de *Signia* en el 495, *Velitrae* en el 494, *Norba* en el 492 y *Antium* en el 467, los informes combinados de Dion. Hal. 6,43,12 y 4,13,4-5 para *Velitrae*, y Dion. Hal. 9,59,1 y Liv. 3,1,3-7 para la colonia de *Antium*, señalan que han sido creados por un senadoconsulto, es decir, por una decisión de Roma. En relación con este problema podemos plantear la misma pregunta⁷²: ¿significa esto una transgresión del *foedus Cassianum*? Petrucci⁷³ propone una solución ingeniosa partiendo de la base que correspondiendo a Roma por turno el mando del ejército federal (rotación testimoniada por Fest. s.v. *praetor*, Lindsay p. 276) en aquellos años, esto explicaría el recurso a un sc.; la rotación federal exigía que cada miembro del *nomen Latinum* propusiese un magistrado que ejercía durante un año el mando total del ejército *iussu nomini Latini*, y al corresponder el mando a Roma es lo que explica el recurso al sc., y como la guerra había sido federal esto explica que las colonias de *Velitrae* y *Antium* hubieran sido fundadas por Roma en nombre del *nomen Latinum*.

A finales del s. III a.C. parece claro que había habido un cambio en la concepción del *ius Latii* en orden *ad adipiscendam civitatem Romanam* para los habitantes de las colonias latinas en Italia, y al mismo tiempo una restricción de las facultades del *ius migrandi* probablemente debida a la instalación masiva de latinos en Roma huyendo de las correrías de los galos, que correlativamente disminuía la seguridad de las fronteras, aportaba menor número de soldados a los ejércitos romanos, y minoraba los ingresos tributarios de Roma debido entre otras causas a la gran depauperación que trajo consigo el final de la II Guerra Púnica, de forma que la cláusula sobre la *stirps*⁷⁴ era una medida destinada a mantener a los latinos en sus colonias. En el 177 el Senado ante la lamentación de los *socii Latini* sobre la despoblación de sus ciudades por el ejercicio masivo del *ius migrandi*, actuó ilegalmente, al decir de Kremer, declarando *latini* a individuos que incontestablemente se habían naturalizado *romani*; procediendo así el Senado, por un lado vaciaba enteramente la eficacia del *ius migrandi*; por otro iniciaba una política de cerrar el acceso a la ciudadanía romana al limitar la *migratio Roma*, innovación que sugiere que el contenido jurídico del *ius Latii* ha podido ser modificado ante la exigencia de situaciones concretas (instalaciones masivas en Roma, despoblación de las colonias, extrema debilidad por ello en las fronteras, merma de los contingentes militares que los aliados debían aportar a Roma, disminución de ingresos tributarios). Esto supone que para organizar las nuevas colonias latinas Roma innova y transforma el *ius Latinum*, que como sintetiza Kremer⁷⁵, pierde su carácter étnico y geográfico para designar un tipo de constitución local, de modo que las nuevas colonias latinas son puros productos romanos, tanto en derecho público como en el privado.

⁷² Que igualmente se plantea KREMER, *Ius latinum* 42 nt. 6.

⁷³ PETRUCCI, *Colonie rom. e lat.* 174 ss.

⁷⁴ KREMER, *Ius latinum* 38.

⁷⁵ KREMER, *Ius latinum* 42.

Disuelta la Liga Latina en el 338 a.C. Roma funda nuevas colonias latinas pobladas mayoritariamente por *cives Romani* que renunciaban a su ciudadanía originaria para adquirir la condición de latinos; desde entonces a los antiguos derechos federales latinos del *ius commercii*, *ius connubii* y *ius migrandi*, se añadirá uno nuevo: el *ius suffragii* que les permitía votar en los comicios si se encontraban en Roma durante los *dies comitiales*. No es creíble la noticia de Dion. Hal. 8,72,5-6 de que con la extensión a los hérnicos del *foedus Cassianum* en el 486, éstos y los latinos hubieran participado en la *lex agraria* de Spurio Cassio. Este derecho de voto de hérnicos y latinos en las asambleas romanas no parece de recibo⁷⁶, siendo por el contrario más cierta la información de App. *Bellum civile* 1,23 a propósito de los intentos de Gayo Graco de resolver el problema de integración de los *socii Latini* permitiéndoles votar en las asambleas romanas, derecho que para App. ya existía con anterioridad a la época gracana. ¿Desde cuándo? App. no lo dice, y la ciencia romanística se ha esforzado por explicarlo ofreciendo diversas teorías al respecto. Humbert lo conecta con el *foedus Cassianum*, y por tanto el *ius suffragii* de los latinos tendría carta de naturaleza desde el 493 a.C., tesis que no me parece persuasiva. Para Rosenberg⁷⁷ habría nacido en el 286, una vez que la *lex Hortensia* equiparó los *plebiscita* a las *leges publicae* aprobadas en las asambleas comiciales. A esta tesis se opone que las doce nuevas colonias latinas (de complicada, por no decir dudosa identificación) creadas a partir de la fundación de *Ariminium* en el 268, no gozaban del *ius migrandi*, por lo que Mc Donald⁷⁸ justifica el *ius suffragii* como compensación a la pérdida del *ius migrandi*, explicación que me parece demasiado artificiosa. Por su parte Bernardi y Salmon⁷⁹ sitúan el nacimiento del *ius suffragii* en el 268.

De la información de Cic. (*pro Caec.* 35,102) se desprende que después de la fundación de Rímini en el 268, las once colonias latinas siguientes debieron seguir un régimen especial identificado como *ius Ariminensium*⁸⁰, al que apela Sila en el 80 para privar de la *civitas Romana* a Volterra, dejando entender que el contenido de aquel régimen permitía a *ariminenses* y asimilados realizar negocios dispositivos del *ius Romanorum* como *nexa* y *hereditates*, hasta el punto que Salmon⁸¹ (en contra de Mommsen) entiende aquellas doce colonias de mejor condición que otras colonias latinas, en definitiva por estar más cercanas al derecho romano.

⁷⁶ Aunque HUMBERT, *Municipium* 99 ss., lo da por cierta.

⁷⁷ A. ROSENBERG, *Die Entstehung des sogenannten foedus Cassianum und des latinischen Rechts*, en *Hermes* 55 (1920) 350 ss.

⁷⁸ A.H. MC DONALD, *Rome and the Italian Confederation (200-186 B.C.)*, en *JRS* 34 (1944) 12 nt. 6.

⁷⁹ BERNARDI, *Nomen Latinum* 87; SALMON, *Roman colonisation* 47-67.

⁸⁰ Cic. *Caec.* 35,102: *Nam ad hanc quidem causam nihil hoc pertinuisse primum ex eo intellegi potest quod vos ea de re iudicare non debetis: deinde quod Sulla ipse ita tulit de civitate ut non sustulerit horum nexa atque hereditates. Iubet enim eodem iure esse quo fuerint Ariminenses: quos quis ignorat duodecim coloniarum fuisse et a civibus Romanis hereditates cavere potuisse? Vid. BERNARDI, *Ius Ariminensium*, en *Studi giur. in memoria di P. Ciapessoni*, = *Studia Ghisleriana* 9 (1947) 237 ss.*

⁸¹ SALMON, *Roman. Colon.* 47 ss.

Volviendo al *ius suffragii* de los latinos como instrumento de típica creación romana, su ejercicio está testimoniado indubitablemente desde el 212 a.C. a propósito del proceso de Postumio Pyrgensis (Liv. 25,3,16). Pero ¿en qué asambleas podían ejercer el voto los latinos que se encontrasen en Roma en los *dies comitiales*? Parece que hay que excluir originariamente los comicios curiados y centuriados exclusivamente compuestos por ciudadanos romanos. Quizá la primera asamblea en la que pudieran votar sería en los *concilia plebis*⁸², pero sus decisiones normativas no eran vinculantes para todo el *populus* hasta la *lex Hortensia* del 286, y ni se puede remontar al 471 a.C. la tradición analística que pretende dar valor normativo a los plebiscitos⁸³, como igualmente hay que desechar la atribución de tal valor a las decisiones plebeyas por una de las *leges Valeriae-Horatiae* del 449 a.C., que según Liv. 3,55,3 establecía *ut quod tributim plebs iussisset populum teneret*, porque aún en esa fecha las decisiones de la plebe no vinculaban a todo el *populus* sino solo a la *factio plebeia*⁸⁴, ni tampoco merecen consideración normativa los plebiscitos en base a una *lex Publilia Philonis* del 339. Son dudosas estas leyes⁸⁵ y acaso la *lex Valeria* admitiera que los plebiscitos con la *auctoritas senatus* pudieran convertirse en *leges populi* con el voto de las centurias⁸⁶, sistema que admitiría más tarde la *lex Publilia Philonis*⁸⁷; según Kremer⁸⁸ estas leyes, sobre todo las del 339, implicarían que el senado colaboraba con el tribunado de la plebe, y que desde entonces la plebe estaba asociada a las reformas romanas.

La participación de los latinos para la aprobación en las asambleas romanas de una normativa de validez general sólo puede predicarse con total veracidad desde la *lex Hortensia* del 286 que prescribió la *exaequatio legibus*⁸⁹, y desde entonces el *ius Latii* de las nuevas colonias fundadas por Roma las iba asimilando al sistema político-administrativo de la *Urbs* en cuanto desde su fundación Roma las dotaba de un aparato totalmente similar al suyo, es decir, magistraturas asambleas y senado. En cuanto a las magistraturas locales, la principal eran los *duoviri*, y así se testimonia en una abundante documentación epigráfica recogida por Beloch⁹⁰, sin

⁸² En este sentido CATALANO, *Linee I*, 255-256.

⁸³ Vid. HUMBERT, *La normativité des plébiscites selon la tradition annalistique*, en *Mélanges Magdelain* (París 1998) 211 ss.

⁸⁴ Vid. con lit. TORRENT, *Der. publ.* 214.

⁸⁵ TORRENT, *Conceptos fundamentales del ordenamiento jurídico romano*, (Salamanca 1973) 45-46.

⁸⁶ Cfr. J. HEURGON, *The Rise of Rome to 264 BC.*, (Berkeley-Los Ángeles 1973) 195.

⁸⁷ No duda de la autenticidad de estas leyes P. FREZZA, *In tema di relazioni internazionali nel mondo greco romano*, en *SDHI* 33 (1967) 343; *Lex e nómos*, e *BIDR* 71 (1968) 20 nt. 22, pero me parece discutible esta retrodatación de la *exaequatio legibus*.

⁸⁸ KREMER, *Ius latinum* 44.

⁸⁹ GELL 15,27,4: *plebiscita... quibus... ante patricii non tenebantur, donec Q. Hortensius dictator lege tulit, ut eo iure, quod plebs stauisset, omnes Quirites tenerentur*; Gayo, 1,3: *... olim patricii dicebant plebisciti se non teneri, quae sine auctoritate eorum facta essent. sed postea lex Hortensia lata est, quae cautum est ut plebiscita universum populum tenerent. itaque eo modo legibus exaequata sunt.*

⁹⁰ J. BELOCH, *Römische Geschichte bis zum Beginn der punischen Kriege*, (Berlin-Leipzig 1926) 489-492; add. LAFFI, *L'amministrazione di Aquileia nell'età romana*, en *Studi*, cit. 148 ss.; DE MARTINO, *Cost. Rom.*, II, 131 ss.; E. CAMPANILE – C. LETTA, *Studi sulle magistrature*

perjuicio que al menos hasta la Guerra Social, Roma permitiera a las comunidades urbanas que iba sometiendo que pudieran seguir ejercitando el mando sus antiguos magistrados elegidos en las asambleas locales que seguían utilizando la denominación indígena de aquellas magistraturas⁹¹. Pero éste no era el caso de las nuevas colonias latinas a las que Roma imponía su propio régimen magistratual, magistrados que desde el Principado en conjunto recibirán en provincias la denominación de *decuriones*. Precisamente este tipo de magistraturas de las colonias latinas en Italia serán exportadas a España y constituirán un elemento decisivo para el acceso a la ciudadanía romana de los magistrados locales en la legislación flavia hispánica con la atribución del *ius Latii*, precisamente de aquel *ius Latii* que iniciado en territorio itálico alcanzará una gran proyección en los territorios provinciales occidentales, y por lo que nos interesa para el significado de la *lex Irnitana* que me parece decisiva para la definición del *Latium* en el sentido de sustancial equiparación (con ciertas limitaciones) a la *civitas Romana*⁹², tesis que no convence a d'Ors⁹³, considerando que «la adquisición de la *civitas*... no suponía en este ambiente municipal ventajas especiales respecto a la latinidad general que suponía el *ius Latii*». A mi modo de ver en orden a la adquisición de derechos se puede decir que el estatuto de *municipium Latinum* de *Irni* atribuía la casi totalidad de los derechos de los *cives Romani*, en el orden privatístico (la administración de la justicia en pleitos privados tenía que ajustarse al *ius civile* contenido en el edicto del gobernador provincial: *Irni*. cap. 85); es muy sintomático el cap. 93 que cierra la *lex Irni*. que remite para todo lo no previsto en la misma a observar el *ius civile: quo cives Romani inter se iure civile agunt agent*. También es evidente que en el campo procesal propiamente dicho, sustancialmente el proceso previsto en *Irni* era el romano, pero los magistrados locales tenían limitada su competencia por cuantía, de modo que podían decidir en asuntos de poca importancia económica, mientras que los de mayor cuantía debían ser conocidos por el gobernador romano⁹⁴.

Una idea que se desprende de la legislación municipal española es que con una óptica romana los magistrados locales debían tener un poder similar al *imperium* de los magistrados de la *Urbs*, y si el conferimiento de este poder en Roma tenía unas fases bien precisas⁹⁵, sin embargo tenemos menores noticias de ello en las colonias si descontamos el testimonio de la *Lex Ursonensis*⁹⁶ cap. 73,1,2-5 dada en el 44 a.C. para la colonia de ciudadanos romanos de Urso (la actual ciudad de Osuna, cerca de Sevilla), cuyo contenido desde este punto de vista puede extrapolarse a las colonias latinas. Evidentemente los magistrados que ejercían su poder en la colonia eran elegidos en las asambleas locales;

indigene e municipali nell'area italyca, (Pisa 1979); P. A. BRUNT, *Italian Aims at the time of the Social War*, en *JRS* 55 (1965) 100-101.

⁹¹ Vid. TORRENT, *La iurisdictio de los magistrados municipales*, (Salamanca 1970) 61-63.

⁹² En este sentido G. LURASCHI, *Sulla lex Irnitana*, en *SDHI* 55 (1989) 363.

⁹³ A. D'ORS, *La lex Flavia municipal* (Roma 1986) 102.

⁹⁴ TORRENT, *Lex Irni. cognitio* 987 ss.

⁹⁵ Claramente expuesta por A. MAGDELAIN, *Recherches sur l'imperium. La loi curiate et les auspices d'investiture* (París 1968).

⁹⁶ Vid. para los principales problemas, especialmente procesales, que plantea, TORRENT, *La iurisdictio* 169-178.

incluso alguna colonia como *Cosa* (fundada *in solo italico* en el 273 a.C.) disponía de un *Capitolium*⁹⁷, de modo que es posible que al igual que en Roma, el magistrado en el capitolio local tomase auspicios antes de comenzar a ejercitar sus funciones, y se puede deducir que las prerrogativas de este *imperium* colonial fueran muy similares a las del *imperium* romano⁹⁸. Ciertamente llega un momento en que la organización político-administrativa de las nuevas colonias había evolucionado en gran medida, y así lo demuestra la *lex Urs*. Sherwin-White⁹⁹ señala que el aumento del número de colonos (ciudadanos romanos en Urso) hizo necesario organizar un gobierno local más elaborado parecido al de las colonias latinas.

La *lex Urs*. testimonia la existencia de ritos fundacionales y la bipartición *imperium domi-imperium militiae* entre los magistrados locales. En virtud del primero los *dumviro*s podían ejercer la *iurisdictio*¹⁰⁰, convocar el senado local¹⁰¹ y los comicios¹⁰²; en base al segundo podían realizar levas y hacer cumplir la disciplina militar¹⁰³. Desde este punto de vista¹⁰⁴ las colonias romanas fundadas desde el s. II a.C. tienen una constitución calcada de la de Roma, lo que vale igualmente para las colonias latinas, de modo que la diferencia entre ambos tipos de colonias sólo es funcional referida a la ciudadanía de sus habitantes, romana para las primeras, local para las segundas, (genéricamente latina para las colonias *in solo italico*) pudiendo acceder a la *civitas Romana* los *decuriones*, que renovándose anualmente (como en Roma), permitía que al cabo de poco tiempo se extendiera la ciudadanía romana a todos los habitantes (o a la mayor parte) de los colonos en base al *ius Latii* atribuido a las colonias.

Jurídicamente la deducción de una colonia era un acto de disposición del Estado romano, normalmente un plebiscito autorizado por el Senado nombrando un colegio de magistrados, los *triumviri coloniae deducendae*, autorizados para dar a la nueva colectividad su propia constitución ciudadana (*lex coloniae*), fijando su territorio, el número de colonos, distribución y asignación del *ager coloniaris*¹⁰⁵. Desde la disolución de la Liga Latina en el 338 a.C. ya no eran colonias federales basadas en el *foedus Cassianum*, sino un acto de imperio de Roma que fijaba su estructura urbana y los modos de ejercicio del poder por los magistrados locales que señalaban los *munera civilia* a la población, tema esencial por su incidencia en la financiación de los servicios ciudada-

⁹⁷ Cfr. F. COARELLI, *Lazio. Guide archeologiche Laterza*, (Roma-Bari 1982) 177-178.

⁹⁸ KREMER, *Ius latinum* 68, señala que serían idénticas, lo que no me parece exacto, al menos en un plano procesal en cuanto los magistrados locales no podían ejercitar todos los actos *magis imperii quam iurisdictionis* que ejercitaban los magistrados romanos, y en todo caso tampoco tenían competencia para conocer de todos los asuntos litigiosos en cuanto experimentaban ciertas limitaciones tanto por razón de la materia como por su cuantía; *vid.* TORRENT, *Inflación y proceso en la legislación municipal*, en *RIDA* 19 (1972) 449-468; *Lex Irr. cogn.* 987 ss.

⁹⁹ A.N. SHERWIN-WHITE, *The roman citizenship*, 2.^a ed. (Oxford 1973) 80 ss.

¹⁰⁰ *Lex Urs*. caps. 94, 95, 102, 108, 109, 123.

¹⁰¹ *Lex Urs*. cap. 60, 69, 92, 96, 97, 130, 131, 134.

¹⁰² *Lex Urs*. cap. 68.

¹⁰³ *Lex Urs*. cap. 103.

¹⁰⁴ KREMER, *Ius Latinum* 106.

¹⁰⁵ *Vid.* TORRENT, *Der. públ.* 309 ss.

nos¹⁰⁶; los *munera patrimoniorum* y los *munera mixta*, para cuyo conocimiento la jurisprudencia de finales de la época clásica solo aporta un conocido y larguísimo fragmento de Arcadio Carisio¹⁰⁷. Kremer¹⁰⁸ ha expuesto que desde la disolución de la Liga Latina el *ius Latii* experimentará una evolución en cuanto conservando los derechos previstos en el *foedus Cassianum*, Roma introdujo en el s. III la innovación de conceder a los latinos el derecho de venir a votar en las asambleas romanas. En ello ve Kremer la preocupación de permitir a los antiguos ciudadanos romanos que habían dejado la *Urbs* para instalarse en las colonias, participar en la vida política de la ciudad-madre, evolución que en su opinión demuestra que el *ius Latinum* es una construcción jurídica suficientemente dúctil para variar en función de los intereses de Roma; desde entonces el derecho latino designa para las nuevas comunidades urbanas una constitución local típica estructurada sobre el modelo romano. Las nuevas colonias latinas compuestas por antiguos ciudadanos romanos y por indígenas que reciben el estatuto genérico de latinos, son puros productos romanos; sustancialmente los ritos de fundación, la organización del *populus*, el derecho, son esencialmente romanos, siendo fundadas las nuevas colonias latinas después del 338 siguiendo un esquema idéntico uniformemente repetido¹⁰⁹. Si las antiguas colonias federales fueron viéndose sustituidas por colonias fundadas por Roma procurando esquemas de integración desde la ideología romana, en cuanto Roma iba asumiendo –cada vez en mayor medida– posiciones de supremacía en el *nomen Latinum*, este fenómeno se acentuará a partir del 338 integrando desde esquemas romanos la península itálica, y posteriormente las comunidades provinciales, especialmente en las provincias occidentales, que por su inferior grado de cultura política podían ser más fácilmente asimiladas que los territorios helenísticos orientales.

El proceso de asimilación de los itálicos que tanto habían luchado en la Guerra Social por asimilarse a las estructuras romanas y gozar de los beneficios derivados, se impulsó a partir del s. I a.C. a través del sistema municipal que Roma utilizó como instrumento de su expansión, concediendo a las ciudades un cierto grado de autonomía, integrándolas a la vez en la comunidad jurídica romana. Como señala De Martino¹¹⁰, la autonomía comunal no fue reconocida solamante a las comunidades latinas, sino lentamente fue también extendida a otros pueblos que tenían historia, tradiciones y orígenes étnicos diversos. Dentro de los municipios, como dentro de las colonias que eran deducidas por Roma, se crearon nuevos órganos jurisdiccionales, los *praefecti iure dicundo*, que en gran medida tenían aquellos poderes jurisdiccionales

¹⁰⁶ No particularmente mencionados en la documentación conocida, pero hay ejemplo de ello en algunos testimonios de Im.; vid. F. GRELLE, *I munera civilia e le finanze cittadine*, en AA.VV. *Il capitolo delle entrate nelle finanze municipali in Occidente ed Oriente*, (Roma 1999) 140 nt. 11.

¹⁰⁷ D. 50,4,18 (*liber singularis de muneribus civilibus*); vid. con lit. M. FELICI, *Riflessioni sui munera civilia di Arcadio Carisio*, en *Gli statuti municipali*, cit. 153-184.

¹⁰⁸ KREMER, *Ius latinum* 107.

¹⁰⁹ KREMER, *Ius latinum* 109 considera las colonias latinas fundadas después del 338 un *simulacrum urbis*.

¹¹⁰ DE MARTINO, *Il modello* 134-135.

les atribuidos en Roma al pretor., habiendo regulado este sistema de autogobierno con mayor precisión desde el final de la Guerra Social. Señala muy bien De Martino que los órganos municipales eran titulares de poderes que para las poblaciones locales tenían una importancia no menor que la participación activa en los comicios en Roma, no sólo porque controlaban la administración ciudadana, sino sobre todo por los poderes judiciales que entraban en sus competencias, que como ya he dicho estaban sujetas a ciertas restricciones (por materia y cuantía). En este punto ya se advierte una diferencia entre la municipalización itálica y la hispánica; en la primera la competencia en los asuntos de mayor interés económico estaba reservada al pretor de Roma; en la segunda al gobernador provincial (y así se desprende de la *lex Irn.*) Llegados hasta aquí, De Martino refiriéndose a la situación de las ciudades itálicas, señala que si éste fue el punto de llegada de un complejo proceso de romanización de Italia, no siempre fácil respecto de algunos pueblos orgullosos y celosos de su independencia «nacional», observa que en virtud de tal evolución un ciudadano perteneciente a un municipio se encontró tener en realidad una doble ciudadanía: una de derecho, la romana; y otra derivada de su nacimiento, llamada por tanto «natural» para distinguirla de la conferida, tesis que me parece discutible¹¹¹.

Los esquemas político-administrativos seguidos en Italia serán repetidos en Hispania, que suficientemente evolucionada después de tres siglos de dominación romana ya no serán implantados en *coloniae* sino en nuevos *municipia iuris Latini*, forma de organización que reflejaba los esquemas constitucionales romanos y extendía la aplicación del derecho romano para encauzar las relaciones jurídicas, sociales y económicas entre los nuevos *municipes*; ahora no será el *ius migrandi* el único modo de acceso a la *civitas Romana* cuando se desplazaran sus habitantes a Roma inscribiéndose en las listas del censo, algo que además se hacía cada vez más dificultoso por la lejanía de muchas ciudades respecto a Roma que prácticamente imposibilitaba el ejercicio de aquel derecho, y si esto puede predicarse en primer lugar de las colonias itálicas hasta el 49 a.C. en que César les concedió la ciudadanía romana de modo que toda Italia desde un punto de vista político se convirtió en una inmensa *civitas*, con mayor razón puede predicarse para las situadas en territorios extraitálicos, de modo que ahora será suficiente el simple hecho de alcanzar una magistratura *more Romano* tal como venía previsto en la nueva ley municipal otorgada por la potencia dominante, que con la rotación anual de las mismas permitía a la población en poco tiempo *adipiscere civitatem Romanam per magistratum*, transformando a los antiguos indígenas con estatuto de *peregrini* en *cives Romani* con un nuevo derecho privado, un nuevo derecho público, y una nueva tipología administrativa. La epigrafía romana en Hispania da muestras eviden-

¹¹¹ No puedo entrar por el momento en el tema de la doble ciudadanía, que si a nivel científico se propone sobre todo como consecuencia de la *constitutio Antoniniana* en el s. III d.C., acaso como ha pretendido E. Schönbauer, pudiera proponerse en el s. I a propósito del V Edicto de Augusto *ad Cyrenenses* en su célebre declaración respecto al navarca Seleuco. En todo caso no me parece que de la legislación municipal pueda derivarse el problema de una doble ciudadanía.

tes de lo que vengo diciendo, en primer lugar para la colonia romana de Urso, y posteriormente para los municipios de derecho latino de Salpensa, Málaga e Irni (aparte de otras ciudades, pero los estatutos de las cuatro comunidades citadas son los que nos ofrecen una información más completa al respecto).

Si en Italia el *ius Latii* tal como se practicaba en el antiguo federalismo colonial puede decirse prácticamente desaparecido después de la Guerra Social, hay que subrayar que nunca definió una ciudadanía estricta sino unas condiciones especiales de ciertas comunidades respecto a Roma, probablemente basadas en unas características étnicas muy cercanas a Roma o en una asimilación a la cultura política y jurídica romana, pero no una ciudadanía estrictamente hablando en cuanto en el Mundo Antiguo sólo se concebía la relación de un hombre con su propia *civitas*, obteniendo protección en *civitates* diversas de la suya en la medida que lo consintieran los tratados internacionales entre su ciudad y Roma, o según las condiciones que ésta hubiera determinado para aquellas ciudades concretas. Una de estas condiciones era la latinidad que como tal condición colectiva con ciertas particularidades concedidas a aquellas colectividades, arranca de las doce colonias deducidas entre el período que va entre la fundación de Rimini y la de Aquileia¹¹², lo que a su vez plantea el problema de si la latinidad fuera un privilegio, que probablemente lo fuera, en cuanto como estatuto general consentía la conservación de las autonomías locales salvo en un aspecto esencial: la política exterior que exclusivamente la dictaba Roma, que dejaba pendiente los *munera* de cada comunidad con Roma a los estatutos particulares que concedía a cada comunidad que seguía conservando su ciudadanía originaria.

Absolutamente ningún texto recoge la expresión *civitas Latina* sino los genéricos *Latium*, *Latinitas*, *ius Latii*, salvo en la ley Malacitana cap. 53: *incolae, qui cives R(omani) Latinive cives erunt*, expresión (*cives Latini*) que no alude a una relación de los malagueños con una hipotética nación (*civitas*) latina, sino como dice Humbert¹¹³, es la «solution alors que s'impose de réinsérer ces Latins des provinces dans le cadre de leur propre cité locale... C'est au sein de celle-ci qu'ils trouvent leur *ius civitatis*». También en la *Tabula Siarensis*¹¹⁴ (19 d.C.) frag. II, col. a 8 se menciona (*in*) *municipio aut colonia c(vium) R(omanorum) aut Latinorum*, que en mi opinión tampoco alude a una dualidad de ciudadanías (romana y latina), sino a un diverso estatuto colonial como en su día explicó Gaslterer¹¹⁵, que cita en apoyo de su tesis la proximidad en el tiempo de la información de Plin. como *populi Latinorum veterum* de las comunidades hispanas *Ercavica*, *Cascantum*,

¹¹² LUZZATTO, rec. a SAUMAGNE, *Le droit latin*, cit. , en *SDHI* 31 (1965) 419 = *Scritti minori epigrafici e papirologici* (a cura di R. Bonini), (Bologna 1984) 910.

¹¹³ HUMBERT, *Le droit latin impérial: cités latines ou citoyanneté latine?*, en *Ktema* 6 (1981) 216-217.

¹¹⁴ Cfr. A. SÁNCHEZ-OZTIZ GUTIÉRREZ, *Tabula Siarensis: edición, traducción y comentario* (Pamplona 1999) 10; 62-63; 207-208; 307-314.

¹¹⁵ GALSTERER, *The Tabula Siarensis and Augustan municipalization in Baetica*, en J. GONZÁLEZ - J. ARCE (eds.), *Estudios sobre la Tabula Siarensis* (Madrid 1988) 68-69; *La trasformazione delle antiche colonie latine e ius Latii*, en A. CALBI - G. SUSINI, *Pro popolo Ariminense. Atti del Convegno internaz. Rimini antica* (Faenza 1995) 92-93.

Graccuris y *Osicerda* que aparecen como *municipia* en monedas de época de Augusto y Tiberio. Por su parte, tanto Le Roux¹¹⁶ como Chastagnol¹¹⁷ entienden que el apunte pliniano a una dualidad de estructuras jurídicas (municipio-colonia) no es tal, sino que hay que entender a Plin. refiriéndose exclusivamente al estatuto colonial pues únicamente a partir de Vespasiano (Chastagnol entiende que desde Claudio) hay datos fidedignos de los primeros municipios latinos.

El *ius Latii* por tanto no tuvo un contenido unívoco en la historia de la Roma republicana, pues por la información de que disponemos podía referirse a diversos contenidos siempre en relación a la potencia dominante, reapareciendo con nuevas formas en el 89 a.C. cuando fue reorganizada la Galia Cisalpina, y más tarde en las provincias occidentales donde pasó a significar prevalentemente en las ciudades que gozaban de *ius Latii* concedido por Roma, que éstas tenían una nueva constitución municipal, siempre *ad exemplum urbis*; esto es lo que evidencian las leyes municipales españolas de época flavia (y su titulación como *municipia* no parece significar un grado cualificativo esencial respecto a las *coloniae*). Ahora las consecuencias de la atribución del *ius Latii* fundamentalmente se referirán al acceso a la *civitas romana* de las élites locales mediante la consecución de una magistratura municipal¹¹⁸, además de señalar una nueva estructura jurisdiccional y administrativa local, siendo superfluo mencionar los antiguos privilegios del *commercium* y el *connubium*, y es esta característica del *ius Latii* la que Gayo toma en cuenta para distinguir dos situaciones: *Latium maius et minus* que igualmente conducen *civitatem Romanam consequi*.

Gayo 1,95. *Alia causa est eorum qui Latii iure cum liberis suis ad civitatem Romanam perveniunt; nam horum in potestate fiant liberi.*

96. *Quod ius quibusdam peregrinis civitatibus datum est vel a populo Romano vel a senatu vel a Caesare, aut maius est Latium aut minus; maius est Latium, cum et hi, qui decuriones leguntur et ei, qui honorem aliquem aut magistratum gerunt, civitatem Romanam consequuntur; minus Latium est cum hi tantum, qui vel magistratum vel honorem gerunt, ad civitatem Romanam perveniunt; idque compluribus epistulis principum significatur.*

No están claras las diferencias entre *Latium maius et minus* (y las referencias al *Latium maius* son muy escasas¹¹⁹); aparentemente residen en que el *Latium maius* consentía el acceso a la ciudadanía romana no solamente a los que ejercen un cargo local sino también sus descendientes, pero no conocemos casos de su concesión colectiva a una ciudad¹²⁰; mientras que el *Latium minus* sólo permitía

¹¹⁶ LE ROUX, *Municipie et droit latin en Hisp.* 340.

¹¹⁷ A. CHASTAGNOL, *A propos du droit latin provincial*, en *IVRA* 38 (1987) 7-12; *Considérations sur les municipes latins du premier siècle ap. J.C.*, en *L'Afrique dans l'Occident romain I s. av. J.C.- IV s. ap. J.C.* (Roma 1990) 355-357.

¹¹⁸ Strab. 4,1,12; Ascon. *In Pis.* 3 C; App. *B.C.* 2,26.

¹¹⁹ Por ejemplo en una inscripción de época adrianea descubierta en Gighys, *CIL*, 8.22737) que señala que era concedido a petición de toda la ciudad.

¹²⁰ A. CHASTAGNOL, *L'empereur Hadrien et la destinée du droit latin provincial au second siècle après J.C.*, en *RH* 592 (1994) 219-220; E. ORTIZ DE URBINA, *Las comunidades hispanas y el derecho latino* (Vitoria 2000) 38 nt. 45.

este acceso a los que detentaban un cargo local, porque en definitiva la *civitas Romana* se alcanzaba en ambos casos *per magistratum vel honorem*. De la información de Gayo se deriva que en caso de *Latium maius* alcanzaban la ciudadanía romana los magistrados y sus hijos (*liberi*), extensión que no contempla para el *Latium minus*, pero esta diferencia no parece ser esencial; a juicio de Kremer¹²¹ hay que desconfiar de esta concepción tan restrictiva, y Luraschi¹²² ha demostrado que la facultad del *Latium maius* expresada por Gayo *eorum cum liberis suis ad civitatem Romanam perveniunt* sólo viene alegada para ilustrar el ejercicio del poder paterno sobre los *liberi in potestate*. Otra diferencia entre *Latium maius et minus* podría estar en que el primero atribuía la ciudadanía romana inmediatamente al asumir el cargo el respectivo magistrado local, mientras que el segundo la atribuía al finalizar el año de su ejercicio.

En mi opinión no es relevante ni tampoco ofrecería conclusiones seguras remontarnos a la exégesis del texto gayano sobre las diferencias entre supuestos tipos de latinidad; en primer lugar porque es difícil datar la aparición del *Latium minus*, cuya primera mención aparece en el s. I a.C. en Asc. *In Pis.* 3 C relativa a la colonia de Placentia en la Galia Cisalpina en el 89 a.C. citando otras colonias fundadas anteriormente por Cn. Pompeyo Estrabón, padre de Pompeyo Magno, que la doctrina califica colonias latinas ficticias¹²³. Pero incluso para antes del 89 Galsterer¹²⁴ ha avanzado la hipótesis que la mención de Asc. al *ius quod ceterae latinae coloniae* podía referirse a colonias españolas de derecho latino anteriores al 89 como Córdoba, Carteia, Palma o Pollentia, apunte que me parece muy sugerente para explicar las estructuras institucionales cívicas hispánicas.

Posibles testimonios para ofrecer una datación anterior del *ius adipiscendae civitatis per magistratum* pueden encontrarse en la *Lex Acilia repetundarum*¹²⁵ (FIRA, *Leges* 83-102) que aunque no menciona expresamente el *Latium minus*, de su tenor se deduce aquel efecto. Esta ley del 123 a.C.¹²⁶ concede al acusador latino que no hubiera sido dictador, pretor o edil que vence en un proceso *de repetundis* contra un magistrado extorsionador, un doble beneficio: o bien la ciudadanía romana (lin. 76-77 *de civitate danda*), o bien mantener su condición de latino (sustancialmente mantener su *civitas* originaria), a la que se añade el derecho a la *provocatio ad populum* y la exoneración de los *mune-*

¹²¹ KREMER, *Ius latinum* 114 nt. 7.

¹²² LURASCHI, *Foedus* 327-328.

¹²³ Asc. *In Pis.* 3 C. *Neque illud dici potest, sic eam coloniam <Placentiam> esse deductam quemadmodum post plures aetates Cn. Pompeius Strabo, pater Cn. Pompei Magni, Transpadanas colonias deduxerit. Pompeius enim non novis colonis eas constituit sed veteribus ius dedit Latii, ut possent habere ius quod ceterae Latinae coloniae, id est ut petendi magistratus civitatem Romanam adipiscerent. Placentiam autem sex millia hominum novi coloni deducti sunt, in quibus equites ducenti. Deducendi fuit causa ut opponerentur Gallis qui eam partem Italiae tenebant. Deduxerunt Ilviri P. Cornelius Asina, P. Papirius Maso, Cn. Cornelius Scipio. Eamque coloniam LIII... deductam esse invenimus: deducta est autem Latina. Duo porro genera earum coloniarum quae a populo Romano deductae sunt fuerunt, ut Quiritium aliae, aliae Latinorum essent.*

¹²⁴ GASLTERER, *Trasformazione delle antiche colonie latine*, 82 ss.

¹²⁵ Vid. TORRENT, *Dicc.* 589-590 s.h.v.

¹²⁶ Vid. para los problemas de su datación, SHERWIN-WHITE, *The date of the Lex Repetundarum and its consequences*, en *JRS* 62 (1972) 83-99.

ra locales (lin. 78-79 de *provocatione vocationeque danda*). De este texto deduce Humbert¹²⁷ que los antiguos magistrados de las colonias latinas accedían a la *civitas Romana* desde el 123 a.C., pero no aceptan esta interpretación Crawford¹²⁸ ni Braden¹²⁹; Tibiletti¹³⁰ remonta el *ius adipiscendae civitatis per magistratum* al 124 con posterioridad a la revuelta de *Fregellae*; Kremer¹³¹ lo sitúa hacia el 125, y otros autores que equiparan el *ius Latii* al *ius Ariminensium* en materia de adquisición de la ciudadanía, retrotraen este derecho al 268 a.C., lo que no me parece admisible¹³².

Este *ius adipiscendae civitatis* es el que se concede a las comunidades españolas a partir de la *lex Urs*. y aparece claramente evidenciado en la *lex Irn*. que es la última de las grandes leyes municipales españolas. Es obvio que con la concesión de la latinidad iban aparejados los antiguos *ius commercii* y *ius connubii*; las restricciones a estos derechos, especialmente al *ius connubii*, comienzan a extenderse a partir de las *leges Aelia Sentia* y *Iunia Norbana* al atribuir a los esclavos manumitidos *contra haec leges* la condición peyorativa de *latini Aeliani* o *Iuniani*¹³³, pero no es ésta la condición de los latinos en las comunidades hispánicas. Este tema plantea el problema si el *ius Latii* era una condición colectiva o individual, si la *civitas Latina* era una e igual en todos los territorios, y si en caso de corresponder a una situación individual procedía discriminar en función de la situación personal de aquellos a quienes se atribuía una latinidad con distintos contenidos según los casos.

Sustancialmente por tanto, el problema se plantea en los siguientes términos: ¿el *ius Latii* era una situación colectiva o individual? Una primera respuesta teniendo en cuenta la concesión del *ius Latii* a los españoles por Vespasiano en el 74, y la concesión del estatuto municipal a Salpensa en el 81, a Málaga en el 83, y a Irni en el 91, fue ofrecida por Braunert¹³⁴ (que lógicamente desconocía la información de la *lex Irn*.), que considerando que no hay relación entre *ius Latii* y comunidades organizadas, llegaba a la conclusión que derecho latino y promoción municipal no estaban necesariamente unidos, y entendiendo aquel derecho como una condición individual¹³⁵ concluía que la *civitas Latina* consistía en una ciudadanía de segundo grado intermedia entre la

¹²⁷ HUMBERT, *Municipium* 104 nt. 62.

¹²⁸ M.H. CRAWFORD, *Roman Statutes*, (BICS, Supplement), I (London 1996) 111.

¹²⁹ D.W. BRADEN, *Roman citizenship per magistratum*, en *CJ* 54 (1958-1959) 221 ss.

¹³⁰ G. TIBILETTI, *La política delle colonie e città latine nella guerra sociale*, en *RIL* 86 (1953) 54-58.

¹³¹ KREMER, *Ius latinum* 117.

¹³² Vid. lit. en LURASCHI, *Foedus* 303 nt. 7, que igualmente rechaza esta retrodatación.

¹³³ HUMBERT, *Droit latin impérial* 207 ss., que se opone a la concepción del *ius Latii* como derecho individual, fijándose precisamente en los *latini Iuniani* para poner de manifiesto que no había una *civitas* latina individual en abstracto que pudiera compararse: siempre la latinidad es una condición inferior con la *civitas Romana*.

¹³⁴ H. BRAUNERT, *Ius Latii in den Stadrechten von Salpensa und Malaca*, en *Corolla Swoboda* (Graz-Köln 1966) 126 ss.; en contra H. WOLF, *Kriterien für lateinische Städte in Gallien und Germanien und die Verfassung der gallischen Stammesgemeinden*, en *Bonner Jahrbücher* 176 (1976) 55-62.

¹³⁵ Se apoya en la frase *latini cives* de *lex Mal.* cap. 53.

civitas Romana y el estatuto de peregrino. Siguiendo estas ideas B. Galsterer-Kröll¹³⁶ llegó a considerar que en las provincias celtas el *ius Latii* no era otra cosa que un privilegio acordado a las élites locales que *per magistratum* podían acceder a la *civitas Romana*, privilegio que no tenía ningunas otras consecuencias sobre las instituciones de las comunidades locales, idea brillante que puede ser consecuente con lo prevenido en las leyes coloniales itálicas, pero no en las leyes municipales flavias para Hispania donde la atribución del *ius Latii* introduce una nueva organización político-administrativa totalmente romana, y no solamente político-administrativa sino que también implica la sujeción de la comunidad local al derecho privado romano, que es lo que demuestra claramente la *lex Irn*.¹³⁷

En la discusión sobre el alcance y naturaleza del *ius Latii*, no creo que pueda entenderse como derecho individual tal como podía ocurrir con la concesión de la *civitas Romana*, y así está suficientemente documentado hasta su generalizadora concesión a todos los habitantes del Imperio por la *constitutio Antoniniana* del 212 d.C., sino que entiendo el *ius Latii* como derecho colectivo¹³⁸ nunca concedido individualmente sino a comunidades; de otro modo no se entendería –para la situación española– que si sus habitantes eran ya latinos a título individual, las leyes municipales se extendieran tanto sobre la estructura político-administrativa de la colectividad y las consecuencias sobre el *status filiorum libertinorumque*; estos datos deponen por entender la latinidad de colonos y *municipes* sin menoscabo de su ciudadanía anterior¹³⁹, es decir, la latinidad desvela una ciudadanía local propia anterior a la concesión del *ius Latii*; lo que viene a añadir el *ius Latii* son instrumentos para el acceso a la *civitas Romana* de las élites locales elegidas para desempeñar las magistraturas ciudadanas, que siguiendo su rotación anual según los esquemas políticos romanos, facilitaba la integración de la población local en las estructuras político-jurídicas de la potencia dominante.

Sigue abierto el problema de delinear con la mayor exactitud posible el contenido y naturaleza del *ius Latii*, y por lo que interesa en esta sede, su relación con la municipalización de la Bética en época flavia. Otro problema lo constituye la titulación administrativa de las ciudades hispánicas a las que Roma atribuye el rango de *municipium*, tema en el que también resulta útil el parangón con la situación en Italia antes y después de la Guerra Social. Ya hemos visto que la primera mención al nuevo *ius Latii* la encontramos en Asc. referido a la colonia latina de *Placentia*, fundada por Roma en el 89 a.C. con la *deductio* de 6.000 colonos de los que 200 eran *equites*, con la consiguiente distribución de tierras. También Asc. menciona la concesión del *ius Latii* a

¹³⁶ B. GALSTERER-KRÖLL, *Zum ius Latii in den keltischen Provinzen des Imperium Romanum*, en *Chiron* 3 (1973) 277 ss.

¹³⁷ Para no alargar excesivamente estas reflexiones, me reservo para un estudio posterior el análisis de la aplicación de instituciones del derecho privado romano tal como se practicaba en Roma en el municipio flavio iritano.

¹³⁸ H. GALSTERER, *Untersuchungen zum römischen Städtewesen auf der Iberischen Halbinseln*, (Berlín 1971) 50.

¹³⁹ HUMBERT, loc. ult. cit.

otros *socii Transpadani* de la Galia Cisalpina como consecuencia de la política romana posterior a la Guerra Social, una de las guerras –probablemente la más temible– en la que se vio envuelta Roma en cuanto sustancialmente fue una guerra civil que destapó con toda su crudeza el llamado problema itálico, uno de entre los muchos factores que desencadenaron la crisis de la República¹⁴⁰ a la que vino a poner fin el Principado de Augusto. Se cierra de este modo aquel larguísimo ciclo en Italia que a partir de la federación primitiva y de la anexión territorial inscribiendo a los nuevos ciudadanos en las tribus romanas, abrió la vía a la fundación de colonias y municipios. En opinión de González¹⁴¹ había sido precisamente el método de federación el que provocara, junto a las *civitates liberae immunes et foederatae*, las *coloniae Latinae*, que siendo más numerosas que las *coloniae civium Romanorum* se convirtieron en un elemento primordial de la expansión romana.

Los latinos que se veían excluidos de las ventajas del Imperio mundial dirigido por Roma, levantaron contra ésta la llamada Guerra Social en el 90 a.C. Cuarenta años antes la clarividente política de los hermanos Graco (133-123 a.C.) había intuido que la cuestión itálica solo podía resolverse concediendo la ciudadanía a los *socii italici*, pero la miope oposición de la oligarquía senatorial frenó aquel impulso¹⁴² (resistiéndose asimismo a la exportación de colonias y municipios fuera de Italia), y hubo que esperar hasta el 49 en que César concedió la ciudadanía romana a la Galia Cisalpina convirtiendo Italia en una inmensa *civitas*, de lo que se asombraba Plinio al advertir que se rompían los antiguos esquemas políticos que restringían el *ius civitatis* al de la ciudad respectiva de cada italiano para adquirir todos la *civitas Romana*. La propia crisis advertida por los hermanos Graco planteaba la necesidad de unas nuevas relaciones entre Roma y las ciudades itálicas. Ciertamente que eran complejas y difusas las causas de la crisis gracana iniciada con la reforma agraria de Tiberio Graco con su pretensión no solamente de limitar la posesión de la tierra restableciendo lo previsto en la vieja *lex Licinia Sextia de modo agrorum* del 367 a.C., sino contemporáneamente repartir el excedente entre los estratos más bajos de la población. La política gracana por tanto trataba de resolver no solamente problemas económico-sociales, sino también político-constitucionales. Estos problemas habían venido surgiendo como consecuencia de las grandes transformaciones económico-sociales producidas por las guerras de expansión y por la victoria sobre Cartago que dejaba a Roma como única dominadora del Mediterráneo, transformaciones que tuvieron su reflejo en la difusión de la esclavitud como fenómeno de masas; en la floración de tributos provinciales comprendido el grano y otros productos que aportaron una extraordinaria prosperidad para la *Urbs*; en los tráficos transmarinos¹⁴³. Sería precisamente esta gran expansión la que exigió organizar la administración de las ciudades y territorios itálicos a través de una política de municipalización, creando en unos casos y reconociendo

¹⁴⁰ Vid. K. CHRIST, *Krise und Untergang der römischen Republik*, (Darmstadt 1979).

¹⁴¹ GONZÁLEZ, *Ius Latii* 1126.

¹⁴² TORRENT, *Der. publ.* 345-346.

¹⁴³ DE MARTINO, *Il modello* 131.

en otros, comunidades urbanas mediante *coloniae* y *municipia*, y de los extraitálicos mediante una política de provincialización.

Desde el 49 a.C. quebró definitivamente la antigua idea de las póleis griegas transplantada a Roma por los etruscos muchos siglos antes de entender la ciudadanía como relación exclusiva de cada uno con su ciudad de origen, de modo que desde un punto de vista político la ciudadanía excluía la idea de un Estado territorial que extendiera su ciudadanía a territorios cada vez más amplios fuera de la ciudad-Estado, para el caso de Roma en primer lugar a toda Italia y más adelante a las provincias, cuyas ciudades (especialmente en Occidente) recibiendo estatuto municipal, iban siendo configuradas *ad exemplum urbis*, aplicándose en ellas los esquemas romanos tanto de derecho público como del privado, lográndose una rápida romanización que jurídicamente traía su primer punto de arranque en la atribución del *ius Latii* en época republicana, y marcando otro hito importante en el proceso de romanización la *constitutio Antoniniana* del 212 d.C. con la concesión general de la ciudadanía romana a todos los habitantes del Imperio.

Previamente en Italia desde el año 100 una *lex Cornelia repetundarum* había concedido la ciudadanía romana a los latinos que hubieran resultado vencedores en un proceso *de repetundis*. Un paso atrás significó en el 95 la *lex Licinia Mucia de civibus redigendis* (dando continuidad a una política preconizada por el senado desde el 177 a.C.) imponiendo a los itálicos inscritos abusivamente en las listas de ciudadanos romanos¹⁴⁴ retornar a sus ciudades de origen, con lo que se anulaban los efectos naturalizadores del *ius migrandi*; Cicerón¹⁴⁵ informa que para reprimir estas inscripciones se instituyó un tribunal muy severo (*acerrima de civitate quaestio*), que con una visión actual podemos decir que seguía siendo muestra de la cortedad de miras de los *patres* que no afrontaron inteligentemente un problema que se venía arrastrando desde principios del s. II a.C.¹⁴⁶. Para tratar de solucionar el problema itálico, en el 91 el *tribunus plebis* M. Livio Druso dentro de un amplio programa democrático propuso una *lex de civitate sociis danda* y una *lex Livia agraria*, que si por un lado encontró el rechazo del senado en cuanto disminuía sus privilegios, tampoco pudo contar con el voto favorable de la plebe romana celosa del privilegio de la ciudadanía¹⁴⁷. Pero no fueron únicamente políticas las causas de la Guerra Social; también confluyeron otras causas económicas y comerciales¹⁴⁸ de los *negotiatores* itálicos que consiguiendo el *ius Latii* accedían también a la *civitas Romana*, precioso instrumento para la protección de sus intereses comerciales en todo el Mediterráneo.

Fracasado el intento de Livio Druso de conceder la ciudadanía a los itálicos, último intento para contentar a los *socii Latini*, se encendió la terrible Guerra Social

¹⁴⁴ Sobre el aumento de falsos ciudadanos romanos, tema tratado más arriba, *vid.* W. SCHUR, *Das Zeitalter des Marius und Sulla*, (Leipzig 1942) 102-103.

¹⁴⁵ Cic. *pro Balbo* 21,48. Cfr. Th. MOMMSEN, *Römisches Staatsrecht*, III (Graz 1969; reed. de la 3.^a ed. 1886) 858-859.

¹⁴⁶ *Vid.* BERNARDI, *La guerra sociale e le lotte dei partiti in Roma*, en *Nuova rivista storica* 28-29 (1944-45) 60 ss.

¹⁴⁷ FREZZA, *Corso di storia del diritto romano*, 3.^a ed. (Roma 1974) 272.

¹⁴⁸ *Vid.* E. GABBA, *Le origini della Guerra Sociale e la vita politica romana dopo l'89 a.C.*, en *Athen.* 32 (1954) 41 ss.; 295 ss.

que militarmente fue resuelta por el genio militar de Mario y Sila, aunque con ello no se solventaban todos los problemas pendientes que trató de resolver la legislación posterior. En el 90 a.C. una *lex Iulia de civitate latinis et sociis danda* concedió la ciudadanía a los latinos que no hubieran tomado parte en la revuelta¹⁴⁹; esto no fue suficiente y en el 89 una *lex Plautia Papiria* la concedió a los ciudadanos de *civitates foederatae* que la requirieran del pretor dentro de los sesenta días posteriores a la promulgación de la ley; a finales del 89 una *lex Pompeia* que concedía el estatuto de latinos a numerosas ciudades de la Galia Cisalpina alargaba el *ius adipiscendae civitatis per magistratum*, y hubo que esperar al 49 a.C. para que César concediera la ciudadanía romana a las comunidades cisalpinas.

Restan muchos problemas por dilucidar en la concesión del *Latium* a la Galia Cisalpina, recibiendo el conjunto de *socii* este privilegio en el 89 a.C. En qué medida el *Latium* afectó a aquellas comunidades que recibieron finalmente la ciudadanía romana por obra de César en el 49, es algo que se sigue discutiendo, como también se discute si recibieron el *Latium* las ciudades o colonias más importantes, o si el privilegio se extendía a todos los habitantes del territorio. La información de Asc. es muy concisa sobre estos puntos. Se puede dar por seguro¹⁵⁰ que recibieron este privilegio Milán, Verona, Como, Novara, Bergamo, Vercelli, Trento, Brescia, Laus Pompeia, Mantua, Ticinum, Vicentia, Padova, Ateste, Altinum, Taurini, Genova, Albingunum, Aquae Stellae, Tiguilia, Livarna, Ravena, Alba Pompeia, Veleia y Brixelium. Esta concesión plantea el problema¹⁵¹ de si el derecho latino estaba reservado únicamente a aquellas comunidades organizadas en centros urbanos, de modo que las nuevas colonias latinas correspondían a comunidades urbanas anteriormente estructuradas, es decir, si las nuevas colonias latinas correspondían a comunidades urbanas que ya gozaban de estructuras cívicas eficientes. Si éste fuera el caso, considera Kremer que ello probaría que Roma acordaba el derecho latino de manera selectiva únicamente donde la estructura de la ciudad permitía el desarrollo de una cultura de tipo municipal, lo que por otra parte probaría que la concesión del *ius Latinum* no era de tipo individual. También entiende probable que su concesión se extendiera a comunidades *adtributae* a centros urbanos¹⁵² a fin de que ejercitaran el derecho más importante del *ius Latii* en esta época: el *ius adipiscendae civitatis per magistratum*. Como dice Kremer, «on serait alors dans ce cas en présence d'un droit latin de type municipal et cela sans qu'il y ait eu de modifications institutionnelles au sein même des communautés bénéficiaires», lo que no me parece totalmente exacto, pues el estatuto municipal entiendo que implicaba transformaciones constitucionales en la estructura político-administrativa de la ciudad, en la que desde entonces se aplicarían esquemas públicos y privados romanos, como demuestra para Italia

¹⁴⁹ Cic. *pro Balbo* 8,21; App. *BC* 1,49,212; Gell. *NA* XVI,13,6.

¹⁵⁰ LAFFI, *Adtributio e contributo. Problemi del sistema político-amministrativo romano*, (Pisa 1966) 19 nt. 13; LURASCHI, *Foedus*, 147 ss.

¹⁵¹ KREMER, *Ius latinum* 122-123.

¹⁵² A esta visión corresponde Plin. *N.H.* 3,148: *Non sunt adiectae Cottianae civitateS XV, quae non fuerunt hostiles, item adtributae municipiis lege Pompeia.*

el *Fragmentum Atestinum* del 49 a.C., y para España los numerosos fragmentos de leyes municipales de época flavia.

Aquella afirmación de Kremer me parece dudosa, porque no creo que se pueda aplicar a las llamadas colonias ficticias mencionadas por Asc. en relación con la *lex Pompeia* del 89 a.C.: *Transpadanas colonias deduxerit... sed veteribus incolis manentibus ius dedit Latii*. A mi modo de ver la concesión del *ius Latii* introducía modificaciones institucionales en el régimen de las nuevas comunidades latinas, y no hay que olvidar que el acceso a la *civitas Romana* era una de las fortísimas aspiraciones de los itálicos atraídos por el esplendor y potencia de Roma, que les consentía participar en todas las ventajas del Imperio mundial que se venía instaurando desde el final de la II Guerra Púnica; por ello el *ius Latii* necesariamente tenía que comportar la implantación entre las comunidades indígenas de las estructuras institucionales de Roma cuya eficiencia era fascinante para los itálicos: magistraturas, senado, asambleas, y esto es lo que ocurrió en la Galia Cisalpina y posteriormente en Hispania, aunque tenemos ejemplos de colonias latinas anteriores como *Carteia*, fundada en el 171 a.C. (Liv. 43,3,1-4). Respecto al problema de las llamadas colonias ficticias, Laffi¹⁵³ entiende que la referencia a las *civitates adtributae municipiis lege (Pompeia)* se refería a las comunidades alpinas *adtributae* a las colonias de Venecia, explicación contradicha por Luraschi¹⁵⁴ que sostiene que la *adtributio* de una población a un centro (urbano) no podía ocurrir si previamente no había sido conquistado el territorio de aquella población, y como el territorio alpino no fue sometido sino más tarde (y definitivamente en época de Augusto), considera que la referencia de Asc. a la *lex Pompeia* no puede atribuirse a *Pompeius Strabo* sino a su hijo Pompeyo Magno, y por tanto referida a una fecha posterior al 89 a.C.

Sigue abierto el problema de las colonias ficticias al que da lugar la mención de Asc. *Cn. Pompeius Strabo... Transpadanas colonias deduxerit... Pompeius enim non novis colonis eas constituit, sed veteribus incolis manentibus ius dedit Latii*. La doctrina llama colonias ficticias –como contraposición a las antiguas colonias republicanas– a las colonias latinas en la Transpadana creadas sin *deductio* de colonos. Las colonias republicanas latinas, y el propio Asc. cita el ejemplo de *Placentia* fundada en el 218, habrían sido fundadas con los ritos propios de fundación de las colonias, asentamiento de colonos y distribución de tierras a los mismos, lo que implicaba a su vez la confiscación de tierras a los propietarios locales para su asignación a los veteranos. Insisto en que el tema es muy discutido; Le Roux¹⁵⁵ ha explicado que Asc. habría erróneamente empleado el término *colonia*; realmente serían ciudades de derecho latino asimilables jurídicamente a las colonias latinas, pero sin ostentar este título. Otro tema discutido es si las colonias latinas requerían necesariamente *deductio* de colonos, y sobre todo se discute qué tipo de *ius Latii* recibían aquellas colonias que según la información de Asc. tenía el mismo contenido que el

¹⁵³ LAFFI, *Contributio et Adtributio* 19-20; cfr. KREMER, *Ius latinum* 167-169.

¹⁵⁴ LURASCHI, *Foedus* 189 ss.; *Sull'origine dell'adtributio*, en *Diritto e società del mondo romano. I. Atti di un incontro di studio*, (Pavia 1988) 52 ss.

¹⁵⁵ LE ROUX, *La question des colonies latines sous l'Empire*, en *Ktéma* 17 (1992) 191-192.

resto de las colonias latinas: *ius quod ceterae Latinae coloniae, id est ut petendi magistratus civitatem Romanam adipiscerentur*. Para Galsterer¹⁵⁶ las *ceterae Latinae coloniae* a que se refiere Asc. implicarían una referencia al derecho latino de las colonias españolas de Carteia (colonia *iuris Latini* fundada en el 171 a.C.)¹⁵⁷ Córdoba y Pollentia, que eran las únicas que en el 89 a.C. tenían estatuto de libres, con lo que el *ius adipiscendae civitatis per magistratum* habría sido creado a imitación del de estas colonias que por su lejanía de Roma les concedía la posibilidad de que ejercitando el *ius migrandi* pudieran conseguir la ciudadanía romana, pero entiendo que tiene mayor razón Kremer¹⁵⁸ refiriendo la mención de las *ceterae coloniae Latinae* a las antiguas colonias latinas republicanas, que no a las colonias españolas de creación más reciente.

Respecto al problema de la *deductio* de colonos, Gabba¹⁵⁹ señala como probable que en aquellas colonias ficticias se diera esta *deductio*, pero como observa Kremer¹⁶⁰, las escasas noticias sobre la población de aquellas comunidades no son nada concluyentes sobre si se habría producido hacia ellas una *migratio* de ciudadanos; además si hubiera habido *deductio* necesariamente habría habido asignación de tierras, y tampoco hay huellas de esto. De haberla habido, entiende Kremer que la asignación de tierras en comunidades anteriores a la latinización habría comportado la adopción de una nueva estructura urbana. Desde otros ángulos Mansuelli¹⁶¹ ha insistido en que la mayor parte de los planes reguladores de las ciudades son de finales del s. I d.C., o todo lo más de época de César. Kremer concluye que no se trata por tanto de colonias latinas implantadas *ex nihilo*, sino de comunidades peregrinas transformadas en colonias, siendo concedido el *ius Latii* a los *veteres incolae manentes*, que en mi opinión es lo que ocurrió en España desde finales del s. III a.C., y sobre todo documentado en el s. I d.C. en los municipios flavios hispánicos.

Pero ciertamente no se puede predicar una condición unívoca para todos los *Latini* en el ámbito provincial. De ningún texto puede deducirse una condición jurídica igual para todos los latinos si exceptuamos la categoría genérica de *latini coloniarii*¹⁶² con anterioridad a la Guerra Social, y la específica de

¹⁵⁶ GASLTERER, *Herrschaft und Verwaltung im republikanischen Italien*, (München 1976) 100.

¹⁵⁷ El estatuto *iuris Latini* concedido a Carteia (la actual Cartaya, a unos veinte kms. de Onuba, la actual Huelva), salvaguardaba el derecho de cuatro mil de sus habitantes hijos de legionarios romanos y madres españolas. En la concepción romana, y aunque los legionarios no podían contraer matrimonio con mujeres provinciales, los hijos de estas uniones mixtas seguían el *status civitatis* de la madre, y por tanto ostentaban la condición de *peregrini*. La atribución del *ius Latii* no les convertía en ciudadanos romanos, pero su latinidad, con todos los privilegios frente a los *peregrini*, les ponía en mejores condiciones para acceder a la *civitas Romana* en la misma medida que su estatuto de ciudadanos de una colonia latina imponía una estructura cívica *more Romano* que claramente implicaba una rápida forma de encuadrarse dentro de unas estructuras constitucionales internas propicias para su rápida y completa romanización.

¹⁵⁸ KREMER, *Ius latinum* 125.

¹⁵⁹ GABBA, *Per un'interpretazione storica della centurizzazione romana, in Italia romana. Biblioteca di Athen*. 25 (1994) 177 ss.

¹⁶⁰ KREMER, *Ius latinum* 124.

¹⁶¹ G.A. MANSUELLI, *I Cisalpini (III secolo a.C. - III d.C.)*, (Firenze 1962) 122 ss.

¹⁶² Vid. F. MILLAR, *The emperor in the Roman World 31 B.C.-A.D. 337*, (London 1975) 485-496; 630-635, que pone de relieve las diferencias entre la categoría de *Latini coloniarii* durante la República y los *Latini* de época imperial.

*latini Aelianii*¹⁶³ derivada de la aplicación de la *lex Aelia Sentia de manumissionibus* del 4 d.C. y *latini Iuniani* derivada de la *lex Iunia Norbana* del 19 d.C.¹⁶⁴, como por el contrario encontramos desde época antiquísima para delimitar el estatuto (con su superior contenido de privilegios respecto a cualquier otra ciudadanía) de la *civitas Romana*; pero es importante destacar, como señala Ortiz de Urbina¹⁶⁵, que el hecho de documentarse estas especificaciones resalta la trascendencia de la Latinidad.

Hay que llegar a Plinio para encontrar una cierta categorización de la *condicio Latina* (y tal término es utilizado por Plin.) con pretensiones más o menos homogéneas referida a algunas poblaciones de la Tarraconense (de forma implícita) y de Sicilia (explícitamente: Plin. *N.H.* III,8,91: *Latinae condicionis Centirupini...*). La primera vez que se menciona textualmente la categoría *cives Latini* es en la *Lex Mal.* 53: *incolae, qui cives R(omani) Latinive cives erunt*, y en estas referencias se basó Humbert¹⁶⁶ para decir que la noción de *cives Latini* fue la solución que se impuso para reinsertar a estos latinos provinciales en el marco de su comunidad urbana local, siendo en su seno donde encontraban su *ius civitatis*, explicación obvia pero quizá insuficiente. Al respecto me parece incongruente la tesis de Le Roux¹⁶⁷ de la inutilidad de analizar el carácter personal o territorial del *ius Latii*, porque el propio Le Roux admitiendo la existencia del estatuto de *civis Latinus*, al mismo tiempo señala su diferencia con un estatuto personal similar al que otorga la *civitas Romana*. Hay que tener en cuenta que desde la óptica romana el estatuto que otorgaba el *ius Latii* en primer lugar ponía en evidencia la supremacía de la potencia dominante, y en segundo lugar porque avanzada la República, y desde luego en el último siglo de la República y en el primero del Principado, tendía a homogeneizar con criterios romanos las comunidades de estatuto latino, bien fueran *coloniae*, *municipia* u *oppida*, convirtiendo el *ius Latii* en un instrumento eficiente de acceso a la *civitas Romana* y consiguientemente poderoso instrumento de romanización, que desde el punto de vista jurídico implicaba la progresiva sustitución de los derechos locales por el romano sin renegar formalmente de las autonomías locales. Acertadamente Millar¹⁶⁸ señala que aún con todo «there seems in fact to be no definitive and conclusive evidence for a whole class of freeborn provincial *Latini* under the empire». La nueva referencia a comunidades de *ius Latii* implica desde la *Urbs* una nueva categoría de sus habitantes en cuanto que con anterioridad a su concesión no aparece por ningún lado la cate-

¹⁶³ Al respecto me parece inadmisibles la tesis de LE ROUX, *Municipium Latinum et municipium Italiae: à propos de la lex Irnitana*, en *Epigrafía. Actes du Colloque International d'épigraphie latine in memoire de Attilio Degrassi*, (Roma 1991) 568-569, que describe los *cives Latini* contemplados en la *lex Mal.* en el sentido que «peuvent parfaitement renvoyer à des Latins Iuniens». De ninguna manera me parece que casa el estatuto jurídico latino previsto en la *lex Mal.* con la condición peyorativa de los *latini Iuniani*.

¹⁶⁴ Vid. información sucinta sobre estas *leges* en TORRENT, *Dicc.* 590; 613.

¹⁶⁵ ORTIZ DE URBINA, *Comunidades hispanas* 31.

¹⁶⁶ HUMBERT, *Le droit latin impérial* 216-217.

¹⁶⁷ LE ROUX, *Rome et le droit latin*, en *RH* 76 (1998) 322-324.

¹⁶⁸ MILLAR, *Emperors in the Roman World* 634.

goría de *Latini ingenui* en el ámbito provincial¹⁶⁹, que con toda la carga de problemas que entraña sí podría predicarse para los latinos itálicos con anterioridad a la Guerra Social, y especialmente para los *socii Latini* anteriores a la disolución de la Liga Latina en el 338 a.C. y para los cisalpinos con anterioridad a la concesión de la *civitas Romana* en el 49 a.C.

Con todo lo dicho hasta ahora, convengo con Kremer que la concesión del *ius Latii* tal como se deriva de las fuentes literarias, epigráficas y arqueológicas, implica para las comunidades beneficiarias (y esto es lo que se deriva de las leyes municipales españolas) tres tipos de modificaciones: 1) La adopción de una magistratura duoviral suprema en las nuevas comunidades latinas; 2) La transformación del modelo urbano; 3) La reorganización de la jurisdicción municipal, que entiendo venía configurada en la ley institutiva¹⁷⁰ de cada municipio o colonia; en todo caso, aquella *iurisdictio* local venía configurada en relación con los edictos del gobernador romano y la *iurisdictio praetoria*, que por lo que se refiere a las leyes flavias españolas y especialmente a la *lex Irn.*, D'Ors¹⁷¹ entiende inspirada en la *Lex Iulia de iudiciis privatis* del 17 a.C. que Irn. cap. 91 menciona como *proxime lata*¹⁷², y en un plano más general en una genérica *lex Flavia municipalis* a su vez derivada de otra *lex Iulia municipalis* que suele atribuirse a César, explicación a la que puede oponerse el obstáculo que las *leges Iuliae* se referían a las comunidades urbanas de Italia y no a las comunidades provinciales¹⁷³. En cualquier caso, y para todas las ciudades anteriormente peregrinas, nacieran o no desde una población indígena o estuvieran pobladas por antiguos ciudadanos romanos o latinos, el estatuto *iuris Latini* concedido por Roma traía importantes consecuencias (supervisadas por el gobernador romano): la medición de sus tierras según los esquemas de la *agrimensura* romana, el alineamiento de sus calles, la ubicación del *forum* en lugar principal, la erección de templos, a veces su fortificación *more romano* (que recuerda el *pomerium*). Esta secuencia de acontecimientos es lo que ocurrió en Britania bajo el mando de Agrícola según la información que proporciona Tácito. Pero como señala Wolf¹⁷⁴, la urbanización no llevaba *per se* privilegios automáticos; los habitantes peregrinos continuaban siendo peregrinos, pero el *ius Latii* podía cambiar el *status* de la ciudad y de sus habitantes, y así ocurrió frecuentemente. El ejemplo más claro lo vemos en España en que las antiguas ciudades peregrinas durante el s. I d.C. se convirtieron en *municipia iuris Latini* transformándose en *civitates* adaptadas a los esquemas del derecho público romano. Wolf entiende que estos estatutos

¹⁶⁹ ORTIZ DE URBINA, *Comunidades hispanas* 30.

¹⁷⁰ TORRENT, *La iurisdictio* 141 ss.

¹⁷¹ D'ORS, *Nuevos datos de la ley Irnitana sobre la jurisdicción municipal*, en *SDHI* 49 (1983) 23 y ss.; *La ley Flavia municipal* 33 ss.

¹⁷² Cfr. TORRENT, *Lex Irn. cogn.* 990.

¹⁷³ No considero probada la tesis de M. WŁASSAK, *Römische Prozessgesetze*, I (Leipzig 1888) 190 ss.; II (Leipzig 1891) 221; 234, que considera la existencia de dos *leges Iuliae de iudiciis privatis*, una referida a los juicios en Roma, y otra para los juicios privados en municipios y colonias.

¹⁷⁴ Vid. WOLF, *Romanisation of Spain* 444.

municipales daban a aquellas ciudades españolas una dosis notable de independencia en el campo de la administración y de la jurisdicción; yo no estaría tan seguro de ello, y específicamente he visto la *lex Irn.* como una ley de control que limitaba la competencia de la jurisdicción local.

Un punto en el que coincide la legislación municipal itálica y extraitálica está en la titulación de los magistrados municipales: *duoviri*, pues es sabido que cuando se mencionan los *praefecti iuri dicundo* esta titulación apunta a una *iurisdictio mandata*¹⁷⁵ delegada del pretor de Roma, y únicamente ejercitada en las comunidades urbanas itálicas.

Al respecto y por lo que se refiere a la documentación epigráfica concerniente a las ciudades itálicas, la fuente más relevante es el *Fragmentum Atestinum*¹⁷⁶ que plantea el problema de la supervivencia de las antiguas magistraturas locales en contraposición a los *duoviri* estructurados según los esquemas romanos. En el 49 a.C. César concedió la ciudadanía romana a los habitantes de la Galia Traspadana y a los Cispadanos que aún no la disfrutaban en ese momento¹⁷⁷ que desde el 89 gozaban del estatuto de latinos, mediante una *lex Iulia* o *Roscia* que algunos confunden con la *lex Mamilia Roscia Peducaea Alliena Fabia* atribuida al 55 a.C.¹⁷⁸, una ley municipal y no exclusivamente agraria como pretenden algunos.

Para la argumentación que estoy siguiendo ayudan mucho los caps. 53 y 55 de la *lex Mamilia Roscia* cuyo contenido conocemos a través de los *agrimensores*¹⁷⁹; está claro que esta ley prevé la fundación de nuevas comunidades locales atraídas a la órbita romana: *praefecturae, municipia, coloniae, fora, conciliabula*¹⁸⁰, y evidencia una clara muestra de la tentativa de uniformización que se venía operando sobre el plano de la urbanización de Italia, siendo las entidades menores (*fora, conciliabula*) muestra que la *lex Roscia* al citar las diversas titulaciones cívicas presupone un régimen municipalizador *more romano* que abarcaba las diversas formas de comunidades urbanas, como asimismo menciona al magistrado *qui ire dicundo praerit* aunque no cita su titulación concreta.

Cita concretamente los *duoviri* el *Frag. Atest.* publicado inmediatamente de la concesión por César de la ciudadanía romana a los transpadanos en

¹⁷⁵ Sobre ello está preparando una amplia monografía un valeroso investigador de mi cátedra en la Universidad Rey Juan Carlos (Madrid), X. PÉREZ LÓPEZ, y no voy a insistir en ello porque en esta sede el tratamiento de la *iurisdictio mandata* excedería los límites de mi trabajo.

¹⁷⁶ Según KREMER, *Ius latinum* 125, el documento más importante y explícito en materia de reformas constitucionales de las ciudades indígenas.

¹⁷⁷ Dion. 41,36; Tac. *Ann.* 11,24; Cic. *Or.* 10,34.

¹⁷⁸ Vid. con lit. TORRENT, *La iurisdictio* 142.

¹⁷⁹ LACHMANN, *Feldmesser* I, p. 128.

¹⁸⁰ Cap. 53. *aquae colonia hac lege deducta quodve municipium praefectura forum conciliabulum constitutum erit, qui ager intra fines eorum erit, qui termini in eo agro statuti erunt, quo in loco terminus non stabit, in eo loco is, quis in ager erit, terminum restituendum curato, uti quod recte factum esse volet; qui in ea colonia municipio praefectura foro conciliabulo iure dicundo praerit, facito ut fiat.*

Cap. 55. *Qui hac lege coloniam deduxerit, municipium praefecturam forum conciliabulum constituerit, in eo agro qui ager intra fines eius coloniae municipii fori conciliabuli praefecturae erit, limites decumanique ut fiant terminique statuatur curato...*

el 49 a.C.; también menciona *duoviri* la *lex Rubria* que muchos entienden ser un mismo texto¹⁸¹, aunque recientemente Ferrary¹⁸² se opone a esta idea. Estos textos tratan de la jurisdicción de los magistrados locales en relación con la *iurisdictio praetoria*, problema interesante que se reproducirá en la *lex Irn.* aunque esta vez referido a la *iurisdictio* del gobernador provincial. Las disposiciones del *Frag. Atest.*, según Kremer¹⁸³ son anteriores a la estructuración de una organización municipal definitiva en época de César, proceso que en mi opinión ya estará suficientemente delineado en las leyes municipales flavias hispánicas. El mismo Kremer observa que el *Frag. Atest.* corresponde a un período transitorio, como pretende ver en las lin. 10 ss.:

*Quoius rei in qu<o>que municipio colonia praefectura
quoiusque Ivir(i) eiusve, qui ibei lege foedere ple(bei)ve sc(ito) s(enatus)ve
c(onsulto) institutione iure dicundo praefuit, ante legem sei(ve) illud pl(ebei)
sc(itum) est, quod L. Roscius... rogavit.*

Aquí no se menciona cuales eran los magistrados anteriores (*ante legem*)¹⁸⁴, pero sí queda claro que los magistrados posteriores a la municipalización (entendido este término en sentido genérico) romana son los *duoviri*, magistrados que ya aparecían en las colonias latinas creadas en el 89 a.C. acabada la Guerra Social¹⁸⁵; lo que no quiere decir que aparecieran desde entonces pues ya existían en las colonias latinas fundadas durante el s. II a.C., y así lo atestiguan numerosas inscripciones¹⁸⁶. La novedad está en que ahora serán estos magistrados elegidos *more romano* los únicos que podían adquirir la *civitas Romana* ejercitando lo que llamó Asc. *ius adipiscendae civitatem Romanam per magistratum* (Asc. in Pis. 3 C: *id est ut petendi magistratus civitatem Romanam adipiscerentur*), que se convertirá en el modo general de acceso a la ciudadanía romana un siglo más tarde como se demuestra en los municipios flavos hispánicos de derecho latino. El *Frag. Atest.* y la información de Asc. prueban que la fórmula *petendi magistratus* indica que únicamente las magistraturas a las que se accedía mediante una *petitio* regular *more romano*, consentían al candidato elegido acceder a la *civitas Romana* operándose la *mutatio civitatis* después de su elección, en definitiva perdiendo su ciudadanía local para adquirir la *civitas Romana*, beneficio del que quedaban excluidas las magistraturas locales que accedían al cargo según su sistema propio. Ya se ha señalado que la concesión del *ius Latii* no entrañaba de por sí la desaparición inmediata de las magistraturas indígenas, y en esta tolerancia advierte Kremer¹⁸⁷ la preocupación de Roma de llevar adelante una transición sin sobresaltos, pues no elimina aquellas magistraturas sino que superpone a éstas la magistratura duoviral. Este fue

¹⁸¹ Vid. LAFFI, *La lex Rubria de Gallia Cisalpina*, en *Athen.* 74 (1986) 5 ss.

¹⁸² J.L. FERRARY, *Chapitres tratatice et références à des lois antérieures dans les lois romain*, en *Mélanges Magdelain* (Paris 1988) 151 ss.

¹⁸³ KREMER, *Ius latinum* 126.

¹⁸⁴ Para las magistraturas locales anteriores al duovirato vid. LURASCHI, *Sulle magistrature nelle colonie latine fittizie (a proposito di Frag. Atest. Lin. 10-12)*, en *SDHI* 49 (1983) 279 ss.

¹⁸⁵ HUMBERT, *Municipium* 264.

¹⁸⁶ Vid. LURASCHI, *Magistrature nelle colonie latine fittizie* 306 ss.

¹⁸⁷ KREMER, *Ius latinum* 127.

el modo (*petitio magistratus*) con el que *Pompeius Strabo* realizó las modificaciones constitucionales necesarias para que las nuevas magistraturas accedieran mediante el privilegio latino a la ciudadanía romana, y esto es lo que Gayo llamaría más tarde *Latium (maior o minus* según los casos). Por ello es evidente que con anterioridad a la Guerra Social la expansión de Roma –y consiguiente romanización, o si se prefiere latinización– tanto en Italia como en territorios extratílicos se logró mediante la fundación de colonias y municipios (el primer *municipium* documentado fue *Tusculum* en el 381 a.C.), lo que demuestra que las ciudades fueron instrumento potentísimo de expansión y proyección del «roman way of life».

Por lo que se refiere a la expansión de Roma en España mediante la constitución de colonias y municipios, como también con el reconocimiento de *oppida*, me fijaré fundamentalmente en el período circunscrito entre los s. II a.C. al I d.C. Un primer dato a tener en cuenta para todo este período es la evidencia de que Roma ya contaba con una gran experiencia política adquirida en sus guerras de conquista que implicaban contacto –y conocimiento– de los pueblos y poblaciones indígenas itálicos, experiencia que trasladará a España. Como ha señalado González¹⁸⁸, se pueden advertir tres períodos cronológicos en la colonización/latinización (yo añadiría romanización) española: 1) Período precesariano; 2) Las *deductiones* de César y la actividad legislativa de Augusto muy relacionada en este punto con la política de César; 3) La concesión del *ius Latii* por Vespasiano en el 74 d.C.

En Italia la última consecuencia de la Guerra Social había sido la paulatina desaparición de las colonias latinas transformadas finalmente en *municipia civium Romanorum* por César, floreciendo desde entonces las colonias latinas en provincias, y por lo que interesa en esta sede, en Hispania, categoría asignada por el gobernador con o sin fijación de su estatuto por el senado. Está documentado que fue el senado el que ordenó fundar la colonia latina de *Carteia*¹⁸⁹ en el 171 a.C. Aquellas comunidades urbanas que recibían el estatuto latino ya tenían previamente un cierto grado de romanización, y su relación con Roma en virtud del *ius Latii* –como dice González– era el mismo que tenían las colonias cisalpinas antes del 89 a.C.

En la primera época (período anterior a César) de la expansión romana en Hispania los gobernadores fundaron numerosas ciudades, aunque no siempre hay evidencias de que el senado les otorgara la condición de colonia o municipio. Fundaciones de esta época se conocen en la Bética: Itálica, fundada en el 206 a.C. por Escipión Africano; Córdoba fundada por Marcelo (152-151 a.C.); *Metellinum* fundada por Q. Cecilio Metello (80-79 a.C.); en la Tarraconense, *Gracurris* fundada en el 149 a.C. por Tiberio Sempronio Graco; *Valentia* fundada entre los años 138 al 133 a.C. por D. Giunio Bruto; *Palma* y *Pollentia* fundadas entre los a. 123-122 a.C. por Cecilio Metello Balearico; *Valeria* fundada en el 92 a.C. por Q. Valerio Flacco.

Fue mucho más prolífica la actividad colonizadora de César una vez acabada la guerra civil contra Pompeyo, y especialmente desde la *lex Aemilia de*

¹⁸⁸ GONZÁLEZ, *Ius Latii* 1126.

¹⁸⁹ Que anteriormente había sido un asentamiento púnico, de lo que informa Mela II,6,96: *Et sinus ultra est in eoque Carteia... et quam transuecti ex Africa Phoenices habitant atque unde nos sumus Tingentera.*

dictatore creando del 49 a.C. refrendada por otra del 48 que otorgaba a César poderes dictatoriales. Al problema de asentar a sus veteranos se unía la clarividencia política de César de aglutinar junto a Roma las poblaciones provinciales, y a estos fines sirvió perfectamente el método de fundación de colonias refrendado por Marco Antonio una vez asesinado César en los *idus* de marzo del 44 mediante una *lex Antonia de colonis deducendis*. Tanto ésta como la generalizadora *lex Antonia de actis Caesaris confirmandis* mantuvieron, y si cabe, continuaron con mayor vigor la política colonial de César, de lo que da cuenta Suetonio (*Caes.* 42,1) al informar del asentamiento de ocho mil ciudadanos (romanos) en las colonias extratálicas.

Los elencos plinianos para España contemplan distintas categorías de comunidades: *oppida, coloniae, municipia*. Plin. presenta un elenco de 399 ciudades ubicadas en las tres provincias españolas después de la reorganización augústea: Bética, Tarraconense, Lusitania, y las agrupa según dos criterios: su estatuto jurídico, y su categoría¹⁹⁰. Respecto al estatuto jurídico Plinio advierte en Hispania tres tipos: ciudades de derecho romano, ciudades de derecho latino, y ciudades de derecho peregrino; respecto a su categoría advierte asimismo otros tres tipos: *oppida, coloniae, municipia*. De la información pliniana parece derivarse que reserva el estatuto *iuris Romani* a colonias y municipios, mientras que los *oppida* podían estar amparados por cualquiera de estas tres tipologías político-administrativas. ¿Qué datos tenía Plinio para ofrecer en sus elencos una categorización tan precisa? Christol¹⁹¹ hipotiza que conocía la documentación anterior a la inclusión de Digne en la Narbonense ordenada por Galba en el 69 a.C.; Le Roux¹⁹² entiende que desde luego tuvo que conocer una documentación anterior a Augusto, y que leyendo a Plin. hay que derivar que el estatuto latino únicamente se aplicaba a los *oppida* españoles anteriores a Augusto, no refiriéndose para este período ni a las colonias ni a los municipios. A su vez estos *oppida* podían ser de estatuto jurídico peregrino (*oppida libera, foederata, siptendiaria*), romano (*oppida civium Romanorum*), y latino (*oppida Latinorum*). Plinio elenca 48 *oppida latinorum* en Hispania: 27 en la Bética (*NH* 3,19); 18 en la Citerior (*NH* 3,18) y 3 en la Lusitania (*NH* 4,117). Por lo

¹⁹⁰ KREMER, *Ius latinum* 138.

¹⁹¹ M. CHRISTOL, *Pline l'Ancien et la formula de la province de Narbonnais*, en *La mémoire perdue. A la recherche des archives oubliées, publiques et privées de la Rome antique*, (Paris 1994) 52. Este trabajo también es importante para tratar de aclarar las fuentes en las que se inspiró Plin., a veces poco actualizadas, por ejemplo para aclarar la situación de Sicilia, provincia desde el 227 y reorganizada en el 44 a.C. que tuvo que significar grandes cambios en su administración y completa adaptación a los conceptos publicísticos romanos, que no parecen haber sido tenidos en cuenta en la fuente de época augústea de la que trafa Plin. su información. Todavía no está desvelada suficientemente y sigue habiendo un amplio campo de investigación para historiadores, latinistas y juristas, una mejor identificación de las fuentes en las que se inspiró Plin. para explicar la latinización de la Galia Narbonense, Hispania y Africa, territorios donde los esquemas de asimilación romanos siguieron lógicamente unas vías muy similares con las particularidades propias de cada región. Para el caso español cfr. M. MAYER, *Plinio el Viejo y las ciudades de la Bética. Aproximación a un estado actual del problema*, en J. GONZÁLEZ (ed.), *Estudios sobre Urso. Colonia Iulia Genetiva* (Sevilla 1989) 303 ss.

¹⁹² LE ROUX, *Municipes et droit latin* 335-336.

que se refiere a la Bética cita concretamente cuatro *oppida* incluidos en el *conventus Gaditanus*: *Laepia Regia*, *Carisa*, *Urgia*, *Caesaris Salutariensis* (NH 3,15). La documentación pliniana lleva a Kremer¹⁹³ a reconstruir la situación española del modo siguiente: el *ius Latii* fue concedido a España desde la época de Augusto, pero este privilegio no se extendía a todas las comunidades, en cuanto estando a la información de Plin. únicamente las constituidas como *oppida* pudieron recibir el derecho latino; por ello considera la categoría de *oppidum* como condición necesaria para obtener el estatuto de derecho latino.

Es cierto que los *oppida Latinorum* de la documentación pliniana estaban implantados en territorios muy romanizados¹⁹⁴, especialmente en la Tarraconense y en la Bética, coincidencia que sugiere a Kremer que únicamente los centros suficientemente urbanizados fueron transformados en *oppida Latinorum*, pero dada la lejanía entre ellos parece indudable que en época de Augusto tuvieron que quedar zonas que no accedieron al *ius Latinum*, y que incluso ni todos los *oppida* alcanzaron el rango de *municipium Latinum* con el decreto de Vespasiano¹⁹⁵, lo que a juicio de Kremer probaría, por un lado que *el edictum Vespasiani* no entrañaba la accesión automática de todas las ciudades al rango de municipio latino; por otro que tal latinización no debió provocar la creación de nuevas ciudades. Para Le Roux¹⁹⁶ es posible que algunos de estos *oppida* de época augústea alcanzarían la categoría de *municipium civium Romanorum* con los posteriores julio-claudios.

La información de Plin. por una parte, y la investigación epigráfica y arqueológica por otra, nos permiten ir reconstruyendo con mayor verosimilitud la romanización de España. Está documentado que las primeras comunidades de derecho latino son de época de Augusto (descontando obviamente algunos casos aislados anteriores como *Carteia*), *ius Latii* que Vespasiano en el 74 d.C. extenderá masivamente a todas las *provinciae* españolas. Pero que fuera el estatuto de *oppidum* requisito necesario para acceder al *ius Latii* como pretende Kremer, me parece una tesis excesivamente restrictiva. Sabemos que para la época anterior a César ya existían colonias latinas en España, y el propio César llevó a cabo una vigorosa política colonizadora. Plin. (que utiliza fuentes que se pueden fechar en torno al 7 a.C.), informa de la existencia de 48 *oppida Latio antiquitus donata*, la mayoría en la Hispania Ulterior (más tarde llamada Bética con la tripartición provincial augústea). Es significativa la información de Strab. 3,151 C (y no tenemos por qué dudar de ello) de que los turdetanos que habitaban cerca del río Betis (actual Guadalquivir, término árabe que quedó para la posteridad en la lengua española) se habían adaptado tanto al *roman way of life*, que habían olvidado su lengua y que la mayoría se habían convertido en *cives Latini*; idea que repite para los *Voltae Arecomici* de la Galia Narbonense (Strab. 4,186-187 C), precisando que a través del *ius Latii* adquirirían la *civitas Romana* los narbonenses que ejercitaran una magistratura en su comunidad. Para González¹⁹⁷ el estatuto de *colonia* se dió en la Bética como un

¹⁹³ KREMER, *Ius latinum* 140.

¹⁹⁴ De la profunda romanización hispánica da cuenta Strab. 3,2,15.

¹⁹⁵ KREMER, *Ius latinum* 139.

¹⁹⁶ LE ROUX, *Municipe et droit latin* 334 ss.

¹⁹⁷ GONZÁLEZ, *Ius Latii* 1128.

castigo de César contra aquellas comunidades que en la guerra civil se habían aliado con las tropas de Pompeyo, siendo paradójico que a partir de Adriano diversas ciudades constituidas como *municipia* quisieran trocar su estatuto por el de colonia, siendo Itálica el ejemplo más evidente de esta *mutatio* en la organización político-administrativa de las ciudades provinciales.

Hay un dato evidente que prueba que las comunidades hispanas, incluidas las peregrinas, se iban acomodando institucionalmente a los esquemas publicísticos romanos¹⁹⁸ desde el s. II a.C. La evidencia viene dada por la documentación numismática en la que aparecen como nuevas magistraturas que se van superponiendo a las indígenas las figuras romanas de *aediles* y *quaestores*. Este hecho ha sido demostrado por Rodríguez Neila, M.P. García-Bellido y C. Blázquez¹⁹⁹, y se comprueba en emisiones monetales entre el 120 al 70 a.C. de las *civitates* (en esa época peregrinas) de *Saguntum* y *Obulco*. En las ciudades hispánicas²⁰⁰, como también en las itálicas²⁰¹, se encuentran monedas con caracteres indígenas (en el caso español con caracteres ibéricos), con el término latino de *aediles*. Ortiz de Urbina²⁰² ha señalado que en las comunidades béticas de Acinipo y Bailo se documenta un *aedilis* responsable único de una emisión monetar en la primera mitad del s. I a.C., lo que a su juicio podría estar en relación con el hecho que esta magistratura en el ámbito provincial fuese unipersonal en ciertas comunidades, por lo que cuando se documenta esta mención podemos considerar la peregrinidad de Acinipo, testimonio tanto más interesante en cuanto Acinipo viene mencionado como *oppidum* por Plin. (*NH* II,1,13-14) en época de Augusto.

La magistratura questoria con una tradición antiquísima en Roma que desde magistrados auxiliares del rey para la represión penal, acabó concretándose en la República como magistratura con competencias en la gestión económica²⁰³, aparece documentada en comunidades peregrinas hispánicas en monedas emitidas entre el 150 al 100 a.C. Un ejemplo lo encontramos en la ciudad (todavía peregrina antes de convertirse en colonia hacia el 44 a.C.) de Urso, lo que en opinión de Ortiz de Urbina nos sitúa en el ámbito púnico, y dentro de este ámbito cultural en la probable influencia ejercida por la colonia latina de

¹⁹⁸ G. ALFÖLDI, *Aspectos de la vida urbana en las ciudades de la Meseta Sur*, en J. GONZÁLEZ (ed.), *Ciudades privilegiadas en el Occidente romano* (Sevilla 1999) 469, considera que la situación en Hispania parece ser más o menos igual que en Italia o en la región danubiana, al menos desde la concesión del *ius Latii* a las comunidades hispánicas por Vespasiano y la transformación de las comunidades privilegiadas en *municipia* sobre todo en época de Domiciano.

¹⁹⁹ J.F. RODRÍGUEZ NEILA, *Organización administrativa de las comunidades hispanas y magistraturas monetales*, en M. P. GARCÍA-BELLIDO y R. M. SOBRAL CENTENO (eds.), *La moneda hispánica. Ciudad y territorio*, (Madrid 1995) 261-273; M. P. GARCÍA-BELLIDO y C. BLÁZQUEZ, *Formas y usos de las magistraturas en las monedas hispánicas*, *ibid.* 381 ss.

²⁰⁰ *Vid.* A. DOMÍNGUEZ ARRANZ, *Las acuñaciones ibéricas y celtibéricas de la Hispania citerior*, en C. ALFARO ASINS et al., *Historia monetaria de Hispania antigua* (Madrid 1997) 131-133.

²⁰¹ *Cfr.* E. CAMPANILE-E. LETTA, *Studi sulle magistrature indigene e municipali in area italica* (Pisa 1979) 39-40.

²⁰² ORTIZ DE URBINA, *Comunid. Hisp.* 84.

²⁰³ Llegó a ser muy floreciente la economía hispana: *vid.* A. BALIL, *Economía de la Hispania romana (s. I-3 d.C.)*, en *Studia Archeologica* 15 (1972); J. M. BLÁZQUEZ, *Economía de la Hispania romana* (Bilbao 1978).

Carteia donde aparece esta magistratura en acuñaciones del 120-105 a.C. Posiblemente nos encontramos aquí de nuevo con una *interpretatio* romana de la institución púnica responsable de las acuñaciones locales, y con una fórmula administrativa de tradición fenopúnica que aclara que la iniciativa y el pago de la emisión se resuelve desde el ámbito público²⁰⁴.

También encontramos menciones de *praetores* (otra de las antiquísimas magistraturas romanas y acaso la primera magistratura en los albores de la República²⁰⁵), en las comunidades peregrinas de *Contrebia Belaisca* (87 a.C.) y *Bocchoris* (6 d.C.), una muestra más de la progresiva asimilación institucional de las antiguas magistraturas indígenas a los esquemas romanos que exportaban su concepción de cómo y a través de qué magistraturas se debía *gerere rem publicam*.

Desde el plano de la progresiva asimilación institucional de las estructuras indígenas a los esquemas romanos, lo dicho a propósito de las magistraturas puede aplicarse al senado. Es significativo que en emisiones monetales de *Toletum* en torno a los años 80-72 a.C. aparece la expresión *ex s(enatus) c(onsulto)*, en una época en que según Plin. (*NH* III, 3,25) *Toletum* era un *populus stipendiarius*. También aparece en *Carteia*, entonces colonia antes de transformarse en *municipium* a finales de la República, donde posiblemente el senado se creó a partir de un antiguo consejo púnico previo al estatuto colonial. En este punto como en otros que hemos tenido ocasión de examinar, Roma aplicaba en España aquella experiencia político-administrativa que traía de Italia, y la institución del *senatus* exportada a España coincide con la situación itálica anterior a la Guerra Social²⁰⁶; no parece por tanto que fueron distintos los modos de asimilación-romanización de los territorios itálicos y los provinciales; solo se diferencian en los diferentes tiempos del proceso: el de Italia acabó en el 49 a.C., y en España se prolongó durante los dos primeros siglos de nuestra era, pero los modos de gestión, el enfoque de los asuntos públicos, el encuadramiento de las relaciones jurídico-privadas, y así se documenta en la *lex Irni*, fueron muy similares, pues se siguen en Irni los esquemas romanos en tema de *patria potestas* (capp. 21 y 86); *manus* y *municipium* (cap. 22); derecho de patronato (caps. 26 y 96); *manumisiones* (cap. 28); *ius liberorum* (caps. 40 y 54); y los *tria nomina* y la tribu de adscripción (cap. 86)²⁰⁷. También se encuentran otras diferencias (que a nivel general del proceso de romanización son relativamente secundarias) en las diversas competencias de los magistrados locales, que especialmente por lo

²⁰⁴ ORTIZ DE URBINA, *Comunid. Hisp.* 85.

²⁰⁵ Vid. TORRENT, *Der. publ.* 175-179.

²⁰⁶ Vid. LAFFI, *I senati locali nell'Italia repubblicana*, en *Les "bourgeoisies" municipales italiennes aux II et I siècles av. J.C.*, (Paris-Napoli 1983) 61-70.

²⁰⁷ Este último punto se presta a discusión: C. NICOLET, *L'inventario del mondo romano. Geografia e politica alle origini dell'impero romano* (Bari 1989) 147 nt. 37, entiende que en Irni los *tria nomina* y la *tribus* solo eran signos que distinguían a los habitantes que ya eran previamente ciudadanos romanos. Se muestra dudoso LURASCHI, *Sulla lex Irnitana* 364 nt. 118, sobre todo en lo que se refiere a la tribu en cuanto entiende que ésta no comportaba automáticamente el reconocimiento del pleno electorado activo y pasivo, derechos en su opinión excluidos a los latinos.

referente a la cuantía económica del litigio estaba más limitada en Hispania que en Italia²⁰⁸, y así resulta de la comparación entre las leyes municipales españolas y los *Frag. At. y lex Rubria* itálicos.

Se advierte en época de Augusto un amplio movimiento de concesión del *ius Latii* a comunidades provinciales, y con relación a las hispánicas debido tanto a su aspiración por difundir las concepciones públicas y privadas romanas, como recompensar a algunas comunidades por su fidelidad a Roma. Es sabido que Augusto desarrolló una intensa actividad militar, política y legislativa en las provincias occidentales. Dion Cassio (54,23,7; 54,25,1) documenta que el 15 a.C. había colonizado –concedido el estatuto colonial– a numerosas ciudades en la Galia²⁰⁹, en España y en la misma Italia donde había fundado 28 colonias; el propio Augusto dice en sus *Res Gestae* 12, que a su retorno a Roma *in his provinciis* (en este caso se está refiriendo a la Galia, Hispania, y la Germania) *prosperè gestis*. Destaca González²¹⁰ como muy probable, que entre los años 15 al 13 a.C. se hubiera producido una profunda reorganización del estatuto de las ciudades españolas dentro del amplio programa augústeo de colonización y urbanización, programa en el que –como acabo de decir– no veo grandes novedades, pues ya se había intentado en Italia a partir de la Guerra Social con las leyes *Iulia* del 90 a.C. y *Plautia Papiria y Pompeia* del 89. En el fondo –como no podía ser de otro modo dado su éxito– la implantación en Hispania de nuevas categorías cívicas reflejaba la experiencia política anterior de Roma. Los textos literarios y los fragmentos epigráficos itálicos, aparte de dejar resuelto definitivamente el problema de la ciudadanía romana de los transpadanos en el 49 a.C., informan que con la progresiva concesión del *ius Latii* se trataba de validar los *iudicia legitima* entendidos en su sentido propiamente romano: ejercitados dentro del primer miliario de la ciudad, decididos durante el año que duraba en el ejercicio el magistrado jurisdiccional, y tramitados según los esquemas procesales romanos, aunque en provincias parece haberse dado un proceso formulario sin fórmulas previo a la paulatina extensión de la *cognitio extra ordinem*, cuyo origen provincial y posterior importación por Roma ha sido defendido por algunos; aún se sigue discutiendo su origen entre los procesalistas²¹¹.

Los procesos en las colonias y municipios provinciales eran tramitados y sentenciados por los magistrados locales encargados de la jurisdicción mediante los modos procesales romanos, a su vez íntimamente unidos a las figuras sustantivas romanas incluidas en las leyes municipales, figuras que por su perfección y adaptabilidad a las condiciones jurídico-económicas de las provincias, se fueron

²⁰⁸ TORRENT, *Lex Irn. cogn.* 1000 ss.

²⁰⁹ En mi opinión, todavía hoy, está mejor estudiado el estatuto de las comunidades locales en la Galia Narbonense que en Hispania; *vid.* para las Galias, R. BEDON, *Les villes des trois Gaules de César à Néron dans leur contexte historique, territorial et politique* (Clamecy 1999), y para España con lit. ORTIZ DE URBINA, *Comunid. Hisp.* 34-53.

²¹⁰ GONZÁLEZ, *Ius Latii* 1129.

²¹¹ *Vid.* una crítica a las explicaciones sobre el origen de la *cognitio extra ordinem* en LUZZATTO, *Il problema d'origine della cognitio extra ordinem*, I (Bologna 1965) 1-51; *add.* TORRENT, *Manual de derecho privado romano*, 12 reimp. (Madrid 2008) 192-198.

haciendo consustanciales con su manera de entender el derecho, figuras e instituciones que se convirtieron en instrumento precioso de la romanidad perdurando desde entonces en los países de tradición latina que hace del derecho romano un factor esencial como fundamento del derecho europeo²¹², que en virtud de los Tratados fundacionales de la Unión Europea, especialmente el de Roma de 1957 y posteriores (Maastricht, Ámsterdam, Lisboa) que aspiran a un derecho común europeo, vuelven a presentar el derecho romano como factor unificador y cohesionador del derecho de la UE, y efectivamente empiezan a aparecer sentencias del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas que encuentran su justificación en textos de los juristas romanos, tema destacado por Knütel y Zimmerman; en definitiva de alguna manera vuelve a tener el derecho romano la misma componente unificadora que tuvo en el Mundo Antiguo y posteriormente en el medieval en cuanto componente esencial del *ius commune* en vigor hasta los primeros códigos de finales del s. XVIII, y por tanto elemento esencial del renovado *ius commune europaeum*, elemento a la base de lo que la Comisión europea denomina «conciencia jurídica europea común»²¹³. Desde este punto de vista puede decirse que el *ius Latii* significó un paso importante para la unificación jurídica en el Mundo Antiguo desde una óptica romana; indudablemente el *ius Latii* que permitía el acceso a la *civitas Romana* de las élites locales a través del ejercicio de las magistraturas urbanas, era sólo un aspecto, y probablemente el más importante para la romanización-unificación jurídica: a corto plazo porque trataba de señalar con toda claridad las personas favorecidas con aquel privilegio al que lógicamente también aspiraban las personas de categorías inferiores; a largo plazo porque entrañaba la total romanización de la comunidad recipiendaria y de toda su área de influencia.

En este sentido la proyección del *ius Latii* en Hispania y particularmente en la Bética, es impresionante. El evergetismo de las élites locales tuvo muchas consecuencias: nuevos monumentos, y se fija precisamente en esto Ortiz de Urbina²¹⁴ considerando que el hecho de que se advierta una preocupación de algunas élites locales por dotar a su comunidad de un complejo monumental adaptado a las nuevas realidades y expectativas que aportaba el derecho latino, revela que éstas se sintieron estimuladas por este nuevo orden de cosas contribuyendo al óptimo funcionamiento de su *res publica*, a la propagación de las fórmulas de representación espacial de las ciudades romanas, y en última instancia, de la ideología imperial. Con ser la influencia –o si se quiere el mimetismo– arquitectónico importante, entiendo que fue mucho más decisivo la propagación de las reglas jurídicas romanas –públicas y privadas– en el nuevo orden que aportaba la romanización de Hispania a partir de la concesión general del *ius Latii* otorgado por Vespasiano.

Por lo que se refiere al municipio flavio irritano, se sabe y es significativo que muchos *oppida* de la Bética estaban incluidos en el *conventus Gaditanus*,

²¹² TORRENT, *Fundamentos del derecho europeo* (Madrid 2007) 37-45; 346-352.

²¹³ Me remito a mi trabajo sobre *Derecho romano, derecho comparado y unificación europea*, pendiente de publicación en *SDHI* 75 (2009).

²¹⁴ ORTIZ DE URBINA, *Comunid. hisp.* 54.

dentro del cual con toda seguridad tenía que estar Irni, comunidad sin embargo desconocida para Plin. ¿A qué obedece esta omisión? Kremer²¹⁵ avanza tres posibles modos de explicarla:

- 1) Irni es uno de los 23 *oppida Latinorum*²¹⁶ de la Bética cuyo nombre no viene mencionado por Plin.;
- 2) Irni era un *oppidum iuris peregrinorum* cuyo estatuto –libre, federado o estipiendiario– era desconocido para Plin., por lo que no menciona esta comunidad;
- 3) Irni es una creación artificial romana posterior a Augusto.

En mi opinión esta última explicación es la más arriesgada, y aunque entiendo que cualquiera de estas explicaciones puede ser válida, dado el estado de los conocimientos actuales de epigrafía jurídica de la España romana y a falta de documentación más concluyente, no se puede predicar el carácter indubitable de ninguna de ellas, aunque quizá la más probable sea la segunda. Kremer²¹⁷ es de la opinión que con la latinización de Vespasiano en el 74 Irni adquirió la condición de *oppidum Latinum* durante una veintena de años hasta la ley municipal de Domiciano del 91, y cree ver en la *lex Irn.* referencias a aquel estatuto temporal como *oppidum* antes de ser considerado Irni como *municipium* por el último emperador flavio; las referencias de los caps. 19, 20, 22 y 23 a un *edictum*²¹⁸ de los emperadores Vespasiano²¹⁹, Tito y Domiciano serían por tanto anteriores a la ley municipal, y probarían –según Kremer– la transformación de Irni de *oppidum* en *municipium*.

Según las referencias de los textos epigráficos y literarios (especialmente Plin.) se deduce que el término *oppidum* alude casi siempre a un núcleo urbano que sustenta una *civitas*, a su vez estructurada sobre el *populus* en el sentido de comunidad política organizada con sus propios magistrados y asambleas en el período prerromano, y con estas mismas estructuras, ahora romanas, desde que aquellos núcleos urbanos recibieron o bien directamente la *civitas Romana* (en pocas ocasiones salvo en Italia y para ello hubo que esperar al 49 a.C.), o bien el *ius Latii* que constituyó el principal elemento de romanización en provincias a finales de la República y primeros siglos del Imperio.

Que con anterioridad a la municipalización flavia²²⁰ Irni fuera un *oppidum* (lógicamente de previo estatuto peregrino) me parece altamente proba-

²¹⁵ KREMER, *Ius latinum* 139.

²¹⁶ En el cap. 62 de la *lex Irn.* aparece la expresión *oppidum municipi flavi Irnitani*.

²¹⁷ KREMER, *Ius latinum* 140.

²¹⁸ Claro que el término *edictum* admite diversos modos en la atribución de su autoría, porque para R. MENTXAKA, *El senado municipal en la Bética Hispana a la luz de la lex Irnitana* (Vitoria 1993) 109 ss. el uso del plural *edicta* en los caps. 19, 20, 40 y 81 alude a disposiciones del senado municipal.

²¹⁹ Según Kremer las referencias a Vespasiano son siempre a su *edictum* de concesión de la latinidad a Hispania, posteriormente renovado o confirmado por Tito y Domiciano; *vid.* GALSTERER, *Untersuchungen zu den Beinamen der Städte des Imperium Romanum*, en *Ep. Et.* 9 (1972) 48.

²²⁰ En opinión de G. ALFÖLDI, *Hispania bajo los Flavios y los Antoninos. Consideraciones históricas sobre una época*, en M. MAYER-J.M. NOLLA-J. PARDO (ed.), *De les estructures indígenes a l'organització provincial romana de la Hispania Citerior. Homenatge a Josep Estrada i Garriga*, (Barcelona 1998), 16-17, todas las fundaciones flavias fueron municipios (salvo *Flavio-*

ble; es evidente que desde el 91 recibió su estatuto de municipio de derecho latino, municipalización que en general sigue suscitando muchos interrogantes a partir de la noción misma de *municipium*, como también los perfiles de esta categoría jurídico-administrativa-constitucional que entraña una concepción solamente explicable desde conceptos romanos. En el caso de Irni, para que se le atribuyera el estatuto de *municipium* de derecho latino tenían que confluír varias circunstancias, principalmente gozar de una cierta estructura administrativa previa con magistrados y asambleas locales; en definitiva que en Irni se advirtiera la existencia de un *populus* tal como había sido definido por Cic.²²¹ Con la atribución flavia del *ius Latii* a Irni, adquiriendo la *civitas Romana* sus magistrados y aplicando esquemas romanos en sus reglas de funcionamiento²²², es evidente que la concesión del *ius Latii* a las comunidades hispanas demuestra, por un lado su capacidad organizativa previa (los caps. 19, 20, 31 y 81 de la *lex Irn.* apuntan claramente a una organización anterior al estatuto municipal: *ante hanc legem*); por otro su cercanía a las concepciones romanas que alejaba el peligro de colisión con las reglas indígenas, aunque hay que reconocer que la atribución de la categoría *municipium* implica –y así se deriva de la *lex Irn.*– una profunda reorganización con aplicación de conceptos romanos a la nueva comunidad municipal, que para el caso de Irni además diferencia entre *municipes Irnitani* e *incolae* (caps. 19, 69, 71, 84, y 94) entendiendo que *incolae* serían asimismo habitantes de Irni pero con distinto *origo*, queriendo acentuar las diferencias entre *municipes Irnitani* con plenitud de derechos (los recogidos en el estatuto municipal latino), y los meramente domiciliados que se entienden sujetos a su *civitas* originaria²²³ en virtud del principio de personalidad del derecho que regía en el mundo romano.

La *lex Irn.* a casi una treintena de años de su descubrimiento sigue planteando muchas incógnitas, entre otras el significado de este *ante hanc legem*. ¿Es posible identificar esta *lex*? Yo la interpreto como alusión a las reglas irnitanas anteriores al estatuto municipal; por tanto aludiendo al derecho local de aquella comunidad que para recibir un estatuto municipal *more romano* tenía que estar suficientemente desarrollada institucionalmente y además estar cercana a las concepciones romanas, pero

briga), extendiéndose la organización flavia al interior y noroeste de Hispania, donde hasta ahora –a su juicio– la formación de municipios era muy escasa o no había comenzado aún.

²²¹ Cic. *De re publica*, 1,25: *Est igitur... res publica res populi, populus autem non omnis hominum coetus quoquo modo congregatus, sed coetus multitudinis iuris consensu et utilitatis communione sociatus*. De este modo apunta que no cualquier comunidad humana podía alcanzar la categoría urbana de *civitas*, y por ende la categoría jurídico-política de *colonia* o *municipium* desde una óptica romana, sino que se requería una *res publica* de ciudadanos que gozasen de una organización jurídica con capacidad de autogestionarse autónomamente para conseguir fines comunes.

²²² De este modo se evidencia en los caps. 39 y 80 que citan el término *res publica* que apunta a los intereses colectivos de la ciudad, y *res publica municipi* apuntando a la gestión local; vid. ORTIZ DE URBINA, *Comunid. hisp.* 52 nt. 81.

²²³ Para esta distinción vid. Y. THOMAS, *Origine et commune patrie. Etude de droit public romain*. 89 av. J.C. – 212 ap. J.C. (Roma 1996) 25-34. En este caso el ejercicio de derechos derivados del *origo* teóricamente podían entrar en colisión (y diferenciarse) con los de los *municipes* en la *civitas* donde estaban domiciliados, colisión que se advierte en la *lex Irn.*

no ésta la única explicación. Gaslterer²²⁴ estima esta mención de la *lex* anterior en el sentido de aludir a la *lex* de Irni en su conjunto, aunque no veo claro si quiere decir el ordenamiento irnitano anterior a la municipalización, el contenido en la misma ley municipal irnitana, o una hipotética anterior *lex Flavia municipalis*; Lebek²²⁵ restringe esta visión a la *lex Lati* mencionada en la *epistula* de Domiciano que figura al final de la *lex Irn.*²²⁶ Esta consideración es la que parece preponderar en la ciencia romanística en el sentido de aludir a una genérica *lex Flavia municipalis* que serviría de inspiración a las leyes municipales de la época (*Salp., Mal., Irn.* y fragmentos de otras leyes municipales). Kremer²²⁷ entiende referida la expresión *ante hanc legem* a la legislación de Vespasiano (74 d.C.) anterior a la municipalización de Domiciano, es decir a aquella genérica concesión del *ius Latii* a Hispania que en veinte años allanó el camino a la municipalización del último emperador flavio.

Otro problema aún no suficientemente aclarado lo suscita la rúbrica del cap. 21: *Quemadmodum civitatem Romanam in eo municipio consequantur*, y sus líneas iniciales: *Qui ex senatoribus decurionibus conscriptisve municipii Flavi Irnitani magistratus uti h(ac) l(eg)e in eo municipio consequantur*. El tema es importante para delimitar quiénes tuvieran acceso a la ciudadanía en el sentido de aclarar si todos los magistrados debían haber sido previamente decuriones, o cualquier ciudadano irnitano que hubiese sido elegido para una magistratura. Ni d'Ors ni González se pronuncian al respecto, pero Galsterer²²⁸ entiende que debían ser previamente decuriones («the growth in the significance of the council is demonstrated specially by the fact than now it was not that exmagistrates were selected for the *ordo*, but that belonging to the *ordo* was a precondition of election»), tesis que tiene el inconveniente de que el cap. 54 no la menciona entre los requisitos para acceder a la magistratura. No obstante Horstkotte²²⁹ también se pronuncia por esta alternativa, y le sigue Luraschi²³⁰ entendiendo que cae la presunción de un censo para los aspirantes a magistrados derivado del cap. 21 y del cap. 44 que parece aludir a una cualificación financiera de los decuriones²³¹. De ser esto cierto implicaría una restricción para el acceso a la *civitas Romana*, y así piensa Luraschi (fijándose en el

²²⁴ GALSTERER, *Untersuch.* 38 nt.s., 13 y 16.

²²⁵ W.D. LEBEK, *La lex Lati di Domiziano (lex Irnitana): strutture giuridiche dei capitoli 84 e 86*, en *ZPE* 97 (1993) 163-164.

²²⁶ Considera J.L. MOURGUES, *The so-called letter of Domitian at the end of the Lex Irnitana*, en *JRS* 77 (1987) 78 ss., –pero sus argumentos no son muy consistentes– que esta *epistula* corresponde a una *subscriptio* del emperador a un *libellus* no reproducido que Mourgues da por sobreentendido. De aceptar esta tesis obligaría a ver en provincias un proceso cognitorio muy extendido y llevado adelante sin graves obstáculos funcionales a finales del s. I d.C., lo que no me parece probado. Tanto en Roma como en provincias la *cognitio extra ordinem* se fue afirmando muy lentamente; aunque en provincias, por la dificultad de encontrar un elenco suficiente de *cives Romani* que pudieran asesorar a los magistrados jurisdiccionales locales, también parece indudable que había un proceso más simplificado en la transición hacia el procedimiento *extra ordinem*.

²²⁷ KREMER, *Ius Latinum* 141.

²²⁸ GALSTERER, *Municipium flavium Irnitatum: la latin town in Spain*, en *JRS* 78 (1988) 78 ss.

²²⁹ H. HORSTKOTTE, *Dekurionat und römisches Bürgerrecht nach der lex Irnitana*, en *ZPE* 78 (1989) 169 ss.

²³⁰ LURASCHI, *Sulla lex Irnitana* 365-366.

²³¹ GONZÁLEZ, *The lex Irnitana. A new copy of the flavian municipal law*, en *JRS* 76 (1986) 215.

acceso a la ciudadanía de los hijos adoptivos) que desde este punto de vista sitúa la *lex Irn.* en una larga serie de testimonios que reflejan el criterio restrictivo que en principio inspiraba toda concesión de ciudadanía, y al respecto le parece definitiva la dicción de la cláusula final del cap. 21: *dum ne plures cives Romani sint, quam ex h(hac) l(ege) magistratus creare oportet.*

Pero por lo interesa en esta sede, y sea cual sea la explicación escogida, y ya hemos tenido ocasión de comprobar cómo a propósito de la *lex Irn.* sigue habiendo una gran polémica, el problema fundamental, o uno de los problemas fundamentales de la legislación flavia, es precisamente el otorgamiento de la categoría de *municipia* a las *civitates* y *oppida* españoles en general, y especialmente en la Bética. De nuevo pueden advertirse los paralelismos apuntados entre las colonias ficticias de la Galia Cisalpina creadas por la *lex Pompeia* del 89 a.C., y los municipios flavios a partir del 74 d.C.; en ambos casos Roma otorga a estas comunidades una constitución que toma como modelo el de la *Urbs*. Todavía en las colonias itálicas el régimen no era totalmente uniforme en cuanto podían subsistir los magistrados indígenas junto a los nuevos magistrados romanos, e incluso el *ius adipiscendae civitatem Romanam per magistratum* podía ejercitarse de diversos modos. Tomados en su conjunto estos factores muestran las huellas del paso de un derecho latino colonial a un derecho latino municipal, hasta el punto que puede decirse que con la posterior difusión de los *municipia iuris Latini* españoles Roma encontró un modelo uniforme que hasta ese momento no había podido poner en vida, reconociéndose en las leyes municipales españolas extensas (*Salp. Mal. Irn.*) y en las conocidas fragmentariamente (*Vilonensis, Ostipponensis, Lauriacensis*) una estructura institucional de inspiración claramente romana²³² en sus magistrados, asambleas, senado, como también en el derecho privado (y en este campo la *lex Irn.* es la que nos proporciona información más copiosa). Si los municipios latinos itálicos todavía permitían de algún modo conservar sus antiguas estructuras, en los municipios de derecho latino hispánicos por el contrario desaparecen sus estructuras locales anteriores, hasta el punto que Kremer²³³ califica estos municipios como una especie de «perversión» del municipio republicano.

Desde este punto de vista la legislación municipal flavia señala un cambio cualitativo importante en la consideración de los antiguos *oppida*²³⁴ hispánicos de derecho latino. Hasta la legislación flavia no se había considerado necesario que la concesión del *ius Latii* a un *oppidum* implicara su elevación a la categoría de colonia o municipio, aunque ciertamente tenemos ejemplos anteriores de colonias de derecho latino como *Carteia*, fundada en el 171 a.C. a partir de un asentamiento de origen púnico²³⁵ ubicado en el *conventus Gadi-*

²³² KREMER, *Ius Latinum* 188.

²³³ KREMER, *Ius Latinum* 189.

²³⁴ No comparto la tesis de E. GARCÍA FERNÁNDEZ, *El municipio latino. Origen y desarrollo constitucional*, en *Gerión*, Anejo V (2001), que procediendo a una interpretación muy particular de Plin., considera equivalentes *oppidum Latinum* y *municipium Latinum*.

²³⁵ MELA, II,6,96: *Et sinus ultra est in quoque Carteia... et quam transuecti ex Africa Poenices habitant atque unde nos sumus Tingentera.*

tanus, caso bien documentado por Plin. 43,3,1-4²³⁶ que trae ocasión de la narración de *Carteia* para ofrecer una descripción minuciosa de la constitución de colonias latinas en España. De su descripción se deriva que en Hispania se siguieron fundamentalmente las pautas seguidas por Roma en la fundación de colonias latinas en Italia²³⁷; al respecto es relevante el caso de *Carteia* cuya población estaba compuesta por descendientes de soldados romanos y mujeres españolas que previamente habían solicitado la condición urbana de *oppidum*; posteriormente el senado decretó la condición de libertiní a aquellos Carteienses²³⁸. Igualmente estableció el senado que los antiguos habitantes de *Carteia* que ahora recibía el estatuto de colonia latina fueran atributarios de tierras mediante *adsignatio*. La asimilación de *Carteia* como también de otros *oppida* del *conventus Gaditanus* que habían recibido el estatuto latino²³⁹ (*Lae-pia Regia, Carissa, Urgia*) evolucionando desde una originaria colonización cartaginesa a la romana, que con la recepción del estatuto latino convertía en *cives Romani* a sus magistrados, hizo superfluo el *ius migrandi* de las colonias latinas republicanas sustituido por el *ius adispiscendae civitatem Romanam per magistratum*.

Con la legislación municipal flavia toda la Bética poblada de *oppida* (incluso a veces *civium Romanorum*), de colonias latinas, y algunas romanas, ya estaba muy imbuída de cultura romana y sumamente preparada para la recepción de un esquema jurídico-político-administrativo uniforme: esto es lo que muestra claramente la *lex Irn.* que implanta un modelo romano de gestión de la *res publica* local. Es significativo el caso de Irni que con anterioridad a la *lex Irn.* ya contaba entre sus magistraturas locales con *aediles* (cap. 19) y *quaestores* (cap. 20) nombrados en virtud del edicto general de concesión del *ius Latii* a España por Vespasiano.

A la luz de las fuentes epigráficas españolas, la explicación de los *municipia* como comunidad de ciudadanos romanos que desde Mommsen²⁴⁰ había dominado incontrastada en la doctrina, hoy ya no es convincente. El primero que atacó a fondo la visión mommseniana fue Saumagne²⁴¹ al sostener que en provincias el término *municipium* significa siempre, desde finales de la República, la existencia de una

²³⁶ *Et alia novi generis hominum ex Hispania legatio venit. Ex militibus Romanis ex Hispanis mulieribus, cum quibus conubium non esset, natos se memorantes, supra quattuor milia hominum, <ex Hispania> orabant, ut sibi oppidum, in quo habitarent, daretur. Senatus decrevit, uti nomina sua apud L. Canuleium profiterentur eorumque, si quos manumississent; eos Carteam ad Oceanum deduci placere; qui Carteiensium domi manere vellent, potestatem fieri, uti numero colonorum essent, adgro adsignato. Latinam eam coloniam esse libertinorumque appellari.*

²³⁷ ORTIZ DE URBINA, *Comunid. hisp.* 92.

²³⁸ KREMER, *Ius latinum* 110 nt. 2, destaca la situación particular de la colonia de *Carteia* en cuanto no fue fundada por razones militares o sociales como las colonias latinas italianas, sino para regular el estatuto jurídico de los hijos habidos de progenitores en los que no existía *conubium*. Cfr. HUMBERT, *Libertas id est civitas: autour d'un conflit négatif de citoyennetés au II s. avant J.C.*, en *MEFRA* 88 (1976) 221ss.

²³⁹ Plin. *NH* II,1,7: ... *oppida... Latio antiquitus donata.*

²⁴⁰ Th. MOMMSEN, *Die Stadtrechte der latinischen Gemeinden Salpensa und Malaca in der Provinz Baetica*, en *Gesammelte Schriften*, I (Berlin 1905) 265 ss.

²⁴¹ SAUMAGNE, *Le droit latin*, 6 ss.

comunidad organizada de ciudadanos de derecho latino²⁴²; la organización municipal sería el signo más característico de la ciudadanía, de modo que el factor distintivo entre colonia y municipio estriba en que la primera surgió en los primeros tiempos del Imperio a partir de una efectiva *deductio* de colonos contemporánea con su correlativo estatuto colonial. A partir de Adriano con la progresiva nivelación entre estatuto colonial y municipal, la colonia adquirió una consideración honorífica superior a la de municipio, lo que explica la aspiración de algunos municipios para su transformación en colonias. Corolario de todo esto para Saumagne es que el *ius Latii* desde finales de la República y arrancando del conferimiento de la ciudadanía a los transpadanos, constituye una condición personal intermedia, y por su naturaleza, transitoria entre la condición de peregrino y la de ciudadano romano, por lo que conferido el *ius Latii* a una comunidad peregrina significa la atribución ficticia (es decir, independiente de una deducción efectiva de colonos) del carácter de colonia latina con el privilegio añadido para los colonos de acceder a la ciudadanía romana con mayor o menor amplitud según se les atribuyera el *Latium maius* o *minus*. Luzzatto²⁴³ no considera persuasiva la tesis de Saumagne de que el *ius Latii* implicaba una condición personal intermedia y transitoria entre la peregrinidad y la ciudadanía, ni que el término *municipium* (con la excepción de los municipios latinos de la península ibérica) indicase siempre una comunidad de ciudadanos (latinos).

Saumagne parte de que no hay testimonios de concesiones amplias e indiscriminadas de ciudadanía romana a comunidades peregrinas; por el contrario esta concesión –cuando es conocida– se realiza a favor de individuos singulares *causa cognita* y con consentimiento del interesado, consentimiento que no se da en el conferimiento del estatuto municipal a una colectividad; esta situación se resuelve con la concesión del *ius Latii* que permite el acceso a la ciudadanía romana de las élites locales. Examinando una amplia documentación referente a las Galias, España y África, Saumagne²⁴⁴ trata de demostrar que el término *municipium* no se refiere nunca a comunidades organizadas de ciudadanos romanos, y que cuando aparece el término *oppidum civium Romanorum* debe diferenciarse la comunidad de ciudadanos romanos que se organizaban y conservaban una cierta autonomía en el ámbito de una *civitas* peregrina, y el resto de la comunidad indígena que habitaba en el mismo área espacial. Este sería el caso de algunas comunidades ibéricas como Itálica, para lo que se basa en la *oratio Hadriani* referida por Gell. 16,13. Sería precisamente Itálica fundada como colonia en el 206 a.C. por Scipión para asentar a sus veteranos, un dato paradigmático que de algún modo anticiparía para las comunidades provinciales la situación jurídica y la condición del *Latium minus*. A juicio de Saumagne es sustancialmente análoga la situación de *Carteia* que desde sus primeros momentos Liv. 43,3,1,4 califica *colonia libertinorum*²⁴⁵. Es distinto el caso de *Gades* donde

²⁴² Comparte su tesis GONZÁLEZ, *Tabula Siarensis, Fortunales Siarenses et municipia civium Romanorum*, en *ZPE* 55 (1984) 55 ss.

²⁴³ LUZZATTO, en su rec. a SAUMAGNE, cit., 411-412.

²⁴⁴ SAUMAGNE, *Le droit latin* 1-36.

²⁴⁵ Liv. 43,3,1-4. *Et alia novi generis hominum ex Hispania legatio venit. Ex militibus Romanis ex ex Hispanis mulieribus, cum quibus conubium non esset, natos se memorantes, supra quattuor milia hominum «ex Hispania» orabant, ut sibi oppidum, in quo habitarent, daretur. Senatus decrevit, uti nomina sua apud L.Canuleium profiterentur eorumque, si quos manumis-*

distingue la comunidad organizada de ciudadanos romanos (el *oppidum civium Romanorum*) de la comunidad indígena que recibiría con César la atribución de municipio de derecho latino, subrayando Saumagne el gran número de municipios latinos en Hispania frente a la escasez de *municipia civium Romanorum*. El *ius Latii* era el modo por un lado de evitar la naturalización colectiva de la que huía Roma; por otro el mejor instrumento para la asimilación de las élites provinciales, y por ello el paradigma de organización municipal en las provincias fue precisamente la constitución de *municipia iuris Latini*. Al respecto Saumagne distingue netamente entre *oppida civium Romanorum* como organización de ciudadanos romanos que vivían en provincias (especialmente en Hispania y en África), y las comunidades indígenas entre las que habitaban.

Tiene razón Luzzatto²⁴⁶ al destacar el mérito de Saumagne de sacar a la luz el complejo problema de la organización y condición de los *municipia* en las provincias, como también la situación de los súbditos, ciudadanos y peregrinos, y aclarado que la condición de las comunidades singulares ha sido frecuentemente resultado de una evolución histórica, no lineal, notablemente diversa de unos lugares a otros, siendo necesario tener en cuenta esta diversidad y precaverse de fórmulas jurídicamente demasiado netas y de deducciones demasiado generales que arriesgan perder de vista la variedad de las situaciones singulares. En este ámbito se mueve la explicación de Le Roux²⁴⁷ al considerar el *ius Latii* como «une offre conditionnelle de citoyenneté romaine... qui était par nature et par son histoire indifférent à un modèle institutionnel défini d'organisation civique». Con mayor incisión Desanges²⁴⁸ parte de que Plin. sólo conoció tres categorías fundamentales de comunidades urbanas: *oppidum*, *coloniae*, *municipia*. En España concretamente hubo que llegar a la nivelación municipal flavia para encontrar un esquema unitario de asimilación de los provinciales a lo que genéricamente llama Wolf «roman way of life», de lo que es un claro ejemplo la *lex Irn*.

La tesis fundamental de Saumagne que el término *municipium* significa siempre una comunidad de derecho latino suscita grandes dudas a Luzzatto²⁴⁹, que considera tan radical esta explicación como la tradicional que lo identifica con comunidad de ciudadanos romanos, y su argumentación me parece convincente. Frente a Saumagne que observa que en los elencos de Plin. aparece constantemente el término *oppidum civium Romanorum*, y que cuando se encuentra (rarísimamente) el término *municipium* obedece a un error de un copista negligente del texto original, observa Luzzatto que en otros lugares (Plin. *NH* 3,20,133 y 138) el uso de *municipium* es genuino, algo que Saumagne no ignora y que entiende referido a aquellas comunidades alpinas que habían recibido el *ius Latii* por mérito de la *lex Pompeia* del 89 a.C. Luzzatto no comparte esta visión, y la corrige en el sentido que las referencias plinianas a las comu-

sent; eos Carteiam ad Oceanum deduci placere; qui carteiensium domo manere vellent, potestatem fieri, uti numero colonorum essent, agro adsignato. Latinam eam coloniam esse libertinorumque appellari.

²⁴⁶ LUZZATTO, *rec. cit.* 415.

²⁴⁷ LE ROUX, *Rome et le droit latin* 318-324..

²⁴⁸ J. DESANGES, *Le statut des municipes d'après les données africaines*, en *RH* 50 (1972), 353 ss.

²⁴⁹ LUZZATTO, *rec. cit.* 416.

nidades alpinas concernían a su *adtributio* a municipios limítrofes, *adtributio* necesaria en cuanto Roma no concebía una organización política evolucionada sino bajo el perfil de una *civitas*; además, si al tiempo de la *lex Pompeia* la situación podía ser diversa, en la época en que escribía Plin. los *municipia* a los que estaban *adtributae* aquellas comunidades, indudablemente estaban compuestos por ciudadanos romanos.

Tampoco comparte Luzzatto²⁵⁰ la tesis de Saumagne sobre los *oppida civium Romanorum* entendidos como asociaciones libres de ciudadanos modeladas sobre el tipo del *conventus civium Romanorum* o de los *cives romani consistentes* en una determinada localidad conviviendo con los indígenas, que según Saumagne encuentran su propia justificación en el principio romano de libertad de asociación. Por el contrario para Luzzatto tales asociaciones no parecen haber gozado nunca de un estatuto autónomo que las convirtiese en entes públicos, ni tampoco se les reconoció autonomía administrativa y jurisdiccional: no hay estas dobles comunidades tal como entendió algún autor, explicación criticada acertadamente por Vittinghoff, de modo que el término *oppidum* sólo designa una comunidad genérica sin indicar por sí mismo su estatuto jurídico.

A mi modo de ver el término *oppidum* es muy genérico; son más concretos desde un punto de vista estrictamente jurídico-constitucional los términos *colonia* y *municipium* que destacan la organización política administrativa de las ciudades provinciales, de cuyos contenidos y ámbitos tenemos abundantes menciones en fuentes republicanas que reflejan típicas concepciones iuspublicísticas romanas que Roma aplicó en Italia, experiencia que aprovechó para la organización de las comunidades urbanas provinciales. El término *municipium civium Romanorum* aparece y va siendo delineado en las fuentes epigráficas y literarias republicanas hasta su mayor precisión por los juristas clásicos, pero hay una nota específica que diferencia las épocas republicana e imperial: la expresión *municipium Latinum* sólo aparece documentado en provincias a partir del principado, bien en el de Augusto si se considera que su primera mención se encuentra en la *Tabula Siarensis* como piensan algunos, bien en los principados de Claudio, Vespasiano y Domiciano si se tiene en cuenta que la expresión *municipium Latinum* aparece por primera vez en el cap. 20 de la *lex Irn.* En mi opinión es evidente que la gran proyección de la latinidad en Hispania se debe a Vespasiano; es sintomático que en la misma *lex Irn.* caps. 22 y 23 se mencione el privilegio de *civitatem Romanam adipiscere* tanto referido a la propia *lex Irn.* como también referido a los edictos de los emperadores Vespasiano, Tito y Domiciano; la dicción del cap. 23 es clamorosa: *ex h(ac) l(ege) exve edicto imp(eratoris) Caesaris Vespasiani Aug(usti) imp(eratoris)ve Titi Caesaris Vespasiani Aug(usti) aut imp(eratoris) Caesaris Domitiani Aug(usti)*. No debemos extrañarnos por tanto que Plin. cite tantas ciudades, especialmente en la Bética, eficientemente romanizadas bien mediante colonias, bien mediante municipios, durante el reinado de los tres emperadores flavios. Precisamente la *lex Irn.* nos ofrece una magnífica perspectiva de la eficacia romanizadora del edicto de Vespasiano concediendo genéricamente a Hispania el *ius Latii*, que para el caso de Irni cita la existencia de típicas magistraturas

²⁵⁰ LUZZATTO, *rec. cit.* 418.

romanas como *aediles* y *quaestores*, que ya aparecen –como hemos visto mas arriba– en monedas hispánicas del s. I a.C.

También hay que decir que no siempre aparecen las magistraturas romanas en las nuevas organizaciones políticas después de la concesión por Roma de sus respectivos estatutos, y en este sentido los de algunas colonias y municipios occidentales revelan una cierta autonomía –o si se prefiere algunas diferencias– respecto a la organización magistratual romana. En el mismo ámbito itálico posterior al 89 a.C. sus magistraturas no coinciden exactamente con el modelo institucional difundido por Roma para la gestión local; por ejemplo las fuentes relativas a los *quaestores* encargados del erario local muestran algunas diferencias dentro de la secuencia del *cursus honorum*²⁵¹, lo que ha hecho pensar a algunos²⁵² que no existieron siempre en las nuevas organizaciones político-administrativas con las que Roma iba estructurando las comunidades urbanas provinciales²⁵³; sin embargo en la *lex Salp.* y en la información de Strabón sobre *Nemausus* (Galia Narbonense) se dispone específicamente que esta magistratura abría la vía al acceso para *civitatem Romanam adispiscere*.

En realidad, por la vía de la concesión del *ius Latii* con la consiguiente municipalización *more romano* quedaba abierta la puerta para la asimilación de las comunidades provinciales dentro del Imperio, y es precisamente la legislación flavia municipal para las comunidades hispanas la que ofrece una imagen más completa del *municipium Latinum*, que nos ayuda a conocer mejor esta figura consintiendo diferenciarla de los *municipia civium Romanorum* de los que se puede decir que sí están suficientemente delineados en fragmentos de historiadores, gramáticos y juristas romanos que van desde Sexto Pompeyo Festo, Paulo Diácono (en su epítome al *De verborum significatione* de Festo), Aulo Gelio, a Ulpiano²⁵⁴, que ofrecen una visión de tal tipo de *municipia* en el arco de tiempo que va desde la época republicana (y los primeros municipios documentados –aunque su régimen era muy distinto– fueron *Tusculum* y *Caere* en el s. IV a.C.²⁵⁵) al principado de Caracalla.

Que la información sobre los *municipia Latina* sea fundamentalmente epigráfica es una clara muestra de su fiabilidad frente a las reservas que puedan oponerse a las informaciones de autores literarios, y de los propios juristas clásicos afectados por la crítica de interpolaciones, y no solamente por el replanteamiento de fragmentos de los textos clásicos por los comisarios jutinianos, sino también por el remanejo de textos que ha demostrado Wieacker en su *Textstufen* en el paso del *volumen* al *codex* a caballo entre los s. III y IV d.C. Pero en todo caso resplandece un resultado que a tenor de las últimas investigaciones romanísticas parece indubitable: los municipios de ciudadanos ya fueran romanos o latinos, están asociados siempre a una óptica romana, a una

²⁵¹ ORTIZ DE URBINA, *Comunid. hisp.* 63-64.

²⁵² F. JACQUES, *La questure municipale dans l'Afrique du Nord romaine*, en *BCHS* 17 B (1981) 211-224. Tampoco aparecen los *dumviro*s en todas las comunidades de derecho latino de la Galia Transpadana.

²⁵³ Por ejemplo en *Igabrum* y *Cisimbrium*.

²⁵⁴ Descarto por ser mucho más tardío, San Isidoro de Sevilla, que ofrece información sobre el contenido de *municipes* (*Orig.* IX,4,21) y *municipium* (*Orig.* XV,2,10).

²⁵⁵ *Vid.* para las definiciones de estos *municipia*, HUMBERT, *Municipium et civ. sine suffr.* 3-43; para *Tusculum*, 157-159; para *Caere*, 164-167.

condición romana, y esto puede predicarse tanto para la época republicana como para la imperial; en todos ellos, como ha destacado Ortiz de Urbina²⁵⁶, se observan ciertos elementos esenciales desde una perspectiva política: la constitución por los *municipes* de una *res publica* distinta del Estado romano, y en aquellas comunidades locales su categoría de *municipium* que les otorga un *origo* diferenciado, es donde cumplen con las cargas colectivas (*munera*). Al respecto es sumamente significativa la definición de Aulo Gelio, NA XVI,13,6. *Municipes ergo sunt cives Romani ex municipiis legibus suis et suo iure utentes, muneris tantum cum populo Romano honoris participes, a quo munera capessendo appellati videntur, nullis aliis necessitatibus neque ulla populi Romani lege adstricti, nisi in quam populus eorum fundus factus est.*

Esta definición es altamente interesante planteando con toda su crudeza el problema de las autonomías locales. Del examen de este texto Humbert²⁵⁷ destaca «la souveraineté du municpe dans la sphère de compétence qui lui a été autoritairement concédée», de modo que «les municpes disposent d'un pouvoir souverain», pero como ya tuvo ocasión de decir en un trabajo anterior,²⁵⁸ no es tan completa su autonomía en cuanto este poder soberano en frase de Humbert «s'agit naturellement d'une souveraineté seconde ou locale: nous dirions une autonomie locale»²⁵⁹. No puede señalarse más claramente los confines de la autonomía municipal²⁶⁰ que no era tan completa, porque indudablemente también tenía sus límites; sería una autonomía de segundo grado como la entiende Humbert. Ya he dicho que la *lex Irn.*, aun dentro de todas las concesiones que se hacen a la autonomía municipal, es una ley de control, y en esencia una ley restrictiva propia de la posición dominante de Roma respecto a los territorios occidentales romanizados, cuyos *municipes* obviamente no tenían el mismo tratamiento que los ciudadanos de la *Urbs* ni de las comunidades urbanas *in solo italico*, como se desprende de los documentos que afectan a la península itálica y los concernientes a la península ibérica²⁶¹. En el fondo, tanto la deducción de colonias como la concesión del estatuto municipal a una comunidad, partía en ambos casos desde la óptica romana de considerar factible la posibilidad de desarrollar eficientemente la comunidad en cuestión una gestión administrativa autónoma, obviamente ajustándose a los modelos político-administrativos romanos. En esto consistió la directriz política general romana de convertir las ciudades en potentes centros activos de romanización comprometiendo a las élites de las ciudades provinciales en la administración del Imperio.

Sustancialmente la expansión territorial romana y posterior organización provincial hay que incluirlas dentro de la política de romanización que administrativa y políticamente se corresponde con la urbanización de los territorios bajo influencia romana, no exenta en ocasiones de mayores o menores resistencias a la romanización, situación ampliamente descrita por Benabou²⁶² para las provincias de África. Entiendo que los procedimientos

²⁵⁶ ORTIZ DE URBINA, *Comunid. hisp.* 59.

²⁵⁷ HUMBERT, *Municipium et civ. sine suffr.* 299.

²⁵⁸ TORRENT, *Lex Irn. cogn.* 1005.

²⁵⁹ HUMBERT, *Municipium et civ. sine suffr.* 309.

²⁶⁰ Cfr. al respecto GRELE, *L'autonomia cittadina fra Traiano e Adriano. Teoria e prassi dell'organizzazione municipale* (Napoli 1972) 65-84; 115-133.

²⁶¹ TORRENT, *Lex Irn. cogn.* 999.

²⁶² M. BÉNABOU, *La résistance africaine à la romanisation* (Paris 1976); cfr. la rec. de LUZZATTO, en *SDHI* 42 (1976) 465-472.

romanizadores en África son extrapolables a las provincias occidentales, aunque considere demasiado radicales las conclusiones de Benabou al presentar la intensidad del fenómeno de urbanización en aquellas provincias mediante dos distintos instrumentos, que siendo cierta su utilización por Roma, su consideración por Benabou se presenta de un modo demasiado radical: de un lado la fundación de colonias, que en su opinión se deriva de una decisión autoritaria basada en motivos de orden militar o económico y que implica una transformación radical de las poblaciones sometidas; de otro la fundación de municipios que implica el reconocimiento de la evolución de una comunidad indígena hacia formas de vida romana, con la consecuencia que sólo en este caso nos encontramos con un cierto grado previo de romanización en el que las élites locales ya habían asimilado suficientemente el *roman way of life*, mientras que la colonia sería un ejemplo de represión. En ambos casos Bénabou ve supuestos de romanización, pero si la colonia implica una romanización autoritaria, los municipios por el contrario serían ejemplos de romanización liberal que sustancialmente lograba que el estatuto municipal acelerara su romanización; algún fondo de razón tiene Benabou si tenemos a la vista la romanización de España, pero sus conclusiones no pueden extenderse de modo absoluto, sobre todo en el caso de las colonias, cuya *deductio* en España siendo cierto que en algún caso obedece a motivos represivos (algún ejemplo hay en época de César), por lo general se trató de asentar a veteranos de las legiones, de por sí ciudadanos romanos, o en todo caso vemos colonias cuyos habitantes estaban suficientemente asimilados a la *civitas Romana*, entendiendo *civitas* no tanto en su acepción estricta de ciudadanía en cuanto relación política inmediata con una ciudad concreta, sino conocimiento de las formas de vida y modos de gestión y administración municipal romanos.

Volviendo al texto de Aulo Gellio, que conocía una *oratio* de Adriano al senado que ofrecía suficientes elementos para fundamentar una distinción entre *colonia* y *municipium*, casi podría darse la razón a Benabou en cuanto se desprende que la colonia dispone únicamente de los derechos e instituciones propiamente romanos²⁶³, mientras que la ciudad que recibía un estatuto municipal podía *suis legibus uti*, en definitiva, conservar una cierta autonomía normativa siempre que no chocara contra la *maiestas populi Romani* ni perturbara el cumplimiento de los *munera* impuestos por Roma para el sostenimiento de las cargas locales²⁶⁴, tema capital en la administración provincial destacado por Paulo y Ulpiano²⁶⁵ a principios del s. III d.C., y por San Isidoro de Sevilla²⁶⁶ más tarde. Hay que precisar que Paul. y Ulp. se están refiriendo a *municipia civium Romanorum*, presumiblemente después de la generaliza-

²⁶³ ORTIZ DE URBINA, *Comunid. hisp.* 59.

²⁶⁴ El tema de los *munera* locales es muy complejo, presenta aspectos divergentes en Occidente y en Oriente, y no puedo entrar a describirlo en esta sede; *vid.* JACQUES, *Le privilège de liberté. Politique impériale et autonomie municipale dans les cités de l'Occident romain*, (Roma 1984) 352-357; H. HORSTKOTTE, *Systematische Aspekte der munera publica in der römischen Kaiserzeit*, en *ZPE* 111 (1996) 236-239; GRELLE, *I munera civilia e le finanze cittadine*, en *Il capitolo delle entrate nelle finanze municipali in Occidente ed in Oriente*, (Roma 1999) 137-153.

²⁶⁵ Paul. D. 50,16,18: *Igitur municipes dici, quod munera civilia capiant; Ulp. D. 50,1,1: Et proprie quidem municipes appellantur muneris participes, recepti in civitatem ut munera nobiscum facerent.*

²⁶⁶ Isid. *Orig.* IX,4,21: *municipes... ab officio munerum dicti, eo quod publica munia accipiunt.*

dora *constitutio Antoniniana*, pero sus menciones pueden también aplicarse a los municipios de época anterior.

Al respecto ya he dicho que la *lex Irn.* me parece una ley de control que deja poco margen al derecho local, quizá por estar éste poco desarrollado o por referirse a temas de los que Roma se desinteresaba, pero incluso permitiendo Roma la aplicación de algunas reglas locales no dejaba margen para más, y de haberlas, las reglas locales no podían interferir en la regulación prevista por Roma, empezando por las reglas de administración de la ciudad que claramente deslindaba los límites de las competencias locales en todo caso sujetas siempre al superior criterio del gobernador provincial (caps. 70, 80, 84, 85 y 86) cuya intervención en los temas locales podían ser de gran amplitud; en este campo, como hemos tenido ocasión de comprobar, las leyes municipales flavias seguían el modelo aplicado en Italia de la última época republicana y de los primeros Julio-Claudios, de modo que en el ámbito del derecho público reenviaba a la regulación romana (republicana e imperial) contenida en *leges, senatusconsulta, constitutiones principum*; lo mismo cabe decir en el ámbito del derecho privado, porque si en otros fragmentos municipales se deja un amplio margen al derecho local, la *lex Irn.* ciega este ámbito de libertad, aplicándose a los irritanos el *ius civile Romanorum*²⁶⁷, de modo que si en otros textos municipales cabe la distinción²⁶⁸ entre derecho aplicable a los *cives Romani* (obviamente *ius civile*), y el aplicable a los indígenas, esta distinción no se advierte en *Irn.* cuyos preceptos son aplicables a todos los *municipes*, aunque su regulación particular haciendo énfasis algunas veces en el derecho aplicable a los *municipes* que a través de las magistraturas alcanzaban la ciudadanía romana, puede dar a entender que el resto de la población indígena se orientaba según sus propias reglas, idea engañosa en cuanto a éstos se aplicaría también el *ius civile* en base a la *propagatio ex civitate*. Por otro lado, en el 91 d.C. ya no quedaba en Hispania ninguna señal de resistencia a la romanización, y Roma contaba en esos momentos con una gran experiencia política y administrativa que en los tiempos republicanos más cercanos arrancaba de los intentos fallidos de colonización de Cayo Graco y de Mario, de los proyectos de Julio César, más tarde de la reorganización administrativa de Augusto dividiendo las provincias españolas, y finalmente de la municipalización flavia.

El planteamiento de la romanización según Bénabou²⁶⁹ (que –insisto– se refiere fundamentalmente a la urbanización de las provincias africanas) al establecer la ecuación colonias = romanización autoritaria; municipios = romanización liberal, sólo capta una parte del problema, que además no es aplicable de modo absoluto, aunque indudablemente ambos tipos –colonias y municipios– son indicios de romanización, porque además Bénabou confunde la fundación de una colonia como acto de autoridad de Roma –y es indudable que la *deductio* de una colonia es un acto de disposi-

²⁶⁷ No puedo entrar por el momento en este ámbito al que pienso dedicar un estudio aparte.

²⁶⁸ J.M. ANDRÉ, *Les lois municipales romaines et l'autonomie locale, en L'homme et la cité. Citoyenneté et liberté*, (Dijon 1992) 12-16; T. SPAGNUOLO-VIGORITA, *Diritti locali e modello romano nel principato*, en J. GONZALEZ (ed.) *Roma y las provincias. Realidad administrativa e ideología imperial*, (Madrid 1994) 212, 221; J.S. RICHARDSON, *The reception of roman law in the West: the epigraphic evidence*, en E. HERMON (ed.) *Pouvoir et Imperium. III s. Av. J.C. – I s. Ap. J.C.*, (Napoli 1996) 67, 75.

²⁶⁹ BÉNABOU, *La résistance*, cit. Vid. la rec. de LUZZATTO en *SDHI* 42 (1976) 465-472.

ción del Estado romano— con actos de represión, y en este caso su ecuación no es cierta; incluso diría que en muchos casos se funda la colonia en motivos totalmente inversos a la represión, como las numerosas ocasiones en que su fundación se debe al asentamiento de veteranos (siempre cabe el problema de la confiscación de tierras a los propietarios locales para asignarlas a los veteranos) o para recompensar a alguna ciudad por su fidelidad a Roma.

Los contactos entre Roma y las poblaciones hispánicas son muy antiguos y se intensificaron a propósito de la II Guerra Púnica que permitió a los romanos intervenir directamente en Hispania; desde entonces habría empezado la romanización de España aunque también está probado que hubieron momentos de discrepancias e incluso de gran resistencia como demuestra el asedio de Numancia en el 133; Dahlheim²⁷⁰ destaca la importancia de la ocupación militar de España por Roma, minusvalorando, en opinión de Luzzatto²⁷¹, la explotación sistemática de las poblaciones sometidas (piénsese en las repetidas exacciones del doble *stipendium*), la rapacidad de los gobernadores romanos (que provocó la queja de los españoles ante el senado en el 171 a.C. a partir de la cual se fue delineando el *crimen de repetundis*), y el disfrute de las minas de oro y plata españolas. Indudablemente Irni debía contar con unas élites ampliamente romanizadas, y su población local debía tener un alto grado de desarrollo cultural y económico; no es disparatado decir que debía contar con una amplia burguesía (o clase media) en cuanto se exigía para acceder a uno de los 63 cargos de decurión una fortuna de 5.000 HS (Irn. cap. 86 lin. 49-54). Como en tantas ocasiones, y desde Rostovzeff quedó demostrado suficientemente, tanto en la República como en el Imperio, las ciudades constituyeron el principal núcleo de romanización.

La profunda romanización que se deriva de la *lex Irn.* no tiene nada de extraño; la Bética había tenido intensos contactos con Roma aproximadamente tres siglos antes de la promulgación del estatuto irnitano; la provincia había recibido población itálica desde muy pronto; existían comunidades urbanas que habían adoptado los modelos políticos y culturales romanos; no debió presentar arduas dificultades la asimilación transformadora de los antiguos *oppida* con tradiciones indígenas de la Bética hacia modelos culturales romanos; incluso puede decirse que la Bética era una región privilegiada respecto a otras regiones hispánicas en la concesión de la *civitas Romana* (desde Pompeyo), y en la obtención del *ius Latii* incluso con anterioridad al *edictum Vespasiani*. Por todas estas razones la Bética fue la región donde la providencia flavia encontró un clima muy propicio para su aceptación: era un territorio provincial con amplio desarrollo urbano facilitado por las élites locales desde mediados del s. I a.C., y especialmente desde el evergetismo político derivado de la política flavia. Ortiz de Urbina²⁷² destaca la contribución de estas élites materializada en los gastos públicos que conllevaban la obtención de un *honor*, siendo también muy significativas las muestras espontáneas de liberalidad por parte de los notables locales con su comuni-

²⁷⁰ W. DAHLHEIM, *Gewalt und Herrschaft. Das provinzielle Herrschaftssystem der römischen Republik* (Berlin-New York 1977) 102 ss.; vid. la rec. de LUZZATTO en *SDHI* 43 (1977) 654-666.

²⁷¹ LUZZATTO, rec. a DALHLHEIM, *Gewalt und Herrschaft*, 654 ss.

²⁷² ORTIZ DE URBINA, *Comunid. hisp.* 106.

dad²⁷³, sin duda una costumbre social importada de Roma. Al respecto parece muy relevante un documento epigráfico²⁷⁴ del 49 a.C. encontrado en La Rambla, cerca de *Corduba*, que testimonia la participación en la financiación de una puerta en la muralla, financiación aportada de una parte por Binsnes, (indudable nombre indígena) que la inscripción sitúa como *decemvir maximus*; de otra por *M. Coranus Alpis, aedilis* de la ciudad. No cabe al respecto información más significativa, tanto por el *animus liberalis* hacia la ciudad demostrado por los magistrados locales, como la citación de nombres indígenas junto a otros con los *tria nomina* romanos, texto que hace pensar que desde fecha bastante temprana estaban puestos los cimientos para favorecer la asociación entre *ius Latii* y los nuevos estatutos municipales, cuyo ejemplo más evidente lo tenemos en la *lex Irm.* que ciertamente dejaba poco espacio a la autonomía local en región tan romanizada: sus reglas para la gestión y administración local totalmente sometidas al gobernador provincial, son la prueba más evidente de ello.

ARMANDO TORRENT RUIZ

²⁷³ Cfr. E. M. GIL, *El mecenazgo cívico en la Bética. La contribución de los evergetas al desarrollo municipal* (Córdoba 1994); *Construcciones cívicas y evergetismo en Hispania romana*, en *Espacio, tiempo y forma*. Serie II, *H.^a Antigua* 6 (1993) 443-466.

²⁷⁴ CIL II (2^a ed.) 5, 521, texto analizado por P. J. SECOURT / R. PORTILLO / A.U. STILOW, *Nuevas inscripciones latinas de Córdoba y su provincia*, en *Faventia* 8/1 (1986) 69-78.

El problema de la sucesión al trono en la monarquía visigoda: fuentes numismáticas

Es de todos conocido que el acceso al trono en la monarquía visigoda toledana fue uno de los principales problemas políticos de dicho estado, y tradicionalmente se ha considerado el factor decisivo de su inestabilidad y posterior destrucción, de hecho llegó a ser conocido como el *morbo gothico*, la enfermedad de los godos, como nos cometa el historiador contemporáneo, Gregorio de Tours en su *Historia Francorum*, que nos dice al hablar del reino visigodo que una de sus características era la detestable costumbre de los godos de dar muerte violenta a sus reyes¹. En este trabajo vamos a estudiar el problema sucesorio y del acceso al trono a través de las fuentes numismáticas, que son un importante documento realizado directamente por el poder supremo, que nos muestra un claro mensaje ideológico y político, que busca asegurar el poder y fortalecer la figura del rey, así como el ejercicio de su autoridad. Al mismo tiempo la moneda visigoda nos muestra claramente su relación con la que se está realizando en esos momento en el gran estado del momento, Bizancio, que tenía un problema similar con la regulación de la sucesión y acceso al trono imperial, y que aquí trataremos como posible referente de la visigoda, aunque en otros casos podremos descubrir que determinados tipos serán realizados antes en España que en Bizancio².

¹ J. ORLANDIS, *Historia del reino visigodo español*, Madrid, 1988, p.154.

² Aunque autores como D.CLAUDE, *Adel, Kirche und Königtum im Westgotenreich*, Sigmaringen, 1971, p. 64, M. REYDELLET, *La royauté dans la littérature latine de Sidonio Apollinaire à Isidore de Séville*, Roma, 1981, p. 536, y P. D. KING, *Derecho y sociedad en el reino visigodo*, Madrid, 1981, p. 31, n. 68 ponen en duda el valor de la información iconográfica que aparece en las monedas visigodas por su clara dependencia de los tipos monetales bizantinos hay que decir que sin negar esta clara influencia bizantina es necesario reivindicar la especificidad de algunos de los tipos visigodos, que se adelantaron a sus homólogos bizantinos (como fue el uso del busto de Cristo), y además hay que

1. LA MONEDA COMO FUENTE DOCUMENTAL

Desde sus orígenes en el siglo VII a.C. alrededor de la cuenca del Egeo hasta nuestros días la moneda ha sido principalmente un instrumento de intercambio económico, y como tal se debe estudiar, pero junto a esta característica incontrovertible, que fue el origen de su creación hay otro factor que siempre va unido a ella, su utilización como medio de propaganda del poder emisor, sin duda la más importante, y esa será la parte que nosotros estudiaremos.

La Moneda debe ser entendida siempre como un instrumento del poder político, y probablemente es el mejor medio de propaganda ideológica que ha tenido jamás, y no sólo eso, sino que durante muchos siglos ha sido la única imagen del Poder ante el Ciudadano, que sabía quiénes eran sus gobernantes y cuál era el origen de su poder sólo a través de las estampas y leyendas monetarias, que nos muestran unos mensajes codificados que se mantienen a través del tiempo y han llegado a nuestros días con una fuerza no superada por ningún otro tipo de documento, aunque a veces hayamos perdido el código que nos debería ayudar a interpretarlos correctamente. Como ejemplo de la importancia que los gobiernos han dado siempre a los tipos y leyendas monetarias reproducimos una parte del texto del preámbulo del decreto de creación de la peseta (19 de febrero de 1868), donde se expresa claramente esa vertiente de representación política de la moneda y la necesidad que tiene de adecuarse a la situación política presente del estado emisor:

El triunfo de la revolución iniciada en el glorioso alzamiento de Cádiz hace indispensable una medida de grandísima importancia: la reacuñación de la moneda. En la nueva era que las reformas políticas y económicas, imposibles durante la existencia del régimen caído, abren hoy para nuestro país, conviene olvidar lo pasado, rompiendo todos los lazos que a él nos unían, y haciendo desaparecer del comercio y del trato general de las gentes, aquellos objetos que pueden con frecuencia traerlo a la memoria. La moneda de cada época ha servido siempre para marcar los diferentes períodos de la civilización de un pueblo, presentando en sus formas y lemas el principio fundamental de la Constitución y modo de ser de la soberanía, y no habiendo hoy en España más poder que la Nación, ni otro origen de Autoridad que la voluntad nacional, la moneda sólo debe ofrecer a la vista la figura de la patria, y el escudo de las armas de España, que simbolizan nuestra gloriosa historia hasta el momento de constituirse la unidad política bajo los Reyes Católicos; borrando para siempre de ese escudo las lises borbónicas y cualquier otro signo o emblema de carácter patrimonial o de persona determinada.

poner el acento en la relación entre el mensaje que transmiten estos tipos con la sociedad a quien representan, sin apriorismos, por ejemplo H. WOLFRAM, *The Roman Empire and its Germanic peoples*, Berkeley-Los Ángeles-Londres, 1997, p. 270, no tiene ninguna duda sobre que lo representado en los tipos visigodos, y en concreto las insignias mayestáticas de los reyes, reproducían en realidad los atributos físicos que se usaban en ese momento; pero en cualquier caso es necesario siempre cotejar los datos con algunas otras fuentes, como hizo F. MATEU Y LLOPIS, «Los atributos de la realeza en los tremises godos y las categorías diplomáticas coetáneas», *Anales toledanos, Estudios sobre la España Visigoda*, III, 1971, pp. 139-158; o más recientemente ha hecho M.^a R. VALVERDE CASTRO, *Ideología, simbolismo y ejercicio del poder real en la Monarquía visigoda: un proceso de cambio*, Salamanca, 2000, al hablar de la *imitatio imperii* de la monarquía visigoda, pp. 181-195.

Recordemos la fecha de este texto, 1868, cuando los medios de transporte y de comunicación ya tenía una gran importancia, y por tanto la difusión de noticias e ideas era relativamente rápida, pues bien, si a la moneda se le daba esta importancia en una fecha relativamente tardía, y aún hoy sigue siendo un motivo propagandístico de primera magnitud, mucho mayor sería según retrocedamos en el tiempo, cuando la información circulaba con mucha mayor lentitud y muchas veces quedaba restringida a sólo una pequeña parte de la población.

Además debemos recordar que al ser su acuñación una regalía, es decir una de las atribuciones exclusivas del poder supremo, su producción implicaba no sólo el hecho físico y económico, sino una especie de declaración de soberanía, por eso cualquiera que se consideraba el legítimo gobernante de un pueblo o territorio lo primero que hacía era emitir moneda a su nombre. Así conocemos gracias a las monedas el nombre de numerosos «usurpadores»³ de época del Imperio Romano, en especial de los siglos III y IV d.C., y de algunos desconocidos reyes visigodos (Iudila y Suniefredo)⁴; de igual manera podemos estudiar la utilización de las monedas en el marco de una lucha ideológica en épocas mucho más recientes, por ejemplo en España las acuñaciones realizadas en el período medieval durante enfrentamientos civiles⁵; o ya en época moderna las fabricadas por orden de Felipe el Hermoso y Carlos I en los Países Bajos como medio de reivindicación de sus derechos al trono castellano en unos momentos de crisis política; su uso como afirmación de soberanía durante la Revolución Catalana de 1640; las realizadas por Felipe V y el archiduque Carlos a principios del siglo XVIII (Guerra de Sucesión) como justificación de sus derechos, la diferencia de legitimación del poder entre las monedas de Isabel II y las de los pretendientes carlistas, los tipos y lemas de la moneda acuñada por ambos bandos durante la guerra civil o más actualmente la evolución de la tipología monetaria durante el reinado de Juan Carlos I⁶ etc.

³ Este es el término tradicional que se suele utilizar, en cualquier caso son generales y políticos que en algún momento intentaron hacerse con el poder supremo y no lo consiguieron, algunos pasaron a la historia a través de otras fuentes complementarias, pero otros sólo nos han dejado como testigo de su frustrada aventura una moneda titulándose emperador.

⁴ P. BELTRÁN VILLAGRASA, «Iudila y Suniefredo, reyes godos» en *Ampurias*, IV (1941).

⁵ Son especialmente interesantes las realizadas por el inglés Juan de Gante, duque de Lancaster, cunado tras invadir la península se titula rey de Castilla como esposo de la hija de Pedro I y aspira a derribar a Enrique II de Trastámara; o las de Alfonso V de Portugal, esposo de doña Juana (llamada la Beltraneja), como rey de Castilla y Portugal, que se emitieron durante la guerra civil que se produjo a la muerte de Enrique IV (y cuya posesión y uso fue considerado por la reina Isabel como delito castigado con la muerte). En otros ámbitos peninsulares podemos citar las realizadas por el príncipe Carlos de Viana en su lucha por hacerse con el trono de Navarra, ocupado ilegalmente por su padre Juan II, o las que se emitieron en Cataluña durante la gran revolución que expulsó a Juan II de dicho territorio, donde fueron soberanos electos Enrique IV de Castilla, el condestable Pedro de Portugal y Renato de Anjou, de todos los cuales conservamos monedas con sus reivindicaciones políticas y que mostraban el ejercicio de la soberanía real.

⁶ J. M.^a DE FRANCISCO OLMOS, «Estudio documental de la moneda castellana de Juana la Loca fabricada en los Países Bajos (1505-1506)» en *Revista General de Información y Documentación*, vol. 12 (n.º 2), Madrid 2002, pp. 11-41; «Estudio documental de la moneda castellana de Carlos I fabricada en los Países Bajos (1517)», en *Revista General de Información y Documentación*, vol. 13 (n.º 2), Madrid 2003, pp. 133-153; «La moneda y su utilización como documento político en la Cataluña de la Guerra dels Segadors (1640-1652)», en *Revista General de Informa-*

Para terminar esta introducción simplemente citar algunos otros ejemplos del uso de la moneda como medio de propaganda y reivindicación política, los reyes de Francia desde Enrique IV de Borbón a Luis XVI se titularon en sus monedas también reyes de Navarra y utilizaron en ellas el escudo propio de aquel reino (las cadenas), por considerarse los legítimos gobernantes del territorio, aún cuando el gobierno efectivo lo ejercieran los reyes españoles desde época de Fernando el Católico⁷; o los reyes de Inglaterra, que por el mismo motivo, defensa de sus derechos dinásticos al trono de San Luis, utilizaron desde el inicio de la Guerra de los Cien Años (siglo XIV) el título de rey de Francia y sus armas reales en sus acuñaciones monetarias, y no los suprimieron hasta 1801, cuando se creó formalmente el Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda, decisión confirmada un año después en la famosa Paz de Amiens (1802) firmada con la República Francesa, siendo primer cónsul de la misma Napoleón Bonaparte, personaje que también usó profusamente la tipología monetaria para sus fines políticos⁸; y así podríamos seguir hasta el infinito con ejemplos de leyendas y tipos que tienen un claro código político y que su misión era dejar plasmados en un documento estatal, la moneda, los principios básicos del gobierno, ya sea en política nacional o internacional, de legitimación del poder, reivindicaciones territoriales o de política religiosa⁹.

2. EL ORIGEN DE LA MONEDA VISIGODA: DE LA MONEDA DE IMITACIÓN A LA PROPIA

Ninguno de los pueblos bárbaros que asediaban las fronteras del Imperio Romano tenía moneda propia, utilizaban en sus intercambios comerciales el trueque, el metal al peso o la moneda de los estados vecinos, en nuestro caso la roma-

ción y Documentación, n.º 15 (1), 2005 pp.149-187; «La moneda como arma política en la Guerra de Sucesión Española (1703-1713). El Numerario del Archiduque Carlos», en *Cuadernos de Investigación Histórica*, n.º 24, Revista de la Fundación Universitaria Española, Seminario «Cisneros», Madrid, 2007, pp.177-231; «La última acuñación de Fernando VII (1833). Imagen documental de una nueva realidad política» en *Revista General de Información y Documentación*, Vol. 17 (1), Madrid, 2007, pp. 165-199; «El Estampillado de billetes de banco. Alteración de un documento económico como medio de propaganda política» en *Revista General de Información y Documentación*, vol. 14 (n.º 2), Madrid, 2004, pp. 59-96; «Estudio de la tipología monetaria como documento propagandístico de la evolución política española (1975-2003)» en *Revista General de Información y Documentación*, n.º 15 (2), pp. 5-38, Madrid, 2005.

⁷ J. M.ª DE FRANCISCO OLMOS, «El uso de la tipología monetaria como arma de propaganda en la lucha entre Carlos I y Francisco I» en *Revista General de Información y Documentación*, Vol. 7, n.º 1, Madrid, 1997, pp. 345-372; «La Moneda Navarra en la Edad Moderna, Problemas Documentales. Tipos y Leyendas», en *Revista General de Información y Documentación*, Vol. 10, n.º 2, Madrid, 2000, pp. 183-216.

⁸ J. M.ª DE FRANCISCO OLMOS, *La Moneda de la Revolución Francesa. Documento económico y medio de propaganda político*, Madrid, 2000; «Las acuñaciones de los Napoleónicas. Imagen de una Nueva Europa (1803-1815)» en *Documenta & Instrumenta*, n.º 5, Madrid, 2007, pp. 157-192.

⁹ En este último aspecto es especialmente interesante el caso de las piezas de oro acuñadas en Castilla a finales del siglo XII y principios del XIII, ver J. M.ª DE FRANCISCO OLMOS, «El Maravedí de Oro de Alfonso VIII. Un mensaje cristiano escrito en árabe», en *Revista General de Información y Documentación*, Vol. 8, n.º 1, Madrid, 1998, pp. 283-301.

na¹⁰, reformada a principios del siglo IV por Constantino el Grande, que creó como pieza de referencia el llamado «solidus aureus constantinianus», una moneda de oro prácticamente puro de unos 4,5 gramos de peso, que se convertiría en pieza de referencia y estabilidad durante siglos en todo el mundo mediterráneo.

Esta moneda, que en muchas ocasiones llegó en grandes cantidades a los pueblos germanos como «donativo» de los emperadores (más bien como pago para que no atacaran sus fronteras), será «imitada» por dichos pueblos cuando se fueron asentando de forma definitiva y más o menos pacífica en los territorios del Imperio Occidental. Entre estos pueblos se encontraban los visigodos, que formaron en el siglo V el llamado reino de Toulouse, donde acuñaron monedas de oro que no presentarán ninguna diferencia en tipos y leyendas con las originales realizadas por orden del emperador romano, salvo tal vez en su estilo artístico y por la perfección de la ejecución de su diseño¹¹. Estas acuñaciones se pudieron realizar con estas características ya que al menos en teoría los pueblos germanos formaban parte integrante del Imperio, habían firmado un pacto (*foedus*) con el emperador, que sigue siendo el soberano teórico del territorio, aunque de hecho el gobierno efectivo de diversas partes del mismo quedaba en poder de los reyes germanos, que ante la población preexistente aparecen como delegados «oficiales» del poder imperial. La moneda, y en especial la de oro, cuya acuñación era un privilegio exclusivo del emperador, nos muestra el mantenimiento de la idea unitaria del Imperio, su unidad económica, política y legal, a pesar de la formación en el interior de su territorio de los llamados reinos germanos. Esta compleja situación se mantendrá a grandes rasgos hasta el siglo VI¹², momento en que Justiniano (527-565) comenzará la «renovatio Imperii», la reconquista militar de Occidente (acabando con el reino vándalo de África y el ostrogodo de Italia); fue entonces cuando en los francos consideraron esta política una «ruptura» del antiguo pacto y decidieron acabar con los últimos lazos de dependencia formal y teórica que les unían al Imperio, y la mejor manera de expresarlo públicamente era utilizar una de las prerrogativas exclusivas del emperador, en este caso la acuñación a nombre del rey franco de una moneda de oro de tipo imperial.

Fue Teodeberto I de Austrasia-Metz (534-548) el primero en reivindicar la total independencia del reino franco respecto del Imperio tras vencer militarmente a las tropas bizantinas, y lo hizo ordenando fabricar una moneda de oro con su nombre comple-

¹⁰ En contadas ocasiones utilizaban otras piezas, como las del otro gran imperio de la zona, el persa, gobernado sucesivamente por partos y sasánidas.

¹¹ Para una panorámica general del período ver Ph. GRIERSON, & M. BLACKBURN, *Medieval European Coinage: with a catalogue of the Coins in the Fitzwilliam Museum, Cambridge. I. The Early Middle Ages (5th-10th Centuries)*, Cambridge, 1986. En general se acuñan piezas de unidad (solidus) y sus divisores, en especial su tercera parte, el llamado triente o tremis (1,5 grs), que en pocos años se convertirá en la moneda principal de los visigodos.

¹² Es cierto que en algunos lugares, como el reino vándalo de África o el ostrogodo de Italia sus monarcas pusieron su nombre o monograma en algunas acuñaciones de plata y bronce, pero el oro siguió siempre llevando el nombre del emperador, era la «sacra moneta», que por ley sólo podía llevar la imagen y nombre del emperador. La moneda se consideraba expresión de soberanía y por ello uno de los símbolos por excelencia del poder imperial, ver R. S. LÓPEZ, «Moneta e monetieri nell'Italia barbarica», *Studi Medievali. Settimane di Studio del centro italiano di Studi sull'Alto Medioevo*, Spoleto, 8 (1961), pp. 64-65.

to precedido de la tradicional titulación imperial *Dominus Noster*, utilizada en la moneda imperial desde inicios del siglo IV, apareciendo como *DN THEODEBERTVS REX*, o bien con el epíteto *VICTOR*, indicando su victoria sobre los imperiales y sus aliados. De igual modo colocó su propio retrato, por supuesto con las mismas normas iconográficas, vestiduras y armas que utilizaba por entonces el emperador bizantino, reivindicando de esta manera su igualdad con él en el plano teórico-político, ambos como soberanos de estados independientes (figura núm. 1)¹³. Este hecho, que a primera vista puede parecer anecdótico, no lo fue en la época, y causó una gran conmoción política en la corte de Constantinopla, siendo recogido por el historiador contemporáneo Procopio de Cesárea en su obra sobre las llamadas Guerras Góticas, considerándolo como una «usurpación inaceptable de las prerrogativas imperiales»¹⁴.

El camino abierto por este rey franco fue seguido por el otro gran reino germano superviviente del occidente europeo, los visigodos, unos años después, siendo Leovigildo (568-586) el primero en decidirse a acuñar moneda de oro a su nombre, dentro de la nueva política simbólica y «ceremonial» de la monarquía, cuyo modelo era claramente Bizancio. Y en esta ocasión la novedad de crear una moneda de oro propia e independiente en sus tipos y leyendas sí tendría continuidad, ya que desde entonces toda la moneda visigoda llevará siempre el nombre del rey en ejercicio¹⁵. Sobre la importancia del cambio «político» en la moneda de oro hay que resaltar la manera en que el proceso tuvo lugar, en un primer momento Leovigildo (hacia el 575-578) ordena hacer una ligera modificación en las leyendas monetarias tradicionales, en el anverso se va a mantener el nombre del emperador (en este caso Justiniano)¹⁶, mientras en el reverso se coloca por primera vez el nombre del monarca visigodo con su título regio: *LIVVIL-*

¹³ GRIERSON & BLACKBURN, *op. cit.*, pieza n.º 389 (sólido de oro de 4,40 grs).

¹⁴ Procopio nos comenta el hecho diciendo que era algo extraordinario (*bell. goth.*, III, 33), aludiendo a que los Francos, con el oro de las minas de la Galia, se habían atrevido a colocar sobre los sólidos «no la cabeza del emperador romano como era la costumbre y la ley, sino su propia efigie», e incluso va más allá y pone en duda la fiabilidad económica de estas monedas al carecer del respaldo imperial; recordemos que se consideraba al emperador el garante de los pesos y medidas, correspondiéndole únicamente a él poner a disposición del pueblo los patrones necesarios para asegurar la regularidad de las transacciones comerciales. Muestra de que este hecho estaba relacionado con las circunstancias políticas es que no tuvo continuidad, volviendo los siguientes monarcas francos a realizar monedas de imitación imperiales, que se mantuvieron en los distintos reinos francos hasta bien entrado el siglo VII (hay algunas que llevan incluso el nombre del emperador Heraclio). En este período solo Childeberto I (511-558), en sus últimos años, «osó» volver poner su nombre en ellas, aunque esta vez de manera mucho menos combativa, ya que sólo colocó un monograma sobre algunas acuñaciones de oro, que en estos momentos eran bastante escasas.

¹⁵ Para la moneda visigoda sigue siendo de referencia la obra de G. C. MILES, *The Coinage of The Visigoths of Spain. Leovigild to Achila II*, New York, 1952, a la que hay que añadir la reciente de J. VICO MONTEOLIVA et alii, *Corpus Nummorum Visigothorum (575-714), de Leovigildo a Achila*, Madrid, 2006, que a partir de ahora se citará como CNV; y la tesis doctoral inédita que sobre la historia monetaria del reino visigodo ha leído en la universidad de Sevilla (2006) Ruth Pliego Vázquez. Son imprescindibles también las numerosas obras que Felipe Mateu Llopis dedicó a este tema, que abarcan un trabajo de más de 50 años, teniendo que citar entre ellas su *Catálogo de las monedas visigodas y visigodas del Gabinete Numismático del Museo Arqueológico Nacional*, Madrid, 1936.

¹⁶ Que ya había muerto hacía más de diez años, pero esto era lo de menos, políticamente lo importante era que apareciera el nombre del emperador romano (da lo mismo que hubiera muerto años atrás, de hecho hay numerosas piezas a nombre de Anastasio o Justino I, o que fuera el que actualmen-

GILDVS REGIS¹⁷ (figura núm. 2)¹⁸. Tras estas emisiones «de prueba» se dará el paso definitivo, desaparece cualquier referencia al nombre imperial y sólo queda el del rey visigodo, a veces con la misma leyenda repetida en anverso y reverso, otras de forma más desarrollada añadiéndole epítetos de tradición «imperial» (Felix, Inclitus, Iustus, Pius, Victor), e incluso en algunas ocasiones utilizando como introducción la ya comentada tradicional titulación imperial del Dominus Noster (DN)¹⁹ (figura núm. 3)²⁰, como vemos la ruptura política es clara, el reino visigodo toledano alcanza en sus monedas una plena igualdad jurídica y protocolaria con el Imperio, es más trata de imitarle en todo lo posible, y como veremos la tipología de la moneda imperial será la que vaya marcando normalmente los cambios en los tipos de la moneda visigoda, aunque no siempre²¹.

te ocupara el trono), ya que esto mostraba la aceptación de la superioridad teórica y legal del Imperio por el reino visigodo.

¹⁷ CNV, Grupo I, pp. 247-248. Tras esta primera emisión, que no produjo ninguna reacción negativa en el comercio ni en la corte de Constantinopla, Leovigildo dio un paso más y ordenó hacer otra serie donde las leyendas eran simplemente letras sin sentido, que no formaban ninguna palabra coherente (por ejemplo CVRVRVTIR...), y por tanto no llevaban el nombre del poder emisor (ni el imperial ni el visigodo), ver más datos en J. M.ª DE FRANCISCO OLMOS & J. VICO MONTEOLIVA, «Historia de la moneda visigoda. Las acuñaciones de la ceca de Toledo», en *Hispania Gothorum. San Ildefonso y el reino visigodo de Toledo, exposición celebrada en el Museo de Santa Cruz de Toledo entre 23 de enero y el 30 de junio de 2007*, Toledo 2006, pp. 183-185. Es interesante cómo Leovigildo pudo tener como referencia para estos cambios las monedas realizadas por los suevos en el noroeste peninsular, conocemos que a mediados del siglo V el rey Rechiario (448-456) ordenó fabricar unas piezas de plata que llevan el nombre de dos gobernantes, en anverso el del emperador Honorio (la autoridad legítima y teórica, que había muerto en 423) alrededor de su retrato, y en reverso (sin retrato) el del rey suevo Rechiario (IVSSV RICHARI REGES), que era quien ejercía el gobierno de forma efectiva; junto a esta pieza excepcional en plata, el oro suevo empezó siendo como el del resto de los pueblos germanos, de imitación imperial, pero en un momento dado las leyendas que indicaban el nombre del emperador que aparecía en la moneda fueron siendo sustituidas por un conjunto de letras que no tenían ningún significado, convirtiéndose de hecho en meros adornos que no transmitían ningún mensaje, o más bien podrían llegar a indicar que el nombre del emperador ya no era imprescindible para legalizar la acuñación y circulación de la moneda de oro; sobre la importancia política de estas piezas ver X. BARRAL I ALTET, *La circulation des monnaies suèves et visigothiques. Contribution à l'histoire économique du royaume visigot*, Munich, 1976, pp. 48-53, y P. C. DÍAZ «La monarquía sueva en el siglo V. Aspectos políticos y prosopográficos», *SHHA*, 4-5 (1986-87), pp. 214

¹⁸ CNV, núm. 2. En anverso aparece el nombre de Justiniano y en reverso el de Leovigildo.

¹⁹ Es cierto que se conocen algunas otras fuentes donde los reyes visigodos reciben este tratamiento, por ejemplo en una inscripción funeraria de mediados del siglo V el rey Turismundo (451-453) aparece como *dominus noster*, y esto se repite en la inscripción de *Domulus* refiriéndose a Eurico (466-484). Del mismo modo el escritor Sidonio Apolinario lo utiliza, aunque de forma excepcional, en algunos de sus escritos para referirse al monarca visigodo. Por último en la promulgación del *Breviarium Alaricianum*, Alarico II no sólo recibe de Aniano el tratamiento de *gloriosissimus Dominus Noster*, sino que él mismo se autodenomina *nostra clementia*. Más datos en VALVERDE CASTRO, *op. cit.*, p. 100. En cualquier caso hay que diferenciar que de forma excepcional algunas súbditos se dirijan al rey utilizando estos términos imperiales y que el propio monarca los use en documentos oficiales de forma continuada y como sustitución del emperador, y esto sólo ocurre en la moneda.

²⁰ CNV, núm. 13, donde se repite la leyenda en anverso y reverso DN LIVVIGILDVS REX.

²¹ En este período de moneda propia e independiente sólo permanecerá en las monedas una clara reminiscencia imperial, es la referencia que aparece en el exergo: CONOB. En origen las letras OB

3. EL PROBLEMA DE LA SUCESIÓN AL TRONO EN LAS SOCIEDADES MEDITERRÁNEAS EN EL TRÁNSITO ENTRE LA ANTIGÜEDAD Y EL MEDIEVO

En todas las sociedades no hay un tema tan problemático como la sucesión en el poder supremo, sea cual sea el régimen político en el que estén organizadas el cambio de liderazgo supone un momento de crisis, que cada sociedad ha intentado salvar de una manera u otra. En el momento histórico que tratamos existían en el Mediterráneo dos grandes ámbitos políticos, el Imperio Romano, ya Bizantino, y los reinos germanos de la Europa occidental.

3.1. El Imperio Romano

En el Imperio Romano nunca existió una ley de sucesión como tal, y desde muy pronto los emperadores buscaron asociar al poder al posible sucesor, que además solían unir a su familia por medio de un matrimonio o una adopción.

El nuevo Imperio Cristiano, iniciado con la conversión de Constantino y cristalizado con la adopción del cristianismo como religión del Estado por Teodosio, necesitaba también una nueva base filosófica que sustentara la nueva realidad política. El formulador de esta síntesis sería el obispo Eusebio de Cesarea, que fue capaz no sólo de situar el concepto del Imperio en el pensamiento cristiano, sino que también consiguió cristianizar principios políticos y formas retórico-políticas tradicionalmente paganas. La idea central de la nueva doctrina fue que el emperador era la «imagen» del rey celeste, cuyo reino debe realizarse sobre la tierra. El emperador se convierte así en vicario de Dios, en su «elegido» para llevar a cabo la misión de realizar su Reino en la tierra, gracias a que como tal participa, por efluvio divino, de las virtudes celestiales. De esta manera se articula el Imperio romano a la Providencia divina y se establece la ecuación entre el monoteísmo y la monarquía universal²².

Por todo ello el Emperador no es sólo el jefe del ejército, el juez supremo y el único legislador, sino que también es el protector de la iglesia, el obispo «exterior» cuya vida está regida por una misión providencial que consiste en someter a todos los pueblos y hacer reinar el cristianismo sobre todo el orbe, y esta función propagadora de la fe entre los paganos es la que conforma uno de los principales títulos del nuevo emperador cristiano, el de «isapostolos». Todo esto colocaba al emperador a una altura infinita sobre los demás hombres y por ello era

(obryzum) significaban que la moneda se había hecho con oro puro (aparece por primera vez en monedas acuñadas en 364), y se unía a las siglas de la ceca donde se había fabricado la pieza, en este caso Constantinopla (CON); aunque en concreto el uso de CONOB se extendió a otras cecas para indicar que la moneda se había hecho con el metal siguiendo la legalidad vigente, con «oro puro, o fino, de Constantinopla». Entre los visigodos aparecía en las monedas de imitación y en las primeras de Leovigildo, así como en las del rebelde Hermenegildo (reverso con tipo Victoria), e incluso se mantuvo cuando se pasó al tipo de Cruz sobre gradas, donde se especificaba en la leyenda de reverso el lugar real de acuñación, por ejemplo en Toledo, Elvora, Zaragoza, Tarazona o Roda, aunque a veces pierde algunas letras, quedando simplemente como ONO, muestra de que ya se desconocía su verdadero significado.

²² M. GARCÍA PELAYO, *El Reino de Dios, arquetipo político*. Madrid, 1959, pp. 30-31.

venerado como un ser de naturaleza excepcional, elegido por la Providencia, cuya autoridad era de condición sobrenatural, y por tanto, tenía derecho a honores y reverencias inusitadas. Tales eran las bases del culto imperial, de la liturgia de Palacio (*Sancti Palatii Ritus*) y de la nueva iconografía imperial.

El carácter providencial del poder imperial fue uno de los factores más importantes para el mantenimiento de una gran inestabilidad en la transmisión del poder, ya que impedía la consolidación de una clara ley de sucesión al trono. Por un lado, el Imperio era una institución humana regida por la Providencia; por otro, el hombre no puede enmarcar a la Providencia en una ley, ya que, como dice Sickel: «ningún órgano constitucional puede representar la voluntad divina»²³.

Esta inequívoca voluntad divina solía manifestarse por el unánime consentimiento del pueblo, del ejército y del senado para entregar el poder a aquel que se creía designado por un decreto divino, lo cual ocurrió muy raras veces. En cualquier caso, el emperador reinante, por el simple hecho de la naturaleza providencial de su autoridad, poseía el derecho de asociar a un colega en el poder y el de designar su heredero. Por este tortuoso camino se introdujo en el Imperio el sistema hereditario, que, en sí mismo, resultaba incompatible con una sucesión imperial regida por la Providencia²⁴.

Entre la concepción providencialista del Imperio y el deseo de los emperadores de transmitir su poder por vía hereditaria existía una clara contradicción. Soberanos absolutos, pronto se arrogaron el derecho de designar ellos mismos a sus sucesores, aunque respetando las formas legales: consentimiento y aprobación del Senado, el ejército y el pueblo²⁵. Para asegurarse del cumplimiento de su voluntad el emperador solía coronar en vida a su heredero designado asociándolo oficialmente al trono²⁶. Si era su hijo o un pariente la posición

²³ W. SICKEL, «Das byzantinische Krönungsrecht bis zum Xter Jarhunderts» en *Byzantinische Zeitschrift*, VII, München, 1898, p. 511.

²⁴ L. BREHIER, *Las Instituciones del Imperio Bizantino*, México, 1956, p. 5.

²⁵ Obviamente el pueblo y el ejército no podían reunirse y expresar su opinión de forma válida, ya que sólo se podía «oir» la voz de unas tropas concretas o de una parte del pueblo de una ciudad concreta, especialmente Constantinopla. Caso distinto era el del Senado, un importante órgano que sí podía actuar de forma colegiada, en especial cuando se producía una vacante en el trono. Si el emperador había designado sucesor en vida o bien había hecho coronar a un coemperador, la confirmación del Senado era una mera formalidad; si se había producido un golpe de estado militar, el Senado se limitaba a darle el visto bueno, pero si esto no era así, existía el consenso de que el Senado y los altos mandos militares debían ser los encargados de asegurar la elección imperial y darle la legitimidad jurídica requerida.

²⁶ La asociación al trono no implicaba en principio una igualdad total de ambos emperadores. Hasta el siglo XII la ceremonia de asociación se materializaba por medio de la coronación del asociado, y quien imponía la corona era el emperador senior, siempre en presencia del patriarca, que se encargaba de recitar las oraciones correspondientes pero sin intervenir directamente. Esta coronación dejaba claro que había una diferencia jerárquica entre ambos emperadores, y quedaba revalidado en las ceremonias oficiales, en los protocolos de las constituciones imperiales y en las monedas, donde el emperador senior ocupaba siempre un puesto de privilegio, ya fuera apareciendo de mayor tamaño o bien cuando ambos sujetaban el cetro o el estandarte imperial la mano del senior siempre aparecía sobre la del junior. Con la llegada al poder de los Paleólogos la situación cambió, en primer lugar la coronación del asociado pasó a ser hecha conjuntamente por el emperador senior y el patriarca, lo que le da otro carácter más sacral. Además ahora los dos emperadores ostentaban el título supremo de autocrator, es decir, tenían el mismo rango. Era una concepción política diferente, basada en la completa igualdad de los asociados

familiar quedaba salvaguardada, si era un extraño el emperador lo hacía entrar en su familia bien por adopción, bien por matrimonio, o de ambas formas. De esta manera se respetaba formalmente la libertad electoral del Senado, el ejército y el pueblo, y por otra parte se afirmaba en el Imperio una sucesión hereditaria ligada a una familia, cuya aplicación práctica dependía de la decisión y fuerza del emperador reinante, y de su capacidad para convencer a los electores de lo «sabio y acertado de su decisión».

La historia de la sucesión imperial nos revela una lucha secular entre dos doctrinas irreconciliables entre sí: por un lado la del hombre providencial, salido la mayoría de las veces de niveles sociales inferiores, que seguro de su valía se apoderaba del poder por la fuerza y salvaba al Imperio; por otro, la importancia cada vez mayor que tenían los vínculos familiares, la tendencia a convertir el poder en hereditario, haciendo que todo un linaje participara del favor divino concedido a un antepasado²⁷.

Desde los primeros momentos del Imperio Cristiano quedó patente la fuerza de las ideas dinásticas, aunque hubo que esperar al siglo IX (con la dinastía Macedonia) para que éstas se consolidaran definitivamente. En los primeros siglos la doctrina hereditaria fue duramente combatida por los acontecimientos concretos, es verdad que hubo cinco grandes dinastías que ocuparon el trono durante 377 años²⁸, pero entre ellas se produjeron prolongados intervalos muy conflictivos y anárquicos, en especial tras la caída de los Teodosianos y de los Heráclidas. Pero, a pesar de ello, estas dinastías acostumbraron a las gentes del Imperio a considerar que la herencia era el sistema normal y legítimo de la sucesión al trono, como lo reconocía, ya a mediados del siglo VI, Juan Lydo en su *De magistratibus populi romani*²⁹.

3.2. Los Reinos Germánicos

En general antes de su entrada en el Imperio los pueblos germanos solían tener un linaje real entre cuyos miembros se elegían sus líderes. Los reyes germanos no tienen el concepto de poder que se había consolidado en Roma, son ante todo jefes guerreros dotados de «ban» (autoridad) para mandar a su pueblo; «munt», que les permite proteger y hacer justicia; y «gratia», lo que les convierte en fuente voluntaria de beneficios para sus compañeros. Estas características primigenias se fueron modificando al entrar en contacto con el derecho imperial y la Iglesia, en especial en lo tocante a la legislación, ya que el rey germano iba a heredar la plena capacidad

(teórica) y por tanto en la continuidad sin quiebra del poder. Con anterioridad, el emperador asociado necesitaba legitimar su posición tras la muerte del emperador senior mediante la confirmación del Senado y una nueva coronación solemne, lo que implicaba posibles problemas de oposición, ahora ya no, porque estaba desde su asociación en la cima del poder, al menos en teoría, incluso ya había sido coronado por el patriarca, era un paso más en el fortalecimiento del sistema sucesorio dinástico, aunque sin plasmarlo en una auténtica ley de sucesión que pudiera ser utilizada formal y jurídicamente.

²⁷ A. PAILLARD, *Histoire de la transmission du pouvoir impérial à Byzance*, Paris, 1922, p. 38.

²⁸ Las de Constantino (306-363), Teodosio (379-453), Justino (518-578), los Heráclidas (610-695) y los Isáuricos (717-802).

²⁹ Lydo hace remontar el origen de la sucesión hereditaria en el Imperio a Octavio, hijo adoptivo de César. Libro II, 3, 167. Ed. R. Wünsch, Leipzig, 1903.

legislativa imperial, aunque atemperada por la doctrina eclesiástica que condiciona su empleo a la sumisión con respecto a determinadas líneas éticas.

Por tanto, el poder guerrero y el judicial constituían la base principal de la realeza germana, y el acceso a la misma se justificaba combinando tres elementos: la sangre, la sucesión y la electividad. El principio dinástico, basado en la sangre, se comprueba en todos los pueblos germanos que tienen una estirpe regia: los Amalos ostrogodos, los Baltos visigodos, los Merovingios francos o los vándalos. El rey, elegido en el seno de una estirpe privilegiada, o que ha heredado el trono, es un personaje carismático, sobre todo en aquellos pueblos que conservaron mejor la herencia pagana, como los anglos; su ejemplo personal fue siempre decisivo en la cristianización de su pueblo y conservó en torno a él un «halo sagrado», que siendo anterior a la evangelización se mantuvo como elemento fortalecedor de la realeza cristiana.

En general, la sucesión se atiene al derecho de sangre, aunque en un sentido amplio. No hay reglas hereditarias estrictas (salvo entre los vándalos) debido a varios motivos. En primer lugar en algunos países se aplican a la sucesión principios de derecho privado, donde el reino se considera patrimonio de la realeza, y por tanto está sujeto a división entre la prole regia, sin que esto signifique una división definitiva: es el caso de los «*teilreiche*» merovingios o los «*underkings*» sajones de Britania. Pero incluso donde se mantiene formalmente la unidad del reino, la sucesión está mediatizada por posibles actos electivos o confirmatorios del nuevo rey, recuerdo del carácter militar y extraordinario de la realeza primitiva. El principio electivo triunfará plenamente entre los visigodos (tras la extinción de los Baltos), los anglosajones y los lombardos. En Hispania el alto clero y la aristocracia goda e hispanorromana terminarán imponiendo teóricamente una elección reglamentada de forma cuidadosa, y una confirmación religiosa del monarca (la unción) que mediatizará su poder; en Britania los nobles consejeros miembros del «*witenagemot*» se reservan la confirmación del nuevo rey, y los duques lombardos convirtieron su realeza en electiva ya desde el 584. En cambio, los francos adoptaron en su sucesión el derecho privado, por lo que excluyeron los componentes electorales, consiguiendo que la dinastía merovingia se mantuviera en el poder durante diez generaciones, gracias también a su carácter sacral, que conservó incluso cuando ya había perdido la práctica totalidad de su poder efectivo.

Estas realezas tuvieron que acostumbrarse a compartir el poder con las aristocracias, que empezaban a convertirse en el elemento fundamental de sus sistemas políticos, debido a la fusión de sus diversos componentes étnicos, y al ingente poderío económico y social que les confería la propiedad de la tierra. La lucha entre el poder de la realeza y el de estas aristocracias centrará buena parte de la historia medieval europea, y del resultado de esta confrontación dependerá buena parte del desarrollo político de esas sociedades, incluido el problema de la sucesión.

De esta manera en el siglo VI el único reino que había reglamentado la sucesión fueron los vándalos, aprobando la primera ley que regulaba este problema de forma estable. Su autor fue el rey Genserico (428-477) y conocemos su texto a través de varios autores, siendo los principales Procopio y Jordanes. Genserico estableció en un documento generalmente conocido como «*testamentum Geiseri-*

ci», que el reino era indivisible y que la corona debería recaer siempre en el más anciano de sus descendientes varones directos, siempre por línea masculina. Con esta ley se evitaba la división del reino, las minorías (siempre muy peligrosas), y se conseguía una gran estabilidad en la cima del gobierno. Esta reglamentación sucesoria, basada en la edad (seniorado) y en la sangre, fue muy admirada por sus contemporáneos³⁰. Este documento era una verdadera «constitutio» que codificaba por primera vez el derecho sucesorio de la monarquía asdinga y de hecho se convirtió en la espina dorsal del reino, y su ruptura desembocó en la aniquilación total del reino y pueblo vándalos por parte de los bizantinos³¹.

En este contexto los visigodos pierden su linaje real por extinción (531) y abren desde entonces un período de indefinición que estará marcado por las continuas luchas de los nobles por conseguir el poder supremo, lo que provocará una gran inestabilidad en el reino, que ya se asienta definitivamente en España y que pronto tomará a Toledo como capital regia.

4. LAS FUENTES NUMISMÁTICAS Y LA SUCESIÓN AL TRONO

Ya hemos visto los problemas que planteaba la sucesión al trono, tanto en Bizancio como entre los visigodos en el siglo VI, y ahora intentaremos ver cómo la moneda fue utilizada por los gobernantes de ambos estados para intentar solventarlos.

4.1 Leovigildo y la Casa de Justino

Ya hemos visto como Leovigildo (568-586) fue el iniciador de la moneda propia de los visigodos y por tanto al poner su nombre en las piezas de oro se consideró un igual al emperador bizantino, es más su modelo político era Justiniano (527-565), y por eso las fuentes nos hablan de sus intentos por «imitar» la corte imperial instaurando todo un nuevo ceremonial alrededor del monarca (*imitatio imperii*). El rey va a adoptar los símbolos externos del poder imperial (trono, vestiduras reales, conjunto palaciego de la urbe regia con capilla propia) y va a utilizar como propias las tradicionales prerrogativas imperiales, como eran la fundación de ciudades (Recópolis), la promulgación de Leyes (*Codex Revisus*), y como hemos visto la acuñación de moneda de oro con su único nombre. Además, también siguiendo una tradición bizantina (que ya su hermano Liuva había iniciado entre los visigodos asociando al trono al

³⁰ L. SCHMIDT, *Histoire des Vandales*. París, Payot, 1953, pp. 193-197. Este sistema sucesorio suele denominarse con el término gaélico «tanistry», por haberse constatado su uso entre los celtas insulares; así como en otros muchos lugares del mundo.

³¹ La ley se cumplió durante cuatro reinados, pero en el 530 una revolución depuso al rey Hilderico y llevó al trono a su pariente Gelimer, descendiente de Genserico pero que no era el heredero legal. Además de tener que actuar contra la oposición interior, Gelimer tuvo que enfrentarse a un problema exterior, el expansionismo bizantino. Justiniano aprovechó la excusa de la ruptura de la ley sucesoria para exigir a Gelimer que dejara el poder y se atuviera a la legalidad. Gelimer se negó y los bizantinos al mando del general Belisario destruyeron totalmente el reino vándalo, el primero en establecer una ley sucesoria en toda la Europa occidental. Más datos en P. FUENTES HINOJO, «Patrimonio Real y conflictos sucesorios en el reino vándalo», *Hispania*, núm. 195, vol. LVIII/1 (1997), pp. 9-35.

mismo Leovigildo³²), para asegurar la sucesión regia en su familia asoció al trono (573) a sus dos hijos, Hermenegildo y Recaredo, aunque siempre en una posición claramente subordinada con respecto a él. La posterior rebelión y muerte de Hermenegildo (585)³³ dejaron como único sucesor designado a Recaredo.

Durante el reinado de Leovigildo la moneda visigoda también fue variando su tipología, se va a sustituir la tradicional imagen imperial de la Victoria (muy degenerada en su estilo) por un reverso denominado de Cruz sobre gradas, imitando en todos sus detalles las nuevas monedas del emperador bizantino Tiberio II Constantino (578-582)³⁴; pero sobre todo se realiza un nuevo modelo, el llamado tipo de los dos bustos, ya que en anverso y reverso aparece el retrato de frente del monarca.

³² Recordemos que a la muerte de Atanagildo subió al trono tras varios meses de interregno Liuva (567-573), apoyado por los magnates de la Narbonense, y tras dos años de reinado decidió asociar al trono a su hermano Leovigildo (569), en palabras de San Isidoro (*Historia Gothorum* 48, 3-12) «no sólo sucesor sino también partícipe del reino, y lo puso al frente del gobierno de España, contentándose él con el reino de la Gallia; así el reino tuvo dos gobernantes, a pesar de que ningún poder admite otro compartido». Esta primera asociación al trono parece estar relacionada con un pacto entre las facciones dominantes de la nobleza, retomando el poder los que habían apoyado al rey Atanagildo con el matrimonio de su viuda, la reina Gosvinta, con el nuevo rey asociado, Leovigildo, que ahora pasaba a gobernar España, mientras Liuva mantenía el control y el gobierno en la Narbonense. Por tanto parece que más que una asociación dirigida a la sucesión el pacto de 569 fue un reparto del gobierno del reino en toda regla, muy distinto de las posteriores asociaciones.

³³ En 579 Hermenegildo se casa con Ingunda, hija del rey Sigiberto de Australia y la visigoda Brunequilda, pasando ambos a residir a Sevilla como una especie de virreyes de la Bética. Pocos meses después Hermenegildo se convirtió al catolicismo y se rebeló contra su padre, siendo apoyado por la rebelde aristocracia hispanorromana de la zona, y como soberano acuñó moneda de oro a su nombre. La respuesta de Leovigildo fue lenta, durante cerca de dos años no atacó a su hijo, se limitó a controlar la extensión de la revuelta y a consolidar su poder en el resto del reino, en especial en el tema religioso. En el 580 convocó un sínodo de obispos arrianos para limar diferencias con el catolicismo y buscar que aceptaran su paso a la fe oficial del reino, pero fracasó en su intento de conseguir la unidad religiosa alrededor de este arrianismo reformado. Tras una intensa preparación empezaron las hostilidades, primero Leovigildo aseguró el frente vascón con una expedición en 581 y al año siguiente ya se dirigió hacia el sur, donde tomó Mérida, y desde allí pasó a cercar Sevilla (583), donde Hermenegildo sólo recibió ayuda del rey suevo Mirón, que fue derrotado y se retiró a Galicia. En 584 el rey entra en Sevilla y persigue a su hijo, que se refugia en Córdoba. Tras fracasar en su intento de conseguir ayuda de los bizantinos Hermenegildo se rinde y es conducido prisionero a Valencia y luego a Tarragona, donde sería asesinado (585), sin saber a ciencia cierta de quien partió la orden, mientras que su mujer y su hijo Atanagildo fueron puestos a salvo en Constantinopla. Las acuñaciones realizadas por el rebelde Hermenegildo y por su padre Leovigildo durante la lucha son interesantísimas, y sus leyendas nos muestran el desarrollo del conflicto, tanto ideológico (REGI A DEO VITA) como militar (CUM DEO OBTINUIT ETALICA, CUM DEO OPTINUIT SPALI...), que no se trata este estudio pero muestra bien a las claras de nuevo la utilización de la moneda como medio de propaganda del poder político, para más datos sobre las monedas de Hermenegildo ver M. DÍAZ Y DÍAZ, «La leyenda *Regi a Deo Vita* de una moneda de Ermenegildo», *Analecta Sacra Tarraconensia*, XXXI (1958), pp. 261-269; J. VIVES, «Sobre la leyenda a *Deo Vita* de Hermenegildo», *Analecta Sacra Tarraconensia*, XXXII (1959), pp. 31-34; F. MATEU Y LLOPIS, «En el XIV Centenario de Hermenegildus Rex. La pugna 574-585 testimoniada por los tremises godos», *Numisma*, 186-191 (1984), pp. 189-194, y su trabajo anterior «Las fórmulas y los símbolos cristianos en los tipos monetales visigodos», *Analecta Sacra Tarraconensia*, XIV (1941), pp. 75-98; así como C. GODOY y J. VILELLA, «De la fides gothica a la ortodoxia nicena: inicio de la teología política visigoda», *Los visigodos. Historia y Civilización. Antigüedad y Cristianismo*, n.º 3, Murcia, 1986, pp. 130-131.

³⁴ El tipo de Cruz sobre gradas es uno de los reversos más característicos de la moneda visigoda, en especial desde el reinado de Recesvinto hasta el final del reino. Esta imagen tiene su origen en

Este último tipo lleva el nombre y el título del rey en anverso, mientras en el reverso aparece un epíteto referido al rey (los más usuales son *Pius* y *Iustus*) y la leyenda de ceca³⁵. Esta última tipología, la llamada del doble busto, será la más abundante durante la mayor parte de la monarquía visigoda, en especial desde la época de Leovigildo hasta el reinado de Recesvinto (653-672), donde prácticamente monopolizará la tipología de las acuñaciones. Su origen es incierto, algunos autores lo han relacionado con el problema de la sucesión al trono y el nombramiento de un monarca asociado, por su cronología (principios de los años 80) el compañero de Leovigildo sólo podría ser su hijo Recaredo I, siendo los retratos que aparecen en anverso y reverso los de ambos monarcas, quedando desde entonces el tipo inmovilizado durante más de un siglo, hubiera o no rey asociado³⁶ (figura núm. 4)³⁷.

A nuestro entender debemos ser precavidos al estudiar esta tipología, a favor de la hipótesis de la asociación están los precedentes bizantinos que luego comentaremos, donde los monarcas, ya cercanos a la muerte, acuñaban moneda con su sucesor designado como una forma de explicitar y asegurar una sucesión sin incidentes, además la imagen de una moneda con el busto de un monarca en anverso y reverso parece indicar iconográficamente que el poder regio es compartido por dos personas³⁸, en este caso Leovigildo y Recaredo.

Ahora bien, en contra de esta hipótesis está la personalidad del propio Leovigildo y la de su modelo, Justiniano I, que hasta el final de sus días no cedió ninguna parcela de su poder, ni en lo legal ni en lo simbólico, a su sobrino y sucesor designado, Justino II. Es más, el resto de emperadores de esa dinastía sólo aceptó compartir el poder, aunque fuera sólo en lo protocolario, casi a las puertas de la muerte. Justino I (518-527), que de hecho gobernaba junto a su sobrino Justiniano desde hacía años sólo le hizo oficialmente su colega en el Imperio el 4 de abril de 527, pocos meses antes de morir (1 de agosto de 527). Cuando Justino II (565-578) empezó a tener pro-

un monumento real, una gran cruz en la que mandó hacer el emperador Teodosio II (408-450) para colocar en la cima del Monte Calvario en el 420, pasando rápidamente a formar parte de la tipología numismática bizantina. En tiempos de Tiberio II (578-582) se utilizó como marca característica del reverso de las monedas de oro, manteniéndose de forma más o menos importante en las acuñaciones de este metal hasta el reinado de Teófilo (829-842), mientras en la plata aparece por primera vez en las piezas acuñadas por Heraclio (610-641), manteniéndose de forma intermitente hasta las emisiones de Miguel VII Ducas (1071-1078) (Más datos en Ph. GRIERSON, *Catalogue of the Byzantine coins in the Dunbarton Oaks Collection*, Washington, 1993, vol. 2/1, pp. 95-99). Con estos datos podemos decir que la moneda que comentamos de Leovigildo es la primera entre las visigodas con una clara referencia cronológica basada en su tipo, ya que tiene que ser forzosamente posterior a las acuñaciones bizantinas realizadas por Tiberio II tras convertirse en único emperador el 5 de octubre de 578.

³⁵ Este tipo se acuñó de forma muy abundante en las cecas de las seis provincias del reino.

³⁶ Antiguamente algunos autores clásicos llegaron a afirmar que estas monedas correspondían a Leovigildo y su hermano Liuva I, que compartieron el trono durante varios años (569-573), pero actualmente ha quedado descartada esta interpretación, tanto por la estructura de la epigrafía monetaria como por la cronología de las piezas, realizadas sin ninguna duda una década después de la muerte de Liuva I.

³⁷ CNV, núm. 41.3, en anverso el nombre del rey, en reverso ceca (Toleto) y epíteto real (*Iustus*).

³⁸ Desde época imperial romana la aparición en la moneda de una persona que no fuera el emperador indicaba la importancia del personaje, podía ser un familiar ya fallecido (padres, madres, hermanos) o uno al que se quisiera designar como sucesor (hijo, hijo adoptivo, yerno) o incluso como colega, aunque fuera sólo teórico, en el poder (en especial desde la época de los Severos) para asegurar la sucesión.

blemas de salud nombró al general Tiberio, conde de los Excubitores, como heredero del Imperio (César, 7 de diciembre de 574), y le adoptó como hijo, pasando de hecho éste a gobernar junto a la Augusta Sofía, pero su elevación a la categoría de coemperador sólo se produjo el 26 de septiembre de 578, escasos días antes de la muerte de Justino II (5 de octubre de 578). Por último el mismo Tiberio II (578-582) aseguró su sucesión nombrando César al general Mauricio (5 de agosto de 582), al que casó con su hija Constantina, y le elevó a la categoría de coemperador el 13 de agosto de 582, sólo un día antes de morir. De los períodos de asociación Justino I-Justiniano y Justino II-Tiberio II tenemos pruebas numismáticas, donde ambos emperadores suelen aparecer juntos en el anverso, en igualdad protocolaria y con una leyenda que les identifica de forma inequívoca³⁹.

Creemos por tanto que Leovigildo siguió los pasos de su modelo bizantino y esta acuñación no sería una muestra de la asociación al trono de su hijo, sino más bien una suya doble, que no haría sino reforzar la idea de que controlaba la totalidad del poder, que tenía un dominio absoluto sobre su reino, en especial tras sus victorias militares (Hermenegildo, suevos, vascones), colocando su propia imagen en ambas caras de la moneda⁴⁰. Además esta hipótesis es avalada porque en las leyendas únicamente aparece el nombre de Leovigildo, con lo cual difícilmente podría identificarse uno de los bustos con Recaredo, cuando no aparece citado de forma explícita. Si la moneda es un medio de propaganda política debe expresar claramente lo que desea transmitir el poder, en este caso sería la asociación formal al trono de Recaredo y por tanto una sucesión cerrada en él, y sin una leyenda explicativa la moneda no sirve para este fin.

A todo lo anterior habría que añadir que no tendría sentido que este tipo se hubiera mantenido inalterable durante los reinados sucesivos si su origen y razón de ser fuera el de la asociación al trono del heredero, ya que la mayoría de los monarcas de este período no tuvieron nunca un rey asociado, ni tan siquiera un heredero designado. Por todo ello creemos que hay que inclinarse por la explicación de que este tipo buscaba reflejar la totalidad del poder del monarca Leovigildo, y no un intento de mostrar la asociación al trono de su hijo Recaredo.

4.2 La inestabilidad visigoda⁴¹ y los inicios de los heráclidas

Tras los importantes reinados de Leovigildo y su hijo Recaredo (586-601) parecía que los visigodos habían optado por la aceptación de un nuevo linaje

³⁹ A. BELLINGUER, PH. GRIERSON y M. F. HENDY, *Catalogue of the Byzantine Coins in the Dumbarton Oaks Collection and in the Whittemore Collection* (DOC, varios tomos), Washington, 1992-1999, todos los datos de las piezas bizantinas tomados de esta obra, para la Casa de Justino ver el tomo I.

⁴⁰ Lo cual es algo absolutamente excepcional en la historia de la Numismática, ya que no encontramos otro ejemplo de esta doble iconografía regia en ninguna otra moneda, salvo precisamente en Bizancio en otro momento especialmente delicado, tras el golpe de estado de la emperatriz Irene contra su hijo Constantino VI (797), que la lleva a proclamarse emperador, un hecho inédito hasta ese momento y por tanto Irene para fortalecer su posición hizo acuñar monedas donde aparecía su retrato en ambas caras de la pieza.

⁴¹ En este trabajo no se detallarán logros, problemas y hechos concretos de los monarcas o su política, solo lo relacionado con el tema que tratamos, siendo necesario acudir a las obras generales y específicas de los grandes especialistas del período, José Orlandis y Luis A. García Moreno para profundizar en determinados aspectos que aquí no se tratan.

real y por tanto por la sucesión dinástica, como lo indica el acceso al trono del hijo de Recaredo, Liuva II (601-603), pero su juventud (nació hacia el 585) y bastardía (su madre no era de origen noble) parece ser que llevaron a su deposición violenta por parte de Witerico (603-610) y por tanto a que el trono fuera de nuevo el principal objetivo de cualquiera de los grandes nobles godos, agrupados en facciones que elegían a sus candidatos al trono. Witerico fue asesinado (610), siendo sucedido de forma efímera por Gundemaro, que murió pacíficamente en 612, llegando entonces al trono Sisebuto (612-621), un monarca fuerte que en el tema de la sucesión intentó imponer el modelo dinástico. El final del reinado es oscuro, el creciente prestigio de la monarquía de Sisebuto (victorias contra los bizantinos, persecución de los judíos, control de nombramientos episcopales) y la posible asociación al trono de su hijo Recaredo⁴² pudo llevar a la nobleza a recelar de su excesivo poder, en cualquier caso el rey murió a principios de 621, unos dicen que por una enfermedad, y otros que envenenado, lo cual no impidió que fuera sucedido por su hijo Recaredo II (621), un joven que murió casi inmediatamente, sin que sepamos las razones, lo cual puede llevar a pensar en una nueva actuación violenta de los magnates contra la sucesión dinástica, sobre todo cuando parece que se produjo un interregno de casi tres meses tras la muerte del joven monarca, lo que podría mostrar las disensiones internas de las distintas facciones de la nobleza.

En cualquier caso el trono terminó pasando a un poderoso duque provincial que había sido un estrecho colaborador militar del anterior monarca, Suintila (621-631), que dirigió una gran expedición contra los bizantinos (623-625) que concluyó con su definitiva expulsión de España y la destrucción total de la ciudad de Cartagena. El prestigio que le dieron sus victorias le llevaron a tomar una decisión trascendental, asociar oficialmente al trono a su hijo Ricimiro (625) (que nunca apareció en las monedas), y este fue el inicio de un período convulso y poco conocido al terminar en 625-626 la gran fuente que es la Historia isidoriana. En cualquier caso los nobles empezaron a desconfiar del creciente poder del rey, que parece ser procedió a importantes confiscaciones de tierras para asegurar su poder y el de sus fieles. Todo ello pudo ser la causa que llevó al duque de Septimania, Sisenando, a liderar una rebelión nobiliaria (apoyado por los francos). Los rebeldes se pusieron en camino hacia Zaragoza, donde les esperaba Suintila, que abandonado por la mayor parte de sus partidarios se rindió sin luchar, lo cual llevó a que Sisenando fuera aclamado como rey (26 de marzo de 631).

Los intentos dinásticos de Sisebuto y Suintila, llevados a cabo a través de la asociación al trono o sucesión directa de sus hijos, tuvieron como claro referente lo que estaba ocurriendo en Bizancio en esos momentos. El reinado de Heraclio (610-641) supuso no sólo el establecimiento de una nueva dinastía en Constantinopla sino un gran cambio en el Imperio, dado que, aunque se consi-

⁴² No existen pruebas de la asociación oficial al trono de Recaredo II, ni leyes, ni crónicas ni monedas nos permiten asegurarla, tal vez la escasa edad del príncipe llevara a su padre a ir recabando apoyos para tomar la decisión, aunque su muerte le impidió oficializarla, pero sin duda este deseo sucesorio era bien conocido por los magnates.

guió vencer a los invasores persas⁴³, la llegada del nuevo poder islámico de los árabes musulmanes hizo que Palestina-Siria (636), Egipto (642), y posteriormente todo el norte de Africa se perdieran de forma definitiva. En lo que a nosotros nos interesa hay que decir que Heraclio hizo coronar como Augusto a Heraclio Constantino, su primogénito, que contaba con apenas cinco meses de edad, el 22 de enero de 613, mostrando a las claras su deseo de continuidad dinástica, llamando la atención la corta edad del designado, en especial si tenemos en cuenta que Heraclio tenía otros parientes cercanos en edad de poder actuar como herederos efectivos en el caso de que a él le ocurriera algo. Los problemas para Heraclio comenzarían a la muerte de la emperatriz Eudoxia (agosto de 612), cuando poco después y desafiando a las leyes civiles y religiosas el emperador se casó con su sobrina Martina (614), lo que fue considerado como un incesto, teniendo con ella varios hijos y demostrando que el emperador estaba por encima de las leyes. El pueblo odiaba a Martina y a su descendencia, pero el emperador no hacía sino promocionarlos, y Martina fue coronada Augusta por el Patriarca.

Esta situación se plasmó inmediatamente en las monedas, la emperatriz empezará a aparecer junto al emperador y al joven heredero, formando una especie de Trinidad en el anverso de diversas piezas de bronce⁴⁴; lo mismo ocurre en algunas de las monedas de plata de la ceca Cartago (lugar de origen de la rebelión que le llevó al poder), donde aparece en el reverso junto al heredero designado, Heraclio Constantino⁴⁵; mientras que en el oro solo aparecen el emperador y su hijo mayor, generalmente mostrando al joven Heraclio sin barba y de menor tamaño que su padre (figura núm. 5)⁴⁶.

Como se ve Heraclio buscaba asegurar su sucesión, no sólo a través de su hijo primogénito, sino en general a través del resto de sus hijos, formando así una especie de soberanía familiar que aseguraba la sucesión dinástica. Esto no lo lograron los monarcas visigodos, aunque intentaron imitar el modelo de asociación al trono, es más los intentos de adoptar la sucesión dinástica provocaron su caída.

4.3 La normativa sucesoria del siglo VII. Elección y asociación

Sisenando (631-636) tuvo un corto pero intenso reinado, cuyos años iniciales son oscuros y las fuentes numismáticas nos hacen pensar que tuvo que dedicarse a consolidar su poder en el reino durante casi dos años. Sabemos que Geila, hermano de

⁴³ Hay que recordar que el rey sasánida Cosroes II Parviz (590-628), fue un fiel aliado de Mauricio, y tras su asesinato atacó las fronteras imperiales, llegando a apoyar a un supuesto hijo de Mauricio como candidato al trono imperial. Los persas ocuparon gran parte de Siria, tomando las grandes ciudades de Antioquia, Damasco o Jerusalén (donde se apoderaron de la Vera Cruz y otras reliquias), llegando hasta Egipto y Calcedonia. Tras consolidarse en el poder Heraclio inició una larga campaña (622) que le llevó al interior de Persia donde consiguió numerosas victorias, restaurar las antiguas fronteras y recuperar las reliquias robadas (entre ellas la Vera Cruz), lo que le valió hacer una gran entrada triunfal en Constantinopla (628) y Jerusalén (630).

⁴⁴ DOC II/1 Heraclio, núm. 293 (ceca de Ravenna).

⁴⁵ DOC II/1 Heraclio, núm. 233 (media silicua de plata).

⁴⁶ DOC II/1 Heraclio, núm. 13d.

Suintila y que en principio había apoyado a los rebeldes, hizo un intento de rebelión en su propio provecho, siendo pronto derrotado. Hacia el 632 las zonas del sur parece que optaron por apoyar a su propio candidato al trono, Iudila, del que no sabemos nada por fuentes que no sean numismáticas⁴⁷. Se han encontrado monedas acuñadas en las cecas de Emerita e Iliberris a su nombre, dentro del famoso tesoro de La Capilla (1891), compuesto por más de 1.000 trientes áureos, que seguramente pertenecían a un miembro de la alta nobleza partidario de este monarca (figura núm. 6)⁴⁸.

Tras este período de inestabilidad se convocó el IV Concilio de Toledo (633), en el cual se buscaba asegurar consolidar la posición de Sisenando y la mismo tiempo sentar las bases del futuro gobierno del reino, poniéndose por escrito por primera vez la normativa sucesoria. Sin entrar en un tema tan complejo como éste⁴⁹, y simplemente enunciando los hechos, podemos decir que en el siglo VII se aceptó como forma legítima de acceso al trono la elección, que fue regulada en su inicio en el IV Concilio de Toledo (633), en esta reunión se trataron muchos temas. En primer lugar se fortalecía la autoridad regia a través de la sacralización del rey, cuya legitimidad se hace derivar esencialmente de la idea de que el rey visigodo católico es el ungido del Señor. Por tanto se va a reforzar el deber de fidelidad de los súbditos hacia su rey y al mismo tiempo se exigía a éste que huyera de todo despotismo y gobernara en consonancia con su fe cristiana. En segundo lugar se reguló la sucesión al trono, que sería electiva, encargándose de la elección del monarca los próceres y los obispos. Por último se estipularon las garantías procesales para los acusados que comparecían ante el tribunal real, para que no quedaran al arbitrio del monarca, que no podía actuar como juez único en las causas que conllevaran la pérdida de la vida o los bienes.

⁴⁷ Las primeras noticias sobre la existencia de un desconocido rey visigodo aparecen en el último cuarto del siglo XIX a través de los escritos del coleccionista Rafael Cervera y luego de Aureliano Fernández Guerra, éste último habla de un Goudila cuyo nombre habría visto en algunos documentos antiguos. El hallazgo del Tesoro de la Capilla confirmó estas noticias, más datos en MILES, *op. cit.*, pp. 30 y 166-171 y CNV, *op. cit.*, pp. 411-412. Además de las piezas a nombre de Iudila, encontramos también en este mismo período cronológico otras acuñadas en las cecas de Emerita y Tarraco a nombre de Sindila (de hecho una de estas monedas se encuentra en el tesoro de la Capilla). Aunque hay diversas hipótesis no nos parece muy acertada la que explica estas acuñaciones como un error ortográfico, que atribuyen estas monedas a Chintila o Suintila, en especial si tenemos exactamente el mismo nombre en cecas tan distantes como las citadas, y hay que apuntar la posibilidad de que este nombre haga referencia a otro de los posibles rivales al trono de Sisenando en las complicados primeros años de su reinado. Todos los ejemplares de estas piezas en CNV, *op. cit.*, pp. 405-407. Actualmente estamos realizando una investigación numismática de estas monedas (junto a Jesús Vico Monteoliva), que son de autenticidad indudable, que pretende llevarnos a su datación exacta a través de la ordenación de sus cuños dentro de las cecas emisoras, lo cual servirá para arrojar algo más de luz sobre este personaje.

⁴⁸ CNV, núm. 341, en anverso el nombre del rey (Iudila Rex), en reverso ceca (Emerita) y epíteto real (Pius).

⁴⁹ J. ORLANDIS, *Estudios visigóticos. III, El poder real y la sucesión al trono en la Monarquía visigoda*, Roma-Madrid, 1962. C. SÁNCHEZ ALBORNOZ, «La Ordinatio Principis en la España goda y postvisigoda», en *Estudios sobre las Instituciones Medievales españolas*, México, 1965; A. IGLESIAS FERRERIOS, «Notas en torno a la sucesión al trono en el Reino Visigodo», en *Anuario de Historia del Derecho Español*, 40 (1970), P. D. KING, *Derecho y sociedad en el reino visigodo*, Madrid, 1981.

Será en el canon 75 de este Concilio donde se recoja todo lo anteriormente expuesto, se amonesta al pueblo para que no peque contra sus reyes y se detalla el problema y su solución, primero sacralizar al rey: ...Dice el Señor «No toqueis a mis ungidos» y David añade «¿Quién extenderá la mano contra el Ungido del Señor y será inocente?»;...; luego fortalecer el juramento de fidelidad: «Es sacrilegio violar los pueblos la fe prometida a sus reyes, porque se peca contra Dios en cuyo nombre se hizo la promesa. Para evitar la ira de Dios que nadie rompa la fidelidad jurada, que nadie conspire contra el rey, que nadie arrebate atrevidamente el trono, que nadie excite las discordias civiles, que nadie prepare la muerte del rey», y por último se ordena el procedimiento sucesorio: «muerto pacíficamente el rey, la nobleza de todo el pueblo, en unión de los obispos, designarán de común acuerdo al sucesor en el trono, para que se conserve la concordia de la unidad, y no se originen divisiones en la patria a causa de la violencia y la ambición»; y termina con esta sentencia: «cualquiera de nosotros o de los pueblos de toda España que violare con cualquier conjura o manejo el juramento que hizo en favor de la prosperidad de la patria y del pueblo de los godos y de la conservación de la vida del rey, o intentare dar muerte al rey, o debilitare el poder del reino, o usurpare con atrevimiento tiránico el trono del reino sea anatema, y arrójeselo de la Iglesia católica y sufran la misma pena todos aquellos que se le unieran en este crimen»⁵⁰.

Como podemos ver los nobles se oponían rotundamente a la sucesión dinástica, por lo menos si no era su familia la que ocupaba el trono, y de hecho la gran rebelión de la nobleza dirigida por Sisenando se había originado por el deseo del rey Suintila de vincular la Corona a su familia asociando oficialmente al trono a su hijo Ricimero, como venía ocurriendo en Bizancio y parecía ser la norma de los tiempos en todos los estados mediterráneos. Tras este enfrentamiento civil se buscó regular legalmente la sucesión al trono, ya hemos visto como se buscó dar una legitimación sacral al monarca intentando evitar así posibles rebeliones contra la autoridad real, y al mismo tiempo se limitaba la autoridad del monarca. De este modo Isidoro de Sevilla, protagonista del Concilio, hizo aprobar una norma que convertía la monarquía oficialmente en electiva. Los electores serían los magnates y los obispos; siendo elegibles únicamente los nobles de raza goda. Al mismo tiempo los obispos consideraban al rey elegido un «Ungido» del Señor, siguiendo el precedente bíblico de la monarquía israelita y dando a entender que la fecha del comienzo oficial del reinado es el momento solemne de la recepción de la unción del noble elegido como rey.

Ahora bien, esta legitimación religiosa tenía un peligro, ya que si el rey no seguía los preceptos cristianos dejaría de serlo para convertirse en tirano, el famoso *Rex eris si recte facias; si non facias non eris* (Etimologías, IX, 3,4). En el ya citado canon 75 se dice: «A ti, a nuestro rey y futuros reyes de tiempos venideros os pedimos con la debida humildad que, mostrándoos moderados y pacíficos hacia vuestros súbditos, rijáis los pueblos que os han sido confiados por Dios con justicia y piedad y correspondáis a Cristo bienhechor que os eligió, reinando con humildad de corazón y gusto por las buenas obras», recordemos que eran

⁵⁰ J. VIVES, *Concilios visigóticos e hispanorromanos*, Madrid-Barcelona, 1963, pp. 217-220.

considerados tiranos los que sometían a su pueblo a una cruel y abusiva dominación o incumplían sus juramentos y su misión ligada a la religión, según dice el citado canon «*Si algún rey venidero, en contra de la reverencia debida a las leyes, ejerciera sobre el pueblo un poder despótico, con autoridad, soberbia y regia altanería, entre delitos, crímenes y ambiciones, sea condenado con sentencia de anatema, por Cristo Señor, y sea separado y juzgado por Dios porque se atrevió a obrar malvadamente y llevar el reino a la ruina*»⁵¹.

Por tanto el monarca visigodo tenía una legitimidad de origen (la elección según las reglas canónicas aprobadas en 633), y una legitimidad de ejercicio (buen gobierno y cumplimiento del juramento realizado ante los magnates, así como realizar su misión como ungido del Señor), lo cual no fue obstáculo para que continuaran los problemas sucesorios y las rebeliones, por muchas sanciones y penas eclesiásticas y civiles que se impusieran a los que quebrantaran las normas, que en algunos casos eran los mismos reyes al buscar que su sucesión fuera dinástica dentro de su familia.

Tras la pacífica muerte de Sisenando (Toledo, 12 de marzo de 636) subió al trono Chintila (636-639), muy probablemente elegido con las normas aprobadas en el IV Concilio toledano y ungido como tal, siendo la inestabilidad lo que caracterizó a su corto reinado, por ello se reunieron otros dos Concilios en Toledo, el V (636) y VI (638), donde se reforzó la legislación para proteger al monarca y su familia, así se ordenó castigar con la excomunión a aquellos que maldijeran al príncipe, hicieran conjeturas sobre su próxima muerte o intentaran influir en la futura sucesión real⁵². Además se intentó proteger y estabilizar el *status* de los *fideles regis*, de manera que su cargo, propiedades y función pasasen a ser

⁵¹ VIVES, *op. cit.*, pp. 220-221.

⁵² Entre los cánones más importantes del V Concilio de Toledo hay que citar los siguientes (VIVES, *op. cit.*, pp. 227-230):

– II. De la guarda de la vida de los reyes y de la defensa de la prole de los príncipes actuales. Que se respete a los hijos del rey sus propiedades justamente adquiridas, así como lo recibido de sus padres en lícita transmisión. Ni se les pongan pleitos injustos y rebuscados para arruinarlos

– III. De la exclusión de aquellas personas a las que queda vedado alcanzar el trono. Que si alguno al que no eleve el voto común, ni la nobleza de la raza goda le conduzca a este sumo honor, tramare alcanzar el trono, sea privado del trato de los católicos y sea anatema

– IV. De los que viviendo el rey abrigan esperanzas de conseguir el reino para sí. Es contrario a la religión y supersticioso el pensar ilícitamente en las cosas futuras y conjeturar los infortunios de los reyes, ya que «No es cosa vuestra conocer los tiempos ni los instantes que el Padre se reservó en su poder». Contra aquellos que ponen sus ojos en otro como esperanza futura del trono, o haber atraído a otros a este delito, sea excomulgado

– V. Aquellos que se atreven a maldecir a los príncipes. El que lance maldiciones sea excomulgado, pues los que maldicen no poseerán el reino de Dios

– VI. Que a los fieles de los reyes no les arrebaten de su patrimonio sus sucesores el premio a sus servicios. Los fieles del rey no serán perjudicados ni se les quitará las cosas justamente adquiridas, o recibidas de la generosidad del rey, porque sino nadie querrá servir a los reyes, por tanto inviolabilidad de sus adquisiciones

– VII. Que en todos los Concilios se repita en alta voz, para conocimiento general los preceptos del concilio toledano celebrado en tiempos del rey Sisenando, para que mejor se guarden y remediar la inclinación de los corazones torcidos y el olvido de la memoria

– VIII. El rey tiene potestad para dar el perdón a los culpables, indulto por bondad y piedad si hay arrepentimiento

permanentes, más allá de los cambios de monarca. Como se ve se buscaba mantener el equilibrio de poder entre la nobleza y el rey. Tras la pacífica muerte de Chintila el 20 de noviembre de 639, le sucedió su joven y débil hijo Tulga (639-642), donde pudo unirse la cada vez más fuerte tendencia a la sucesión dinástica con la formalidad de la elección por los magnates de la facción dominante, pero el nuevo monarca también fue el primero en ser depuesto violentamente sin tener en cuenta los anatemas de los Concilios, siendo tonsurado y encerrado en un monasterio por el nuevo monarca, el anciano Chindasvinto.

4.4 La asociación Chindasvinto-Recesvinto

Chindasvinto (642-653) había tenido una larga vida, se cree que tenía ochenta años al subir al trono, participando hasta entonces activamente en varias rebeliones y a la vez siendo un alto funcionario, probablemente dirigía una provincia en el momento en que se rebeló. Su política una vez en el trono fue de extrema dureza contra la nobleza, a la que purgó con numerosas penas de destierro y muerte, y por supuesto con la confiscación de sus bienes, que utilizó para recompensar a sus *fideles*. Además aprobó numerosas leyes castigando con dureza las maquinaciones de los rebeldes contra el príncipe, la nación o la patria, que fueron avaladas y respaldadas por severas penas canónicas en el VII Concilio de Toledo (646). La culminación de su política de reforzamiento del poder real sería asegurar su sucesión en la persona de su hijo Recesvinto, alegando una supuesta petición de algunos magnates laicos y eclesiásticos deseosos de que el monarca garantizara la continuidad de su obra asociando al trono a su hijo, algo que estaba en contra de la legislación vigente, pero que Chindasvinto llevó a cabo el 29 de enero de 649, gobernando ambos conjuntamente hasta la muerte del viejo rey, ocurrida el 30 de septiembre del 653.

Y en el VI Concilio de Toledo se aprobaron las siguientes medidas (VIVES, *op. cit.*, pp. 242-245):

– XIV. De los premios otorgados a los que son fieles a los reyes. Los sucesores no priven de sus cargos y propiedades a los que fueron fieles del rey anterior

– XVI. De la inviolabilidad y del amor que se ha de tener con la descendencia real. Repetición del anterior concilio (ley 2 del V), para los hijos del rey amor benigno y si es necesario medios para su defensa para que no se vean privados por medios insidiosos de lo justamente adquirido por la posición de su padre o la generosidad del príncipe. Ni nadie maquine para causarles daño.

– XVII. De aquellos que viviendo todavía el rey, tratan de asegurarse para sí o para otros el reinado siguiente. Y de las personas a las que se prohíbe alcanzar el trono. Se reitera lo del concilio anterior, se reitera que nadie, seglar de cualquier posición ni consagrado ande preparando una candidatura al trono con obras o consejos en deservicio del monarca reinante, ni empleando halagos atraiga a otros hacia ello, pues es inicuo preparar algo ilícito para el futuro. Anatema para él. Una vez muerto el rey nadie se apoderará del trono tiránicamente, ni tampoco el que haya sido tonsurado bajo el hábito religioso o vergonzosamente decalvado, ni aquel que proceda de familia servil, ni ningún extranjero, sino que será designado por rey un goda por la sangre y de costumbres dignas. El que quebrante anatema.

– XVIII. De la protección de la vida de los príncipes y como los sucesores deben proteger a los reyes precedentes. Se repite lo de anteriores concilios. Nadie pretenda la muerte del rey, que nadie atente contra su vida, que nadie le arrebate las riendas del reino, que nadie usurpe tiránicamente para sí la jefatura del reino, que nadie intrigue. Anatema para ellos, y el sucesor debe castigar la muerte del rey como si fuera la de su padre.

La asociación de Recesvinto al trono va a suponer también la primera acuñación indudable que muestra la nueva situación política de reinado conjunto. En la actualidad conocemos monedas a nombre de ambos monarcas realizadas únicamente en cuatro cecas, por supuesto en Toledo, capital del reino, y también en Sevilla (Bética), Mérida y Viseo (Lusitania), no existen piezas realizadas en las provincias Tarraconense, Narbonense ni en la Gallaecia. El tipo es siempre el mismo, en una cara el retrato del rey y en otra el monograma de la ceca, y como leyenda aparece el nombre de los reyes asociados, uno en cada cara (figura núm. 7) ⁵³.

En cierto modo la presencia de un solo retrato regio, una veces rodeado de la leyenda Chindasvinto (Toledo y Viseo), y otras de la de Recesvinto (Mérida y Sevilla) nos recuerda a ciertos bronceos bizantinos de época de Justino I donde se deja claro que el gobernante oficial y «superior» sigue siendo Justino, por ello únicamente aparece su imagen en el anverso, de perfil a la manera tradicional, y sólo será en la leyenda donde aparezca el nombre de los dos coemperadores, mostrando así la subordinación de su sobrino Justiniano ⁵⁴. Pero tal vez nos debamos inclinar más porque la nueva tipología monetaria elegida quería más romper con el modelo tradicional de los dos bustos, que fue el que dominó totalmente la amonedación del reinado en solitario de Chindasvinto ⁵⁵, que indicar la subordinación de Recesvinto obviando su imagen, es más, en dos cecas el nombre del rey asociado rodea la imagen regia, lo que debería llevarnos a interpretar que el nombre designa a la figura representada, quedando entonces Chindasvinto sin representación figurativa, algo absolutamente improbable. En cualquier caso en vez de mantener el tradicional tipo de los dos bustos rodeando a cada uno con la leyenda explicativa de los ambos monarcas asociados, se aprovechó la coyuntura para introducir una nueva tipología, donde el reverso está dominado por el monograma de la ceca donde se fabricó la moneda.

4.5 Los Heraclidas bizantinos.

Mientras tanto en Bizancio la sucesión de Heraclio se complicaba por favorecer a los hijos de su segundo matrimonio. En 632 el coemperador Heraclio Constantino recibió el consulado, pero al mismo tiempo el hijo mayor de Martina, Heraclonas, fue investido como César (enero), pasando a aparecer también en las monedas, eso sí de mucho menor tamaño que su padre y hermanastro, y por supuesto sin corona ⁵⁶. Unos años después, el 4 de julio de 638, su padre le hizo coemperador, mientras su hermano David se convertía en César. A partir de este momento hay tres emperadores coronados, y aparecen juntos en las monedas (figura núm. 8) ⁵⁷. Heraclio apostaba por un gobierno familiar, con dos emperadores asociados y un César designado, una situación conflictiva que se agravó cuando Heraclio hizo testamento, dejando el gobierno del Imperio conjuntamente a sus

⁵³ CNV, núm. 437, en anverso leyenda del rey Chindasvinto y busto real, en reverso leyenda del rey Recesvinto y monograma de la ceca de Toledo.

⁵⁴ DOC I, Justino y Justiniano núm. 10b.

⁵⁵ Y también de los reyes anteriores desde Recaredo I.

⁵⁶ DOC II/1 Heraclio, núm. 33d.

⁵⁷ DOC II/1 Heraclio, núm. 293.

dos hijos mayores, con los mismos derechos y deberes, y para preservar el papel de Martina ordenó que ambos la considerasen «madre y emperatriz». Heraclio murió a principios de 641 y el pueblo se rebeló contra la presencia de Martina en el gobierno, aceptando en cambio el gobierno conjunto de los hermanos, aunque dando primacía a Heraclio Constantino (Constantino III), que siempre aparecerá sólo en las escasas monedas del período. El joven Heraclio murió muy poco después (25 de mayo de 641), quedando entonces Heraclonas como único soberano de Bizancio.

La situación era ahora explosiva, la vuelta de Martina al poder a través de su hijo no era aceptada, y se la acusaba de haber asesinado a su hijastro, ante la presión popular Heraclonas tuvo que aceptar hacer coemperador a su sobrino, al hijo de su difunto hermano, el futuro Constante II, aunque también decidió elevar a ese rango a su propio hermano, el César David Tiberio, mientras el cargo de César que dejaba vacante pasaba a su hermano menor, Marinus. El pueblo se sublevó contra el poder de Martina y sus hijos, que fueron depuestos, mutilados y exiliados a la isla de Rodas en el otoño del 641. En septiembre de 641 el único emperador era Constante II (641-668).

A pesar de los problemas que había dado la solución sucesoria de Heraclio, con más de un coemperador, parece que Constante II no la encontró mala y por ello la repitió. Asoció al trono a su hijo mayor, Constantino IV (13 de abril de 654), y como tal aparecen juntos en las monedas, aunque siempre el emperador de mayor tamaño y con larga barba. Y unos años después, el 2 de junio de 659, hizo lo mismo con sus dos hijos menores, Heraclio y Tiberio, lo que provocó un grave enfrentamiento con su hermano Teodosio, que se consideraba también con títulos para recibir la dignidad imperial, pero Constante II no lo estimó así y le obligó a consagrarse como sacerdote en 660, y no contento con eso ordenó asesinarle acusándole de alta traición, lo que provocó un clamor popular, dando al emperador el título de Nuevo Caín. Este malestar llevó al emperador a abandonar Constantinopla y realizar una gira por sus posesiones occidentales, fijando su residencia en Siracusa (663), donde murió asesinado en 668.

En cualquier caso Constante ordenó que todos sus hijos pasaran a aparecer en las monedas, en dos modelos: en uno se daba primacía al hasta entonces heredero, con el que compartía el anverso⁵⁸, y en otro los tres hermanos ocupaban el reverso de la pieza, aunque el primogénito ocupaba el lugar central y su figura era de mayor tamaño (figura núm. 9)⁵⁹.

Constantino IV (668-685) iba a cambiar de forma radical la política dinástica que sobre la sucesión había tenido su familia. Es cierto que durante los primeros años de su reinado se mantuvo la idea de cosoberanía entre los tres hermanos, de hecho en el año 670 confirmaba mediante una orden oficial, que se envió a todos los rincones del Imperio, que sus hermanos compartían con él la plena soberanía y el gobierno del Imperio en total igualdad de derechos. Por tanto los tres tenían derecho a aparecer en la moneda, como puede verse en las piezas de la época, aunque siempre Constantino IV aparece destacado en el anverso, mientras sus

⁵⁸ DOC II/2 Constante II, núm. 30.

⁵⁹ DOC II/2 Constante II, núm. 40.

hermanos quedan relegados al reverso como figuras menores. Pero en el otoño de 681, en una decisión sin precedentes, y no alegando ninguna razón, decidió privar de todos sus derechos a sus hermanos coemperadores, lo cual provocó una fuerte oposición en el Senado, y el ejército, tanto es así que las tropas del *thema* de los Anatólicos expresaron su oposición diciendo: «*Nosotros creemos en la Trinidad, por consiguiente queremos ver coronados a tres emperadores*» (una peculiar interpretación de la idea de que el Imperio debía reflejar la imagen de Dios en la Tierra y si había tres personas en la Trinidad, debía haber tres emperadores en una soberanía e imperio único)⁶⁰.

Constantino IV no se amilanó, primero privó a sus hermanos de su poder y título (en las actas del VI Concilio Ecuménico ya no van a aparecer como coemperadores, sino sólo como hermanos del emperador y protegidos de Dios, septiembre de 681) y al final ordenó cortarles la nariz y encerrarlos (finales de 681), además los cabecillas de los soldados del *thema* de los anatólios fueron ejecutados por oponerse a las órdenes imperiales. Este cambio de actitud no hacía sino fortalecer la soberanía absoluta del emperador, que se negaba a compartir con nadie, y al mismo tiempo intentaba fijar la sucesión a través de la primogenitura, y no en un consejo de familia. En cualquier caso su forma de gobernar absoluta le llevó a no coronar a su hijo Justiniano II, que debió conformarse con el título de César durante varios años, al menos hasta mediados de febrero del 685 aún lo era, y esa es la razón de que no aparezca en las monedas de la última época de su padre⁶¹.

Justiniano II subió al trono sin problemas y reinó diez años en solitario (685-695) hasta que fue depuesto por la rebelión del general Leontius en 695, fue mutilado (perdió la nariz) y exiliado a Cherson, de donde huyó poco después, siendo acogido por los kházaros, donde se casó con la hermana del khagan (que se convirtió al cristianismo y tomó el nombre de Teodora), para luego aliarse con Tervel, khan de los búlgaros y atacar Constantinopla, que tomó mediante un ardid (verano del 705), inaugurando su segundo reinado (705-711) con el llamativo apelativo de Rhinotmeta (nariz cortada). Inmediatamente hizo coronar a su mujer Teodora y a su hijo Tiberio y los asoció al trono, aunque sólo éste último comparte con él las monedas. El absolutismo de Justiniano II y su crueldad terminaron por provocar la rebelión del ejército, dirigido por el armenio Bardanes. Justiniano II y su hijo fueron asesinados, mandando la cabeza del emperador a Roma y Rávena para ser exhibida, acabando así la dinastía heraclida, que en un principio apostó por una sucesión dinástica familiar extensa, para luego reforzar el concepto de sucesión por primogenitura, que se iría consolidando en la siguiente época, con los Isaurios y Amorianos.

⁶⁰ G. OSTROGORSKY, *Historia del Estado Bizantino*, Madrid, 1984, p. 139.

⁶¹ Es posible que fuera nombrado coemperador a finales de febrero del 685, ya que algunos documentos posteriores parecen datar el inicio de su reinado en esta fecha, cuando su padre aún vivía, ya que lo más posible es que Constantino IV muriese el 10 de julio de 685. En cualquier caso no existen monedas conjuntas de Constantino IV y de Justiniano II, lo cual hace pensar que aunque fuera asociado al trono su padre debió dejar claro que el emperador iunior no compartía la soberanía ni el poder con el señor, que era el soberano absoluto o autocrator, sino que simplemente este cargo le daba una primacía, e incluso una seguridad para heredar la corona a la muerte del emperador señor.

4.6 Conjuras, designaciones y usurpaciones en el final del reino

Recesvinto (649/653-672) sucedió a su padre tras vencer la revuelta encabezada por Froya en el valle del Ebro, pero decidió no proseguir su política autoritaria y de enfrentamiento con gran parte de la nobleza. Buscó pronto un acuerdo con los damnificados, que no olvidaban las persecuciones sufridas, así el obispo Eugenio II de Toledo dedicó este Epitafio al difunto monarca: «Yo, Chindasvinto, siempre amigo de las maldades, yo, Chindasvinto, autor de crímenes, impío, obsceno, infame, torpe e inicuo, enemigo de todo bien, amigo de todo mal; cuanto es capaz de obrar quien pretende lo malo, el que desea lo pésimo, todo eso yo lo cometí y fui todavía peor»⁶². El nuevo rey consiguió sus propósitos en el VIII Concilio de Toledo (653), donde se aprobó una amplia amnistía para los perseguidos por el anterior monarca, e incluso se trató el problema de los bienes confiscados a los condenados, lo cual había provocado una gran enriquecimiento del patrimonio personal del monarca. Además el Concilio recordó que el monarca debía llegar al trono por elección, realizada en el lugar de su muerte por los magnates y obispos, oponiéndose así a nuevas asociaciones al trono⁶³.

Recesvinto murió pacíficamente el 1 de septiembre de 672 en su finca de Gerticos, en el valle del Jerte, y siguiendo la normativa vigente en ese mismo lugar fue elegido para sucederle Wamba (672-680), que tras llegar a Toledo fue ungido como rey por el metropolitano Quirico, introduciendo en las monedas dos novedades importantes, por una parte la colocación de la Invocación religiosa explícita al inicio de la leyenda real⁶⁴, y por otra la aparición de una nueva icono-

⁶² ORLANDIS, *Historia del reino... op. cit.*, p. 123.

⁶³ En el Décimo Acuerdo se dice: De ahora en adelante serán designados los reyes para ocupar el trono regio, o en la ciudad real, o en el lugar donde el rey haya muerto, siendo elegido con el voto de los obispos y de los más nobles de palacio, y no lo fuera por la conspiración de unos pocos o por el tumulto sedicioso de los pueblos rústicos. Será seguidor de la fe católica, defendiendola de herejes y judíos, modesto en sus actos, juicio y vida. (VIVES, *op. cit.*, pp. 282-283)

Decreto acerca del Alto Tribunal dado en nombre del príncipe: Al rey le hace el Derecho, no la persona, porque no se sostiene por su mediocridad, sino por la honra de la majestad, y todo aquello que se debe a la autoridad sirva a la autoridad, y lo que los reyes acumulan déjenlo al reino, porque ya que a ellos les adorna la gloria del reino, no deben los tales menoscabar dicha gloria, sino acrecentarla... así todo lo apropiado por el rey Chindasvinto pase al rey Recesvinto no como sucesión paterna sino como patrimonio real. A lo cual se añadió otra ley dada por el Rey en el mismo concilio que ampliaba lo anterior a todos los bienes adquiridos por los reyes desde tiempos del rey Suintila (VIVES, *op. cit.*, pp. 291-295).

⁶⁴ Con Wamba se empezó a utilizar en las monedas de forma continua la invocación IN DEI NOMINE (o bien IN NOMINE DOMINI) al inicio de la leyenda que llevaba el nombre del rey, que con anterioridad ya se se usaba en inscripciones y otro tipo de documentos, de forma excepcional en algunas piezas toledanas de Egica aparece la fórmula IN CHRISTI NOMINE, utilizando siempre la tradicional forma XPI para la referencia a Cristo. Es verdad que en época de Chindasvinto ya aparece en la moneda la invocación religiosa, pero de forma absolutamente extraordinaria, ya que sólo las encontramos en piezas fabricadas en dos cecas de la Bética, Córdoba y Sevilla, y ni tan siquiera en todas las series que se realizaron en esas ciudades, con su sucesor, Recesvinto, desaparecen, por lo cual hay que destacar que este cambio se produjo al inicio del reinado de Wamba, que recordemos fue elegido según las normas del Concilio y oficialmente ungido con el acuerdo general, siendo por tanto su carácter sacral reconocido por todos, lo cual nos lleva a pensar que la colocación de la invocación

grafía, donde el rey sostiene en su mano un cetro crucífero, símbolo externo de su poder⁶⁵ (figura núm. 10)⁶⁶.

Como puede verse una sucesión modélica en lo formal, que debería garantizar la tranquilidad, pero que marcó el inicio del fin del reino. Wamba tuvo que hacer frente a una gran rebelión de los magnates de la Narbonense, contra los que envió al duque Paulo, que en vez de acabar con ellos se les unió y se convirtió en su líder, consiguiendo también el apoyo del duque Ranosindo de la Tarraconense, pero consiguió derrotarles y afirmarle en el poder, aún así las intrigas provocaron su caída. El 14 de octubre de 680 alguien administró al rey una bebida hipnótica que pareció colocarle en trance de muerte, por lo cual se le administró por parte del metropolitano Julián de Toledo la penitencia pública (junto a la tonsura eclesiástica, que le inhabilitaba para reinar), además se le hicieron firmar unos documentos donde nombraba como sucesor al conde Ervigio, miembro del clan de Chindasvinto y gran amigo del metropolitano Julián, al que el rey Wamba ordenaba ungir sin demora. Poco después Wamba se recuperó y se encontró que como penitente no podía reinar, algo que le confirmaron los eclesiásticos, y tras una inicial resistencia se retiró a un monasterio, donde aún viviría varios años. De nuevo una sucesión irregular que no fue aceptada de buen grado por la familia de Wamba.

Ervigio (680-687) siempre tuvo sobre su gobierno el problema de su acceso al trono, que como mínimo es oscuro, por lo cual trató de legitimar su posición en el XII Concilio de Toledo (681) presentando documentos que la justificaban, y ganándose a la jerarquía con numerosas prebendas y sobre todo dándole mayor poder en el gobierno del reino; Ervigio se presenta ante el Concilio sin ocultar el modo que tuvo de acceder al trono, pero añadiendo que lo fue «*por disposición clara de los divinos designios*» y confirmado al recibir «*la sacrosanta unción regia*», luego entrega toda la documentación a los padres conciliares y éstos afirman que a Ervigio «*le eligió el designio divino para el trono, y el rey su antecesor le señaló como sucesor, y además de todo esto fue escogido por el amor de todo el pueblo. Por lo cual, sabiendo y conociendo todo esto, debe servirse, después de al Dios del cielo, al referido príncipe nuestro rey Ervigio con piadosa devoción*»⁶⁷. Esta debilidad política de Ervigio, que intenta paliar reforzando su condición sacral y dando más poder a la jerarquía eclesiástica, podría explicar la aparición de un nuevo tipo monetario, el del Busto de Cristo.

religiosa en las monedas fue parte de todo el proceso de elección-unción-sacralización del rey, al que podemos unir también el nuevo tipo iconográfico del rey sosteniendo el cetro crucífero.

⁶⁵ En las fuentes contemporáneas (Juan de Biclario, Isidoro de Sevilla, Julián de Toledo o la *Lex Visigothorum*) se suele utilizar la expresión «toma del cetro» para aludir al cambio de reinado, y es muy posible que se refieran aun objeto físico concreto cuya posesión material simbolizaba la toma de posesión de la realeza. Es más la apropiación física del cetro debía suponer el primer acto definitorio de la condición de rey del nuevo monarca, y tendría lugar antes incluso de recibir la unción regia. Más datos en VALVERDE CASTRO, *op. cit.*, pp. 191-192.

⁶⁶ CNV, núm. 476, anverso con el nombre real precedido de la invocación IDNNN VVAMBA REX con la imagen del rey sosteniendo el cetro crucífero, y en reverso la cruz sobre gradas y la leyenda de ceca (Toledo) y epíteto (Pius)

⁶⁷ VIVES, *op. cit.*, pp. 381 y 387.

Por primera vez aparece como tipo central de una moneda visigoda un busto que no representa al rey, sino a Cristo⁶⁸ (figura núm. 11)⁶⁹, algo que es también una novedad en todos los estados del momento. El rey quiere aparecer como campeón de la ortodoxia y promotor de la unidad religiosa. Esta novedad tipológica precede en unos pocos años a la muy conocida inclusión de esta figura religiosa en la moneda bizantina por parte de Justiniano II (685-695) al final de su primer reinado, hacia el 692-695, considerada generalmente como la primera representación de la imagen de Cristo en una moneda (figura núm. 12)⁷⁰, que no es sino la plasmación en imágenes de las decisiones sobre temas iconográficos (representación de la figura de Cristo en el arte) tomadas tras la condena del Monotelismo (en Roma 679 y Constantinopla 680/681) y completadas en el Concilio de Constantinopla (691/692) denominado Quinisextum o Trulano⁷¹, y que se suele unir al constante enfrentamiento con los musulmanes, que por entonces todavía usaban en sus transacciones comerciales copias de la moneda de oro bizantina de los heráclidas, eso sí suprimiendo las cruces cristianas.

A pesar de todo la posición de Ervigio siguió siendo débil, en el XIII Concilio de Toledo (683) se aprobó una amnistía para los que participaron en la rebelión del duque Paulo, así como el llamado «habeas corpus» visigodo, donde se garantizaba a los acusados de alto rango un juicio público ante un tribunal competente compuesto por obispos y magnates, por último se aprobaron leyes para la protección de la familia del rey y su descendencia, ya que Ervigio pensaba que los miembros del clan de Wamba no le habían perdonado la manera de subir al trono. De hecho para asegurar el porvenir de su familia casó a su hija Cixilo con Egica, al parecer sobrino de Wamba, obligándole a hacer juramento de que daría protección a sus hijos. Ervigio enfermó

⁶⁸ Este busto se identifica por la presencia tras la cabeza de una cruz, que sobresale en la parte superior y las laterales (igual que en la posterior moneda bizantina), lo encontramos con Egica en acuñaciones realizadas en Córdoba, Valentia, Elvora y Emérita; y se mantuvo, aunque de forma residual, en algunas de las acuñaciones de los reyes posteriores, tanto de Egica como de Witiza, para la lista completa de cecas que lo utilizaron ver CNV, pp. 148-150. Con anterioridad las monedas romanas había utilizado símbolos cristianos desde el siglo IV, en especial el *Chrismon*, bien dentro de un estandarte sostenido por el emperador, o bien como tipo específico, pero hasta este momento no se habían colocado en ellas ninguna imagen de la divinidad, sólo en el reinado de Justino I se sustituyó la tradicional representación pagana de la Victoria, que aparecía en los reversos de la moneda de oro, por la figura de un Ángel de frente con cetro y globo crucífero, y posteriormente se impuso con Tiberio II el tipo de una gran Cruz sobre gradas, que ya hemos comentado.

⁶⁹ CNV, núm. 502, anverso con el nombre real precedido de la invocación rodeando al busto de Cristo, en reverso la cruz sobre gradas y la leyenda de ceca (Emerita) y epíteto (Pius)

⁷⁰ DOC II/2 Justiniano II (primer reinado), núm. 7. Busto de Cristo en anverso, y en reverso la figura de pie del emperador con la leyenda de siervo de Cristo sujetando la cruz. Posteriormente, ya en su segundo reinado, se haría otro modelo donde el reverso estaría ahora ocupado por el busto de frente del emperador, y este último tipo es el que fue imitado en Italia por el Duque de Benevento Gisulfo I (689-706), que simplemente le añadió su inicial (G) como marca personal.

⁷¹ Más datos en Ph. GRIERSON, *Catalogue of the Byzantine coins in the Dumbarton Oaks Collection*, Washington, 1993, vol. 2/2, pp. 568-570 y en Ph. GRIERSON y M. BLACKBURN, *Medieval European Coinage. I. The Early Middle Ages (5th-10th centuries)*, Cambridge, 1986, pp. 51-52, y que se liga también al enfrentamiento con los musulmanes, que por entonces todavía usaban en sus transacciones comerciales copias de la moneda de oro bizantina de los heráclidas, eso sí suprimiendo las cruces cristianas.

mortalmente el 14 de noviembre de 687 y designó como sucesor a su yerno Egica, poco después tomaba la penitencia pública y el día 24 Egica recibía la unción real.

Egica (687-702) tuvo un reinado complicado. En el XV Concilio de Toledo (688) consiguió ser absuelto del juramento de proteger a la familia de Ervigio, que perdió gran parte de su patrimonio. Las conjuras nobiliarias continuaron, siendo de especial importancia la dirigida por el metropolitano de Toledo, Sisberto, que preparó una conjura para asesinar al rey y a otros personajes (Frogelo, Teodomiro, Liuvilana, Liuvigotona, Tecla y otros), pero fue descubierta por el monarca que inmediatamente encarceló a los conjurados, cuyas acciones fueron condenadas de forma expresa en el XVI Concilio de Toledo (693), donde Sisberto fue depuesto de su sede y condenado a excomunión y destierro perpetuos, e igualmente se le confiscaron sus bienes, que pasaron al rey. Este Concilio fue aprovechado por el monarca para afianzar su posición con más purgas, acentuando el carácter sagrado de la realeza, consiguiendo nuevas normas sobre la protección de la persona del rey y su familia⁷².

En este ambiente el rey asoció al trono a su hijo Witiza (694/695), que unos años después, el 15 de octubre de 700, recibió la unción regia, dando así el último paso para igualarle al rey, incluso en la sacralidad de su persona. Por tanto vemos que desde la supuesta designación de Ervigio por Wamba no volvió a haber formalmente una elección al trono.

De esta asociación volvemos a tener un documento numismático, esta vez mucho más abundante que el de época anterior, y también una moneda de una nueva rebelión a nombre de Suniefredus⁷³ (figura núm. 13)⁷⁴. Algunos autores pensaron que este personaje debía ser el cabecilla laico de la rebelión del metropolitano Sisberto, ya que un eclesiástico estaba legalmente incapacitado para ocupar el trono, pero muy probablemente no es así. De Suniefredo tenemos escasas noticias, hay un personaje con este nombre que suscribió las actas del XIII Concilio de Toledo en tiempos del rey Ervigio (683) como «comes scanciarum et dux», pero que luego no aparece en las siguientes convocatorias, por lo cual no podemos asegurar la identificación de ambos personajes. Además para que formara parte del complot de Sisberto tenemos dos problemas, el primero es que si la conjura fue descubierta antes de materializarse, cómo es posible que ya hubiera monedas acuñadas a nombre del rey Suniefredo en la ceca de Toledo, y segundo si era el destinado a convertirse en

⁷² El Canon X. Contra los que profanen su juramento. Está muy extendida la violación del juramento y es frecuente la cruel costumbre de maquinare en contra de nuestros reyes, de modo que se da muerte al rey de los modos mas diversos o se le priva de la dignidad del reino, decretamos que cualquiera que maquinare para dar muerte o derribar al rey o pensare atacarle o causarle daños serán él y su familia condenados a servidumbre perpetua y confiscación de sus bienes, así como que recibirá el anatema de la iglesia. Y si algún rey futuro no guardare las disposiciones de nuestra constitución, perezca condenada perpetuamente toda su línea y por juicio divino sea privado en este mundo de todos sus bienes y del honor presente, y por juicio de Cristo vaya a parar a los infiernos con el diablo y sus compañeros (VIVES, *op. cit.*, pp.509-512).

⁷³ Esta pieza fue publicada por primera vez por A. ENGEL, «Un nouveau roi wisigoth», *Gazette Numismatique Française*, 1898, pp. 125-128; ver también MILES, *op. cit.*, núm. 454, p. 405 y CNV, *op. cit.*, núm. 554, pp. 521-522

⁷⁴ CNV, núm. 554, anverso con el nombre real rodeando la imagen del rey sosteniendo el cetro crucífero, y en reverso la cruz sobre gradas y la leyenda de ceca (Toleto) y epíteto (Pius)

rey cómo es que no aparece citado en la condena de esta conjura, que como hemos dicho se trató detalladamente en el XVI Concilio de Toledo.

Todo esto nos lleva a pensar que Suniefredo no estuvo implicado en la conjura de Sisberto, siendo probablemente uno de los poderosos magnates del final del reinado de Egica, época de la que tenemos muy escasas noticias, pero sabemos que las continuas epidemias de peste y las cada vez mayores tensiones sociales habían llevado a un clima propicio para una rebelión nobiliaria en los años iniciales del nuevo siglo. Suniefredo debió ser un duque provincial o tal vez un alto cargo del palacio real, que en un momento indeterminado de principios del siglo VIII se hizo con el poder, al menos en la capital del reino, llegando a acuñar moneda a su nombre en la ciudad de Toledo. Este momentáneo abandono de la capital al rebelde parece ser corroborado por el hecho de que el rey Egica promulgó una ley fechándola en Córdoba en el año trece (700) de su reinado (Fuero Juzgo, Libro IX, Título I, Ley XXI «De los siervos que huyen»), lo cual podría indicar que esta ciudad se convirtió en el refugio del monarca durante esta rebelión, que finalmente fue sofocada y de la que no tenemos más noticias que el documento numismático antes citado, que habría que datarlo hacia 700-701/2.

El tipo de la moneda de asociación Egica-Witiza muestra a los monarcas asociados junto a la cruz, y en reverso el monograma de ceca, mientras la leyenda muestra la invocación religiosa seguida del nombre de los monarcas, ocupando el nombre de Egica el anverso y el de Witiza el reverso⁷⁵. El tipo de anverso es de inspiración bizantina, en concreto se ve en algunos de los reversos de los sólidos de los Heráclidas Constante II (641-668) y Constantino IV (668-685), donde aparecen los coemperadores junto a la cruz sobre gradas y fueron sin duda el modelo que inspiró el diseño visigodo, pero éste último tiene varios particularidades, en primer lugar aparecen en plena igualdad ambas reyes asociados, lo que no ocurre en Bizancio (en general se representan con distinto tamaño o edad), y en segundo término en algunas piezas visigodas se ve claramente a ambos reyes agarrando juntos la cruz (figura núm. 14)⁷⁶, y en Bizancio no encontramos a los dos coemperadores poniendo sus manos conjuntamente en la cruz hasta el segundo reinado de Justiniano II (705-711), que aparece con su hijo Tiberio (asociado al trono en 705), y en esta disposición aparecen ambos en el reverso de sus sólidos, mientras el anverso lo ocupa el busto de Cristo (figura núm. 15)⁷⁷.

Por tanto estas piezas nos muestran que pudo haber una influencia recíproca entre la España visigoda y Bizancio, y no sólo una mera copia visigoda de lo bizantino, así el busto de Cristo aparece antes en la moneda visigoda, así como el tipo de los reyes asociados agarrando la cruz, aunque luego en Bizancio se desarrollarían más y mostrarían una mayor cantidad de variantes, es más cuando la asociación se generalice en siglos posteriores siempre el emperador senior tendrá su mano en el vástago de la cruz por encima del emperador asociado, indicándonos así visualmente la primacía de uno sobre el otro.

⁷⁵ Para los distintos modelos de la iconografía de los reyes asociados en la moneda ver CNV, pp. 162-163.

⁷⁶ CNV, núm. 571, en el anverso aparecen ambos reyes agarrando la cruz que está entre ellos, en el reverso aparece el monograma de la ceca (Toledo).

⁷⁷ DOC II/2 Justiniano II (segundo reinado), n.º 2.

La temprana muerte de Witiza supuso una quiebra en las designaciones sucesorias, se apartó del trono a la familia del último rey y fue elegido Rodrigo (710-711), muy probablemente siguiendo la normativa legal, aunque la facción perdedora lo entendiera como un golpe de estado y se preparara de forma inmediata para su expulsión del trono. Tras la invasión árabe y la muerte de Rodrigo conocemos por fuentes numismáticas el nombre de otro monarca, Achila (711-714), que acuñó moneda en la Tarraconense (Zaragoza, Tarragona y Gerona) y en la Narbonense (figura núm. 16)⁷⁸ y del que poco más se sabe, siendo estas piezas el último documento oficial del reino visigodo toledano.

5. CONCLUSIONES

Las monedas visigodas pueden ofrecer mucho más información de la que tradicionalmente han aportado, simplemente reinterpretando sus tipos, leyendas o lugares de acuñación dentro de un contexto más amplio, en este caso concreto la sucesión al trono y el poder real.

Hemos visto su relación con la independencia formal del reino del emperador de Bizancio, cómo Leovigildo toma la decisión de incluir su nombre en ellas (en principio junto al de Justiniano y luego en solitario), así como la asunción de nuevos tipos, en especial el de doble busto, siendo en general copias de los modelos bizantinos de la época (como el de cruz sobre gradas).

Luego se producen los años de revueltas e intrigas por la sucesión, los intentos de los monarcas de asociar al trono a sus hijos para asegurar una sucesión dinástica, como estaban haciendo los Heraclidas bizantinos, que mostraban sus aspiraciones a través de las monedas familiares. En España se optó por reglamentar la sucesión de manera electoral (IV Concilio de Toledo), pero no se pudo llegar a una solución definitiva al problema de la sucesión real, ni a los ligados a la misma, especialmente el ejercicio de la autoridad regia. Pero centrándonos en el problema del relevo en el trono no es lo mismo aceptar la sucesión pacífica padre-hijo respetando, aunque sólo fuera en la «forma», la normativa sucesoria a la muerte del rey, que la imposición por parte del monarca en ejercicio de una asociación al trono, que ya implicaba dejar cerrada la sucesión sin mantener ni siquiera la apariencia de cumplimiento de la normativa electoral. Por ello fue significativa la asociación de Recesvinto, que conllevó la aparición de las primeras monedas con el nombre de dos monarcas, y luego las continuas designaciones reales amparadas en el papel del rey como ungido del Señor (recordemos a este respecto la introducción del busto de Cristo en la moneda) que tomaba prerrogativas que no tenía, algo ya común en Bizancio, pero que en España provocaron nuevas rebeliones y sólo una nueva asociación al trono, la de Witiza, con la rebelión posterior de Suniefredo y el final formal del reino con las monedas de Achila, la última expresión de soberanía visigoda sobre el territorio hispano.

⁷⁸ CNV, núm. 639, en el anverso aparece el retrato real y en el reverso la cruz sobre gradas con la leyenda de ceca (Tarraco).

6. LÁMINAS

A continuación se colocarán las imágenes citadas en el texto, en la medida de lo posible se aportan dibujos para que se puedan apreciar con más claridad los detalles que nos interesan, pero en las notas a pie de página se ofrece el lugar donde se consultar la moneda original. Todas las monedas visigodas son Tremiseses, es decir trientes o tercios de sólido áureo, mientras que las bizantinas y la de Teodeberto son unidades, sólidos, y por tanto de distinto módulo, aunque en este caso se ofrecen todas las imágenes del mismo tamaño.

JOSÉ MARÍA DE FRANCISCO OLMOS

Figura núm. 1: Teodeberto de Australia



Figura núm. 2: Justiniano-Leovigildo



Figura núm. 3: DN Leovigildo Rex



Figura núm. 4: Leovigildo doble busto



Figura núm. 5: Heraclio y Heraclio



Constantino Figura núm. 6: Iudila

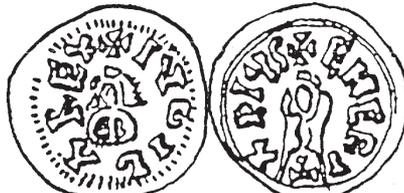


Figura núm. 7: Chindasvinto y Recesvinto



Figura núm. 8: Heraclio y sus hijos



Figura núm. 9: Constante II y sus hijos



Figura núm. 10: Wamba con cetro



Figura núm. 11: Busto de Cristo (Ervigio)



Figura núm. 12: Busto de Cristo (Justiniano II)



Figura núm. 13: Suniefredo



Figura núm. 14: Egica-Witiza

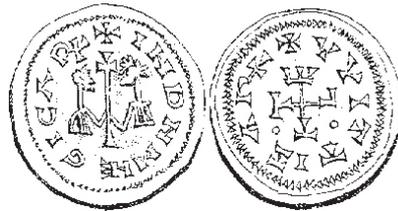


Figura núm. 15: Justiniano II y su hijo



Figura núm. 16: Achila



El derecho castellano medieval en sus textos: los Fueros de Guadalajara

1. INTRODUCCIÓN. EL TEMA EN LA HISTORIOGRAFÍA

Alfonso García-Gallo precisó con claridad ejemplar, en un trabajo clásico, las distintas acepciones del término «fuero»: van éstas desde designar el modo de juzgar del tribunal, hasta la norma jurídica misma, y a partir de esta última, el vocablo llega a significar el ordenamiento o conjunto de normas que rige en un lugar, y por ende, el texto en que éste se consigna¹. Entendiendo, pues, por fueros aquellos textos donde se recogen selecciones del Derecho vigente en un lugar², su estudio constituye, de antiguo, uno de los centros de atención preferente de los historiadores del Derecho e institucionalistas. A los precursores de la historia española del Derecho, desde la segunda mitad del siglo XVIII, se deben ya aportaciones valiosas encaminadas a su estudio pormenorizado³.

¹ Alfonso GARCÍA-GALLO, «Aportación al estudio de los fueros», *AHDE* 26 (1956) 387-446 [387-411].

² Es su acepción más común, en que emplean el término los historiadores del Derecho. Véase como ejemplo la siguiente –y muy equilibrada– definición sintética: «los conjuntos normativos de época medieval que por configurar jurídicamente las comunidades vecinales y encontrar en ellas su ámbito de aplicación, eran tenidos como propios de las mismas»: Ana María BARRERO GARCÍA, «El proceso de formación del Derecho local medieval a través de sus textos: los fueros castellano-leoneses», en *I Semana de Estudios Medievales (Nájera, 1990)*, Logroño, Instituto de Estudios Riojanos, 2001, pp. 91-131 [91].

³ Trabajando en los archivos de esa ciudad, realizó el padre Andrés Marcos BURRIEL un importante estudio pionero de los fueros de Toledo en su *Informe de la Imperial Ciudad de Toledo al Real y Supremo Consejo de Castilla sobre igualación de pesos y medidas en todos los reynos y señoríos de Su Magestad*, Madrid, Joaquín Ibarra, 1758. Bien que centrándose en los vascos, se extiende también a otros fueros españoles la visión de Juan Antonio LLORENTE en sus *Noticias históricas de las tres provincias vascongadas, en que se procura investigar el estado civil antiguo*

Durante el siglo XIX, los debates que acompañaron la construcción del Estado liberal y el surgimiento de movimientos regionalistas teñirán de color político el estudio de los fueros, cuya componente simbólica se percibe todavía hoy con fuerza⁴. En todo tiempo, un defecto usual en la aproximación a los fueros, inducido en alguna medida por una óptica exageradamente positivista, ha sido dejarse seducir por el prestigio de los textos, tomándolos, de manera acrítica, como formados por la autoridad que en ellos figura como otorgante, con el contenido y en el estado en que los promulga; una aproximación científica al tema requiere emplear los recursos de la crítica para verificar su autenticidad diplomática y describir la formación del Derecho que en ellos se contiene como un proceso histórico.

Las conclusiones de esta labor crítica permiten afirmar que, en su gran mayoría, los fueros castellanos no fueron elaborados en la cancillería regia, sino en el seno de los concejos, como compilaciones formadas por prácticos locales, frecuentemente a partir de exenciones o concesiones privilegiadas, recogiendo usos y costumbres de los pobladores, preceptos extraídos de fazañas y sentencias, así como posturas locales, a lo largo de un complejo proceso de redacción⁵, en fases sucesivas, pasando de la forma de cartas a libros de fuero⁶.

Por lo que toca en particular a los fueros de Guadalajara, bien que habiendo sido objeto de varias ediciones y de estudios parciales, puede afirmarse

de Álava, Guipúzcoa y Vizcaya, y el origen de sus fueros, Madrid, Imprenta Real, 1807. De los fueros castellanos y leoneses se ocupa largamente el gran fundador de la moderna historia del Derecho, Francisco MARTÍNEZ MARINA, en su decisivo *Ensayo histórico-crítico sobre la antigua legislación y principales cuerpos legales de los reynos de León y Castilla, especialmente sobre el código de D. Alonso el Sabio conocido con el nombre de las Siete Partidas*, Madrid, Joaquín Ibarra, 1808. Inéditas quedaron las valiosas contribuciones eruditas de RAFAEL DE FLORANES VÉLEZ DE ROBLES: *Discurso sobre las costumbres y su preferencia con respecto a las leyes, con una noticia de los pueblos y provincias de Europa que se han regido por costumbre o derecho no escrito y de los sabios que las han comentado*, Biblioteca Nacional (Madrid), ms. 11264/18; *Disertaciones sobre la autoridad legislativa de todos nuestros códigos de legislación*, BN, ms. 11230; *Plan de una obra sobre la enumeración y autoridad de los cuerpos legislativos de la nación*, BN, ms. 11227; *Fuero de Sepúlveda copiado del original e ilustrado con notas y apéndices*, Real Academia de la Historia (Madrid), Colección Floranes, ms. B. 22; *Disertación sobre que el fuero de Sepúlveda acerca de la reversión troncal se debe verificar «tam ex testamento quam ab intestato»*, RAH, Col. Floranes, ms. B. 20.

⁴ Sobre los inicios de la historia del Derecho español y los polos enfrentados que se agrupan en torno a las figuras respectivas de Martínez Marina y Floranes, cfr. Bartolomé CLAVERO, «“Leyes de la China”. Orígenes y ficciones de una Historia del Derecho Español», *AHDE* 52 (1982) 193-222.

⁵ Más que reflejo de una concesión graciosa, los fueros son el fruto «del esfuerzo colectivo de toda la comunidad por establecer paulatinamente unas normas de convivencia», por la necesidad de «procurar el conocimiento y facilitar la aplicación» de ese Derecho local que recogen: BARRERO GARCÍA, «El proceso de formación del Derecho local medieval a través de sus textos», p. 107.

⁶ Tradicionalmente se ha venido hablando de fueros breves y extensos, pero esta nomenclatura no aclara gran cosa sobre la cuestión, siendo preferible la distinción entre las cartas de fuero (que reproducen –siguen o emulan– la forma de diplomas de cancillería) y los libros de fuero (o de «patrón», compilaciones de mayor extensión, que a veces añaden glosas, rúbricas, índices, o reordenan los textos originales en forma sistemática).

que, hasta el presente, se ha venido echando en falta un estudio de conjunto amplio.

En su famosa obra sobre los fueros de las provincias vascongadas, Juan Antonio Llorente dejó escrita una breve valoración del problema:

«El de *Guadalaxara*, dado por don Alfonso VIII, corregido por la reyna doña María, muger del rey don Sancho el Bravo, y confirmado por don Alonso XI en ocho de Agosto de mil trescientos y catorce, y en primero de Agosto de mil trescientos treinta y uno, es el de Toledo con corta diferencia⁷.»

Como veremos, se mezclan en esta breve noticia varias cosas: de un lado, parece claro que el texto conocido por Llorente habrá sido el primer fuero de la villa, el atribuido a Alfonso VII, pues es el único del que cabe razonablemente predicar esa semejanza con el de Toledo que el autor desea destacar; de otra parte, la enmienda introducida por María de Molina y confirmada por Alfonso XI no se hizo a este texto, sino al segundo fuero de la villa, aprobado por Fernando III; en cuanto a la atribución a Alfonso VIII, no es asunto inverosímil, por razones que procuraremos aclarar en nuestro estudio.

De este pequeño embrollo se hace eco más adelante, en nota a su edición del primer fuero de Guadalajara, el erudito Tomás Muñoz Romero⁸; en el título atribuye el texto, sin duda por error, pues lo fecha en 1133, a Alfonso VI (y al hacerlo toca seguramente un punto crucial, como tendremos ocasión de discutir más adelante). Hasta nuestros días, buena parte de quienes estudian el primer fuero de Guadalajara siguen su texto por esta edición de Muñoz Romero.

Con todo, algunos historiadores locales a quienes la versión de Muñoz no satisfizo se ocuparon posteriormente de editar sus propias transcripciones del mismo texto: así, el cronista provincial guadalajareño Juan Catalina García López en 1894⁹, su discípulo y continuador Manuel Pérez Villamil en 1914¹⁰, y Antonio Pareja Serrada en 1921¹¹. Entre tanto, el texto es reseñado en alguna obra de erudición, como el estudio que Ubierna Eusa dedica en 1917 a los fueros de la provincia de Guadalajara¹².

⁷ LLORENTE, *Noticias históricas*, tomo II, p. 247.

⁸ Tomás MUÑOZ ROMERO (ed.), *Colección de fueros municipales y cartas pueblas de los reinos de Castilla, León, Corona de Aragón y Navarra*, Madrid, José María Alonso, 1847, pp. 507-511 [la nota a que nos referimos, no. 1, en p. 507].

⁹ Juan Catalina GARCÍA LÓPEZ, *La Alcarria en los dos primeros siglos de su Reconquista*, Madrid, Real Academia de la Historia, 1894, pp. 107-111.

¹⁰ Manuel PÉREZ VILLAMIL, *Relaciones topográficas de Guadalajara*, en *Memorial Histórico Español*, t. 46, Madrid, Real Academia de la Historia, 1914, pp. 53-58.

¹¹ Antonio PAREJA SERRADA, *Diplomática arriacense*, Guadalajara, Casa de Expósitos, 1921, pp. 163-167.

¹² José A. UBIERNA EUSA, *Estudio jurídico de los fueros municipales de la provincia de Guadalajara*, Guadalajara, Casa de Expósitos, 1917, p. 93. No es obra de gran ambición, pero ofrece un catálogo de los fueros de la provincia de que entonces se tenía noticia. Presenta el interés de recoger la existencia del segundo fuero de Guadalajara, atribuido a Fernando III, que aún permanecía inédito.

En 1924 el erudito norteamericano Hayward Keniston da a la estampa su conocida edición del segundo fuero de Guadalajara, atribuido a Fernando III¹³; se trata del libro de fuero, que edita basándose en dos manuscritos: el ejemplar que durante siglos se conservó en el concejo de Guadalajara para acabar en la Biblioteca de la Universidad de Cornell, donde todavía hoy se custodia; y la copia inserta en el códice X.II.19 de la Biblioteca del Real Monasterio de San Lorenzo de El Escorial. Su cuidada edición, formada con criterio científico, constituye desde entonces referencia inexcusable para cuantos se ocupan de este segundo fuero.

Dejando a un lado la corrección y buen método de su edición, podemos juzgar la aproximación historiográfica que Keniston hizo al texto: y teniendo en cuenta lo limitado de sus conocimientos sobre la historia del Derecho español, lo cierto es que, aun participando de ciertos prejuicios propios de la época, el erudito norteamericano se mostró sensible y perspicaz al señalar ciertos problemas cruciales. Supone con acierto que los dos textos que maneja se derivan de una fuente común, pero se obstina en postular la preexistencia de una innecesaria versión latina del fuero¹⁴; sobre la base de ese apriorismo juzga la lengua del fuero¹⁵; llama la atención sobre la naturaleza miscelánea de los fueros, concebidos como compilaciones normativas antes que como textos unitarios¹⁶; conoce el primer fuero publicado por Muñoz Romero, y la indicación antes citada de Llorente, pero no acierta a relacionarlos, y postula la posible existencia de un fuero dado a Guadalajara por Alfonso VIII, distinto del editado por Muñoz y del que él mismo publica¹⁷; sobre la cuestión de las relaciones de este fuero con otros, descarta la existencia de un paralelismo fuerte con el primer fuero de Guadalajara, y apunta las semejanzas parciales con los de Alcalá, Brihuega, Medinaceli y sobre todo con la *Carta del otorgamento* del fuero de Madrid¹⁸.

La publicación de la obra de Keniston tuvo eco inmediato entre los estudiosos del Derecho español. De 1925 data la breve pero enjundiosa reseña que le dedicara Galo Sánchez en las páginas del *Anuario de Historia del Derecho Español*, haciéndole objeto de una acogida favorable, aderezada con numerosas e interesantes puntualizaciones de detalle¹⁹.

¹³ Hayward KENISTON (ed.), *Fuero de Guadalajara (1219)*, Princeton University Press, 1924.

¹⁴ «The study of the two texts reveals that both are originally derived from the same *romanceamiento*, probably of the thirteenth century, and not individual translations of the original Latin text»: KENISTON, p. viii.

¹⁵ «Possibly a reflection of the Latin text from which it is derived is the occasional use of Latin forms»: KENISTON, p. x.

¹⁶ «Too often editors and critics have failed to consider the cumulative nature of the *fueros* and have assigned to the twelfth century legal provisions which clearly belong to the following century, basing their conclusions upon the fact that the original charter was granted in the twelfth century»: KENISTON, p. xiv.

¹⁷ KENISTON, p. xvi.

¹⁸ KENISTON, p. xviii.

¹⁹ Galo SÁNCHEZ, «Fuero de Guadalajara (1219), Hayward Keniston», nota crítica, *AHDE* 2 (1925) 533-541.

La puesta a disposición de los eruditos de ediciones accesibles de los dos fueros de Guadalajara facilita en lo sucesivo la consideración de los mismos como objeto de estudio aportado al conjunto de fuentes normativas de época medieval sobre las que se elaboran distintos trabajos parciales. Así, citarán preceptos de uno o ambos fueros de Guadalajara en sus estudios sobre aspectos concretos de historia del Derecho autores como: José Orlandis²⁰, Juan García González²¹, Ramón Fernández Espinar²², José Martínez Gijón²³, Francisco Tomás Valiente²⁴, por citar únicamente algunos de los más destacados.

Asimismo, se aprovecha el contenido de los fueros para trazar visiones panorámicas de las instituciones y la vida de la Guadalajara medieval, en las obras de autores localistas²⁵.

Por otra parte, aparecen separadas por breve plazo sendas aportaciones relevantes de carácter general al tema de los fueros, debidas a dos figuras de referencia en la historia del Derecho español: nos referimos, naturalmente, a los importantes artículos de Alfonso García-Gallo²⁶ y Rafael Gibert²⁷, en los que se ocupan de poner en pie un marco conceptual para el estudio de los fueros medievales, y al hacerlo pasan revista a los problemas que los principales textos plantean. García-Gallo circunscribe su aproximación a los fueros de Guadalajara como comprendida en el área geográfica que identifica con la antigua Celtiberia prerromana; presenta el primer fuero como uno de los textos breves propios de la primera mitad del siglo XII; y el segundo como perteneciente a una etapa más avanzada de elaboración del Derecho local, entre finales del XII e inicios del XIII²⁸. Por su parte, Gibert se aventura a algunas aseveraciones sobre el proceso de redacción y contenido de ambos fueros²⁹.

²⁰ José ORLANDIS ROVIRA, «La prenda como procedimiento coactivo en nuestro Derecho medieval (Notas para un estudio)», *AHDE* 14 (1942-1943) 81-183 [32; 98, n. 59; 166, n. 328]. Del mismo, «Sobre el concepto del delito en el Derecho de la alta Edad Media», *AHDE* 16 (1945) 112-192 [129, n. 29; 130, n. 31; 179, n. 143].

²¹ Juan GARCÍA GONZÁLEZ, «El juramento de manquadra», *AHDE* 25 (1955) 211-256 [217, 226, 237, 238]; del mismo autor, «Traición y alevosía en la alta edad media», *AHDE* 32 (1962) 323-346 [341, 342].

²² Ramón FERNÁNDEZ ESPINAR, «La compraventa en el Derecho medieval español», *AHDE* 25 (1955) 293-528 [403, 507, 509].

²³ José MARTÍNEZ GIJÓN, «El régimen económico del matrimonio y el proceso de redacción de los textos de la familia del fuero de Cuenca», *AHDE* 29 (1959) 45-152 [49, n. 26; 50, n. 32; 52; 55].

²⁴ Francisco TOMÁS VALIENTE, «La prisión por deudas en los Derechos castellano y aragonés», *AHDE* 30 (1960) 249-490 [261-263].

²⁵ Francisco LAYNA SERRANO, *Historia de Guadalajara y sus Mendozas en los siglos XV y XVI*, 4 vols., Madrid, CSIC-Instituto Jerónimo Zurita, 1942. Contiene la transcripción de un manuscrito del segundo fuero de Guadalajara que no fue conocido por Keniston, conservado en un legajo de la Sección de Consejos del Archivo Histórico Nacional (Madrid): t. I, pp. 255-259.

²⁶ GARCÍA-GALLO, «Aportación al estudio de los fueros», *op. cit.*

²⁷ Rafael GIBERT, «El Derecho municipal de León y Castilla», *AHDE* 31 (1961) 695-753.

²⁸ GARCÍA-GALLO, «Aportación al estudio de los fueros», pp. 431-435.

²⁹ «Guadalajara recibió pobladores de ambos fueros, leonés y castellano. El documento más antiguo de su derecho es el fuero de 1133 por Alfonso VII: un privilegio judicial que coloca a la nueva población en el régimen autonómico de Castilla, con algunos caracteres del fuero de frontera. La atribución de la herencia vacante se hace por «albedrío de buenos hombres mozár-

Del segundo fuero apareció en 1983 una nueva edición, en la obra general dedicada por Julio González al reinado de Fernando III³⁰, tomando como texto base un manuscrito del Archivo Histórico Nacional que no había sido conocido por Keniston³¹, y aportando las variantes de los manuscritos de Cornell y El Escorial que el erudito norteamericano ya había manejado. Es peculiar que en la ficha de este documento, González inserte una referencia enigmática a un «becerro del siglo XVI» del Archivo Municipal de Guadalajara, sin que por demás registre en su edición variante alguna de esta supuesta procedencia; de hecho, el único volumen custodiado en el Archivo Municipal de Guadalajara que puede corresponderse con esa descripción es un llamado *Libro copiator*, confeccionado en la segunda mitad del siglo XVI, recogiendo privilegios, ordenanzas, inventarios, aranceles y otros contenidos misceláneos del concejo, pero donde no se hallará copiado, en sitio alguno, el fuero de la población³².

En 1998 se leyó, en la Facultad de Filosofía y Letras de la Universidad de Málaga, la tesis doctoral de María Ángel Rosso Jiménez, titulada *Estudio lingüístico del Fuero de Guadalajara (1219)*³³. Contiene este trabajo un interesante y completo estudio de la lengua del segundo fuero. Su autora manejó y transcribió por separado cada uno de los tres manuscritos que presentan el texto de este fuero: Cornell (C), Escorial (E) y AHN (que ella llamó B, por no inducir a considerarlo original, y al que nosotros nos referimos como A), pero no realizó una edición crítica combinando las lecturas de todos ellos³⁴. En general, sus suposiciones sobre el *stemma codicum* y la transmisión textual del fuero son razonables, si bien adolecen de cierta vaguedad e imprecisión; conociendo las referencias de Llorente y las ideas de Keniston sobre un original latino, plantea como posible la existencia de un fuero dado por Alfonso VIII como modelo aprovechado en la confección del aprobado por Fernando III en 1219³⁵; debido, en fin, a la orientación filológica de su trabajo, maneja

bes». El «tener todos un fuero» se refiere al pago del diezmo. Fernando III dio en 1219 nuevos fueros, que representan una fijación más avanzada del derecho local. No es un fuero reformador; consolida la jurisprudencia y las ordenanzas municipales. En 1314 la reina doña María (mujer de Sancho IV) restableció en Guadalajara el derecho de troncalidad, que es netamente castellano y fuero de Sepúlveda por antonomasia; posiblemente, se había quitado a Guadalajara por la política legislativa apoyada en el fuero Real»: GIBERT, «El Derecho municipal de León y Castilla», p. 728.

³⁰ Julio GONZÁLEZ, *Reinado y diplomas de Fernando III*, 3 vols., Córdoba, Monte de Piedad y Caja de Ahorros, 1983 [doc. no. 75, t. II, pp. 87-94].

³¹ Se trata de la copia (que nosotros llamamos A) hallada en el legajo 33454 de la Sección de Consejos de este archivo, que ya empleara Layna Serrano en su conocida obra sobre *Guadalajara y sus Mendozas*.

³² *Libro copiator*; AMGU, doc. no. 133096.

³³ María Ángel ROSSO JIMÉNEZ, *Estudio lingüístico del Fuero de Guadalajara (1219)*, tesis doctoral, leída el 12 de noviembre de 1998 en la Facultad de Filosofía y Letras de la Universidad de Málaga.

³⁴ A nuestro parecer, incurre asimismo en algunas lecturas erróneas.

³⁵ «Nos hemos encontrado continuamente con esta dificultad que consiste en saber si realmente el fuero de 1219, firmado por Fernando III, se presenta nuevo, o si por el contrario, tiene su núcleo temático en uno anterior latino de Alfonso VIII. Los historiadores no parecen ponerse de acuerdo en esta cuestión, y a nosotros no nos aclaran nada al respecto. Por ello, sólo hemos dado

superficialmente y deja en un segundo plano, de manera comprensible, cuanto atañe a aspectos históricos y jurídicos sobre el texto³⁶.

2. LA FORMACIÓN DE LOS TEXTOS

2.1 EL FUERO ATRIBUIDO A ALFONSO VII

Es cuestión fundamental, en el estudio de los fueros, procurar reconstruir en lo posible su proceso de gestación y redacción. Por lo que toca al contenido normativo, su origen en la tradición castellana se remonta a la doble fuente del *Liber*; de una parte, completado, de otra, con una serie de preceptos consuetudinarios que, partiendo de una primera formulación casuística en forma de *fazañas*, recibieron una elaboración posterior, con frecuencia desconocida, durante un periodo de transmisión oral³⁷. Tal es el origen de los llamados «fueros del conde Sancho», expresión con que se conoce el fondo común de Derecho castellano de base consuetudinaria formado durante los siglos x y xi, que será escriturado de forma parcial en las distintas redacciones de Derecho castellano de la Extremadura y en la *Carta Castellanorum* aprobada por Alfonso VI para los repobladores castellanos de Toledo y su reino.

Como comprobaremos, el origen del contenido normativo del primer fuero de Guadalajara, atribuido a Alfonso VII, se halla conectado con esas dos tradiciones de fijación del Derecho castellano: de una parte, el horizonte de los fueros de la Extremadura, entre los cuales se alude con frecuencia al de Sepúlveda como uno de los más antiguos e influyentes; de otra, el Derecho de los castellanos de Toledo, representado por textos como la *Carta Castellanorum* y el primer fuero de Escalona.

Y es que el fuero de Guadalajara atribuido a Alfonso VII no es, ciertamente, el fuero de Toledo³⁸ (aunque contenga una relevante muestra de preceptos

una serie de hipótesis derivadas de las lecturas que hemos realizado, pero al no ser parte fundamental de nuestro trabajo filológico, dejaremos la cuestión abierta para los especialistas en Historia del Derecho»: ROSSO JIMÉNEZ, *Estudio lingüístico*, p. 23.

³⁶ «Nuestra intención no es la de profundizar en la genealogía de estos documentos medievales, ya que requeriría una investigación más detenida de los contenidos, lo que, por otra parte, conllevaría unos conocimientos indispensables de Historia del Derecho medieval»: ROSSO JIMÉNEZ, *Estudio lingüístico*, p. 27.

³⁷ «De la sentencia se extrae el precepto jurídico abstracto; la *fazaña* se convierte en *fuero*»: GALO SÁNCHEZ, «Para la historia de la redacción del antiguo Derecho territorial urbano», *AHDE* 6 (1929) 260-328 [264]. «Antes de ser redactados los fueros castellanos, debieron de estar, aunque en parte formulados en adagios, en expresiones concretas»; «Son numerosas las huellas de que el Derecho castellano ha sido fundamentalmente un «Derecho hablado»»: RAFAEL GIBERT, «Estudio histórico-jurídico», en EMILIO SÁEZ *et alii*, *Los fueros de Sepúlveda*, Segovia, Diputación, 1953, pp. 335-569 [375, 376].

³⁸ A pesar de la confusa noticia que da del mismo JUAN ANTONIO LLORENTE, cuando afirma que «es el de Toledo con corta diferencia»: *Noticias históricas de las tres provincias vascongadas*, t. II, p. 247.

emparentados con dicha procedencia); ni tampoco es el fuero de Sepúlveda³⁹ (si bien guarda en último término mayor relación con el Derecho de la Extremadura que con el molde toledano): es, más bien, una de las redacciones locales del Derecho castellano tradicional, desarrollada en el contexto de repoblación de la Extremadura, y recogiendo costumbres locales propias⁴⁰.

2.1.1 Análisis del texto

Pero un estudio del fuero de Guadalajara atribuido a Alfonso VII requiere necesariamente, para alcanzar alguna conclusión fiable, del imprescindible análisis textual. Por desgracia, en el caso que nos ocupa, la posibilidad de realizar un auténtico análisis diplomático del texto digno de ese nombre se esfuma irremediadamente: y es que el único diploma por el que conocemos este texto se perdió en 1936⁴¹: en consecuencia, no disponemos hoy sino de las transcripciones que distintos estudiosos hicieron del mismo antes de aquella fecha⁴².

Una cosa queda clara: este diploma no era el original del fuero⁴³, sino en todo caso una copia romanceada del mismo. Según García López, autor

³⁹ Parece claro que el fuero de Sepúlveda «contiene las normas que en adelante caracterizarán el Derecho de frontera y aparecerán con formulación más o menos similar en otros textos de la Extremadura»: Ana María BARRERO GARCÍA, «La política foral de Alfonso VI», en *Estudios sobre Alfonso VI y la Reconquista de Toledo. Actas del II Congreso Internacional de Estudios Mozárabes (Toledo, 20-26 mayo 1985)*, Toledo, Instituto de Estudios Visigótico-Mozárabes, 1987, pp. 115-156 [127]. Esto no autoriza a inferir su carácter de único prototipo del Derecho de la Extremadura, como hizo Rafael de FLORANES VÉLEZ DE ROBLES, al afirmar que «los famosos [fueros] de Soria, Guadalajara, Cuenca, Alarcón, Baeza y otros, fueron copiados o arreglados por él [el de Sepúlveda] en su mayor parte»: *Fuero de Sepúlveda copiado del original e ilustrado con notas y apéndices*, Real Academia de la Historia (Madrid), Colección Floranes, código 9-24-1 / B. 22, citado por GIBERT, en su «Estudio histórico-jurídico», *op. cit.*, pp. 339-340.

⁴⁰ Alfonso GARCÍA-GALLO lo entendía incluido en la categoría de las «redacciones propias de las costumbres locales de origen castellano», fórmula equilibrada y sabia que, bien entendida, viene a resumir cuanto hasta ahora tenemos dicho sobre la cuestión: «Los fueros de Toledo», *AHDE* 45 (1975) 341-488 [452].

⁴¹ Desapareció ese año en el incendio de la iglesia parroquial de Santiago, donde hasta entonces se custodiaba la mayor parte de los fondos del archivo del Cabildo de Clérigos de Guadalajara (cfr. un sucinto estado de la cuestión sobre esta centenaria institución en Carlos SÁEZ *et alii*, «Patrimonio y obituario del cabildo eclesiástico de Guadalajara (1450 c.)», *Wad-al-Hayara* 11 (1984) 59-96 [62-63]).

⁴² Ni siquiera, lo que habría resultado de mucha ayuda, disponemos (que sepamos) de reproducción fotográfica alguna de este crucial diploma.

⁴³ El mismo concepto, inicialmente ingenuo, de «original de un fuero», resulta polémico, ya que los numerosos problemas diplomáticos y textuales que afectan a estos documentos, sin correlato con otros tipos documentales coetáneos, hacen especialmente verosímil la idea de que ningún fuero anterior al siglo XIII llega hasta nosotros en su diploma original. El avance en la crítica textual de los fueros depara sorpresas y decepciones, toda vez que textos tenidos largo tiempo por originales se revelan a la postre como espurios y frecuentemente formados, con intención reivindicativa, en fecha posterior a la que exhiben en la data.

Sobre este punto de vista, aplicado a los fueros del reinado de Alfonso VI: «The problems surrounding the interpretation of the *fueros* of Alfonso VI are manifold. For one thing, there are no originals currently known. For another, all of the surviving copies seem to have been subject to a progressive refoundation, not to say interpolation, as the rights of the recipients were subse-

de la que parece la más fiable (e influyente) de sus transcripciones, el diploma era un pergamino de 550 × 570 mm., escrito por una cara, y en 38 renglones, en letra de privilegios de la segunda mitad del siglo XIII⁴⁴. En su edición del mismo texto, más descuidada, Muñoz Romero considera la letra del siglo XIV⁴⁵. A pesar de esta discrepancia, y de las diferencias formales que se aprecian entre las transcripciones debidas a estos historiadores, podemos estar razonablemente seguros de que ambos transcribieron el mismo documento, el único del que tenemos noticia, y del que proporcionamos nuestra propia versión⁴⁶, basada en las ediciones disponibles.

Contando, pues, con esta versión del texto, podemos proceder a un análisis general de su factura diplomática, siempre con la necesaria reserva derivada de la insegura transmisión del mismo⁴⁷. El diploma se presenta como traslado no fechado de un privilegio real atribuido a Alfonso VII en 1133: en lo que sigue, procederemos a examinar en qué medida su forma se ciñe o separa de este proceso de redacción que afecta haber seguido el documento.

No existe invocación, ni monogramática (el crismón) ni nominal (fórmula del tipo: «In Dei nomine»). Cabe la posibilidad de que la llevara el supuesto original latino y que se dejara de copiar en el traslado romanceado.

El diploma comienza por la intitulación: «Don Alfonso, por la gracia de Dios Enperador de Espanna, et donna Berenguella Reyna, muger mia». La titulación imperial puede haber sido adoptada por Alfonso VII inmediatamente tras la muerte de su madre la reina Urraca, y en cualquier caso aparece regularmente como «Imperator Hispaniae» en los diplomas firmados por su escribano Cipriano Pétriz desde 1126⁴⁸. Al monarca aparece asociada en la intitulación

quently enlarged. In the order of substance, this evolution means that we are never sure just when any particular provision should be dated. In the realm of diplomatic, it gradually developed the original dispositive of the document into a regular series of discrete provisions. This codification was likely, to my present way of thinking, typical of late twelfth-century chancery methods and mentality rather than those of the chancery of Alfonso»: Bernard F. REILLY, «The Chancery of Alfonso VI of León-Castile (1065-1109)», en REILLY (ed.), *Santiago, Saint-Denis, and Saint Peter. The Reception of the Roman Liturgy in León-Castile in 1080*, Nueva York, Fordham University Press, 1985, pp. 1-40 [10].

⁴⁴ GARCÍA LÓPEZ, *La Alcarria en los dos primeros siglos de su Reconquista*, pp. 107-111.

⁴⁵ MUÑOZ ROMERO, *Colección de fueros municipales*, pp. 507-511 [p. 507, nota 1].

Al referirse a este documento por la edición de Muñoz Romero, comete Manuel LUCAS ÁLVAREZ el error de datarlo en el siglo XVIII: «El fuero de Guadalajara, publicado por M. Romero no es original, sino una copia simple del siglo XVIII, escrita en pergamino y conservada en el archivo del Cabildo de Curas de aquella ciudad, como indica su editor»: *El reino de León en la Alta Edad Media. V. Las cancellerías reales (1109-1230)*, León, Centro de Estudios «San Isidoro»-Caja Española de Inversiones-Archivo Histórico Diocesano, 1993, p. 133.

⁴⁶ Véase ésta en nuestro primer apéndice.

⁴⁷ Por lo que se refiere al análisis del formulario de los documentos de la cancellería de Alfonso VII, siguen siendo orientativas las indicaciones de Peter RASSOW, «Die Urkunden Kaiser Alfons' VII. von Spanien», *Archiv für Urkundenforschung* (Berlín-Leipzig) 10 (1928) 327-468 y 11 (1929) 66-137.

⁴⁸ REILLY, «The Chancery of Alfonso VII of León-Castilla: The Period 1116-1135 Reconsidered», *Speculum* (Cambridge, Mass.) vol. LI, no. 2 (abril 1976) 243-261 [p. 249, y notas 37-38].

su esposa la reina Berenguela. El matrimonio de Alfonso con Berenguela parece haber tenido lugar a finales de 1127, o a principios de 1128⁴⁹. En todo ello no se aprecia contradicción con la datación del diploma, ni con los usos de la cancillería⁵⁰.

A continuación figura la dirección: «a vos, los omnes de Guadalaiara»: no se dirige al concejo, ni a los vecinos, ni a los pobladores, sino, tan genéricamente, a los hombres de Guadalajara, de la que ni se dice si es aldea, villa o ciudad. Esta imprecisión es compatible con los usos cancellerescos de la época⁵¹.

Constan seguidamente los verbos que describen la acción: «damos et otorgamos et confirmamos». De estos verbos, los dos primeros son sinónimos, en tanto que el tercero alude a la confirmación. Como es sabido, en los documentos de la época puede establecerse una diferencia, en cuanto al uso de los verbos, entre los que expresan la *actio* (*dono*, *concedo*, *confirmo*), y los que reflejan la *conscriptio* (*facio cartam*). En este respecto, la forma diplomática usual en las cartas de donación y confirmación tiende a ser la segunda, «facio cartam», enlazando con la dirección⁵², en tanto la *actio* aparece con frecuencia en los textos forales⁵³. Sin embargo, en la época no estaba clara una tal distinción, con carácter general, entre cartas de donación o de confirmación de un lado, y cartas de fuero de otro⁵⁴.

Siguiendo una arraigada tradición historiográfica, LUCAS ÁLVAREZ se hace eco de la teoría de la asunción por Alfonso VII del título imperial como consecuencia de los acuerdos de Támara con Alfonso I de Aragón en 1127: *Las cancelleías reales (1109-1230)*, p.153.

⁴⁹ Siguiendo la crónica del reinado, Manuel RECUERO ASTRAY, *Alfonso VII, emperador. El imperio hispánico en el siglo XII*, León, Centro de Estudios «San Isidoro»-Caja de Ahorros y Monte de Piedad de León-Archivo Histórico Diocesano, 1979, p. 96.

⁵⁰ Cfr. la fórmula equivalente: «ego Adefonsus dei gratia Hispanie imperator una cum coniuge mea regina domna Berengaria» documentada en la primera etapa de la cancillería de este monarca (1228): RASSOW, «Die Urkunden», p. 388.

⁵¹ Fórmulas del tipo «uobis uarones» o «uobis hominibus» son habituales desde los fueros de Alfonso VI: Andrés GAMBRA, *Alfonso VI. Cancillería, curia e imperio*, León, Centro de Estudios e Investigación «San Isidoro»-Caja España-Archivo Histórico Diocesano, 1998, t. I, p. 199.

⁵² Así, por ejemplo: «facio cartam donationis uobis Pelagio Petrici» (1131, abril 14: RASSOW, «Die Urkunden», p. 71); «facio cartam donationis uobis Munio Tacon et uxori uestre Maiori Iohannes» (1132, febrero 1: RASSOW, «Die Urkunden», p. 72); «facio cartam cautationis ad Sanctum Martinum de Anes» (1132, agosto 18: Santos GARCÍA LARRAGUETA, *Colección de documentos de la Catedral de Oviedo*, Oviedo, Diputación de Asturias, 1962, p. 381); «facio cartam donationis et cautionis» (1133, enero 2: Juan del ÁLAMO, *Colección Diplomática de San Salvador de Oña (822-1284)*, vol. I, Madrid, CSIC, 1950, p. 198); «facio cartam cautationis ecclesie sancte Marie de Veiga» (1133, marzo 29: Luciano SERRANO, *Cartulario de Monasterio de Vega con documentos de San Pelayo y Vega de Oviedo*, Madrid, Junta para Ampliación de Estudios e Investigaciones Científicas, 1927, p. 50).

⁵³ Así, por ejemplo: «dono et concedo huiusmodi forum» (fuero de Briviesca, 1123, diciembre 26: Félix SAGREDO, *Briviesca antigua y medieval*, Madrid, 1979, p. 240); «Predictos foros et terminos, quos ego Adefonsus imperator his qui in Castello Aurelie populati fuerint dono, tam ipsis quam filiis eorum omnique sue generationi, libere et ingenuè in perpetuum habere concedo condenscensque confirmo» (fuero de Oreja, 1139, noviembre 3: GARCÍA-GALLO, «Los fueros de Toledo», p. 470).

⁵⁴ «Los reyes y señores, en los siglos X y XI, cuando concedieron fueros a determinados lugares lo hicieron por cartas o preceptos que, en la forma, en nada diferían de los habitualmente despachados por su cancillería»: GARCÍA-GALLO, «Aportación al estudio de los fueros», p. 400.

Acaba el protocolo con las palabras: «por aquesta scriptura, et es a saber». La calificación del documento como *escritura* se contradice con la posterior referencia al mismo como *carta* (así, en la cláusula 23 y en la data). Por lo demás, en la cancillería ambos términos, *escritura* y *carta*, se venían aplicando frecuentemente y de forma indistinta a los fueros, desde los tiempos de Alfonso VI⁵⁵. En nuestro documento, la fórmula latina subyacente al romanceamiento podría reconstruirse, tentativamente, como sigue: «dono, concedo et confirmo hanc scripturam, videlicet», aceptable en cualquier caso como uso cancellesco regular para un fuero. Cabe adicionalmente anotar, a cuenta de la misma, la presencia del verbo que alude a la confirmación, como referido a un hipotético privilegio anterior, circunstancia en todo caso frecuente bajo Alfonso VII⁵⁶. Es cuestión no suficientemente aclarada, a la que como en seguida veremos apuntan algunos otros detalles del documento.

Sigue en él la parte dispositiva, que en este caso comprende de las cláusulas 1 a la 25 del fuero. Su disposición y carácter misceláneo apuntan su pertenencia a distintas etapas de redacción. Es posible que en un mismo documento se hayan agrupado cláusulas de distinta procedencia. Por ejemplo, en las cláusulas de la 1 a la 21 inclusive predomina la referencia al rey en tercera persona, con algunas excepciones en que su figura queda aludida en primera (§§ 3, 10, 17). En algunos casos, no resulta fácil decidir si se trata de cláusulas traducidas del latín o redactadas originalmente en romance.

La cláusula 22 está redactada como referida al rey, en primera persona, comenzando: «Aun quiero et mando et otorgo, por remision del Rey don Alfonso mi abuelo, et de todos mis parientes». Este abuelo al que se refiere el

Refiriéndose a la cancillería de Alfonso VI, afirma REILLY: «The Alfonsine chancery, I suspect, did not distinguish between the charter and the *fuero*. Diplomatically, so far as we can tell, both employed the same invocation, intitulation, dating formula, and confirmation. Indeed, the dating formula ordinarily styles the *fuero* as a *carta*»: «The Chancery of Alfonso VI», p. 10.

Para los fueros de este mismo reinado, apunta GAMBRA: «Debe recalcarse el empleo relativamente frecuente del término *carta*, menos utilizado en diplomas distintos de los forales» (*Alfonso VI*, t. I, p. 398).

Ya en el reinado de Alfonso VII, considérense los ejemplos siguientes, híbridos de carta y fuero, con verbos reflejando sucesivamente la *actio* y la *conscriptio*: «facio cartam firmam et stabilem vobis omnibus Franchis de Toledo et dono vobis et concedo tales foros quales habuistis in tempore mei avi regis Adefonsi» (fuero de francos de Toledo, 1136, abril 24: GARCÍA-GALLO, «Los fueros de Toledo», p. 467); y «facio cartam confirmationis ecclesie Sancte Marie de Toledo et vobis domino Raymundo, eiusdem ecclesie venerabili archiepiscopo omnibusque successoribus vestris, et dono vobis et concedo totos illos foros, quos illa Toletana ecclesia et dompnus Bernardus, vir bone memorie et dilectus prefate ecclesie archiepiscopus, in tempore mei avi regis Adefonsi, tenuerunt et habuerunt» (privilegio foral a la iglesia toledana, 1136, junio 18: *Ibidem*, p. 468).

⁵⁵ GAMBRA, *Alfonso VI*, t. I, p. 398, nota 9.

⁵⁶ Advierte así GARCÍA-GALLO que el proceso de «la fijación del Derecho foral parece haber sido especialmente intenso en determinados momentos. Uno de ellos es el reinado de Alfonso VII, en el que fueros más antiguos de tipo breve fueron confirmados con adiciones y reelaboraciones»: «Aportación al estudio de los fueros», p. 439.

otorgante es, con toda probabilidad, Alfonso VI⁵⁷; evocar su memoria en este punto equivale verosímelmente a confirmar lo que en seguida se otorga como privilegio o uso primeramente concedido por el conquistador de Guadalajara. La índole del contenido de la cláusula, eximiendo a los clérigos de toda obligación militar, como medio de preservar su consagración en exclusiva al ministerio sacerdotal, coincide puntualmente con un privilegio otorgado en 1128 por el mismo Alfonso VII a los clérigos toledanos, también con referencia a la memoria de sus mayores⁵⁸, apuntalando así nuestra convicción de que esta cláusula data de tiempos de Alfonso VII y presupone la preexistencia de alguna merced, privilegio, o uso acuñado ligado a la memoria de Alfonso VI.

En la cláusula 23 figura la calificación de *carta*, aplicada, al parecer, a la procedencia de la norma anterior (§ 22): «Sobre todo, otorgo et confirmo aquesta sobrescripta carta a todos los moradores de Guadalfaiara». A partir de la cláusula 22 parece introducirse una cesura, marcándose la separación que inicia una fase de redacción distinta, representada por las cláusulas de la 22 a la 25, y que por distintos motivos identificamos con la época de Alfonso VIII. Vendría referida, así, esta adición, a algunos preceptos incorporados al fuero: la confirmación de una carta de Alfonso VII cuyo contenido queda sintetizado en el § 22, y nuevas normas adoptadas bajo el reinado de Alfonso VIII, ya fuera por privilegio real, o bien por atribución al rey de acuerdos o avenencias del concejo (§§ 23-25).

Después de la cláusula 25 viene la cláusula conminatoria, conteniendo una maldición larga y expresiva: «Si algund por aventura quisiere menos preçiar aquesto que nos creemos, et aqueste mio testamento quisiere crebant, o derromper quiera, de la yra de Dios poderoso sea encorrido, et del santo cuerpo et sangre del nuestro sennor sea maldicho et enegano, et con Datan et Abiron, et con Judas que trayo al nuestro sennor, con el diablo, que las penas infernales dentro en el infierno sotenga». Sobre documentos reales de Alfonso VII, el mismo Rassow ya advirtió, a propósito de tres cláusulas conminatorias diferentes contenidas en tres diplomas firmados por un mismo notario, sobre la inseguridad y diversidad formal de este tipo de cláusulas⁵⁹. La pena espiritual, en documentos de la primera etapa de la cancillería del Emperador, contempla habitualmente la mención al infierno y a «Judas el

⁵⁷ José Luis BERMEJO CABRERO destaca que Alfonso VI recibe el tratamiento de rey en los documentos de Alfonso VII: «En torno al Imperio Hispánico medieval», *AHDE* 59 (1989) 737-750 [739]. La otra posibilidad es que la primera persona de la cláusula correspondiera a Alfonso VIII, pero entonces lo más probable es que, al evocar la memoria de su abuelo, esto es, de Alfonso VII, se hubiera referido al mismo como «Emperador don Alfonso mi abuelo», y no, como aquí consta, como «*Rey*».

⁵⁸ Privilegio concedido a los clérigos de Toledo, 1128, mayo 22: GARCÍA-GALLO, «Los fueros de Toledo», pp. 463-464.

⁵⁹ «Wieder ist der allgemeine Eindruck Unsicherheit und Willkür, Fehlen einer verbindlichen Regel»: RASSOW, «Die Urkunden», p. 391.

Sobre la misma cuestión: «La *forma* concreta de estas condenaciones es muy variada»: LUCAS ÁLVAREZ, *Cancillerías reales (1109-1230)*, p. 158.

traidor»; en cambio, no son tan frecuentes en ella la referencia al cuerpo y sangre de Cristo, ni a los condenados Datán y Abirón⁶⁰; por comparación con modelos de esta época, se echa en falta, en la cláusula del fuero de Guadalajara, la preceptiva excomunión. Asimismo se aprecia como irregular, en esta parte del documento, la omisión de toda pena material, una característica que contrasta generalmente con el estilo de la cancillería castellana contemporánea⁶¹.

Encontramos a continuación la data cronológica, siguiendo el modelo habitual de «Facta carta»: «Fecha fue aquesta firme carta en era de mille et CL xxj, quinto días andados de las nonas de mayo» (3 de mayo de 1133). La forma de expresarla hace verosímil que haya sido traducida del latín. En particular, la calificación de la «carta» como «firme» es consistente con los formularios usados en diplomas forales desde tiempos de Alfonso VI⁶². La data viene

⁶⁰ Datán y Abirón aparecen con una frecuencia no muy elevada en documentos de Alfonso VI (en 16 diplomas, según GAMBRA, *Alfonso VI*, t. I, pp. 245-246), mayor en los de la reina Urraca (en 41 de 121 documentos con cláusulas penales, según Irene RUIZ ALBI, *La reina doña Urraca (1109-1126). Cancillería y colección diplomática*, León, Centro de Estudios «San Isidoro»-Caja España de Inversiones-Archivo Histórico Diocesano, 2003, p. 303), y con cierta regularidad en documentos de Alfonso VII a partir de la segunda época de su cancillería (RASSOW, «Die Urkunden», p. 399).

⁶¹ Ejemplos de cláusulas conminatoria y penal extraídos de documentos emanados de la cancillería de Alfonso VII en torno a 1133: «Si uero aliquis tam de mea parte quam de extranea hoc meum donum frangere [temptauerit ... quisquis] fuerit sit excommunicatus, et cum Iuda traditore domini in inferno dampnatus, et insuper exsoluat ad partem regis C. libras auri, et quod inuaserit duplet uobis supra nominato» (1131, abril 14: RASSOW, «Die Urkunden», p. 71); «Si uero aliquis hoc meum donum frangere temptauerit, quisquis fuerit, sit excommunicatus, et cum Iuda traditore domini in inferno dampnatus, et insuper exsoluat ad partem regis X. libras auri, et quod inuaserit duplet uobis» (1132, febrero 1: RASSOW, «Die Urkunden», p. 72); «Si uero aliquis meum factum frangere temptauerit quicumque fuerit sit excommunicatus et cum Iuda proditore in inferno dampnatus et insuper exsoluat ad partem regis triginta libras auri et hoc meum donum semper maneat firmum» (1132, agosto 18: GARCÍA LARRAGUETA, *Col. Cat. Oviedo*, p. 382); «Si uero aliquis homo, hoc meum donum frangerit, quicumque fuerit, sit excommunicatus et cum Iuda traditore dampnatus, insuper ad partem regis terre M. d libras auri persoluat, et vobis supradictum monasterium duplatum redat» (1133, enero 2: ÁLAMO, *Col. Oña*, t. I, p. 199); «Si vero aliquis, tam de mea gente quam de extranea, hoc meum donum frangere tentaverit, quisquis fuerit, sit excommunicatus et in inferno damnatus; et insuper exsoluat ad partem regis C. libras auri, et quod inuaserit duplet vobis supranominatis et vestre ecclesie» (1133, marzo 29: SERRANO, *Cartulario mon. Vega*, p. 51).

Por lo que se refiere a los diplomas forales: «Quicumque hos foros ruperit, sive de mea gente vel aliena fuerit, sit a Deo maledictus et in inferno cum Iuda proditore perpetue dampnationi subiectus, et pectet Imperatori mille morabitanos» (fuero de francos de Toledo, 1136, abril 24: GARCÍA-GALLO, «Los fueros de Toledo», p. 467); «Quicumque vero, de mea vel de aliena gente, hoc meum factum ausu nefario disrumperit, sit a Deo maledictus et in inferno cum Iuda proditore perpetue dampnationi subiectus, insuper pectet bis mille morabetinos ecclesie Toletane et archiepiscopo, et reddat illud quod ab aliquo prendiderit» (privilegio a la Iglesia de Toledo, 1136, junio 18: *Ibidem*, p. 469); «Si quis igitur post hec, cuiuscumque generis sit, huic mee donationis et confirmationis paginam contrarius venerit et eam infregerit, anathematis gladio percussus, cum Iuda proditore et Datan et Abiron, quos terra vivos absorbit, gravi penarum genere tormentetur, [et] in super pectet regie maiestati bis mille morabitanos» (fuero de Oreja, 1139, noviembre 3: *Ibidem*, pp. 470-471).

⁶² GAMBRA, *Alfonso VI*, t. I, p. 398, nota 9.

completada, como en algunos documentos de la cancillería de este monarca⁶³, con alusión a un acontecimiento: «quando se torno de Çafra, et aduxo consigo Çefadolan de Metadole, que regnava en Espanna sobre los moros anteluzinos», pero separado de la propia data por una fórmula controvertida. La crónica del monarca sitúa este hecho histórico, la entrevista en Zafra con su aliado el rey Zafadola, en el séptimo año del reinado, durante los preparativos para su primera campaña de primavera contra los andalusíes⁶⁴. Sin embargo, si de acuerdo con nuestro documento Alfonso VII y Zafadola ya se habían «tornado» de Zafra el 3 de mayo, ¿cómo pudo expedir la cancillería real un documento en Zafra diez días después, el 13 de mayo?⁶⁵ Manuel Lucas Álvarez supone un error de datación en el fuero de Guadalajara⁶⁶. Lo cierto es que tanto la pena espiritual con Datán y Abirón, como la datación por un acontecimiento, remiten a la segunda época de la cancillería de Alfonso VII, si bien sobre la data no podemos alcanzar mayor precisión de la que aporta el documento.

Sobre la fórmula controvertida a la que nos referíamos en el párrafo anterior: «Regnava el Rey don Alfonso, et el conde Remon, et donna Hurraca, fija de la Reyna, et la Reyna donna Berenguella», todo parece indicar que se trata de una interpolación; en cualquier caso, el hecho de que se interponga entre la data cronológica y la posterior postilla en la que se cita un acontecimiento histórico ligado a dicha data confirma la impresión de ser un cuerpo extraño. «Regnava el Rey don Alfonso [...] et la Reyna donna Berenguella»: si bien esta fórmula se acerca a la *Hoheitsformel* (la cual resulta en todo caso más propia de la segunda época de la cancillería de Alfonso VII), debería ir seguida de la relación de los reinos del monarca⁶⁷. Pero lo que peor cuadra (con mucho) es la interpolación de Ramón (Raimundo) y Urraca, de los que sólo cabe pensar

⁶³ LUCAS ÁLVAREZ señala los siguientes ejemplos: «eodem die quando Deus castellum de Burgis regi Hispanie dedit» (1127, abril 30); «et confirmata in presencia tocius concilii Carrione habita» (1130, febrero 7); «eo anno quo mortuus est Adefonsus rex aragonensis» (1134, diciembre 26); «quando fecit pleito in Nagara cum rege dicto Garcia» (1135, mayo): *Cancillerías reales (1109-1230)*, p. 152.

RASSOW opina que esta fórmula de datación por un acontecimiento («Ereignis-Datierung») no es propia de la primera época de la cancillería de Alfonso VII, estimando que comienza a usarse c. 1130, generalizándose a partir de 1135: «Die Urkunden», p. 355.

Singularmente, aparece una fórmula de este tipo en el fuero de Oreja de 1139: «Facta Carta in Toletu, III nonas Novembris, quando predictus Imperator ab obsidione Aurelie, quam ceperat, rediit, era M C LXX VII» (GARCÍA-GALLO, «Los fueros de Toledo», p. 471).

⁶⁴ Sigue de cerca esta crónica (según REILLY, demasiado de cerca: «depends [...] far too heavily on the *Chronica Adefonsi Imperatoris* for both information and interpretation and neglects the documentation»: *The Kingdom of León-Castilla under Queen Urraca 1109-1126*, Princeton University Press, 1982, p. vii, nota 1) RECUERO ASTRAY, *Alfonso VII, emperador*, pp. 118, 210.

⁶⁵ 1133, mayo 13, Zafra. Alfonso VII dona el castillo de Lourido a la iglesia de Orense: Manuel CASTRO y Manuel MARTÍNEZ SUEIRO, *Colección de documentos del Archivo de la Catedral de Orense*, Orense, 1923, t. I, pp. 26-28; reg. en LUCAS ÁLVAREZ, *Cancillerías reales (1109-1230)*, p. 159; cit. en REILLY, «The Chancery of Alfonso VII», p. 247, nota 26.

⁶⁶ Así, lo incluye en la categoría de documentos «admitidos como auténticos, pero que deben ser rectificadas en su datación»: LUCAS ÁLVAREZ, *Cancillerías reales (1109-1230)*, pp. 129, 235.

⁶⁷ RASSOW, «Die Urkunden», pp. 400-401.

hayan sido los progenitores de Alfonso VII, si bien se los denomina de una forma extraña: a Urraca como hija de la reina, y no como reina ella misma. Esta mención sólo tendría sentido en un documento anterior a 1128, en el cual Alfonso apareciera caracterizado como hijo de Raimundo y Urraca⁶⁸, pero en ningún caso como figura en nuestro diploma, dando a entender que reinaban, simultáneamente, Alfonso VII, su esposa (sólo desde 1128) Berenguela, su madre Urraca (fallecida en 1126) y su padre Raimundo (fallecido en 1107)⁶⁹.

En documentos anteriores a 1126 es frecuente registrar la fórmula de Alfonso y su madre Urraca como correinantes⁷⁰, o que Alfonso aparezca caracterizado como hijo de Urraca y Raimundo, pero no ambas fórmulas simultáneamente combinadas. Tal vez se trate, en origen, de una fórmula procedente de algún documento anterior, quizás del reinado de Alfonso VI, cuando la chancillería registraba la legitimidad de Urraca como hija de la reina, a diferencia de su hermana Teresa, nacida fuera del matrimonio⁷¹. Sin embargo, en los diplomas de este reinado abunda la mención de Urraca como hija del rey, pero nunca aparece la extraña fórmula «hija de la reina»⁷². En cualquier caso, si el documento de Alfonso VII que está en la base de esta parte del diploma hubiera sido una confirmación de los fueros que Guadalajara tuvo bajo Alfonso VI, ello permitiría explicar esta referencia arcaizante a Urraca y Raimundo como procedente de aquella época⁷³.

Viene después el escatocolo propiamente dicho, con la fórmula de corroboración, confirmantes y testigos. La roboración es triple, en este caso: «Yo,

⁶⁸ LUCAS ÁLVAREZ precisa que dicha fórmula se emplea antes de 1128 (*Cancillerías reales (1109-1230)*, p. 153); comentando un documento que lleva la fecha de 1130, REILLY precisa que «Alfonso is styled son of Count Raymond and Queen Urraca, a form long since dropped in chancery use» (el subrayado es nuestro): «The Chancery of Alfonso VII», p. 257, nota 86.

⁶⁹ Sobre la fecha de la muerte de Raimundo, cfr. GAMBRA, *Alfonso VI*, t. I, p. 481, nota 179.

⁷⁰ Así, en el fuero de Briviesca de 1123, diciembre 26: «Facta carta [...] regnante me Imperatore una cum matre mea regina domina Urraca in Hispania» (SAGREDO, *Briviesca*, p. 241).

⁷¹ Es sabido que en 1128 Alfonso Enríquez subió al trono portugués, encabezando una reacción contra la política «galleguista» de Teresa (Joaquim VERÍSSIMO SERRAO, *História de Portugal, 1. Estado, Pátria e Nação (1080-1415)*, Lisboa, 1979 (3.ª ed.), p. 80). En 1143 este monarca, buscando el reconocimiento del Papado, le infeudó su reino; en el mismo año, concluyó las paces de Zamora con Alfonso VII (VERÍSSIMO SERRAO, *História*, pp. 89-90). Si en la exaltación de la ascendencia de Alfonso VII por medio de esta insistencia en la legitimidad de su madre Urraca como «hija de la reina» se percibe alguna intención subliminal de desmerecer a Teresa, tal vez pudiera ponerse en relación con este momento de acercamiento diplomático entre las cortes castellano-leonesa y portuguesa. Esta hipótesis, sugestiva por cuanto permitiría trasladar la datación del diploma hasta 1143, no pasa, con todo, de ser una conjetura sin apoyo en evidencia contrastable alguna.

⁷² GAMBRA, *Alfonso VI*, t. I, pp. 480-481.

⁷³ De hecho, es conocido el papel que Raimundo de Borgoña desempeñó como delegado regio en la frontera bajo el reinado de Alfonso VI (REILLY, «The Chancery of Alfonso VI», p. 15). Teniendo en cuenta la actuación de Raimundo como repoblador, acreditada en casos como los de Salamanca y Ávila [*Crónica de la población de Ávila* (ed. A. HERNÁNDEZ SEGURA), Valencia, 1966, p. 17], no sería tal vez descabellado suponer que también hubiera intervenido en la zona de Guadalajara, y que esta mención a su figura en el texto del primer fuero fuera un rastro de esa hipotética intervención.

don Alfonso, Enperador, que lo mande fazer, lo confirmo. Yo, Reyna donna Berenguella, muger del, lo confirmo. Yo, infante donna Sancha, hermana del, confirmo». Ya hemos expuesto anteriormente que la titulación imperial de Alfonso no es incompatible con documentos anteriores a su coronación⁷⁴. En cambio, resulta extraño que, al lado del monarca, figuren en este punto su esposa la reina Berenguella y su hermana la infanta Sancha participando en la corroboración⁷⁵. Por otra parte, no se conserva rastro alguno del signo que debía acompañar la roboración del monarca, habitualmente justo después del verbo «confirmo»⁷⁶.

Siguen los confirmantes y testigos, dispuestos según nuestras noticias del documento en cuatro columnas. Por más que Manuel Lucas Álvarez se empeñe en afirmar, benévolamente, que los datos de las personas concuerdan⁷⁷, lo cierto es que la nómina de confirmantes y testigos de este documento transmite una insoslayable impresión de extrañeza. Entre los confirmantes destaca un «conde Domingo González» y una relación de supuestos nobles (Fernando Yáñez, García Pérez, Melendo Martínez, Gonzalo Pérez, Pelayo Corvo, Garci Rodríguez, Alvar Pérez, Martín Fernández, y, separado de los anteriores, Rodrigo Ordóñez⁷⁸). Anómalo resulta que entre los confirmantes no aparezca relacionado obispo alguno, sino tan sólo un «arcediano Berenguel» (de cuya iglesia o procedencia nada se indica⁷⁹). La relación de los testigos, bastante numerosa⁸⁰, tampoco recuerda los usos de la cancillería, y más parece que se trate de los testigos de alguna o algunas de las adiciones de época posterior (§§ 22-25), que

⁷⁴ Véanse algunas fórmulas de *roboratio* en documentos de la época: «Ego Adefonsus Hispanie imperator quod fieri mandauí proprio robore conf.» (1127, abril 2: RASSOW, «Die Urkunden», p. 67); «Ego A. dei gracia Hispanie imperator quod fieri mandauí proprio robore confirmo» (1131, abril 14: *Ibidem*, p. 71); «Ego A. dei gracia Hispanie imperator quod fieri iussi proprio robore conf.» (1132, febrero 1: *Ibidem*, p. 72); «Ego Adefonso Dei gratia Hyspanie imperator quod fieri mandauí proprio robore confirmo» (1132, agosto 18: GARCÍA LARRAGUETA, *Col. Cat. Oviedo*, p. 382); «Ego Adefonsus, Dei gratia Hispanie imperator, quod fieri iusi proprio robore confirmo» (1133, marzo 29: SERRANO, *Cart. mon. Vega*, p. 51). Una fórmula estrictamente análoga a la del fuero de Guadalajara: «Ego A. imperator quod fieri mandauí conf.» (1127, mayo 1: RASSOW, «Die Urkunden», p. 69).

⁷⁵ De esta infanta Sancha, hermana de Alfonso VII, sabemos, entre otras cosas, que era la primogénita de Urraca (habiendo nacido probablemente antes de 1095) y que nunca se casó: REILLY, *The Kingdom*, pp. 45, 218.

⁷⁶ Si bien no resultaría especialmente anómalo que hubiese desaparecido, como el crismón inicial, por haberse descartado su reproducción en el *romanceamiento*.

⁷⁷ «Los datos cronológicos, tanto de las personas como del calendario parecen concordar bien, por lo que no parece que haya de alegarse nada contra su autenticidad»: LUCAS ÁLVAREZ, *Cancillerías reales (1109-1230)*, p. 133.

⁷⁸ Tenemos noticia de un Rodrigo Ordóñez que fue *armiger regis* de Alfonso VI entre 1081 y 1087 (GAMBRA, *Alfonso VI*, t. I, p. 565 ss.), pero resultaría imprudente afirmar algo al respecto de una coincidencia tan aislada como poco significativa, habida cuenta de la relativa abundancia del nombre y del patronímico.

⁷⁹ Excesivamente aventurado se antojaría el relacionarlo con el converso Pedro ben Amir, que fuera arcediano de Guadalajara entre 1164 y 1206: E. CUENCA-M. DEL OLMO, *Wad-al-Hayara: una ciudad de al-Ándalus*, Guadalajara, 1985, p. 31.

⁸⁰ Personas, como RASSOW aclaraba, de menor importancia que los confirmantes: «Die Urkunden», p. 392.

del supuesto diploma original de Alfonso VII. Sin duda que, durante la formación del documento, o en el momento de verterlo al romance, todos estos nombres podrían haber sufrido notable alteración en mano de los copistas; pero intentar corregirlos, uno por uno, para asemejarlos en lo posible a los que hallamos en documentos originales, ya sean de uno o de otro reinado, se antoja un procedimiento arduo y de incierto resultado. Todo parece indicar, a la vista de esta relación de confirmantes y testigos, que no procede de un documento auténtico emanado de la cancillería.

Llega luego la suscripción notarial: «Martin, notario del Rey, aquesta scriptura confirmo». A menudo sucede que la presencia de suscripción notarial constituye el elemento decisivo en cuestión de autenticar un documento. En este caso, la fórmula resulta aceptable como *romanceamiento* de una fórmula latina regular; en la calificación del documento como *escritura* se aprecia contradicción con la de *carta* que encontrábamos en la cláusula 23 y en la data, si bien concuerda con la calificación que consta en el protocolo del diploma. Quizás la palabra «scriptura» oculta y desfigura aquí una forma verbal: «scripsi et confirmo» / «scripsit et confirmat». Por lo que se refiere a la identificación del notario, nada impide la atribución a Martín Peláez, canónigo compostelano cuya larga asociación con la cancillería castellana se prolonga desde los tiempos de la reina Urraca hasta los primeros años del reinado de Alfonso VII, interviniendo en documentos que van de 1122 a 1133, precisamente⁸¹. Por lo demás, parece que 1133 fue un año turbulento en el seno de la cancillería castellana: debido a la expulsión de quien venía encabezándola, Bernardo, se inicia entonces un periodo inestable, en que Martín parece adquirir un protagonismo acrecido como sustituto de Bernardo; también se trata de un periodo relativamente mal conocido y problemático⁸², en que se datan diversos falsos⁸³.

Es llamativa la adición de una nueva cláusula (la 26, redactada como una gracia concedida por Alfonso VII a los hombres buenos de Guadalajara) debajo de la suscripción notarial. Se trata, a todas luces, de una anotación realizada cuando el texto del documento se hallaba ya cerrado y concluido, en un momento posterior. Tal vez podría representar una cláusula que se decidió añadir cuando el documento ya estaba formado, y que por razones de espacio se inscribió en el margen inferior del documento, entre la suscripción notarial y el borde inferior del pergamino, o en la plica del mismo, si la tuvo. Si se hubiera tratado de una anotación marginal incorporada en un traslado posterior, el copista la

⁸¹ RASSOW distinguió entre dos notarios distintos con el mismo nombre: *Martinus Pedriz* y *Martinus Pelagiades* («Die Urkunden», pp. 338-339); conociendo su carrera anterior en la cancillería de Urraca, REILLY corrigió esta apreciación identificando a los dos Martín con una misma persona, Martín Peláez («The Chancery of Alfonso VII», p. 249, nota 36), de quien censa catorce documentos entre 1124 y 1133.

⁸² «Unsere Urkunden erlauben nicht anzugeben, in welchem Zustand sich die Kanzlei in den Jahren 1133 und 1134 befunden hat, wann der Konflikt mit Bernaldus ausbrach und wer an dessen Stelle die Geschäfte geführt hat»: RASSOW, «Die Urkunden», p. 343.

⁸³ Como por ejemplo, los tres falsos de enero de 1133 publicados por ÁLAMO, *Col. Oña*, t. I, pp. 199-204.

habría intentado disimular en el cuerpo dispositivo del texto, insertándola entre las restantes cláusulas; por este motivo, creemos hallarnos ante una adición realizada sobre el último traslado que se hizo del documento, esto es, sobre el *romanceamiento*, y por lo mismo, probablemente anotada en romance.

Aunque muy probablemente las cláusulas de la 22 a la 25 no formaban parte del supuesto privilegio de Alfonso VII que está en el origen del fuero hasta que le fueron añadidas en una fase de redacción ulterior, y esta cláusula 26 a que ahora nos referíamos parece en todo caso posterior a la formación del diploma (y por lo mismo, a los §§ 23-25), aun así quedará redactada como concesión atribuida a Alfonso VII, singularizado por su apelativo imperial, por entender los redactores del documento que éste correspondía como un todo a su reinado, a pesar de nuestra suposición que ve la época de Alfonso VIII como el contexto propio de las antedichas cláusulas 22 a 25.

Si esta suposición se revela cierta, entonces esta última cláusula (§ 26) podría ser coetánea de la fe del traslado que se da a continuación y cierra el diploma: «Et sennor, este traslado es sacado del privilegio del Enperador don Alfonso, vuestro antezesor». Esta fórmula es una de las más reveladoras y significativas de cuantas venimos analizando: delata que, en su estado conocido, el documento es un traslado romanceado (no un traslado notarial, ni autorizado por el nombre de escribano alguno) de un documento que se atribuye en su totalidad a Alfonso VII, por presentarlo así sus fórmulas diplomáticas. La expresión «Et sennor» es característica de una redacción en romance. Por otra parte, esta fe del traslado se redacta como dirigida a un monarca castellano sucesor de Alfonso VII, a quien se presenta el documento para su confirmación: probablemente, se refiere ya a Fernando III. De haberse dirigido el traslado a Alfonso VIII, para designar a Alfonso VII no se habría escogido el apelativo «antezesor», sino el de «abuelo»: el primero de estos términos transmite una connotación de mayor alejamiento temporal, razón por la que entendemos que se corresponde mejor con los tiempos de Fernando III, al igual que la redacción en romance.

2.2 EL FUERO ATRIBUIDO A FERNANDO III

El segundo fuero de Guadalajara se presenta como otorgado por Fernando III en 1219. Su contenido normativo se corresponde con un desarrollo del Derecho local propio de un concejo de la Extremadura castellana. Es posible que algunos de sus preceptos hayan sido extraídos, extractados o adaptados de privilegios reales concedidos al concejo de Guadalajara, o bien de redacciones anteriores, quizás compilaciones de Derecho castellano vigente en la villa que sirvieron de modelo para algunas partes de este texto: a este respecto, resulta reveladora la referencia a una *carta* que hallamos en su § 95. En cualquier caso, la extensión y variedad del articulado se corresponden bien con un horizonte de desarrollo local del Derecho autóctono, con relativa abundancia de preceptos claramente emparentados con el tipo de disposiciones que habitualmente se asocian a las posturas de los concejos de la época.

2.2.1 Análisis del texto

Una vez más, el texto del segundo fuero de Guadalajara no llega hasta nosotros en su forma original, sino en tres copias que se hicieron del mismo en época medieval⁸⁴.

Denominaremos manuscrito C al conservado en la Biblioteca de la norteamericana Universidad de Cornell (el texto en los folios 2r-6v), que ya sirviera de texto base para la edición, pionera y más influyente, debida a Hayward Keniston, en 1924⁸⁵; y, adicionalmente, también el texto que escogemos como base para nuestra propia edición: tanto el tipo de escritura como las marcas de agua del papel permiten datar el manuscrito en la segunda mitad del siglo xv.

El segundo manuscrito, que llamaremos A, se encuentra en el Archivo Histórico Nacional de Madrid (sección de Consejos, legajo núm. 33454), en un expediente titulado *La ciudad de Guadalajara sobre la confirmación de ciertos ordenamientos* (el texto en los folios 3r-7v); cosida al mismo va una carta de Pedro de Cartagena, procurador del monasterio de San Bartolomé de Lupiana, oponiéndose a la elaboración de nuevas ordenanzas concejiles para Guadalajara, en consideración de las antiguas que ya tenía la ciudad. En la parte superior del folio 1v de este manuscrito, una anotación del licenciado Vergara indica que fue presentado al Consejo Real en 1570. De esa fecha debe datar su inclusión en el fondo de la sección de Consejos, adonde llegó con motivo, al parecer, de un pleito. Sus ediciones más conocidas se deben al erudito local Francisco Layna Serrano⁸⁶ y al historiador Julio González⁸⁷. Se trata de una copia muy próxima al manuscrito C en todos sus aspectos paleográficos, razón que induce a considerar como muy probable una datación paralela. Es asimismo posible que ambas versiones se deriven de un original común, si bien una particularidad en el § 9 de este manuscrito A podría indicar distinta procedencia, como señalamos en nuestra edición del texto.

El tercer manuscrito, E, procede de la Biblioteca del Real Monasterio de El Escorial, en el códice X.II.19, titulado *Ordenamientos y leyes de los reyes Enrique II, Juan I, Alonso XI, Enrique III, Juan II y Enrique IV; y Fuero y Ordenanzas de Guadalajara* (el texto en los folios 114r-120r), y acompañado, hasta el final del códice, por una selección de ordenanzas concejiles. Este manuscrito fue utilizado por Keniston para incorporar sus numerosas variantes al texto base de su edición de referencia. Y es que, contrastando con la gran uniformidad que se observa entre C y A, E difiere abundantemente del texto de aquéllos. Respecto del molde común de C y A, el texto aparece actualizado desde un punto de vista lingüístico, e introduce una miríada de correcciones mayores y menores, junto con un sistema completo de rúbricas, separación de las cláusulas

⁸⁴ Véase nuestra edición de la parte dispositiva del documento, basada en las tres copias, en el segundo apéndice de este trabajo.

⁸⁵ KENISTON, *op. cit.*

⁸⁶ LAYNA SERRANO, *Guadalajara y sus Mendozas*, t. I, pp. 255-259.

⁸⁷ GONZÁLEZ, *Fernando III*, t. II, pp. 87-94.

las mediante párrafos, y algunas glosas de variada extensión⁸⁸. Todo ello indica la pertenencia de este tercer manuscrito a una tradición textual distinta a la representada por los otros dos, y completada con posterioridad a 1348, como indican algunas glosas referidas al célebre *Ordenamiento de Alcalá*. Por lo demás, el desarrollo de la letra cortesana de este manuscrito parece propio de las últimas décadas del siglo xv.

Los tres manuscritos coinciden en presentar el fuero con la forma de un privilegio emanado de la cancillería real castellana, dado por Fernando III en Toledo, el 26 de mayo de 1219, si bien en el manuscrito E se omite todo el escatocolo con la corroboración, suscripciones y confirmantes, que sí aparecen en C y en A.

Desde un punto de vista diplomático, nada hay que objetar a los aspectos formales de este documento, donde todo concuerda con los usos de la cancillería y con la serie de los documentos preparados en ella por el escribano de éste, Egidio. En efecto, la labor y el formulario típico de Egidio están suficientemente acreditados, sin sombra de ambigüedad o de reserva, en la cancillería de Fernando III en esos años iniciales del reinado, cuando se turna frecuentemente en el oficio de la escribanía con Domingo de Soria. La serie de los documentos debidos a Egidio se remonta a los inicios del reinado y su intervención se torna cada vez más activa en la cancillería a medida que se acerca la fecha de mayo de 1219⁸⁹. Tanto el protocolo como el escatocolo de este fuero de Guadalajara coinciden plenamente con los usos de la cancillería y con los formularios de Egidio que conocemos por documentos originales coetáneos, en muchos de los cuales encontramos incluso la misma nómina de confirmantes (ocasionalmente afectada por mínimas variaciones, como permutaciones en el orden de algunos nombres). Así pues, en principio, todo parece indicar firmemente la autenticidad y legitimidad de este fuero como emanado de la cancillería real castellana en mayo de 1219.

Por lo que se refiere a la parte dispositiva, el hecho de que esté redactada en castellano, en tanto protocolo y escatocolo se atienden, en latín, a los usos de la cancillería, no basta para arrojar sombra de sospecha sobre el documento: son conocidos otros ejemplos de diplomas emanados de la cancillería de Fernando III en los que la parte dispositiva aparece también en romance, por un motivo o por otro, sin que por demás quepa dudar razonablemente de su auten-

⁸⁸ Debido a que se aparta tanto de la tradición representada por los otros dos manuscritos, el texto de E ha podido ser alternativamente considerado, bien como el más corrupto (*Colección de fueros y cartas pueblas de España. Catálogo*, Madrid, Real Academia de la Historia, 1852, p. 105), bien como el más puro de todos ellos (ROSSO JIMÉNEZ, *Estudio lingüístico*, pp. 79-80, y 82). La diferencia de mayor substancia responde, en nuestra opinión, a la actualización lingüística del texto.

⁸⁹ Sin ánimo de exhaustividad, considérese la siguiente nómina: 1217, diciembre 2 (GONZÁLEZ, *Fernando III*, t. II, n. 10); 1218, marzo 24 (*Ibidem*, n. 23); 1218, julio 4 (*Ib.*, n. 35); 1218, agosto 8 (*Ib.*, n. 36); 1218, agosto 13 (*Ib.*, n. 37); 1218, septiembre 29 (*Ib.*, n. 41); 1218, septiembre 29 (*Ib.*, n. 45); 1218, noviembre 22 (*Ib.*, n. 47); 1218, noviembre 30 (*Ib.*, n. 51); 1218, diciembre 6 (*Ib.*, n. 52); 1219, febrero 3 (*Ib.*, n. 57); 1219, febrero 12 (*Ib.*, n. 58); 1219, febrero 20 (*Ib.*, n. 64); 1219, febrero 20 (*Ib.*, n. 65); 1219, marzo 7 (*Ib.*, n. 67); 1219, marzo 19 (*Ib.*, n. 68); 1219, mayo 15 (*Ib.*, n. 72); 1219, mayo 17 (*Ib.*, n. 73); 1219, mayo 18 (*Ib.*, n. 74); 1219, julio 13 (*Ib.*, n. 82), etc.

ticidad⁹⁰. La comparación del romance castellano de este fuero de Guadalajara con una cláusula coetánea (datada en 1219) recogida (en original) en el fuero de Madrid (§ 113)⁹¹ autoriza a suponer que, a través de la tradición documental, las copias conocidas han conservado en lo substantivo el estado original de la lengua del fuero guadalajareño.

Por lo demás, la lengua del fuero presenta algunas particularidades reveladoras⁹²: algunos usos arcaizantes, propios del estado balbuciente de un romance castellano que hacia 1219 llevaba tras de sí una escasa tradición escrita; vacilaciones características, fenómeno que no estimamos ajeno al carácter compilador, heterogéneo y misceláneo del documento; ocasionales rasgos léxicos orientales que pueden hacer pensar en la influencia del habla aragonesa en la región⁹³; cierta inestabilidad o falta de rigor ortográfico manifiesta en fenómenos literalmente *a-normales* imputables al influjo del habla popular⁹⁴; y aparición de algunos que Rosso Jiménez estima «fenómenos innovadores respecto de la lengua de 1219»⁹⁵.

Sobre la base de estas características, así como por el contenido de sus cláusulas, puede aceptarse que el cuerpo fundamental del fuero fue redactado

⁹⁰ Algunas referencias sobre el uso del romance en documentos de la cancillería de Fernando III, en Pedro SÁNCHEZ-PRIETO BORJA, «Sobre la configuración de la llamada ortografía alfonsí», en *Actas del III Congreso Internacional de Historia de la Lengua Española. Salamanca, 22-27 de noviembre de 1993*, Madrid, Arco Libros, 1996, pp. 913-922 [921, notas 28-30].

⁹¹ Es razonable suponer que el estado del romance de Guadalajara nunca se habrá separado significativamente del que por las mismas fechas se hablaba y escribía en Madrid. El texto de la cláusula 113 del texto madrileño reza: «In Dei nomine et eius gratia. A esto son avenidos todo el concejo de Madrid per la forza [...] carta de concejo: Que todo aquel que forzare poco o multo, que pechasse LX solidos; et sobresto avinieronse el concejo que les semejava que era fuero malo; et desfizieron isto foro malo et pusieronlo per concejo que nenguno que lo demandasse que nol vala, fueras que el quereloso cojesse sua forza duplada et otra calumpnia non maes; et si alcalde o jurado o majordomo de concejo o alguazil o otro omne lo judgare o lo demandare, cayaes in periurio, et demaes nol vala; et isto fuero fue tyenpo fecho quando Iohan Gonzalez saco las rendas que pertenezien al castiello [...] et de Pascual et don Aznar et Vicent Iohannes et Pedro Iohannes. Facta carta in mense novembris, era M CC LVII, regnante Rex don Ferrando in Castiella et in Toledo». Este texto pudo muy bien haber sido consignado en el código del fuero de Madrid en la misma fecha de su data, reflejando así fielmente el estado de la lengua en el mismo año que se dice aprobado el segundo fuero de Guadalajara.

⁹² Véase la conclusión general que ROSSO JIMÉNEZ extrae, a propósito de la lengua de este fuero: «En definitiva, la lengua del fuero no es más que la propia de una zona castellana del siglo XIII, con usos arcaizantes de latinismos propios de las cancillerías reales, con dialectalismos de influencia oriental y mozárabe del sustrato de la zona»: *Estudio lingüístico*, p. 433. En nuestra opinión, no es imprescindible relacionar los rasgos arcaizantes con usos cancillerescos, ni nos parece que el fermento mozárabe haya sido muy activo en la Guadalajara de comienzos del siglo XIII, como para haber dejado un poso dialectal en el habla de sus habitantes.

⁹³ Visibles, sobre todo, en los vocablos: «ensemble» y «troa».

⁹⁴ Particularmente por lo que se refiere a la confusión entre *b* y *v* (en formas como «caveça» o «trabieso»), Dámaso ALONSO la considera propia de la esfera de los copistas ajenos a la corte (y a la difusión de la norma ortográfica emanada de la cancillería): *La fragmentación fonética peninsular*, Madrid, 1962, p. 168. Constituye indicio adicional de la formación del texto en el seno del concejo, y no en la cancillería.

⁹⁵ Refiriéndose a formas como «judiçio» y «conexos»: ROSSO JIMÉNEZ, *Estudio lingüístico*, p. 430.

con anterioridad a la confirmación del mismo por Fernando III en 1219, habiendo recibido enmiendas y adiciones posteriores en las que cabría ver esos usos que revelan un estado más moderno de la lengua.

El dispositivo del fuero se formó probablemente en el seno del concejo, en un periodo lato, con anterioridad a 1219; habiendo podido conceder Fernando III, al comienzo de su reinado, un privilegio confirmando a Guadalajara su fuero, ya fuera recogiendo explícitamente su contenido normativo, ya mediante un diploma en que sólo se hubiera consignado la confirmación en términos generales de los «fueros, usos y costumbres» de la villa, según fórmula bien conocida en la época. Esta última disyuntiva conduce a dos posibilidades hipotéticas. Coinciden ambas en suponer que el concejo podría haber comenzado a recoger por escrito su Derecho local antes de la concesión de Fernando III. Pudiera ser que esta compilación formada en el seno del concejo hubiera sido presentada a la cancillería regia para su confirmación, y que ésta hubiera llegado en 1219, en un privilegio que la aprueba e inserta, tal como lo conocemos. O bien, que el concejo, luego de recibir de Fernando III un privilegio de confirmación general de sus fueros, usos y costumbres, le hubiera añadido como parte dispositiva las cláusulas que hoy lleva, engastadas entre el protocolo y el escatocolo del diploma original de la cancillería⁹⁶. De un modo u otro, lo cierto es que el documento resultante constituye el modelo de toda la ulterior tradición documental del fuero, en la que se distinguen con claridad dos ramas: una representada por los manuscritos C y A (posiblemente, no copian el mismo modelo⁹⁷), en la que verosíblemente se conserva una gran fidelidad ortográfica y paleográfica al original; y la otra rama, representada por el manuscrito E, caracterizado por un esfuerzo del copista hacia la actualización lingüística y corrección del texto.

2.3 HIPÓTESIS SOBRE LA FORMACIÓN DE LOS FUEROS

Teniendo en cuenta lo anterior, así como el análisis del contenido normativo de los textos, deseamos resumir brevemente, por mor de la claridad, lo esencial de la hipótesis que estimamos como más probable, a la luz del estado actual de nuestro conocimiento del tema, sobre la formación de los fueros de Guadalajara.

⁹⁶ En el siglo XVII, el cronista Alonso NÚÑEZ DE CASTRO, ocupado en recensar los principales privilegios reales del archivo concejil, recogió una mención enigmática: «Otro priuilegio tiene Guadalaxara deste Rey [Fernando III], que por antiguo, y manejado, no puede leerse» (*Historia eclesiástica y seglar de la muy noble y muy leal ciudad de Guadalaxara*, Madrid, Pablo de Val, 1653, p. 121). ¿Pudo ser este privilegio, que llegó manoseado e ilegible al siglo XVII, y del que no tenemos otra noticia posterior, el original de Fernando III utilizado por el concejo para elaborar este segundo fuero, de acuerdo con la hipótesis que arriba formulamos? Nada de esta cuestión puede abstraerse, hoy por hoy, al dominio de la (sabrosa) conjetura.

⁹⁷ Básase esta suposición en la transmisión del § 9, como se indica en el aparato de nuestra edición. Independientemente, por vía lingüística, apoya esta diferencia ROSSO JIMÉNEZ, *Estudio lingüístico*, p. 432: según ella, el manuscrito A (al que llama B) es «el que mejor conserva la lengua del original».

Guadalajara pasó a manos cristianas en torno a la fecha crucial de 1085⁹⁸. Tratándose, según todos los indicios, de la segunda población del conjunto de territorios ganados a los musulmanes en esta fase de la reconquista, sólo por detrás de la misma ciudad de Toledo, cabe suponer que haya compartido con ésta una parte substancial de las características que definen la estructura social urbana y el modelo de poblamiento. Sobre la base de esta semejanza, así como por la amplia difusión que en los primeros tiempos tras la conquista cristiana tuvo en el reino de Toledo el Derecho de su capital, podemos postular que Guadalajara se pobló a fuero de Toledo, esto es, que su repoblación siguió en los primeros años cristianos el modelo toledano. De acuerdo con este modelo, debió conservarse por algún tiempo un estatuto jurídico diferenciado para los mozárabes (y en efecto, puede percibirse un eco del mismo en el primer fuero de la villa), y adoptarse, para el conjunto de la población de origen castellano, un cuerpo de Derecho bien arraigado en la tradición jurídica de la frontera, que podemos identificar como base del Derecho local, y conocer parcialmente a través de los preceptos del mismo recogidos en compilaciones de otros concejos de la Extremadura, o por la misma *Carta Castellanorum* concedida por Alfonso VI a los pobladores castellanos de Toledo. No existe, en cambio, constancia alguna de que colectivos significados de francos hayan tomado parte en la repoblación del enclave, ni que en consecuencia éstos hayan sido objeto de un tratamiento jurídico diferenciado⁹⁹.

Sin embargo, el poblamiento de la villa seguramente no pudo pasar de hacerse en precario, debido a que la inminente inversión de la suerte en la lucha iba pronto a proyectar una sombra de amenaza sobre los territorios ganados en 1085. La invasión almorávide de la península precipita la reacción musulmana, cuyo primer éxito parcial está representado por la derrota cristiana de Zalaca/Sagrajas en 1086. Se inicia, a partir de esta fecha, un periodo de dificultad para las armas cristianas, con sucesivos vaivenes que sumen el recién ganado reino de Toledo en una época de inestabilidad. El asedio almorávide de Toledo en 1090 es el primero de una serie de intentos, a la postre fracasados, por recuperar la antigua capital visigótica para las armas musulmanas. En la defensa de Toledo y su reino destaca tempranamente la figura emergente de Alvar Fáñez, cuya memoria, ligada a la leyenda personal del Cid, ha permanecido tan presente en tierras de Guadalajara¹⁰⁰. Consta la presencia del mismo Alfonso VI en Guadalajara en algunas ocasiones, cuando menos en 1098, y quizás también en 1103¹⁰¹. No cabe descartar que, con ocasión de estas visitas, el rey hubiera patrocinado alguna iniciativa destinada a afianzar las defensas y la población

⁹⁸ Cfr. los principales testimonios que presentan a Guadalajara como ganada en el mismo lote de Toledo: Julio GONZÁLEZ, *Repoblación de Castilla la Nueva*, Madrid, Universidad Complutense, 1975, t. I, pp. 81-83.

⁹⁹ GONZÁLEZ, *Repoblación*, t. II, p. 105.

¹⁰⁰ Juan Catalina GARCÍA LÓPEZ, *La Alcarria en los dos primeros siglos de su reconquista* (ed. or.: Madrid, Real Academia de la Historia, 1894), Guadalajara, Diputación, 1973, pp. 21-25.

¹⁰¹ Como atestiguan las datas de sendos diplomas alfonsinos de 30 de septiembre de 1098 y 23 de julio de 1103 (afectado este último por alguna controversia en cuanto a su datación): GAMBRA, *Alfonso VI*, t. II, docs. n.ºs 146 y 177, *respective*.

del enclave. El final de este reinado, marcado por el brutal impacto de la derrota de Uclés (1108)¹⁰², en la que perdió la vida el propio heredero del reino, presagiaba la prolongación de las mayores dificultades frente a los musulmanes en los años de hierro que siguieron bajo el reinado turbulento de Urraca.

En aquellos años marcados por la acometida almorávide y el retroceso de las líneas cristianas, el estilo de la vida urbana en Guadalajara debió quedar deprimido, y no parece que las circunstancias de su defensa, ni el modelo de administración militar bajo la dirección de Alvar Fáñez hayan ofrecido oportunidad para un desarrollo intenso de su Derecho local. No debería sorprender, en estas circunstancias, que en Guadalajara no se haya conservado fuero alguno de esta época. A partir de 1107, parece que la administración militar de Guadalajara queda confiada a Fernando García de Hita, un personaje destacado en esta región, que será definitivamente encumbrado durante el reinado de Urraca¹⁰³. Es muy posible que las tropas almorávides llegaran a amenazar directamente las tierras del alfoz de Guadalajara durante su incursión del verano de 1109¹⁰⁴. A partir de 1118 la coyuntura se vuelve más favorable a los cristianos: en ese año tiene lugar la conquista de Alcalá de Henares, con importantes consecuencias en lo que se refiere a la articulación y unificación bajo soberanía castellana del valle del Henares. Todavía la comarca del valle del Tajo entre Zorita y Almoquera estuvo expuesta a frecuentes incursiones almorávides hasta la toma de Oreja en 1139, punto de referencia para la repoblación cristiana de la zona. Así, podemos aceptar que Guadalajara y su tierra quedaron hasta la cuarta década del siglo XII comprendidas en el radio de acción de cierta inestabilidad inhibitoria de la repoblación y del crecimiento.

En este contexto, no sorprende que Alfonso VII hubiera protagonizado algún tipo de iniciativa en favor del poblamiento y la reactivación de Guadalajara. El primer fuero se presenta como otorgado en 1133, fecha vecina de 1135, cuando se dice iniciado el fuero de Alcalá de Henares. Pues bien, es desde luego posible que Guadalajara hubiera recibido de Alfonso VII, en la primera etapa de su reinado, algún privilegio. Tal vez, este privilegio estaba suscrito por el escribano Martín, cuyo rastro encontramos en el texto del primer fuero. Puede discutirse si dicho privilegio era una carta de población o de fuero; parece dudoso que contuviera la exención de portazgo¹⁰⁵. En cualquier

¹⁰² Sobre esta batalla, cfr., entre otras fuentes, la *Crónica del obispo D. Pelayo* (ed. B. SÁNCHEZ ALONSO), Madrid, 1924, p. 87; la *Crónica Najerense* (ed. A. UBIETO ARTETA), Valencia, 1966, p. 118; los *Anales Toledanos*, I (ed. ES XXIII), pp. 387-388 y II (ed. ES XXIII), pp. 404-405.

¹⁰³ Este personaje consta como alcaide de Medinaceli y Guadalajara en 1107 (GAMBRA, *Alfonso VI*, t. II, doc. n.º 188; GONZÁLEZ, *Repoblación*, t. II, p. 38); en 1119, la reina Urraca lo hizo señor de Hita y Uceda, con ocasión de su matrimonio con Estefanía Armengol, nieta del conde Pedro Ansúrez (Cristina MONTERDE ALBIAC, *Diplomario de la reina Urraca de Castilla y León (1109-1126)*, Zaragoza, Anubar, 1996, doc. n.º 138, pp. 218-220). Sobre la posibilidad de que se trate de un hijo del rey García de Galicia, cfr. REILLY, *The Kingdom*, p. 222, nota 46.

¹⁰⁴ REILLY, *The Kingdom*, p. 64; GONZÁLEZ, *Repoblación*, t. I, pp. 100-101.

¹⁰⁵ Como se razona en: Pablo MARTÍN PRIETO, «La exención de portazgo a la villa de Guadalajara en la Edad Media», en *Actas del X Encuentro de Historiadores del Valle del Henares*, Alcalá de Henares, Ayuntamiento, 2006, pp. 79-98.

caso, es probable que un privilegio desconocido, emanado de la cancillería de Alfonso VII, se halle en la base de la posterior elaboración del primer fuero de la villa, tal como lo conocemos ¹⁰⁶.

De acuerdo con el itinerario y la crónica de Alfonso VII, es posible que en 1133 este monarca pasara por Guadalajara, durante los preparativos de su primera incursión estival en tierra andalusí. Pudiera ser que, con ocasión de esta visita, el rey hubiera concedido al concejo de Guadalajara una aprobación verbal y general de sus fueros, usos y costumbres. Posteriormente, basándose en esa aprobación verbal recibida del soberano, el concejo de Guadalajara pudo haber comenzado a elaborar una carta de fuero, recogiendo su Derecho local, tal vez con el propósito de presentarla a la cancillería regia para su confirmación ¹⁰⁷. Esa carta de fuero elaborada por el concejo, por entenderla derivada de un mandato verbal de Alfonso VII, o bien por hallarse destinada a recibir la confirmación del rey, fue redactada simulando en lo posible los usos de la cancillería. Para ello, en el concejo de Guadalajara dispusieron de algún otro documento como modelo: tal vez de un privilegio anterior concedido por Alfonso VII en los primeros años de su reinado, como venimos conjeturando. Esto explicaría la elaboración de un conjunto incongruente, en el que Alfonso VII aparece simultáneamente como casado con Berenguela y correinando con sus padres, incurriendo así en absurdo. Finalmente, este documento elaborado por el concejo de Guadalajara nunca llegaría a haber sido confirmado por la cancillería: de ahí la incongruencia del escatocolo defectuoso con que ha llegado hasta nosotros.

Siguiendo con nuestra hipótesis, postulamos que, ya bajo el reinado de Alfonso VIII, se fueron añadiendo al fuero así elaborado por el concejo una serie de nuevos preceptos, al tiempo que se enmendaron otros, ya fuera sobre la base de mandatos o privilegios auténticos de Alfonso VIII, o sin ella. De este rey sabemos que residió en Guadalajara, cuando menos en el otoño de 1207 ¹⁰⁸. En 1211 las milicias concejiles de Guadalajara tomaron parte con el rey en una incursión militar en tierra de Murcia, dentro de las operaciones preparatorias de la gran batalla de Las Navas de Tolosa del año siguiente ¹⁰⁹. Por ello, Guadalajara debió entenderse incluida en los términos de la promesa que

¹⁰⁶ Por otra parte, ciertos detalles en este primer texto nos sugieren la posible huella de algún privilegio anterior, de época de Alfonso VI (así, la indicación de que el documento de Alfonso VII es confirmación de otro, o la controvertida presencia de Urraca y Raimundo a la que antes hicimos referencia). Sin embargo, no se comprendería bien que el concejo atribuyera el primer fuero a Alfonso VII, si es que se hallaba en disposición de retrotraerlo hasta los tiempos de Alfonso VI. Tal vez el concejo no tenía un privilegio real de la época de Alfonso VI, sino tan sólo memoria (en buena medida inconcreta) de algún acto jurídico de aquel tiempo, vinculado posiblemente a la estadía de dicho monarca en la villa.

¹⁰⁷ Y quizás basada parcialmente en un privilegio anterior, de época de Alfonso VI.

¹⁰⁸ Allí concluyó, el 29 de octubre, treguas con Sancho VII de Navarra (Julio GONZÁLEZ, *El reino de Castilla en la época de Alfonso VIII*, Madrid, CSIC, 1960, t. I, pp. 864-873, y t. III, docs. nos. 769 y 813). Los historiadores locales del siglo XVII relatan como frecuente la presencia de Alfonso VIII en Guadalajara: «se vino a Guadalaxara, y viuio mucho tiempo en ella» (NÚÑEZ DE CASTRO, *Historia*, p. 108).

¹⁰⁹ Así consta recogido en los *Anales Toledanos*, como recuerda GONZÁLEZ, *Alfonso VIII*, t. I, p. 987, nota 26.

Alfonso VIII hizo de confirmar los fueros a las poblaciones que le ayudaron en la magna empresa que culminó en 1212¹¹⁰. Con la intención de presentar sus fueros al rey para su confirmación, el concejo de Guadalajara pudo haber retomado la vieja carta de fuero atribuida a Alfonso VII, a la que entonces se añadió su § 26, antes de decidirse a iniciar un nuevo documento. Entre tanto, las ordenanzas y usos del concejo habían ido creciendo con la villa, y ya había que confirmar mucho más de lo que pudiera caber en aquel antiguo pergamino, cuya elaboración entonces se cierra y abandona.

Es, pues, bajo el reinado de Alfonso VIII cuando el concejo de Guadalajara habrá emprendido la redacción del segundo fuero, recogiendo en él lo principal de su Derecho local consuetudinario, incluyendo posturas del concejo y también, probablemente, cláusulas procedentes de privilegios que ya tuviera Guadalajara concedidos con anterioridad. Es interesante anotar, en este respecto, que la exención de portazgos quedó fuera de este proceso de redacción, pues no aparece en el texto resultante, de manera que su inclusión en el texto del primer fuero es casi con toda seguridad una adición posterior. Como resultado de la labor de compilación normativa llevada a cabo en el seno del concejo, el segundo fuero constituirá un agregado de cláusulas tomadas de distintas procedencias, elaborado con vistas a su confirmación por Alfonso VIII¹¹¹. Pero no conservamos testimonio alguno de que Alfonso VIII llegara a confirmarlo, si bien es muy posible que, aun antes de su confirmación real, el concejo de Guadalajara se hubiera servido de esta redacción local de su Derecho: al fin y al cabo, tratando de fueros, por encima de su autenticidad o circunstancias de su validación, su verdadera importancia histórica reside en el hecho de haber sido Derecho aplicado.

Fue al parecer Fernando III quien, al comienzo de su reinado, otorgó y confirmó a Guadalajara sus fueros: concretamente, los fueros que tenían en tiempo de Alfonso VIII, esto es, una expresión cuyo sentido genérico abarca el conjunto de provisiones, ordenanzas, cartas y privilegios que conformaban el Derecho local aplicado en la villa¹¹². Si, como venimos conjeturando, buena parte de la recopilación que hoy conocemos como el segundo fuero de la villa ya se hallaba por entonces preparada y redactada por el concejo, entonces nada impide que dicha confirmación regia se haya extendido también a la misma. Por otra parte, es muy verosímil que esta gracia de Fernando III se materializa-

¹¹⁰ Alfonso GARCÍA-GALLO, «Aportación al estudio de los fueros», p. 440, nota 156.

¹¹¹ BARRERO GARCÍA postula la existencia de refundiciones normativas locales, o libros de «padrón» (esto es, «patrón») elaborados por los concejos a raíz de la referida promesa de Alfonso VIII, de los cuales este segundo fuero de Guadalajara puede ser uno de ellos, o haberlo aprovechado en su formación: *El fuero de Teruel: su historia, proceso de formación y reconstrucción crítica de sus fuentes*, Madrid, CSIC, 1979, pp. 28-29.

¹¹² Así se recoge en un privilegio concedido por Fernando III a Guadalajara en 1251: «pidieron me merçet por su villa que les toviesses aquellos fueros et aquella vida et aquellos usos que ovieran en tiempo del Rey don Alfonso mio avuelo, et a su muerte, assi como ge los yo prometi e ge los otorgue quando fui rey de Castiella que ge lo ternia e ge los guardaria» (Pedro SÁNCHEZ-PRIETO BORJA (coord.), *Textos para la historia del español. II. Archivo Municipal de Guadalajara*, Alcalá, Universidad, 1995, pp. 25-33 [31]).

ra, de manera usual, en un privilegio de confirmación general de fueros, usos y costumbres, de los que expedía en abundancia la cancillería en cada comienzo de reinado. Sobre la base de este privilegio, copiando fielmente el protocolo y el escatocolo en pergamino aparte, el concejo de Guadalajara pudo haber insertado entre uno y otro toda la redacción de su Derecho local que había venido elaborando bajo Alfonso VIII, quedando así formado el segundo fuero, atribuido a Fernando III y fechado en 1219, si bien muchos de sus preceptos pueden haber sido reelaborados, enmendados o corregidos en fecha posterior (siendo 1219 la fecha proporcionada por el privilegio que acogió la compilación).

Tanto la cláusula 95, como otros varios detalles dispersos, indican bien a las claras el carácter misceláneo del texto resultante, en el que conviven normas de procedencia estrictamente local, como posturas concejiles, con otras de alcance más amplio; cláusulas de mayor y menor antigüedad; incluso preceptos que resultan redundantes o contradictorios con otros. Es muy probable que en 1314, cuando los personeros de Guadalajara presentaron la cláusula 99 a la consideración de María de Molina para que la reemplazara por una regulación distinta ¹¹³, el texto del fuero ya estuviera fijado definitivamente tal como lo conocemos. Es asimismo posible que una fecha clave en la definitiva fijación del texto haya sido la de 1348, cuando, con ocasión del establecimiento del orden de prelación de fuentes jurídicas del *Ordenamiento de Alcalá*, se acometió en muchos lugares la empresa de recoger, ordenar y fijar sus fueros locales ¹¹⁴. Quizás las actualizaciones del valor monetario de algunas caloñas del fuero que aparecen en las glosas del manuscrito E datan de este momento: puesto que el *Ordenamiento de Alcalá* otorgaba validez a aquellos preceptos de los fueros que estuvieran vigentes, pudo haberse procedido a actualizar estas cantidades en los términos correspondientes a mediados del siglo XIV, como forma de regularizar su aplicación. A partir de ese momento, podemos entender que su proceso de formación queda definitivamente cerrado.

3. CONTENIDO INSTITUCIONAL DE LOS FUEROS

Con objeto de alcanzar una mayor claridad y fijación del contenido institucional que se desprende del estudio de los fueros, dedicaremos el presente capítulo a la consideración ordenada y particular del tema, abordando así una descripción general de las instituciones de la Guadalajara medieval, en cuanto los fueros permiten conocerlas.

La búsqueda de una ordenación para exponer con método y sin excesiva reiteración el contenido de los fueros nos lleva a adoptar, en sus líneas generales, un esquema institucionalista de corte clásico, inspirado en el conocido estudio que Rafael Gibert dedicó en su día a los fueros de Sepúlveda. Dicho modelo conlleva indudablemente la ventaja de la claridad, si bien resulta un

¹¹³ Inserto en: AMGU, doc. núm. 133096, *Libro copiadore*, fols.ccx rº - ccxij rº.

¹¹⁴ *Ordenamiento de Alcalá*, título XXVIII, ley I.

tanto rígido, y probablemente anacrónico en algunos puntos, por la aplicación de una terminología y de una sistemática que expresan y dan cuenta de un estadio de desarrollo de la ciencia jurídica más avanzado al que explica y da cuerpo a la redacción de los fueros medievales. Este tipo de exposición, pleno del racionalismo más característico de la tradición de la historiografía positivista, transmite una falsa impresión de coherencia y estabilidad acerca de las instituciones medievales, cuando en verdad la consideración más atenta de los fueros de la época pone frecuentemente de relieve su carácter misceláneo, asistemático, repetitivo, como textos de aluvión, formados por yuxtaposición y superposición de fases redaccionales sucesivas, dando lugar a discontinuidades y contradicciones, en ocasiones muy llamativas.

3.1 POBLACIÓN

Se trata, en este apartado, de considerar las previsiones de ambos textos sobre la población de Guadalajara, con medidas destinadas a su ordenación y fomento. En el primer fuero se procura favorecer la llegada de nuevos pobladores ofreciéndoles condiciones de seguridad y libertad para establecerse (§ 3), al tiempo que se fija un plazo mínimo de permanencia en la villa (un año) para aquellos que hubieran recibido propiedades en ella, al cabo del cual adquirirían plena libertad para venderlas (§ 5): este último precepto presupone con cierta vaguedad un contexto de reparto que nos remite al punto a la época de la repoblación, proceso que bien pudo haber precisado de un impulso en los primeros años del reinado de Alfonso VII, si es que no cabe percibir en tal disposición un reflejo de época anterior. Al efecto de mantener la estabilidad del poblamiento se dispone, asimismo, que cuando los propietarios marcharan a poblar a otra parte, conservando la propiedad de sus casas y heredades, debieran dejar al frente de las mismas a personas de su misma calidad social (§ 5). También se concede, en este primer fuero, especial protección jurídica a los malhechores que entraren en término de Guadalajara, fijando una elevada caloña por su homicidio (§ 9): medida de amnistía efectiva que habitualmente se relaciona con esa voluntad de incentivar el poblamiento que es característica de la época de la repoblación.

Otra característica del modelo de poblamiento de esta región, muy extendida en el contexto del reino de Toledo, concierne al estatuto de igualdad jurídica que la ley reconoce a todos los pobladores, con la asimilación social de todos ellos por medio de las caloñas a que estuvieren sujetos (§ 8). Este mismo principio se conserva y vuelve a consignar explícitamente en el segundo fuero de Guadalajara, formulado en términos muy similares (§ 41). El precepto se reitera en el primer fuero, referido esta vez a la abolición de los restos de la fiscalidad de época musulmana aplicables a los mozárabes, asimilados así al conjunto de la población (§ 13).

Por lo demás, en este segundo fuero se recoge una medida de exención fiscal que otorga la condición de excusado al nuevo poblador por espacio de un año desde su establecimiento en la villa (§ 110). En este precepto se percibe

una clara intención de favorecer el poblamiento de la villa, si bien en este caso no queda claro si debe relacionarse con el contexto de la primera repoblación del enclave, o si más bien podemos entender que se trate de una disposición de época tardía, destinada a superar algún bache o vacío demográfico en la posterior evolución del poblamiento de la Guadalajara medieval.

3.2 ESTATUTO PERSONAL DE LOS POBLADORES

Cuestión que se deriva inmediatamente de la consideración de la precedente es la de la condición personal de los pobladores y, en general, de los habitantes de Guadalajara. Con carácter general, y como ya hemos visto, las previsiones del ordenamiento foral reconocen a los de Guadalajara la igualdad social establecida por medio de las caloñas judiciales a que estaban uniformemente sujetos (primer fuero, § 8; segundo fuero, § 41). Y sin embargo, otros preceptos hacen objeto a distintos grupos sociales de un trato diferenciado en cuestiones diversas.

En el primer fuero se menciona a los mozárabes como un colectivo social diferenciado (§§ 3, 13), si bien no se acuerda para ellos trato de excepción, declarando el texto, por contra, la voluntad de asimilarlos plenamente al conjunto de la población de la villa. Análogamente, se menciona a judíos y moros como colectivos sociales diferenciados, pero afirmando, con carácter general, su asimilación e igualdad, a través de las caloñas, con el resto de la población (§ 8).

Otro género de diferenciación social se establece teniendo en cuenta la participación de cada colectivo en la organización de la milicia concejil: así, en este primer fuero se distingue con claridad entre peones y caballeros (§§ 5, 8) por sus obligaciones militares respectivas.

Cuando en este primer fuero se hace mención de los vecinos (§§ 6, 8), no se establece grado alguno de diferencia social con otros colectivos sociales: los «moradores» no aparecen aún en este texto, sugiriendo un más incipiente estadio de desarrollo social en este punto. Por contra, se considera el estatus diferenciado del «yuguero» o servidor, del que se afirma cierto grado de dependencia personal, disponiendo que las caloñas a que estuvieren sujetos las percibieran los señores en cuyas casas viven (§ 11).

El casuismo más complejo del segundo fuero sugiere la impresión de un entorno social más desarrollado: en sus cláusulas se establece un mayor número de distinciones posibles entre distintos grupos de habitantes. Se establece, en primer lugar, la distinción entre vecinos y moradores. A los vecinos se los designa como «vecinos de carta», esto es, empadronados; por oposición, los moradores son los habitantes que no figuran en el padrón (en el § 61 se menciona al «ome pobre que non fuere en carta»); la distinción más clara entre unos y otros se establece al fijar el mecanismo de la iguala o satisfacción de parte entre iguales, disponiéndose que en ella no se mezclasen vecinos de carta con moradores (§§ 96, 98). Un precepto los asimila expresamente, sin embargo, al penalizar el mentís (§ 22).

Por lo que se refiere al vecino, sólo a él le está permitido tomar prendas, precisando el forastero de su concurso para hacerlo (§ 20); sólo entre los vecinos se recauda la indemnización colectiva que se ofrece al caballero por la montura perdida en apellido (§ 25); a los vecinos atañe prestar su testimonio en las firmas, jurando ante el concejo (§§ 27, 31, 74), penalizándose la presentación del testimonio de quien no es vecino (§ 31); al vecino le está vedado el oficio de merino (§ 42) (parejamente, en el § 8 del primer fuero); el vecino puede dar muerte al forastero sin incurrir en enemistad ni otro homicidio que el residual y poco gravoso «homicidio viejo» (§§ 48, 87).

Este último precepto nos induce a considerar el estatuto personal que este segundo fuero concede al forastero (denominado como «albarrán» y «travieso», en el texto). Como acabamos de recordar, el forastero sólo puede tomar prendas acompañado de un vecino (§ 20); su vida vale menos que la del vecino (§§ 48, 87); le está vedado recurrir a la iguala (§ 97); a cambio, un precepto le ofrece protección, prohibiendo tomarle en prenda bestias o monturas (§ 61).

Al igual que en el primer fuero, pero con mayor desarrollo, sus funciones militares separan del común el estado de los caballeros. Cuando un caballero participa en expedición militar, tiene derecho a percibir indemnización por la pérdida de su montura (§ 25), a excusar una bestia no caballar (§ 63), y a un plazo especial para acudir a responder de la demanda que en su ausencia se presentare contra él (§ 28); la bestia del caballero no puede ser tomada como prenda (§ 61); a ciertos caballeros encomienda el concejo guardar el coto de la dehesa del municipio (§ 103); pero sobre todo, el caballero es el excusado por antonomasia, exento de pechar (§ 51), privilegio que su primogénito hereda junto con las armas que representan o simbolizan esta condición y oficio (§ 52). Es conveniente precisar, a este respecto, que existen asimismo otras causas de exención fiscal, pero no ligadas a la condición personal, sino a motivos relacionados probablemente con el deseo de atraer nuevos pobladores (§§ 110, 111, 111bis).

Ni mozárabes ni judíos se mencionan en este segundo fuero; en cambio, existen dos preceptos que atañen a moros, en un contexto que asocia su figura a la del cautivo: en el § 108 se establece una suerte de «mañería» del converso manumitido, y en el § 114 se veda a éste la capacidad de actuar como parte, o prestar testimonio, en una causa contra su antiguo amo.

3.3 CUESTIONES DE JURISDICCIÓN

La primera cuestión atañe a la definición de los límites de la jurisdicción del concejo, por contraste con las instancias de jurisdicción con que se relaciona: en primer lugar, otros concejos. En el primer fuero se establece el derecho de medianedo (§§ 1, 2, 4c, 17), que permite a los de Guadalajara comparecer ante los jueces de lugares intermedios para seguir pleitos entablados con vecinos de concejos alejados. Para estos casos, se contempla la eventualidad de indemnizar a los de Guadalajara a los que, habiendo comparecido ante el concejo intermedio estipulado, la otra parte negara la satisfacción debida (§ 1c).

Posteriormente, en el § 24 de este primer fuero, se recogen los términos a que se extiende la jurisdicción de la villa de Guadalajara, si bien en este caso puede tratarse de una nómina que refleje la situación inmediatamente posterior a la conquista cristiana de su tierra.

La segunda cuestión requiere precisar los ámbitos respectivos de jurisdicción del concejo y del rey. En este primer fuero se precisa que los alcaldes del concejo son la instancia competente para juzgar de los pleitos entre vecinos de Guadalajara cuando fueran movidos por importes de hasta diez sueldos; por una cuantía mayor, la norma autoriza el apelar a la justicia regia, pero aquellos que lo hicieren quedan obligados a aguardar la visita del rey para plantear su demanda ante el tribunal real en la propia villa (§ 14); parejamente, los de Guadalajara no están obligados a comparecer ante el tribunal regio cuando fueren requeridos a hacerlo por gentes de allende la Sierra (§ 2). En el concejo, el merino y el juez representan la parte del rey (§§ 6, 25), a la que se reserva la percepción de las caloñas íntegras por algunos delitos, como hurto y traición (§ 6b), y con carácter general, la séptima parte de las caloñas por delitos presentados ante juez o merino (§ 6a). El segundo fuero también vincula la actuación del juez con la parte del rey, por ejemplo confiándole la recaudación de pechos reales como las infurciones (§ 43); asimismo en este segundo texto se regula el recurso de alzada al tribunal regio, autorizado para pleitos por cuantía superior a dos maravedís (§ 58).

La tercera cuestión, referida al ámbito propio de la jurisdicción concejil, nos remite ya, como la anterior, al funcionamiento interno del concejo.

3.4 COMPOSICIÓN Y FUNCIONAMIENTO DEL CONCEJO

La concisión del primer fuero no permite alcanzar gran precisión acerca de los funcionarios del concejo y sus atribuciones respectivas. Destaca sobre otras, como hemos visto, la figura del juez, que presidía el concejo como representante ordinario del rey: ya en las previsiones sobre el medianedo (§§ 1c, 4c) se cita expresamente al juez como la autoridad del concejo ante quien habían de presentarse los pleitos. Esta figura del juez se pone en seguida en relación con el merino: ambos oficios se asimilan en los §§ 6, 17bis, y 25. El juez y el merino constituyen la instancia jurisdiccional competente en asuntos de lesiones y homicidios, correspondiendo a la parte del rey la séptima parte de las caloñas que ellos percibieran por estos delitos (§ 6a). En los pleitos que vieren, juez y merino pueden imponer a las partes la obligación de dar fiadores (§ 17bis). Como representantes de los intereses regios, este primer fuero les confía asimismo la tarea de gestionar los fondos reales asignados a las tareas de reparación de las murallas de la villa (§ 25).

Por lo que se refiere al oficio de merino, el primer fuero de Guadalajara reproduce una restricción habitual de la época, vedando su ejercicio a los vecinos de la villa (§ 8), restricción que asimismo se mantendrá en el segundo fuero (§ 42), pero que no es extensiva al juez (el § 56 de este segundo fuero implica la posibilidad de que el juez fuera de la villa).

En el primer fuero aparece ya la figura del alcalde, si bien de este vocablo puede hacerse un uso genérico, como designativo de la autoridad local en general: así, en el § 22 se cita al «alcalde» como autoridad que puede ejercer mando militar, y en el § 14 se establece la competencia jurisdiccional del «alcalde» para pleitos por cuantía de hasta diez sueldos.

Como corresponde a una época de mayor desarrollo urbano, el segundo fuero representa una organización más compleja de los oficios concejiles. El juez aparece como representante del rey, cuyos pechos o infurciones se encarga de recaudar cuando los concede el concejo (§ 43); como autoridad jurisdiccional tiene derecho de imponer la obligación de dar fiadores a las partes de un proceso (§ 47), y percibe caloñas por la incomparecencia de una de ellas en los pleitos entre aldeanos (§ 94); el almotacén debe ser de su mismo barrio, y pagarle una prestación en especie semanal (§ 56); para tomar prendas debe estar acompañado de dos alcaldes (§ 64); no puede tomar parte en el curso de un proceso que interese al señor de la villa, a quien representa (§ 65).

El merino, cargo que, como ya hemos visto, no puede ocupar un vecino de la villa (§ 42), representa, como el juez, a la parte del señor (usualmente, el rey, tratándose de una villa de realengo) (§ 65).

En el segundo fuero adquieren relieve propio los alcaldes y los jurados, que con frecuencia aparecen asimilados en sus funciones, si bien parece conservarse la distinción entre unos y otros (al parecer, unos alcaldes eran también jurados, y otros sólo alcaldes: § 107).

Los alcaldes tienen atribuidas funciones jurisdiccionales: en los procesos, están encargados de recibir las querellas, las firmas de las partes y hacer la pesquisa (§§ 2, 3, 15, 19, 22, 62), pudiendo también requerir fiadores de las partes (§§ 47, 50, 87) (concretamente, la pesquisa deben realizarla seis alcaldes y cuatro jurados: §§ 2, 75, 76); los desafíos deben necesariamente verificarse ante los alcaldes, en su reunión habitual de los viernes (§§ 9, 11); a ellos les está confiada la misión de velar de oficio por el mantenimiento del orden público, especialmente en tareas de vigilancia del mercado y de represión de peleas (§ 16), para lo cual deben ir desarmados, castigándose específicamente su participación en los altercados (§§ 29, 30); el juez requiere el concurso de dos alcaldes para tomar prendas (§ 64). Su mandato era anual (§§ 62, 113); al acceder al cargo, los nuevos alcaldes debían jurar no haber comprado el oficio: hacerlo se castigaba duramente, con la pérdida de la vecindad (producida por el derribo de las casas) (§ 55); se reunían ordinariamente los viernes (§ 9).

Por lo que toca a los jurados, ya nos hemos referido al hecho de que se requería el concurso de cuatro de ellos con seis alcaldes para realizar las pesquisas (§§ 2, 75): en ello (§ 76), como en la recepción de las firmas (§§ 2, 3), la misión de reprimir desórdenes (§§ 29, 30), y el derecho de requerir fiadores a las partes de un proceso (§§ 47, 87), sus funciones coinciden con las de los alcaldes. Este segundo fuero confía a los jurados, juntamente con el concejo, la misión de nombrar al almotacén (§ 56), y a alcaldes jurados, la de asistir a las firmas de «palacio» (§ 107).

Tanto los alcaldes como los jurados tenían a sus órdenes ciertos funcionarios locales subalternos, los andadores, sobre cuyo sueldo y funciones el segundo fuero aporta alguna información (§§ 24, 93).

Ya hemos visto, de pasada, la figura del almotacén, guarda local de pesos y medidas: debía ser nombrado por el concejo con los jurados, y proceder del mismo barrio del juez, a quien debía una prestación semanal en especie; pero durante su mandato ni el juez ni los alcaldes tenían jurisdicción sobre él (§ 56).

Asimismo algunos caballeros tenían asignada, por comisión del concejo, la tarea de guardar los ganados en la dehesa de la villa (§ 103).

3.5 ORGANIZACIÓN MILITAR

Las previsiones sobre la formación de las milicias concejiles y estableciendo las obligaciones militares de los moradores de Guadalajara, como resulta fácil de explicar por las circunstancias que rodearon su primera organización urbana tras la conquista cristiana, ocupan un lugar destacado en el contenido del primer fuero de la villa. Con carácter general, se establece la obligación de los caballeros de la villa de acudir, formados como milicia concejil, a tomar parte en la hueste del rey, al menos una vez en el año (§ 8d), así como a acudir en caso de apellido (§ 15a); como es habitual entre los concejos de la Extremadura, se prevé que esta obligación afecte sólo a una parte de los caballeros, concretamente sus dos tercios, quedando el tercio restante de los mismos exento de acudir a fonsado o a cerco (§§ 8b, 15b); para aquellos caballeros obligados a prestar este servicio que rehusaran hacerlo, se establece una pena de diez sueldos (§ 8c). De estas obligaciones militares se exime, con carácter general, a los peones (§ 8a).

Además, se regulan en este primer fuero algunas circunstancias conexas con la prestación del servicio de armas. Así se menciona, por ejemplo, aun de pasada, la seña concejil que encabeza y agrupa los efectivos formados (§ 15a). Asimismo se regula la toma de botín por parte de aquellos que tomaran parte en la cabalgada o empresa militar; con carácter general, se impone la obligación de entregar al rey la quinta parte de todo botín (el acostumbrado «quinto real»: §§ 7, 19b, 21): consta expresamente que este quinto afecta al botín consistente en cautivos (§ 19b), oro y plata (§ 21a), pero no así a paños y ropa (§ 21b). Por demás, se reconoce a los participantes en la cabalgada el derecho de descontar de este quinto real, en concepto de indemnización, los gastos y expensas a que hubieran de hacer frente como resultado de la expedición (§ 7b). Una regulación específica afecta a los cautivos moros que fueran personas de calidad, caudillos militares que hubieran caído en manos de los cristianos en la batalla: estos moros hechos cautivos debían ser entregados al rey, contra una indemnización ya prevista de cien sueldos (§ 19a).

En el segundo fuero de la villa subsisten preceptos relacionados con la organización militar, pero puede considerarse que el tema ha pasado ya a un segundo plano, debido al número relativamente menor de normas de este tipo,

así como a su carácter rutinario o consuetudinario, estableciendo una casuística menos rica. Sin duda, y aunque tenemos constancia del papel significado de las milicias concejiles de Guadalajara en empresas guerreras en la época de formación de este segundo fuero, pudiendo destacar de entre ellas su participación, al lado de Alfonso VIII, en las operaciones preparatorias de Las Navas, el mayor desarrollo urbano de la vida de aquella Guadalajara de los comienzos del siglo XIII propició que la atención preferente de los legisladores se dirigiera hacia otro abanico de cuestiones mejor representadas en dicho segundo fuero de la villa, pasando así la temática militar a un plano más discreto.

Con todo, en este segundo fuero de Guadalajara se contempla la participación de los caballeros de la villa en empresas militares, bajo los nombres de apellido (§ 25), fonsado (§ 28) y hueste (§§ 63, 112). Parece presuponerse en este segundo fuero que la obligación de prestar el servicio de armas se extendía sólo a los caballeros (§ 112), y nada contradice la proporción en que de acuerdo con el primer fuero debían prestarlo. Se establecen algunas regulaciones complementarias a cuanto se disponía al respecto en el primer fuero: así, se concede una indemnización, aportada colectivamente por todos los vecinos, al caballero que perdiera su montura participando en la hueste del rey (§ 25); se otorga al caballero que tomare parte en estas empresas un plazo especial para responder a las demandas que se le presentaran en su ausencia (§ 28); asimismo se le reconoce el derecho de excusar otra bestia, además de su montura, cuando hubiera de concurrir a la hueste (§ 63): de este derecho se exceptúa a los caballeros de aldea, equiparados en ello a los peones, que según el primer fuero explicitaba y este segundo fuero parece dar por hecho, no venían obligados a prestar servicio militar (§ 112). En resumen, parece posible entender que las regulaciones expresadas en este segundo fuero de la villa adquieren un carácter complementario de aquellas que aparecían en el primero, como presu-poniéndolas, sin contradicción apreciable entre unas y otras.

3.6 DERECHO PENAL

Bajo esta rúbrica, bien que con algún anacronismo, podemos agrupar las normas de ambos fueros destinadas a prevenir y castigar los delitos.

Es materia ésta tratada con alguna amplitud y detenimiento en el segundo fuero; el primero apenas si contiene algunas referencias laterales a estos asuntos. Así, en este primer fuero se enumeran los delitos de lesiones, homicidio, hurto y traición, para especificar que la jurisdicción sobre las causas por los dos primeros pertenece al concejo, y por los dos últimos, al rey (§ 6). Adicionalmente, se contemplan medios de prueba para dirimir los casos de hurto (§ 18), sobre los que volveremos al tratar de asuntos procesales. Un delito que se regula con alguna prolijidad es el de atentar contra la libertad de movimientos: prender a los de Guadalajara (§ 4), a mercaderes (§ 16), deshonorar o matar a quienes llegan a la villa huyendo de alguna culpa anterior (§ 9); es precaución típica del régimen de frontera, donde se buscaba garantizar la libertad y seguri-

dad de los pobladores, aunque fueran éstos prófugos de la justicia a los que se procuraba facilitar un nuevo comienzo.

En el segundo fuero, como corresponde a su utilidad como texto formado en el seno del concejo a través de una práctica local del Derecho en un contexto de mayor desarrollo urbano en época más avanzada, se recoge una regulación penal relativamente detallada, con un tratamiento casuístico de ciertos tipos delictivos y sus penas asociadas.

El homicidio es el delito por excelencia en los fueros, y en este caso es objeto de una atención frecuente. Su regulación básica se encuentra recogida en el § 67, donde se establece una pena-composición de 300 maravedís (probable actualización o transposición de otra de 300 sueldos que pudo haber estado vigente en algún momento anterior a la codificación del segundo fuero y que aparece con cierta frecuencia en los textos de la época) para aquel que matare a otro, extensiva a todos los que hubieren tomado parte en la muerte, amén de la declaración de enemistad (que comportaba la pérdida de la paz del concejo y exponía a quien en ella incurría a la venganza legítima de la parte ofendida). A esta regulación principal del homicidio se añadieron, en la segunda parte de la cláusula, probablemente en época posterior, precisiones suplementarias: decretando la confiscación de todos los bienes y la pérdida de la mano derecha para el insolvente; así como exponiendo la grave obligación de entregar los homicidas fugados a la justicia en que incurría el dueño de las casas en que eventualmente pudieran encontrar refugio (llegando a incurrir el dueño de las casas en la misma pena que el homicida si no podía jurar con doce testigos sobre la rectitud de su intención). En cláusula aparte, se impone menor pena (cien maravedís) a quien acogiera en su casa a un enemigo notorio (§ 81), y se especifica que los enemigos no pueden beneficiarse de la especial protección que normalmente dispensaba a los delincuentes el acogerse a palacio o a sagrado (§ 80).

Algunos agravantes del homicidio provocan que este delito se castigue con la pena capital, sin que quepa el recurso a composición alguna: así, matar con alevosía, abusando de la propia seguridad, tras haber dado y/o recibido fiadores de salvo (§§ 70-72).

Asimismo se consideran algunos atenuantes del homicidio: matar (cabe inferir que «en caliente») al enemigo (que previamente ha causado la muerte de un familiar propio) no se castiga en modo alguno (§ 77), así como cuando los parientes del muerto dan muerte al enemigo que hallándose prófugo de la justicia hubiere sido acorralado y se negare a dar fiadores (§ 78); en este último caso se castiga con pena de mil maravedís a quienes tomaren la defensa armada del enemigo acorralado (§ 79).

En este contexto, destaca la existencia de una suerte de homicidio atenuado, que en el fuero recibe el nombre de «homicidio viejo», sin duda por comportar la imposición de una composición menos cuantiosa, tradición heredada de un tiempo pasado: sólo 32 maravedís. Incurren en este homicidio viejo (que no conlleva la declaración de enemistad): quien da muerte a un asaltante nocturno de su propiedad cuando puede acreditar la rectitud de su actuación

con doce cojuradores (§ 38); quien mata a un forastero no propietario (albarrán) (§ 48); quien mata a quien rehusó dar fiadores cuando le fue solicitado con autoridad de alcaldes y jurados, pues este tal pierde la vecindad por ello y pasa a ser considerado como el albarrán (§ 87).

Pierde el derecho de venganza que la declaración de enemistad reconoce al pariente del muerto aquél que desafiare maliciosa y engañosamente a otro distinto del que causó la muerte, debiendo pagar por ello la misma composición que habría recibido del homicida si hubiera obrado rectamente (§ 53): este precepto figura tal cual en el vecino fuero de Madrid.

Una regulación adicional específica que el homicidio debido por muerte de servidores y hombres dependientes había de pagarse al señor de los mismos (§ 44).

Otro delito considerado de la máxima gravedad, y que como tal se castiga con la pena capital, sin posibilidad de composición alguna, es el de violación (§ 73), que en el fuero se distingue perfectamente del de seducción (castigado con pena de cien maravedíes y declaración de enemistad: § 82). Consecuentemente con la grave pena que se impone por el delito de violación, en el fuero se contempla la necesidad de acreditarla mediante prueba con el juramento de vecinos (§ 74).

Otro delito que en este segundo fuero se castiga con el máximo rigor es el impago de ciertas caloñas debidas por quebrantamiento de morada (§ 83) y por lesiones (§ 92): sobre imponer la prisión por estas deudas, en dichos preceptos se acuerda, como medida de presión, retirar toda alimentación a los reos a partir de un plazo y, si no pagan las caloñas, dejarlos morir de inanición.

El fuero contiene un catálogo de mediana amplitud recogiendo otros varios delitos e infracciones, relacionados en su mayor parte (aunque no en exclusiva, como se verá) con la represión de la violencia particular y el mantenimiento de la paz del concejo. Así, se castiga la herida de puño con diez maravedíes (§ 4); mesar o tirar de los cabellos, con la misma pena (§ 5); herir con armas, con pena de sesenta maravedíes (§ 6); participar en pelea o bando, hiriendo pero sin causar lesiones, sólo con tres maravedíes (§ 7); tomar parte en el bando, hiriendo y con voluntad expresa de hacerlo, con sesenta maravedíes (§ 8); desafiar en plaza pública o de mercado, con tres maravedíes (§ 10); desafiar sin autoridad de los alcaldes, con cien maravedíes (§ 11); vender pescado o conejos fuera del mercado, con un maravedí (§ 13); esgrimir arma en una disputa, sin llegar a herir, con tres maravedíes (§ 14); preñar a una mujer por la deuda del marido, sin firmar sobre la demanda, con cuatro sueldos (§ 18); desmentir el juramento de otro, con tres maravedíes (§ 22); empujar, con tres maravedíes (§ 23); salir armado a pelea o tumulto en la villa, con diez maravedíes (§ 26); salir a pelea el alcalde o el jurado portando armas, con diez maravedíes (§§ 29, 30); tomar prendas en una viña, con diez maravedíes (§ 31); denostar la prostituta a otra persona, con pena de azotes (§ 39); negarse a dar los fiadores demandados ante alcaldes, con tres maravedíes (§ 50); comprar el oficio de alcalde, con el derribo de la casa, el pago de veinte maravedíes y la inhabilitación para oficio municipal (§ 55); tomar

prendas vedadas, con diez maravedíes (§ 61); quebrantamiento de morada, con las caloñas dobladas y resarcimiento del daño causado (§§ 78, 83); negar los fiadores requeridos, con privación de la vecindad y la enemistad (§ 87); cortar árbol de fruto, con diez maravedíes (§ 88); cortar árbol sin fruto, con cinco sueldos (§ 88); cortar viña, con diez maravedíes (§ 89); causar lesiones, con una variedad de penas según la gravedad de las mismas, que van de los cien maravedíes y enemistad, abajo (§ 92); resistir las prendas, con otra variedad de penas según la autoridad a quien se impide tomarlas (§ 93); vender propiedades inmuebles a miembros de órdenes religiosas, con cien maravedíes y confiscación del bien (§ 100); extorsionar los guardas de la dehesa indebidamente a los dueños de ganados infractores, con cien maravedíes (§ 103); hacer empleo indebido o fraudulento del peso público, con cien maravedíes (§§ 104, 106); proferir malas palabras prohibidas, con tres maravedíes (§ 115).

Algunos de los preceptos recién referidos atañen a materia de Derecho privado, o a cuestiones de procedimiento, razón por la que volveremos a ellos en los siguientes apartados.

3.7 DERECHO PRIVADO

Si bien la distinción entre lo público y lo privado no estaba en la época definida con los nítidos perfiles que más tarde adquirirá, podemos emplear aquí, por razones de claridad, esta anacrónica rúbrica para referirnos a cuestiones relacionadas con la propiedad: su ostentación, transmisiones, herencia.

Por cuanto se refiere al primer fuero, la materia se toca en unos cuantos preceptos. El poder público concede, en primer lugar, plena seguridad a las propiedades de los pobladores (§ 3), como condición para estimular su asentamiento; esta seguridad se extiende a la penalización de las prendas fuera de término (§ 4) e impuestas a mercaderes (§ 16). La capacidad de vender las propiedades inmuebles (casas y heredades) se regula en el § 5, donde se impone a los pobladores la obligación de permanecer en ellas un año, al término del cual adquieren libertad para disponer de las mismas, contemplándose asimismo el caso de quienes desearan marchar sin vender las heredades, a quienes se requiere dejen persona de su misma calidad al frente de ellas. Se regula asimismo el régimen de herencia: en general, aboliendo la mañería como paso previo para la ordenación del Derecho sucesorio (§ 12a), y estableciendo un reparto usual, según el cual, dejando herederos legítimos, les corresponden cuatro quintos de la herencia, pudiéndose destinar el quinto restante a mandas de piedad (§ 12b); esta parte destinada por el alma del finado puede extenderse a la integridad de la herencia, en ausencia de herederos (§ 12c). Asimismo hay un precepto que atañe a la herencia del caballero, permitiendo heredar las armas y caballos que tuvieran prestados del rey (§ 20). Afecta también a la propiedad la norma de la prescripción al año por reclamaciones relacionadas con inmuebles (concretamente, casas, viñas, morales), añadida al final del fuero (§ 26).

En el segundo fuero, algunas de estas materias son objeto de una regulación más detallada. Se presupone la seguridad general de la propiedad, dispensándose un trato de especial protección a ciertos bienes, prohibiendo tomar en prenda las bestias afectas a su servicio (§ 61), bien en razón de su utilidad pública (hornos, molinos), bien por la calidad de sus propietarios (caballeros, viudas, pobres, forasteros, clérigos). Asimismo, la protección de los inmuebles (casa, viña, huerto, mies) permite a su dueño dar muerte al ladrón sin incurrir en enemistad, ni otro homicidio que el poco gravoso «homicidio viejo» (§ 38). El precepto de la prescripción al año aplicable a bienes inmuebles (§ 33) procede, con toda probabilidad, de la anotación final del primer fuero (§ 26). Siguiendo previsión corriente en la época, la propiedad de un molino otorga derechos sobre un tramo de las aguas que le dan servicio (§ 101). Existen varias normas destinadas a indemnizar por los daños que se pudieran causar a la propiedad ajena, particularmente prolijas en materia agropecuaria: así, se establecen indemnizaciones por los daños causados por el ganado, con carácter general (§ 35), en viñas (§ 32), y en distintos cultivos (§ 36); así como por la corta de árboles (§ 88) y viñas (§ 89) ajenos, realizada sin contar con la voluntad de su dueño.

También se regulan en este segundo fuero cuestiones que atañen al matrimonio: concretamente, se establece el importe máximo de las arras, teniendo en cuenta una valoración diferente: mayor para la esposa doncella que para la viuda, y mayor para la villana que para la aldeana (§ 34); también al regular el delito de seducción (fuertemente penado, con cien maravedíes y la enemistad) se contempla la posibilidad de que la mujer seducida se mostrara conforme con su suerte, en cuyo caso se la deshereda (§ 82).

Otra cuestión de Derecho privado regulada en este segundo fuero de la villa concierne a las transmisiones patrimoniales. Lo primero que hay que observar en este respecto es que no existe plena libertad para disponer de la propiedad, pues se impone la prohibición de vender bienes inmuebles a miembros de órdenes religiosas (§ 100), tal vez como medio de controlar la proliferación de propietarios exentos en el seno del concejo. Las previsiones más abundantes en este capítulo atañen a la herencia. Aun abolida, desde el fuero anterior, la mañería, subsiste una forma residual de la misma, relacionada con la herencia de los bienes del converso manumitido, a la que tiene derecho su antiguo dueño, en ausencia de herederos cristianos legítimos (§ 108). Por demás, se establece que las demandas por herencia prescriben ordinariamente a los diez años (§ 21); todos los bienes dejados por quien muere sin herederos se aplican por su alma según su voluntad, o de hombres buenos del concejo, si no la hubiera expresado en vida (§ 45); en caso de dejar herederos, las mandas por el alma sólo se pueden referir a la parte mueble de la herencia (§ 66); la herencia del estado de caballero se transmite con el caballo y las armas (§ 52); se heredan también las deudas: asumirlas es condición necesaria para ser beneficiario de una herencia (§ 105).

Mención aparte merece la regulación del principio de troncalidad: en el § 99 de este segundo fuero se establece que cuando fallece uno de los progeni-

tores, se parte la herencia entre los hijos; y si fallece uno de los hijos, su parte de la herencia pertenece: a) a los hermanos restantes, si todavía vivían en común; b) al progenitor supérstite, si los hermanos ya habían partido. Esta regulación se enfrentó, en el uso, con una regulación diferente, que en la época se consideraba «fuero de Sepúlveda», y que acabó imponiéndose en 1314 sobre el precepto 99 del segundo fuero, a petición del concejo, por concesión expresa de la regente María de Molina.

3.8 DERECHO PROCESAL

Bajo este apartado agrupamos cuantas normas y previsiones se establecen en ambos fueros para la ordenación de los procesos, el arbitrio de sus garantías y medios de prueba a disposición de las partes. En el primer fuero esta materia está aún poco desarrollada. Perviven, con carácter subsidiario, formas de resolución extrajudicial de conflictos, por ejemplo, relacionadas con la facultad que se concede al hombre de Guadalajara para tomar prendas en otros concejos cuando le fuera negada audiencia para su causa (§ 1), al hombre de fuera para hacer otro tanto en Guadalajara (§ 4c), o, con carácter general, contemplando como habitual las causas solventadas entre vecinos sin recurrir a instancias judiciales (§ 6b). En esta última cláusula se regula asimismo el reparto de las caloñas judiciales por delitos solventados ante las autoridades locales (de juez y merino): correspondiendo a la parte del rey la séptima parte de las caloñas por lesiones y homicidio, y la integridad de las debidas por hurto y traición, en lo que adicionalmente constituye una disposición orientada a definir respectivas jurisdicciones, en relación con esos «casos de corte».

En el § 14 del primer fuero se establece una previsión de carácter procesal destinada a solventar procesos entre vecinos: por cuantías de hasta diez sueldos, pertenecía oír el pleito al alcalde local; por cuantías superiores, cabía el recurso de alzada al rey, pero debiendo aguardar a que visitara la villa: medida dirigida a controlar los elevados gastos que traía consigo la costumbre de acudir al tribunal regio.

Siguiendo con este primer fuero, una vez iniciado el proceso, en § 17bis se plantea la obligación de las partes de presentar fiadores como garantía cuando fueran requeridos por el merino o por el juez, para responder ante la autoridad del concejo y del rey. En cuanto a los medios de prueba, en este texto sólo aparecen ligados al hurto (§ 18): el acusado de este delito, cuando no lo hubiera sido antes, podía salvarse de la acusación mediante el juramento propio unido al de un vecino; y si ya le había sido probado algún hurto anteriormente, para salvarse de la acusación debía recurrir a la prueba de la lid o combate judicial (verificado con adversario de su misma calidad).

También es previsión relacionada con materia procesal la prescripción al año de las causas por ciertos inmuebles que se establece en la problemática cláusula 26 de este primer fuero.

Los temas de índole procesal reciben un mayor desarrollo en el segundo fuero. Con carácter general, se percibe que la mayor parte de las previsiones de

esta índole responden al tipo de procedimiento acusatorio, arbitrando distintos mecanismos de prueba del acusador y del acusado; asimismo, en el texto se documenta la introducción de la pesquisa como medio de prueba propio del tipo de procedimiento inquisitivo. La prevalencia del procedimiento acusatorio se manifiesta en el precepto habitual de acuerdo con el cual nadie está obligado a responder sin acusador (§ 57); sin embargo, existe alguna circunstancia en que la actuación de los alcaldes, como agentes de la justicia, se desempeña sin mediar denuncia, o «de oficio», como hoy decimos, en las tareas de prevención y represión de desórdenes (§ 16).

En el inicio del proceso, el acusador debe jurar sobre la rectitud de su proceder y honestidad de su demanda (§ 1), presentando ante alcaldes y jurados los cojuradores que entendiere presentar en defensa de su derecho (§ 2); sin mediar esa jura o «firma» ante los alcaldes, el acusador no tiene derecho a exigir «sobrepuesta» o fianza alguna a la parte demandada (§ 15); por su parte, los alcaldes quedan obligados a recibir y cursar la demanda del querellante (§ 19); para el caso de los aldeanos, se castiga con sanción pecuniaria la incomparecencia del acusado (como medio de indemnizarles por el desplazamiento hasta el tribunal: § 94).

En las firmas, se establece en muchos casos el requisito específico de un determinado número de cojuradores: uno para tomar prendas en viña (§ 31); doce (o veinticuatro) para salvarse de enemistad y homicidio el que da muerte a un ladrón que había invadido su propiedad (§ 38); dos parientes, para acreditar el nuevo alcalde que accede limpiamente al cargo (§ 55); dos parientes vecinos de la villa, para presentar denuncia por muerte (§ 69); tres vecinos en villa y dos en aldea, para denunciar la violación (§ 74); una norma que parece de carácter general requiere, para validar la denuncia, tres cojuradores vecinos en villa y dos en aldea, con la precisión de que sean de la misma calidad personal que el acusador, sea éste vecino o morador (§ 98): esta condición se reitera a propósito de la iguala o satisfacción de parte entre iguales (§ 96).

Para las firmas que tienen lugar ante alcaldes y jurados: si han de hacer pesquisa, ésta debe verificarse antes de la celebración de las firmas (§ 2); en las firmas que se presentan ante el concejo no pueden intervenir sino vecinos de la villa (§ 27); es obligatorio firmar sobre la prenda por deudas que se toma a la mujer en ausencia del marido (§ 18); a las firmas del proceso que atañe al señor no pueden asistir juez ni merino (§ 65); el converso no tiene derecho a firmar en contra de los intereses de quien lo manumitió, ni en las dos generaciones siguientes (§ 114).

Existen algunas otras previsiones sobre las demandas: un plazo especial que los caballeros en servicio de armas tienen concedido para responder a las que se les hicieren (§ 28); la invalidez de aquella demanda cuya presentación se difiere con intención de eludir al juez natural (§ 62); la actuación del juez local en la presentación de la demanda que afecta al señor, pero no en los restantes actos del proceso (§ 65); la limitación a cinco del número de quienes demandan por muerte (§ 85).

Una vez iniciado el proceso con la denuncia que el demandante presenta ante los alcaldes y jurados, éstos vienen encargados de efectuar la pesquisa o encuesta judicial: la pesquisa deben efectuarla antes de que se verifiquen las firmas o juramentos de las partes; deben llevarla a cabo seis alcaldes y cuatro jurados, por mayoría; y el objeto de la pesquisa ha de ceñirse a averiguar la verdad de aquello sobre lo que presenta denuncia y jura el demandante (§§ 2-3). En los procesos por muerte, se dispone que entre los seis alcaldes y cuatro jurados encargados de la pesquisa no pueda hallarse pariente alguno del muerto; una vez efectuada esta pesquisa, se prohíbe recurrir a cualquier otra prueba (§ 75), pero se contempla la posibilidad de que la pesquisa no pudiera verificarse, en cuyo caso se autoriza la prueba privada de salvo o riepto (§ 76).

Esta última previsión nos sugiere tratar la cuestión de la prueba del acusado, mediante la cual éste hace frente a la acusación y, eventualmente, se salva de ella. A esta prueba del acusado se le da una vez en el fuero la denominación de «mancuadra», referida al juramento con seis cojuradores prestado por el acusado de cortar vid ajena (§ 89). Generalmente, sin embargo, se menciona este juramento del acusado sin esa denominación: así, entre otros casos, algunos de los cuales ya hemos tratado al hablar de las firmas, el acusado de acoger en su casa a un prófugo homicida necesita doce (o veinticuatro) cojuradores vecinos para salvarse de esa acusación (§ 67); la mujer acusada de hurto, doce (o veinticuatro) cojuradoras mujeres (§ 102).

Al acusado atañe asimismo nombrar fiadores como garantía para responder de la acusación: es una obligación reiterada (§§ 47, 60, 78, 87, 109). Por otra parte, la fianza de salvo es obligado darla, como garantía de paz, a petición de la parte que teme venganza: §§ 50, 59, 86, 113. Se castiga duramente la muerte causada quebrantando la previa fianza de salvo (§ 72). La condición de ser fiador de salvo prescribe al año, o cuando finaliza el mandato de los alcaldes (§§ 59, 113).

La toma de prendas para hacer frente a la responsabilidad en que pudiere haber incurrido el acusado es también previsión de índole procesal que es objeto de atención en varias cláusulas de este segundo fuero: así, se regula la prenda tomada a una mujer en ausencia del marido, supeditándola a la firma (§ 18); para tomar prendas, se impone al no vecino la necesidad de venir acompañado de un vecino (§ 20); la prenda tomada en viña requiere firmar con un cojurador (§ 31); la prenda tomada a los ganados que dañan los cultivos debe verificarse antes de que regresen a los corrales (§ 35); ciertos ganados quedan dispensados de la prenda (§ 61). La práctica de resistir la toma de prendas (que en las posteriores ordenanzas se señala como una costumbre en Guadalajara) se castiga con detalle, teniendo en cuenta en cada caso la autoridad a la que se impide tomarlas (§ 93).

Como acabamos de ver, en este segundo fuero se establece un sistema de resolución judicial de conflictos, con la pesquisa como representación del tipo de procedimiento inquisitivo, y los juramentos y testigos de acusador y acusado como elementos del tipo de procedimiento acusatorio, verificadas estas pruebas ante la autoridad de alcaldes y jurados; con todo, aún subsiste algún

residuo de procedimientos de resolución extrajudicial: concretamente, en la regulación de los desafíos, duelos, lides o rieptos privados entre las partes en litigio. Para ser válidos, los desafíos deben presentarse ante los alcaldes el viernes, día de concejo, y no verificarse en lugar indebido (§§ 9-11), ni fraudulentamente (§ 53), ni por más de cinco acusadores (§ 85); el recurso del riepto se veda entre desiguales y se limita a los «casos de corte»: muerte, hurto, violación (§ 40), y aun en el caso de muerte, sólo se legitima cuando los alcaldes y jurados no pudieran efectuar la correspondiente pesquisa (§§ 75, 76).

Otra previsión de interés procesal es la prescripción: a los diez años prescribe ordinariamente la herencia no reclamada (§ 21); al año, las demandas por bienes inmuebles (§§ 33, 49); también al año, las que se hacen a los servidores y dependientes (§ 90).

* * *

La anterior relación de temas no agota por completo el contenido de los fueros, pero sí resulta una muestra suficientemente representativa de los asuntos que en ellos se tratan. Por lo demás, se apreciará el contraste entre algunas cuestiones que son objeto de una regulación detallada, ocasionalmente adornada por un rico casuismo, y otras despachadas secamente, incurriendo a veces en defecto de claridad. Es necesario tener en cuenta, en este respecto, el comentado carácter misceláneo de los textos y las superposiciones ocasionadas por etapas sucesivas de elaboración.

4. LA POSTERIDAD DE LOS FUEROS

Una vez analizadas las circunstancias que envuelven la formación de los dos fueros de Guadalajara y el alcance de su contenido normativo, deseamos en este breve capítulo traer a colación otros documentos posteriores en los que bien se hace referencia a los fueros, o bien se tratan y regulan cuestiones que en ellos habían aparecido. Se trata, por una parte, de privilegios reales que afectan a materias «forales» del ordenamiento local, y por otra, de ordenanzas municipales elaboradas internamente por el concejo para dar respuesta a necesidades normativas adicionales a las expresadas y resueltas en los fueros, que en ocasiones se sitúan en una línea de continuidad con lo que en ellos se establecía.

El primer documento que reclama nuestra atención es un privilegio emanado de la chancillería de Fernando III al final de su reinado, dado en Sevilla el 13 de abril de 1251, en que se viene a establecer todo un catálogo de regulaciones de variada índole para la vida de la villa de Guadalajara¹¹⁵. Comienza el

¹¹⁵ Este crucial diploma, cuyo original se conserva hoy en el Archivo Municipal de Guadalajara, ha sido publicado por Pedro SÁNCHEZ-PRieto BORJA en sus *Textos para la historia del español. II. Archivo Municipal de Guadalajara*, pp. 25-33. Anteriormente lo fue también por: PÉREZ VILLAMIL, *Memorial Histórico Español*, t. 46, pp. 58-61; PAREJA SERRADA, *Diplomática arriacense*, pp. 326-328; GONZÁLEZ, *Fernando III*, t. III, pp. 398-400.

dispositivo del diploma con una *narratio* en que Fernando III recuerda cómo, por su mandado, los representantes del concejo de Guadalajara acudieron a su presencia y en la corte trataron diversos asuntos con el rey¹¹⁶; esos personeros de la villa aprovecharon la ocasión para solicitar y obtener del monarca la confirmación verbal de los fueros, usos y costumbres que la villa tenía en tiempos de Alfonso VIII, tal como el mismo Fernando III había jurado y confirmado al comienzo de su reinado¹¹⁷. Tocamos aquí un punto fundamental. Cuando se trata de los fueros y usos de la villa, expresión que en un sentido genérico resume la totalidad del ordenamiento jurídico que rige en la población, los personeros del concejo se remiten al reinado de Alfonso VIII, en lo que constituye un reconocimiento implícito de que dicho reinado marca un punto de referencia importante en el desarrollo y fijación de su Derecho local. Conforme a nuestra hipótesis sobre la formación de los fueros, el llamamiento de Alfonso VIII a los concejos que participaron en las operaciones de Las Navas para que recogieran y le llevaran a confirmar sus fueros puede haber estado en la base de la tarea de codificación que dio lugar a la recopilación normativa que hoy conocemos como segundo fuero de Guadalajara: un texto formado al final del reinado de Alfonso VIII que fue confirmado por Fernando III al comienzo del suyo.

En la carta de 1251 Fernando III relata cómo en su minoría se tomó la decisión de separar algunas aldeas de sus respectivas cabezas de alfoz, decisión que ahora revoca y que, aunque no se hace mayor precisión al respecto, cabe pensar había afectado también al caso de Guadalajara. Trata luego diversos asuntos que afectan al concejo de Guadalajara. En primer lugar, regula la forma en que deben acudir a la corte los representantes de la villa, estableciendo que el concejo pudiera seleccionarlos libremente; fija la remuneración que estos personeros deben recibir del concejo en medio maravedí al día cuando hubieren de desplazarse hasta Toledo, y un maravedí al día cuando hubieren de pasar de Toledo; con carácter ordinario, establece en tres o cuatro el número máximo de estos representantes; y una indemnización por las bestias que trajeren, a la que debería hacer frente el concejo, de acuerdo con el criterio y valoración de dos jurados y dos alcaldes del mismo¹¹⁸. Otro asunto atañe a la elección del juez

¹¹⁶ «[...] embié mis cartas a vós el concejo de Guadalafajara que embiássedes vuestros omnes buenos de vuestro concejo a mí, por cosas que avía de veer e de fablar convusco por buen paramiento de vuestra villa. E vós embiastes vuestros omnes buenos ante mí, e yo fablé con ellos aquellas cosas que entendí que eran buen paramiento de la tierra. E ellos saliéronme bien e recudiéronme bien a todas las cosas que les yo dix, de guisa que les yo fui so pagado»: SÁNCHEZ-PRieto BORJA, *Textos II*, p. 31.

¹¹⁷ «E esto passado rogáronme e pidiéronme mercet por su villa que les toviesses aquellos fueros e aquella vida e aquellos usos que ovieran en tiempo del rey don Alfonso mio avuelo e a su muerte, assí como gelos yo prometí e gelos otorgué quando fui rey de Castiella que gelo ternía e gelos guardaría ante mi madre, e ante mios ricos omnes, e ant' el arçobispo, e ante los obispos, e ante cav[all]eros de Castiella e de Estremadura e ante toda mi corte»: SÁNCHEZ-PRieto BORJA, *Textos II*, p. 31.

¹¹⁸ «E mando e tengo por bien que quando yo embiare por omnes de vuestro concejo que vengán a mí por cosas que oviere de fablar con ellos, o quando quisiéredes vós a mí embiar vuestros omnes buenos de pro de vuestro concejo, que vós catedes en vuestro concejo caveros atales quales toviéredes por guisados de embiar a mí, e aquellos caveros que en esta guisa tomáredes

municipal, cargo que al parecer se proveía por sorteo, y que el rey desea reservar a los caballeros, excluyendo del mismo a los hombres del común, pues como tal este funcionario debe llevar la seña del concejo (mencionada en la cláusula 15 del primer fuero)¹¹⁹. Luego se ocupa de suprimir las ligas, agrupaciones o cofradías (salvo las piadosas y de beneficencia) establecidas en la villa, por entender que redundan en menoscabo del poder real y del bien común de la población, así como todo alcalde o coto que el concejo pusiera por sí, sin asentimiento de la corona¹²⁰. Y a continuación, reproduce un ordenamiento antisuntuario destinado a limitar los gastos de las bodas, que con mínima variación se concedió por estos años a distintas poblaciones del reino, y que viene a complementar cuanto en el segundo fuero de Guadalajara se disponía acerca de las arras¹²¹.

Como se aprecia, la importancia de este privilegio de Fernando III de 1251 radica, de una parte, en la noticia que aporta sobre la confirmación, a comien-

pora embiar a mí que les dedes despesa de concejo en esta guisa: que quando vinieren fata Toledo, que dedes a cada caverro medio morabedí cada día e non más; e de Toledo contra la frontera que dedes a cada caverro un morabedí cada día e non más. E mando e defiengo que estos que a mí embiáredes que non sean más de tres fata quatro, si non si yo embiasse por más. E otrossí tengo por bien e mando que quando yo embiare por estos caverros, assí como sobredicho es, o el concejo los embiáredes a mí por pro de vuestro concejo, que trayan cada caverro tres tres bestias e non más. E estas bestias que gelas aprecien dos jurados e dos alcaldes quales el concejo escogiere por esto, cada una quanto vale quando fazen la mueda del logar dont los embían, que si por aventura alguna d' aquellas bestias muriere, que sepades qué avedes a dar el concejo e el pueblo por ella, e que dedes tanto por ella quanto fue apreciada d' aquellos dos jurados e dos alcaldes, assí como dicho es»: SÁNCHEZ-PRieto BORJA, *Textos II*, p. 32.

¹¹⁹ «Otrossí mando que los menestrales non echen suerte en el judgado por seer juezes, ca el juez deve tener la seña, e tengo que si afruenta viniessse o a logar de periglo e omne vil o rafez toviesse la seña que podrié caer el concejo en grant onta e en grant vergüença. E por end tengo por bien que qui la ovriere a tener que sea caverro e omne bueno e de vergüença»: SÁNCHEZ-PRieto BORJA, *Textos II*, p. 32.

¹²⁰ «E otrossí sé que en vuestro concejo que se fazen unas confradías e unos ayuntamientos malos a mengua de mio poder e de mio señorío, e a daño de vuestro concejo e del pueblo, ó se fazen muchas malas encubiertas e malos paramientos. E mando, so pena de los cuerpos e de quanto avedes, que estas confradías que las desfagades, e que d' aquí adelante non las fagades, fuera en tal manera pora soterrar muertos e pora luminarias, pora dar a pobre e pora confuerços. Más que non pongades alcaldes entre vós nin coto malo. E pues que vos dó carrera por ó fagades bien, e almosna e merced con derecho, si vós a más quisiéssedes passar a otros cotos o a otros paramientos, o a poner alcaldes, a los cuerpos e a quanto oviéssedes me tornarí por ello»: SÁNCHEZ-PRieto BORJA, *Textos II*, pp. 32-33.

¹²¹ «E mando que ninguno non sea osado de dar nin de tomar calças por casar so parienta, ca el que las tomasse pechar las ié dupladas al que gelas diessse, e pecharíe cinquenta morabedís en coto, los veinte a mí, e los diez a los jurados, e los diez a los alcaldes, e los otros diez al que los descubriesse con verdad. E mando que todo omne que casare con manceba en cabello que nol dé más de sessaenta morabedís pora paños pora sus bodas. E qui casare con bibda nol dé más de quarenta morabedís pora paños pora sus bodas. E qui más diessse d' esto que yo mando pecharíe cinquenta morabedís en coto, los veinte a mí, e los diez a los jurados, e los diez a los alcaldes e los otros diez al que los mesturasse. E otrossí mando que non coman a las bodas más de diez omnes, cinco de la parte del novio e cinco de la parte de la novia, quales el novio e la novia quisieren. E quantos de más ý comiessen pechar m' ié cada uno diez morabedís, los siete a mí e los tres a qui los descubriesse; e esto sea a buena fe sin escatima e sin cobdicia ninguna»: SÁNCHEZ-PRieto BORJA, *Textos II*, p. 33.

zos de su reinado, de los fueros de Guadalajara, que aparecen como especialmente vinculados a la memoria de Alfonso VIII; de otra, por contener algunas regulaciones interesantes para la vida ulterior de la villa, que en ciertos aspectos modifican normas previamente consignadas en los fueros.

Un segundo documento al que deseamos referirnos es un privilegio de Alfonso X, dado en Sevilla el 25 de agosto de 1262, concediendo a Guadalajara el *Fuero del Libro* y estableciendo un completo ordenamiento de caballeros y sus excusados¹²². En la exposición de motivos que justifica la primera de esas decisiones, Alfonso X manifiesta que «la villa de Guadalhajara non avien fuero e leyes porque se judgassen assi como devien e por esta razon venien muchas dubdas e muchas contiendas e muchas enemistades e la justiciã non se cunple assi como se devie»¹²³. No es de creer, desde luego, que en 1262 Guadalajara careciera de fuero: ya hemos visto, por ejemplo, cuán acreditadas están la concesión y vigencia del atribuido a Fernando III; pero Alfonso X consideraba que el ordenamiento local estaba mal ordenado, razón que le mueve a substituirlo, como en otros muchos lugares, por el *Fuero del Libro* (identificado posteriormente con el *Fuero Real*)¹²⁴. A la postre, todo parece indicar que este intento no fructificó, pues en Guadalajara no consta que se haya conservado ejemplar alguno de este *Fuero del Libro*, ni que haya reemplazado posteriormente la vigencia del fuero atribuido a Fernando III: antes todo parece indicar que de este paso del *Fuero del Libro* por su historia local, Guadalajara borró las huellas. Por lo que toca al amplio ordenamiento sobre los caballeros y sus excusados, viene a completar, con su complejo casuismo, cuanto se disponía sobre la cuestión en el segundo fuero de la villa, desbordando generosamente aquellas fragmentarias previsiones forales.

El mismo Alfonso X concedió a Guadalajara un nuevo privilegio, dado en Burgos el 27 de mayo de 1277, prometiendo a la villa nunca apartarla del realengo, y en él aprovechó para otorgar una nueva confirmación general de sus fueros y privilegios¹²⁵.

¹²² Este documento, cuyo original se conserva asimismo en el AMGU, fue publicado por LAYNA SERRANO, *Guadalajara y sus Mendozas*, t. I, pp. 264-265. También por: PÉREZ VILLAMIL, *MHE* 46, pp. 61-65; PAREJA SERRADA, *Diplomática arriacense*, pp. 350-353.

¹²³ «porque fallamos que la villa de Guadalhajara non avien fuero e leyes porque se judgassen assi como devien e por esta razon venien muchas dubdas e muchas contiendas e muchas enemistades e la justiciã non se cunple assi como se devie, e nós queriendo sacar todos estos danos, dámosles e otorgámosles aquel fuero que nos hizimos con conseio de nuestra corte, escripto en libro e seellado con nuestro seello de plomo, que lo ayan el concejo de Guadalhajara tan bien de villa cuemo de aldeas porque se yudguen comunalmente por él en todas cosas pora siempre jamás, ellos e los que dellos vinieren»: LAYNA SERRANO, *Guadalajara y sus Mendozas*, t. I, p. 264.

¹²⁴ Sobre la obra legislativa de Alfonso X existe una copiosa bibliografía; véanse, al respecto: L. M. GARCÍA BADELL, «Bibliografía sobre la obra jurídica de Alfonso X el Sabio y su época (1800-1985)», *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid*, número extraordinario (julio 1985) 283-318; J. CRADDOCK, *The Legislative Works of Alphonso X, el Sabio: A Critical Bibliography*, Londres, 1986.

¹²⁵ «[...] por grand sabor que avemos de fazer bien e merced al concejo de Guadalafajara, tan bien a los de la villa como a los de las aldeas, e por mucho servicio que fizieron al rey don Alfonso, nuestro visavuelo, e al rey don Ferrando, nuestro padre, e después a nós, otorgámosles

Al año siguiente, en Segovia, el 18 de julio de 1278, el rey Sabio expidió un mandato dirigido a todos los concejos de sus reinos, para hacer valer la seguridad de los vecinos de Guadalajara y sus mercancías cuando viajaren, a salvo de cualquier embargo indebido, excepción hecha de las prendas a que fueran legítimamente obligados por deudas¹²⁶. En este interesante documento parece reflejarse un eco de disposiciones en el mismo sentido contenidas en el primer fuero de la villa, razón que nos mueve a citarlo aquí como una provisión que en cierto sentido viene a desarrollar esa materia foral.

La cancillería de Sancho IV expidió en Burgos, el 8 de abril de 1285, un privilegio rodado confirmando dos documentos dirigidos por Alfonso X al concejo de Guadalajara, y concretamente a los caballeros de la villa, a quienes principalmente atañían. Estos dos documentos de Alfonso X, citados (pero no sobrecartados) en el privilegio de Sancho IV que nos ocupa, son: 1) un privilegio en que el rey Sabio confirmó a Guadalajara sus fueros, usos y costumbres, así como los privilegios concedidos por sus precedesores, amén de una serie de capítulos sobre los caballeros y sus excusados; y 2) una exención del tributo de moneda forera concedida por el mismo monarca a los caballeros de Guadalajara. Concretamente, sobre el primero de los documentos alfonsinos citados, cabe conjeturar verosímilmente que se trate del ya referido privilegio del 25 de agosto de 1262 por que se concedió a Guadalajara el *Fuero del Libro* y un conjunto normativo sobre caballeros y excusados. Sin embargo, una vez fracasado lo substancial del proyecto legislativo del rey Sabio, en la cancillería de su sucesor, al citar este documento, se optó por substituir la mención al *Fuero del Libro* por otra, más conciliadora, al «fuero, privilegios y franquezas» que Guadalajara tenía de los monarcas anteriores¹²⁷. Por este camino indirecto, vino Sancho IV a confirmar genéricamente, en este su privilegio rodado, los fueros de Guadalajara.

Por un camino aun más indirecto y genérico los confirmaría Fernando IV, concediendo en las Cortes de Valladolid, el 14 de agosto de 1295, una confir-

que nunca les demos otro señor si non nós o los otros reyes que regnarán después de nós en Castiella e en León, e aun por les fazer más merced, otorgámosles sus fueros e todos los privilegios que les nós diemos e los otros reyes que fueron ante de nós»: SÁNCHEZ-PRieto BORJA, *Textos II*, p. 60.

¹²⁶ El original se custodia en el AMGU, doc. núm. 133455. Este documento lo editó LAYNA SERRANO, *Guadalajara y sus Mendozas*, t. I, p. 263, fechado erróneamente.

¹²⁷ «[...] viemos un privilegio del rey don Alfonso nuestro padre, que Dios perdone, en que dizié que por muchos servicios que los cavalleros e el concejo de Guadalfajara fizieran a nuestro linage e farién d' aquí adelante, e por les fazer bien e merced, que les dava e les otorgava el fuero, e los privilegios e las franquezas que les dieron el rey don Fernando nuestro avuelo, e el rey don Alfonso nuestro trasavuelo, e los otros reyes; e los bonos usos e las bonas costumbres que entonze avién, que lo oviesen todo bien e complidamiente para siempre, así como en el tiempo que mejor lo ovieron»: SÁNCHEZ-PRieto BORJA, *Textos II*, p. 75. Apréciase como la palabra «fuero» aparece aquí significativamente en singular, por hallarse así en el texto del privilegio de Alfonso X a que se hace referencia (siendo así que allí evocaba el *Fuero del Libro* alfonsino, en tanto ahora, en este privilegio de Sancho IV, se prefiere neutralizar la carga polémica de aquella mención añadiendo el sentido tradicional que aportan los «privilegios e las franquezas» de los monarcas anteriores).

mación general de los fueros, usos, costumbres, cartas y privilegios que los concejos de sus reinos tuvieran de los monarcas anteriores¹²⁸.

En Valladolid, el 18 agosto de 1314, la reina María de Molina, regente de Alfonso XI, expidió un documento, a petición de los procuradores del concejo de Guadalajara, substituyendo la cláusula 99 del segundo fuero de la villa, tal como la conocemos, relativa a la reversión troncal de la herencia, por una regulación distinta, que al parecer muchos en Guadalajara habían venido observando en la materia, y que en la época era considerada como característica del fuero de Sepúlveda. Conocemos este documento por un traslado posterior de la confirmación que Alfonso XI hizo del mismo, ya en su mayoría de edad, en Illescas, el 1.º de agosto de 133¹²⁹. Lo que en definitiva viene a demostrar es: 1) que la cláusula 99 del segundo fuero se hallaba redactada, tal como la conocemos, en 1314; 2) que en Guadalajara, durante un tiempo, habían coexistido dos usos en materia de troncalidad: el reflejado por escrito en su fuero, y el considerado como característico de Sepúlveda; 3) que dicha coexistencia fue vivida como fuente de conflictos, hasta motivar la decisión del concejo de enviar procuradores a la regente para tratar la unificación normativa; 4) que el concejo no se consideró dueño, en esa fecha, de alterar por sí solo la letra del fuero, sin recurrir para ello a la autoridad superior de la Corona (debido a la cualidad paccionada de los fueros, que en conocida expresión de Alfonso X debían hacerse «con consejo de omes buenos e sabidores, e con voluntad del señor e con plazer de aquellos sobre que se ponen»¹³⁰). En este respecto, lo principal para nuestro propósito es que en el concejo de Guadalajara, en la segunda década del siglo XIV, se consideraba el segundo fuero como efectivamente vigente, como fuente normativa cuya letra era alegada por algunos, en este punto concreto, para oponerse al uso troncal «sepulvedano».

Figura a continuación una colección de ordenanzas municipales que en parte desarrollan algunos de los preceptos de los fueros. Se trata de una serie normativa de cierta coherencia y alguna amplitud que se compone de capítulos establecidos por algunos corregidores enviados a Guadalajara por su señora la reina, otros contenidos en una carta de la misma soberana, y una cantidad de avenencias del concejo relacionadas. Sobre la datación precisa de este importante conjunto documental subsiste alguna controversia: Layna Serrano pretendió que en consignar las fechas hubo error del copista, confundiendo la «era» por el «año», y consecuentemente las dató entre 1379 y 1384; no aceptar esta suposición comportaría datarlas entre 1341 y 1346. Ambas alternativas son, como tales, *posibles*: en un caso, la reina mencionada sería Juana Manuel, consorte de Enrique II; en otro, la reina María, madre de Pedro I, cuya presencia al

¹²⁸ «[...] les confirmamos sus fueros e sus privilegios, e cartas e franquezas e libertades, e usos e costumbres que ovieron en tiempo del Emperador [Alfonso VII] e del rey don Alfonso que venció la batalla de Úbeda [Alfonso VIII], e del rey don Alfonso que venció la batalla de Mérida [Alfonso IX], e del rey don Ferrando su fijo [Fernando III], e de los otros reyes onde nos venimos»: SÁNCHEZ-PRÍETO BORJA, *Textos II*, p. 85.

¹²⁹ Se trata, concretamente, de un traslado sacado en Guadalajara, el 13 de marzo de 1547, incorporado al *Libro copiator* del concejo: AMGU, doc. núm. 133096, ff. ccx rº - ccxij rº.

¹³⁰ *Partida I, III, VIII*.

frente del señorío de Guadalajara está verosímelmente acreditada¹³¹. Aunque personalmente nos inclinamos por esta última posibilidad, lo cierto es que el asunto no queda enteramente libre de ambigüedad; y en verdad, no afecta esencialmente a nuestro propósito esa diferencia de unas pocas décadas. Lo principal es que, ya fuera hacia mediados del siglo XIV, o entrados ya en el último cuarto de dicha centuria, el concejo, en parte por reacción a una iniciativa regia, desarrolló una importante labor normativa plasmada en estas ordenanzas, las cuales suponen un desarrollo que toma los fueros de la villa como punto de referencia, y a un tiempo los supera. Es sabido que, en muchas partes, el establecimiento del orden de prelación de fuentes normativas del conocido *Ordenamiento de Alcalá* de 1348 empujó a los concejos a confeccionar nuevas compilaciones de su Derecho local, emprendiendo ordenaciones o redacciones definitivas de sus fueros. El manuscrito de El Escorial del segundo fuero de Guadalajara (nuestro E) puede reflejar una versión actualizada (en su lengua y en algunas referencias monetarias) relacionada con esta época, pero las ordenanzas desbordan ya definitivamente el estrecho marco de los fueros, a los que alguna vez se refieren como Derecho vigente¹³², abriendo así una nueva época en que, definitivamente cerrada la época de su elaboración y reelaboración, los fueros quedan superados por la realidad social y van perdiendo progresivamente su vigor como Derecho aplicable, sin por ello dejar de ser considerados como referencia de prestigio, con una componente simbólica llamada a una larga posteridad.

Las menciones a los fueros en lo sucesivo, a partir de estas y otras ordenanzas municipales, devienen rutinarias y escasamente significativas, encerradas en formulaciones inexpresivas propias de un redactado legal, pero sin denotar generalmente su aplicación como derecho vivo. Los monarcas sucesivos se ocuparán de confirmar de manera ritual y genérica los fueros de Guadalajara, pero su gran momento ha pasado ya, y puede entenderse su vigencia considerablemente atenuada por el gran desarrollo normativo de los últimos tiempos medievales, tanto a nivel general como local.

Así, cuando en 1373 los «caballeros, escuderos, dueñas y clérigos» de Guadalajara entablen (y ganen) pleito ante la audiencia real contra los recaudadores judíos de la moneda forera, por entenderse exentos de pagar este tipo de tributo, en tanto que excusados¹³³, es significativo que nunca lleguen a alegar el

¹³¹ María de Portugal, consorte de Alfonso XI, figura como señora de Guadalajara en los comienzos del reinado de Pedro I, concretamente en 1352 (Pablo MARTÍN PRIETO, «Las relaciones del clero parroquial de Guadalajara con las órdenes mendicantes: el convenio de 1352», en *Actas del VIII Encuentro de Historiadores del Valle del Henares*, Alcalá de Henares, 2002, pp. 127-141 [136]). Natural es suponer que lo hubiera sido también unos años antes, en el reinado de su esposo.

¹³² Tratando de quien corta cepas, se prescribe que «peche la pena del fuero por cada vid» (fol. 124v); asimismo por la entrada de ganados en las viñas, se obliga a pagar «por cada res la pena del fuero» (*Idem*): son sólo las dos primeras (a título de ejemplo) de una lista de menciones explícitas al segundo fuero de la villa, contenidas en estas ordenanzas.

¹³³ Transcribe una confirmación de la ejecutoria de este pleito LAYNA SERRANO, *Guadalajara y sus Mendozas*, t. I, pp. 286-288.

fiero como origen de ese su privilegio, sino tan sólo, de manera general, «cartas, privilegios y mercedes» de los monarcas anteriores, así como la costumbre («que la nunca pagaran en tiempo de los reyes que fueron en Castiella»): elocuente indicio de la escasa vigencia que se reconocía al fiero como Derecho vivo y aplicable, aun antes de acabar el siglo XIV.

Las confirmaciones sucesivas de los fueros parecen y son genéricas: «otorgámosles e confirmámoles todos los fueros e buenos usos e buenas costumbres que án e las que ovieron e acostumbraron en tiempo de los reyes onde nós venyimos» (Juan I, 1390)¹³⁴. En importantes documentos del reinado de Enrique IV se omite toda referencia a los fueros: al conceder a Guadalajara, en 1460, el título de ciudad, se estipula que «aya e gose de todas las honrras, graçias, mercedes, franquezas e libertades, prehemynencias, dignidades, prerrogativas, esençiones e ynmunidades et previllejos e todas las otras cosas e cada una dellas de que án e gosan todas las çiudades de los dichos mys reynos», sin necesidad de recordar los fueros¹³⁵; y al confirmar a la nueva ciudad, en 1467, todos sus privilegios, se omite (casi diríamos que *escrupulosamente*) la palabra *fiero*: «privillejos e franquesas e libertades e esençiones e leyes e ordenanças e premáticas senciones e buenos usos e buenas costumbres e cartas e sobrecartas»; «confirmo e apruebo e retifico todos los privillejos e franquesas e libertades e esençiones e cartas e sobrecartas e premáticas senciones que fueron dadas e otorgadas a la dicha çibdad, e las leyes e ordenanças por ellos fechas e ordenadas e sus buenos usos e buenas costumbres» (si bien expresiones como la recién subrayada encierran una alusión transparente a los fueros como expresión del Derecho local ordenado por el concejo)¹³⁶.

Por otra parte, en documentos no reales, sobrevivirán referencias expresas a los fueros, como se observa en una interesante e inhabitual fórmula introducida en una carta de censo de 1486, donde al final, en la cláusula por la que las partes renuncian a toda ley o derecho que pudiera embargar lo acordado en el documento, se enumera una lista de normas, incluyendo, textualmente, «todo fiero municiपाल» [*sic*]¹³⁷. Tratándose de un censo establecido sobre una propiedad inmueble del concejo de Guadalajara, no parece precaución superflua referirse al fiero, pero tanto el hacerlo como la manera de hacerlo son infrecuentes en esta época.

Así llegamos, al final de los tiempos medievales, a una época en que la fuerza legal de los fueros, como textos en vigor, se halla considerablemente disuelta, si bien su derogación formal no habría de llegar hasta el proceso de construcción del Estado liberal, ya en el siglo XIX. Con todo, como tenemos afirmado y es fenómeno general, los fueros conservarán, más allá de su fuerza de ley como Derecho aplicable, un prestigio especial como más sólido funda-

¹³⁴ LAYNA SERRANO, *Guadalajara y sus Mendozas*, t. I, p. 295.

¹³⁵ LAYNA SERRANO, *Guadalajara y sus Mendozas*, t. II, p. 441.

¹³⁶ LAYNA SERRANO, *Guadalajara y sus Mendozas*, t. II, p. 451.

¹³⁷ Carta de censo fechada en Camarma de Arriba el 20 de junio de 1486: AMGU, doc. núm. 136497.

mento tradicional del ordenamiento jurídico local, característica que todavía en nuestros días los hace depositarios de un interés especial.

CONCLUSIONES

Sobre la base de las aportaciones parciales hechas al tema en la bibliografía mencionada, se impone la conveniencia de un estudio crítico de los dos textos forales de Guadalajara.

La edición crítica de estos textos, así como su estudio desde un punto de vista histórico, permite establecer algunas conclusiones parciales sobre su proceso de elaboración, determinar lo más relevante de su contenido normativo, así como entrever algunos detalles de su aplicación como Derecho vigente durante la época medieval.

La imagen general que emerge de su estudio dibuja unos textos de naturaleza miscelánea y de oportunidad, en que los redactores locales recogieron lo que entendieron era lo más relevante de su Derecho local, buscando para las recopilaciones resultantes la confirmación de la corona.

La vigencia de las normas recogidas en estos textos fue en todo caso limitada en el tiempo, y aun discutida y anulada en algunos preceptos (como la regulación de la sucesión troncal en la cláusula 99 del segundo fuero, reemplazada a petición del concejo por una redacción diferente en 1314, que fue sancionada por la regente María de Molina).

PABLO MARTÍN PRIETO

APÉNDICE 1

EL TEXTO DEL PRIMER FUERO

Don Alfonso, por la gracia de Dios Enperador de Espanna, et donna Berenguella Reyna, muger mia: a vos, los ommes de Guadalfaiara, damos et otorgamos et confirmamos, por aquesta scriptura, et es a saber:

[1] [a] Que ayades mandamiento de yuntas en Talamanca con los ommes d'allent sierra por vestros fueros, et firmedes sobrellos; [b] et ayades otrossi mandamiento en Fita con los ommes de Sant Estevan et de Berlanga adelante, et firmedes sobrellos; [c] et si omme de Guadalfaiara oviere jodizio con algund omme de los sobredichos, et apareçiere por fazer derecho ante el juez de aquella villa, et el otro non quisiere alli algund derecho fazer, pendre por si mismo, et tome en asadura xxx solidos.

[2] Omme que oviere jodizio con omme d'allent sierra et viniere a mandamiento, et aquellos se llamaren a jodizio del Rey, non vayades con ellos allent sierra a demandar al Rey.

[3] Otra razon, otorgamos a vos, que sodes pobladores de Guadalfaiara, o aquellos que d'aqui adelant vernan a poblar, siquiere de Castiella, siquiere de Leon, siquiere de Gallizia o de otras partes, que ayades vestras casas et vestras heredades en todo el logar, et assi misma mientras d'aquellos moçarabes, commo de otros ommes los quales alli seredes allegados.

[4] [a] Et qui pendriere a vos fuera de termino de Guadalfaiara, en carrera o en otro logar, peche a la parte del Rey quinientos solidos, et doble aquella pendra, et el otro nol suelte aquella pendra por quel pendro; [b] et si alguno pendrare d'aquellas aldeyas de Guadalfaiara, peche a la parte del Rey sesaenta solidos, et aquella pendra doble; [c] mas si querella oviere algund omme de las otras partes contra omme de Guadalfaiara, vengal demandar derecho a so conçeio, et parezca ante aquel juez que alli fuere, et fagal alli derecho; et si alli nol quisiere fazer derecho, tome so bordon et pendrel por si mismo en aquella puerta.

[5] [a] Otrrosi, a todos los pobladores de Guadalfaiara, et reçibieren alli casas et heredades, esten en ellas un anno, et despues de un anno, si non quisieren alli estar, et las quisieren vender, vendanlas a qui quisieren, et vayan a do quisieren; et si adelante quisieren a otra extremadura, ayan sus casas et sus heredades en paz, et sin ocasion ninguna; et si se quisieren yr a Castiella, o a otras tierras, asi misma mientras las puedan vender a qui quisieren; [b] et si non las quisieren vender, et quisieren tener aquellas casas et las heredades: si fuere cavallero, sirva por el otro cavallero; et si fuere peon, assi misma mientras faga.

[6] [a] De calonnas, et de llagas, siquier de homiçidio, qui voz levare antel juez o antel merino que fuere, peche al Rey la septima parte, et assi el sennor non firme sobrellos; [b] et si aquella voz non fuere fallada ante aquel juez o merino, faga cada uno su voluntad entre vezino et vezino, et peche toda aquella calonna el vezino al vezino; [c] furto et trayçion, todo sea a la parte del Rey.

[7] [a] Todos los omnes de Guadal faiara que fueren en cavalgada con el Rey o con otro sennor, et dieren una quinta, non den otra; [b] mas si ovieren a levantar cavallos o llagas de omnes, primero levanten aquello, et despues den la quinta por suerte; assi misma mientras fagan si fueren menos de Rey o de otro sennor.

[8] [a] Aquellos peones de Guadal faiara non fagan fonsado; [b] mas los cavalleros vayan en hueste con el Rey las dos partes, et la terçera parte finque en la çibdad; [c] et si algund cavallero de aquellas dos partes non quiera andar con el Rey peche diez solidos al Rey; [d] este servicio fagan al Rey una vez en el anno, cada anno; [e] et todos los omnes que fueren fallados en esta sobre dicha çibdad, et fueren alli pobladores, et dizdra alguno d'aquellos: «yo so fiio de potestad», non aya mayor pena si non commo uno de sus vezinos, mas la septima parte peche; [f] semellant mientras de jodios o de moros; [g] sin vezinos de Guadal faiara non fagan aqui merynos.

[9] El omme que viniere a Guadal faiara, de Castiella o de otros logares, et aduxiere consigo muger rabida, o verna fuyendo temiendo muerte, et fuere en los terminos de aquella çibdad, et fuere alli desonrrado o muerto, qui lo fiziere peche al Rey quinientos solidos.

[10] [a] Et los omnes de Guadal faiara que fueren a mercado non den portadgo en la mi tierra; [b] et esto mismo, de ganado de aquella çibdad non den montadgo en ningund logar.

[11] Et todo omme que podra aver casas, o sean sos yuveros eizo non aya ningund omme calonna sobrellos, si non so sennor.

[12] [a] Testamentarios non ayades alli; [b] mas si ovieren gentes, que hereren las quatro partes, et la quinta denla por su alma; [c] et si non oviere alguna gente que herede, denlo todo por su alma segund alvedrio de buenos omnes.

[13] [a] Moçarabes [...] nin otros omnes non pechen alaxor, que quiere dezir quinta; [b] mas todos ayan un fuero.

[14] [a] Et si alguno oviere jodizio con su vezino fasta x solidos, esten a joyzio de so alcalde; [b] et de x solidos arriba, si se clamaren al Rey, esperen alli al Rey fasta que venga a estas partes.

[15] [a] Et si fuere apellido, corran alla con sennas talegas; [b] et si çibdad o castiello fuere priso o çercado, vayan alla las dos partes de los cavalleros, et la terçera parte finque en la çibdad.

[16] Mercaderes que vinieren alli, non los pendren ningund omme en carrera, nin en çibdad; et si alguno los pendrare, peche al Rey sessaenta solidos.

[17] Si verdadera mientras el poderoso Dios nos diere fuerça et vitoria sobre los moros, que podamos prender el otra estremadura en adelant, diziendo afirmamos que vos et ellos departades mediane de tierra por mar: et ellos non firmen sobre vos, nin vos sobrellos, mas derecho jodizio sea entre vos;

[17 bis] et todo omme a qui demandaren jodizio meryno o juez, pare fiadores que fagan quanto mandare el conçejo et aquel Rey: et si assi non lo quisieren agir a derecho, refierla et ruiela sobre so razon.

[18] Si algund omme entre vezinos oviere sospecha de furto uno contra otro, et non fuere provado d'algund furto, jure el, et otro con el que sea su vezino; et si provado fue en otros furtos, salvesse por lidiador que sea semejante de si.

[19] [a] Moro que fuere preso en fonsado o en guerra, et fuere alcayad sobre cavalleros, denlo al Rey, et el Rey de çient solidos a aquellos quel tomarren; [b] et del otro cativo non den al Rey si non su quinta.

[20] Ningund omme que toviere cavallo, o armas, o alguna otra cosa enprestado del Rey, et viniere el dia de su muerte, tenga aquello todo su fijo o su hermano.

[21] [a] Oro o plata que sea ganado con trabajo, den la quinta al Rey; [b] mas de otros pannos, o de otra ropa, non den quinta.

[22] Aun quiero et mando et otorgo, por remision del Rey don Alfonso mi abuelo, et de todos mis parientes, que los clerigos de Guadal Faiara non sirvan cavalleria a Rey nin a otro sennor, nin a alcalde, nin a ninguna voz non salgan, nin cavallos non conpren por fuerça, si non por su buena voluntad: mas sirvan a Dios et a sus iglesias a las quales son ordenados, et a so obispo tan sola mientre.

[23] Sobre todo, otorgo et confirmo aquesta sobrescripta carta a todos los moradores de Guadal Faiara; que do et mando que todos aquellos ganados que vernan a paçer yerva en todos los terminos de Guadal Faiara, de qual que quiere parte, et vernan d'allent sierra a estas partes, assi commo las aguas en termino de Guadal Faiara corren d'aquel monte que de los que otros montes ysse, otorgo et mando que la media parte del montadgo sea guardado para mi, et la otra media parte, a huebos de los varones de Guadal Faiara, et a ellos sea dado, et que fagan dello a so voluntad.

[24] Estos son los terminos de Guadal Faiara, los quales otorgamos et a ellos damos: Daganço, et Dagançiel, Alcorcos, Anorçim, Peçuela, Ascarich, Fontona, Hueva, Penalver, Yrueste, Brihuga, Archiella, Çiruclas, deçedas Ferayuso, Azura Vela, las lagunas de Trexuech, Agalapagos, Alcoleya con todo su termino.

[25] Otra razon, vos otorgamos et damos, a huebos de los muros de Guadal Faiara, cal, et adriellos, et sogas, et espuestas, et tapiales, et el preçio del maestro; et los porteros de las puertas paguen del aver del Rey, al juez de la villa, xxiiij mencales: et aqueste aver, si nol quisiere dar el merino o el judio, reçibalo el juez et delo, et de ende cuenta al merino o al judio fasta xxx dias que yxiere del juzgador: d'aqui adelante, que nol responda.

Si algund por aventura quisiere menos preçiar aquesto que nos creemos, et aqueste mio testamento quisiere crebantar, o derromper quiera, de la yra de Dios poderoso sea encorrido, et del santo cuerpo et sangre del nuestro sennor sea maldicho et enegonado, et con Datan et Abiron, et con Judas que trayo al nuestro sennor, con el diablo, que las penas infernales dentro en el infierno sotenga.

Fecha fue aquesta firme carta en era de mille et CL xxj, quinto dias andados de las nonas de mayo; regnava el Rey don Alfonso, et el conde Remon, et

donna Hurraca, fija de la Reyna, et la Reyna donna Berenguella; quando se torno de Çafra, et aduxo consigo Çefadolan de Metadole, que regnava en Espanna sobre los moros anteluzinos. Yo, don Alfonso, Enperador, que lo mande fazer, lo confirmo. Yo, Reyna donna Berenguella, muger del, lo confirmo. Yo, infante donna Sancha, hermana del, confirmo.

Domingo Gonçalez, conde, confirmo. Ferrand Iannez, confirmo. Garçia Perez, confirmo. Melendo Martinez, confirmo. Gonçalo Perez, confirmo. Pelay Corvo, confirmo.	Garçi Rodriguez, confirmo. Alvar Perez, confirmo. Martin Ferrandez, confirmo. Don Berenguel, arçediano, confirmo. Rodrigo Ordonez, confirmo.	Testigos: Domingo Perez. Pero Domingo. Çebrian Almodovar. Ovieco Bueno. Christoval. Gonçalo Garçia.	Viçent Eyza. Pero Miguell. Pero Carroz. Viçent Ferruzo. Sancho Marvadez. Gonçalo Salvador.
---	--	--	---

Martin, notario del Rey, aquesta scriptura confirmo.

[26] Yo, don Alfonso, Enperador, mando et confirmo aquella petiçion que me pidieron los omnes buenos de Guadalfaiara: por casas, si quier por vinnas, si quier por morales, de un anno arriba non responda a vezino nin a omme de fuera.

Et sennor, este traslado es sacado del privilegio del Enperador don Alfonso, vuestro antezesor.

APÉNDICE 2

EL TEXTO DEL SEGUNDO FUERO

[1] Tod ome que en boz agena quisiere entrar, primera mientras jure¹³⁸ que^{E1} demanda derecho, y echarlo^{E2} en la boz; et sy esto^{E3} non fiziere, non lo pierda^{E4}.

[2] Tod ome que oviere^{E5} a firmar ante alcaldes et jurados^{E6}, con nonbre con quales firmara^{E7}, et digal sy quieren^{E8} firmar o no, et que firmas oviere a peçbir^{E9}; diga a los alcaldes et a los jurados: «esto do a pesquerir», et ellos pesquiran ante que firmen las firmas; et pesquiran quatro jurados et sex alcaldes fiel mientras en bonos omes, et al que fallaren en verdad, pase; et al otro, non; et o se^{E10} acordaren los^{E11} mas, los otros vayan^{E12} pos^{A1} ellos.

[3] Quy^{E13} oviere a jurar, et dixere el^{E14} otro: «pesquerid esta jura», pesquiranla los sobre dichos alcaldes et jurados; et sy non quisieren pesquerir, pechen ellos aquella demanda.

[4] Quy^{E15} firiere a otro con punno, peche diez maravedis.

[5] Qui^{E16} truxiere^{E17} por^{E18} cabellos, peche diez maravedis.

[6] Qui^{E19} firiere a otro con armas de fierro, o con de fusta^{E20}, o con piedra, o con teja, pechen sesenta maravedis.

¹³⁸ Literalmente, «ujre», por metátesis de «jure», que el copista puede haber reproducido sin entender. El fenómeno se repite en A, probablemente por depender ambos manuscritos de una misma fuente. KENISTON transcribe esta forma como «mire» en la variante correspondiente al manuscrito C, aunque no la adopta en su edición: p. 3.

^{E1} El copista de E inserta aquí la fórmula «cre que», muy probablemente siguiendo un prurito de corrección del texto que copia, tal como lo entiende.

^{E2} En E se lee «e reçibanlo». Probable corrección introducida por el copista, adoptada por KENISTON en su edición: p. 3.

^{E3} En E se omite «esto».

^{E4} En E se lee «non lo reçiban»: nueva corrección probablemente debida al copista, que KENISTON adopta en su edición: p. 3.

^{E5} En E se lee «quisyere».

^{E6} En E se inserta aquí «primera mente», adición adoptada por KENISTON en su edición: p. 3.

^{E7} En E se lee «con qual quier es firmaret», lectura probablemente deficiente.

^{E8} En E se lee «quisiere».

^{E9} En E se lee «reçbir».

^{E10} En E se lee «i sy».

^{E11} En E se añade «de».

^{E12} En E se añade «en».

^{A1} En A se lee «por».

^{E13} En E se lee «Quien».

^{E14} En E se lee «al».

^{E15} En E se lee «Quien».

^{E16} En E se lee «Quien».

^{E17} En E se añade «la mano».

^{E18} En E se añade «los».

^{E19} En E se lee «Quien».

^{E20} E trastrueca el orden: allí se lee «con armas de fuste o de fierro».

[7] Quy^{E21} anduviere en vando et firiere, et liuores non fiziere, peche tres maravedis.

[8] Tod ome qui viniere en vando et firiere, o dixere: «dadle», et el otro fuere ferido, peche sesenta maravedis.

[9] Qui ovriere a desafiar, dia^{E22} biernes desafie ante los alcaldes, et los alcaldes fagangelo saber; et sy non vinieren dar por¹³⁹ derecho^{A2 E23}, costringanle los alcaldes fasta que cunplan de derecho.

[10] Tod ome que provare^{E24} en açoche¹⁴⁰ o en mercado, peche tres maravedis.

[11] Tod ome que dixiere a otro: «lidiarte ho e» syn mandamiento^{E25} de^{E26} alcaldes, peche diez maravedis; et sy^{E27} ambos lo dixieren^{E28} el uno al otro, pechen ambos çient^{E29} maravedis.

[12] Dos^{E30} que varajaren, qui primera mente firiere, peche; et^{E31} qui sobre si tornare, non peche.

[13] Pescador o conejero que vendiere pescado o conexos en sus casas^{E32}, pechen sendos maravedis.

[14] Qui echare algund arma^{E33} por ferir^{E34} et non firiere, peche tres maravedis.

^{E21} En E se lee, extrañamente, «[blanco] muger que», probablemente por una lectura deficiente, suponiendo el copista una fórmula del tipo «Tod ome o muger que». KENISTON registra esta variante en su edición: p. 4.

^{E22} En E se añade «de».

¹³⁹ Tanto en A como en E se omite este «por».

^{A2} En A se añade en este punto: «pechen tres maravedis en que asy enbiaren que non vinieren reçebir derecho, pechen tres maravedis, e qui non quisiere dar derecho». Esta redacción reiterativa puede indicar deficiente comprensión, por parte del copista, de una anotación marginal incorporada al texto, y permite postular un origen separado para A respecto de C, con que en tantos puntos coincide, por lo demás.

^{E23} En E se añade en este punto: «peche tres maravedis; e el que non quisiere dar derecho», resultando una redacción más completa que C y más coherente que A. Por dar lugar a la lectura más comprensible, KENISTON la adopta en su edición: p. 4.

^{E24} En E se lee «robare», lectura adoptada por KENISTON en su edición: p. 4.

¹⁴⁰ Abreviatura de resolución problemática: «açoche» o «açogue». ROSSO JIMÉNEZ dice basarse en modelos paleográficos para identificarla con la abreviatura de «ecclesia» (p. 41, nota 30), conclusión a la que ya había llegado KENISTON, registrándola con incredulidad en la nota correspondiente de su edición (p. 4). La abreviatura en A es similar. Probablemente los copistas de C y A la transmitieron sin comprenderla, procurando reproducir su aspecto gráfico. En E, sin embargo, aparece correctamente resuelta.

^{E25} En E se lee «mandado».

^{E26} En E se añade «los».

^{E27} En E se omite este «si».

^{E28} En E se lee «dixeron».

^{E29} En E se lee «veynte»: se trata probablemente de una corrección introducida por el copista para superar la desproporción entre la cuantía de ambas penas. KENISTON registra la variante en su edición, pero adopta la lectura «çient»: p. 4.

^{E30} En E se lee «Los».

^{E31} En E se omite esta conjunción.

^{E32} En E se lee «en su casa».

^{E33} En E se ordena este comienzo así: «Quien alguna arma echare».

^{E34} En E se añade en este punto: «a otro». Parece una precisión añadida por el copista para mejor entender la cláusula.

[15] Tod ome que plazo pusiere, et dixere: «echamos a plazo»^{E35}, nol^{E36} preste ninguna sobrepuesta^{E37}, sy non firmare con^{E38} los alcaldes de la rayz.

[16]¹⁴¹ Alcaldes prenden por bueltas de mercado, por lides e por vandos, syn quereloso, et vieden el mal do lo fallaren.

[17] Sy algunos varajaren et paz pusieren^{E39} entre si, non pechen nada.

[18] Qui^{E40} muger prendare e dixere: «teste a tu marido», firmegelo; et sy non, peche quatro sueldos^{E41}.

[19] Tod ome qui rancura^{E42} metiere a los alcaldes, faganle luego aver derecho; et^{E43} si non, pechenle^{A3 E44} un maravedi, et faganle^{E45} aver derecho; et de estas calonnas fagan tres partes: una al rencuroso^{E46}, ^{E47}otra a los alcaldes, et otra al conçejo.

[20] Tod ome qui^{E48} fuere trobieso^{E49}, non pendre si non continuo^{142 E50}, et el notino^{143 E51} tenga los pennos.

^{E35} En E la frase que se recoge es: «echemos echemos [sic] el plazo».

^{E36} En E se desarrolla como «no le».

^{E37} En E se lee «sobre el apuesta»: es lectura deficiente que revela la incomprensión del copista.

^{E38} En E se lee «sy non firmaren», omitiendo el «con».

¹⁴¹ En C aparece esta cláusula fundida con la anterior, no precedida de calderón alguno, o de otro signo de separación. En A y en E sí aparece separada. El sentido la distingue suficientemente de la inmediatamente anterior. KENISTON la separa asimismo, numerándola como §16 de su edición: p. 5.

^{E39} En E se lee «fizieren».

^{E40} En E se lee «Quien».

^{E41} En E se lee «çinco maravedis».

^{E42} En E se lee «querella».

^{E43} En E se omite esta conjunción.

^{A3} En A se lee «pechen», sin el enclítico «le».

^{E44} En E se lee «pechen», sin el enclítico «le», al igual que en A. KENISTON mantiene el enclítico en su edición: p. 5.

^{E45} En E se añade «luego», probablemente por imitación de la anterior ocurrencia de esta expresión dentro de la misma cláusula.

^{E46} En E se lee «para el quereloso»: acorde con la anterior elección del término «querella» por «rancura».

^{E47} En E se añade en este punto la conjunción «e».

^{E48} En E se lee «que» (menor latinización).

^{E49} En E se lee «travieso», frente a C «trobieso» y A «trouieso». KENISTON escoge para su edición la forma «trabieso»: p. 5.

¹⁴² Literalmente, «continuo», tanto en C como en A: intérpretese como contracción usual de «con vezino».

^{E50} En E se lee «con vezino»: el copista ha desarrollado la contracción. Es la lectura que adopta KENISTON en su edición: p. 5.

¹⁴³ Literalmente, «notino», tanto en C como en A: intérpretese como contracción usual de «no vezino».

^{E51} En E se lee «vezino», atendiendo al sentido de la cláusula: es la lectura que adopta KENISTON en su edición: p. 5.

[21] Tod ome que erençia quisiere demandar, demande fata a diez^{E52} annos, et dende asuso^{E53} non respondan, si no fuere preso o en romeria.

[22] Tod vezino o morador^{E54} que fiziere a otro jurar, et despues le dixere^{A4}: «mentira jureste^{E55}», costringanle los alcaldes, et^{E56} peche tres maravedis.

[23] Qui^{E57} enpellare a otro peche tres maravedis.

[24] Andador non coja ninguna cosa synon^{E58} su soldada: quinque^{E59} maravedis.

[25] Qui^{E60} caualllo perdiere yendo en apellido, coja^{E61} del vezino un^{E62} ochaua de mental^{A5 E63}.

[26] Tod ome de Guadalfajara^{E64} que bozes o bueltas oyere, et con lanças, o con escudos, o con lorigas^{E65}, exiere^{E66} en la villa, peche diez maravedis.

[27] Qui oviere de firmar a conçejo, firme con çinco^{E67} de conçejo.

[28] Cauallero^{A6} qui fuere en fonsado et se demandare, aduganlo^{E68} aqui nos^{A7} a^{E69} tres nuef^{E70} dias, et de^{E71} tres nuef^{E72} dias adelante, non responde^{E73}.

^{E52} En E se lee «fasta diez».

^{E53} En E se lee «ayuso».

^{E54} En E se omite «o morador».

^{A4} En A se lee «dixera».

^{E55} En E se lee «juraste», actualización conforme al uso lingüístico del copista.

^{E56} En E se lee «que».

^{E57} En E se lee «Quien».

^{E58} En E se añade «fuere».

^{E59} En E se lee «çinco», actualización del numeral latino, más conforme con el uso lingüístico del copista.

^{E60} En E se lee «Quien».

^{E61} En E se lee «coxda».

^{E62} En E se lee «una».

^{A5} En A se lee «metal».

^{E63} En E se lee «mencal». Es la lectura preferida por KENISTON en su edición: p. 6.

^{E64} En E se lee «Guadalajara», conforme al uso actualizado.

^{E65} En E se invierte esta relación, y reza «e con lorigas e con escudos».

^{E66} En E se lee «saliere», actualización conforme al uso lingüístico del copista.

^{E67} En E reza en este punto una abreviatura «v^o», que siguiendo el uso del documento puede desarrollarse como «vezino», dando lugar a una variante, si bien, cabe la posibilidad de que el escriba haya tenido a la vista un numeral romano en el texto que copiaba y lo haya malinterpretado. Tanto en C como en A el numeral aparece escrito en letra («çinco»).

^{A6} En A se lee, textualmente, «Caualllo», sin signo abreviativo alguno que pudiera hacer pensar en la palabra «cauallero», tal vez debido a un descuido del escriba.

^{E68} En E se lee «cunduganlo».

^{A7} En A se lee «non».

^{E69} En E se lee «non de». Tal vez sea un error del copista, por «mande».

^{E70} En E se lee «nueve».

^{E71} En E se omite este «de».

^{E72} En E se lee «nueve».

^{E73} En E se lee «non le respondan».

[29] Alcalde o jurado qui^{E74} con armas^{E75}, fuera^{E76} cuchillo, a buelta^{E77} o en vando viniere, peche diez maravedis.

[30] Sy buelta se fiziere^{A8 E78} en^{E79} villa, junten por alcaldes o^{A9} jurados la clergueria^{E80}, a provecho de la villa, et syn arma, et qui armas aduxiere, peche diez maravedis^{E81}, et vieden tod el mal; et vayan pendrar et vedar el mal todos en senble; et qui non quisiere yr, peche diez maravedis a sos conpanneros.

[31] Tod ome qui pennos prisiere en mun [sic]^{144 A10}, jure con un pariente vezino; et sy pariente non oviere, jure con no^{E82} vezino, et peche diez maravedis.

[32] Sy ovejas oviere^{A11} uiniere [sic]^{E83} a^{E84} la vinna quanto piedra una^{E85} pudiere echar, prendan^{E86} un carnero; et sy entrarent^{E87} en la vinna, pierdan çinco carneros, o el danno, qual mas quisiere el sennor de la vinna.

[33] Ningund ome, por^{E88} casa, nin por vinna, nin por moral, nin por peral, de un anno arriba non responda, nin coga^{A12} utor^{E89}.

[34] Tod ome qui^{E90} muger prisiere, el marido de al escosa en arras^{E91} vente maravedis, et a la bibda, diez maravedis; et al escosa del aldea, diez maravedis, et a la bibda, çinco maravedis^{E92}.

^{E74} En E se lee «que».

^{E75} En E se lee «fuere», por incomprensión del escriba, que suple el sentido de la cláusula que copia.

^{E76} En E se lee «salvo con».

^{E77} En E se lee «bueeltas».

^{A8} En A se lee «Sy bueltas se fizieren».

^{E78} En E se lee «Sy bueltas se fizieren».

^{E79} En E se añade «la».

^{A9} En A se lee «et».

^{E80} En E reza «ayuntense los alcaldes e jurados en el albergueria». KENISTON adopta esta lectura en su edición: p. 6.

^{E81} En E la cláusula se termina aquí, añadiendo «a sus conpannas». Sin duda el escriba ha omitido, por error, toda una línea del original que copiaba.

¹⁴⁴ Esta extraña abreviatura la desarrollamos, por analogía con E, como «vinna»; tal vez el escriba reprodujo el aspecto gráfico que tenía en el manuscrito que copiaba, sin entenderla él mismo.

^{A10} En A se lee «nim».

^{E82} En E se lee «un»: es la lectura que adopta KENISTON en su edición: p. 6. Sin embargo, tanto en C como en A reza «no».

^{A11} En A se lee «ovieren».

^{E83} En E se lee «venieren», simplificando la confusa redacción de C y A, en beneficio de la claridad. Es la lectura adoptada por KENISTON en su edición: p. 6.

^{E84} En E se lee «en».

^{E85} En E se lee «una piedra», corrigiendo el orden inverso, tal como aparece concordantemente en C y A. KENISTON adopta la lectura de E en su edición: p. 6.

^{E86} En E se lee «pierda».

^{E87} En E se simplifica la terminación latina: «entraren».

^{E88} En E se lee «nin por».

^{A12} En A se lee «coja».

^{E89} En E se lee «otor»: es la lectura adoptada por KENISTON en su edición: p. 7.

^{E90} En E se lee «Todo ombre que».

^{E91} En E se permuta este orden: «en arras a la escosa».

^{E92} En E rezan todos los numerales en romanos: «XX, X, V».

[35]¹⁴⁵ Tod^{E93} ome qui^{E94} prisiere ganado danno faziendo^{E95}, ante que entre en^{E96} corral prenda pennos de una ochaua de metal^{E97}; e sy no, peche çinco sueldos; e sy trasnochare, duple^{E98} el ganado¹⁴⁶.

[36]¹⁴⁷ A¹³ De março arriba, de^{A14} E⁹⁹ ganado que entrare en mies, peche por la caveça fanega; et^{E100} fasta março, media fanega; et por arvejas et mijo, asy peche commo^{E101} por çenteno; et por garvanços, ^{E102}commo por trigo; et por diez porcos et^{A15} por diez ovejas^{E103}, una fanega; et si fuere pasçida o^{A16} arrancada^{A17} mata de cogonbro, peche un sueldo, et por el apero^{E104}. Et en vinna, por entrada, a^{E105} la cabeça tres cotos^{E106}.

¹⁴⁵ A partir de ésta, síguense diferencias entre los tres manuscritos, en lo tocante a la separación de las cláusulas (mediante calderones en C y A, con párrafos en E). Respetamos en nuestra edición la separación establecida por KENISTON en su edición, al objeto de conservar su numeración, que ha venido sirviendo de referencia para todos los estudios sobre este fuero, y que, desde un punto de vista práctico, parecería inconveniente alterar ahora.

^{E93} En E se lee «Todo».

^{E94} En E se lee «que».

^{E95} En E se invierte el orden: «faziendo danno».

^{E96} En E se lee «a».

^{E97} En E se lee «mencal».

^{E98} En E se lee «doble».

¹⁴⁶ En los tres manuscritos, C, A, y E, se lee claramente «el ganado». KENISTON reconoce esta lectura en C y E, por medio de la oportuna nota a su edición: p. 7, pero la corrige por «el danno», por razones de sentido y de analogía con el fuero de Alcalá de Henares: p. 22. Sobre la base de A, postulamos la posibilidad de que el texto original de esta cláusula acabase en la palabra «duple», siendo las palabras «El ganado» las primeras de la cláusula o periodo siguiente, o bien una rúbrica descriptiva del contenido de la misma, incorporada en el cuerpo principal del texto que se copiaba.

¹⁴⁷ La extensión de esta cláusula queda aquí establecida como en la edición de KENISTON, más conforme con la separación del manuscrito E. En C y en A se halla separada en un cierto número de cláusulas de menor extensión.

^{A13} En A, un trazo marca la separación entre esta cláusula y la precedente. De acuerdo con esta separación, la última palabra de la cláusula precedente vendría a ser «duple»; y las primeras de la presente, «El ganado», tratándose tal vez, como postulamos, de una rúbrica del original incorporada al manuscrito aquí copiado.

^{A14} En A se omite este «de».

^{E99} En E se omite este «de».

^{E100} En E se omite esta conjunción.

^{E101} En E se omite este «commo».

^{E102} En E se reitera aquí «así peche».

^{A15} En A esta conjunción se halla transformada en un calderón, introduciendo una separación artificial.

^{E103} En E se invierte el orden: «e por diez ovejas e por diez puercos».

^{A16} En A, en lugar de esta conjunción, se encuentra un calderón, introduciendo una separación artificial.

^{A17} En A, se lee «arrincada».

^{E104} En E se reemplaza esta lectura por «e por col, arrienço». Esta lectura, más informativa y más coherente que la presentada en C y A, es adoptada por KENISTON en su edición: p. 7.

^{E105} En E se omite este «a».

^{E106} En E reza «quartas». KENISTON registra esta variante en su edición, pero escoge la lectura coincidente de C y A: p. 7.

[37] Por danno de vinna non preste bula [sic]^{A18 E107} sobrepuesta.

[38] Tod^{E108} ome que^{A19} a otro en su casa, o en su vinna, o en su orto^{E109}, o en su mes^{E110}, lo fallare de noche furtando o [sic]^{A20 E111} lo matare, jure con doze^{A21} dos^{E112} vezinos que furtando lo mato^{E113}: non peche nada, nin exca^{A22} E114 enemigo, syno el omezilio viejo.

[39] Toda muger mala que dixere mala palabra a varon o a muger, vatan-la sin calonna^{E115}.

[40] Ningund ome non riepte a su collaço, nin syeruo a su sennor^{E116}; E117 por ninguna cosa non aya riepto, syno por muerte de ome, o por fuerço^{E118}, o por muger forçada; ^{A23}et en estas tres cosas aya parte el sennor, et en al, non.

[41] Tod^{E119} ome que fuere^{E120} poblar a Guadalfajara^{E121}, e dixere: «yo so fijo de San Fagon» [sic]^{148 E122}, no aya mayor calonna que uno de sus vezinos.

[42] Ningund ome^{E123} de Guadalfajara que vezino fuere non sea^{E124} merino^{E125}.

[43] Ningund ome de Guadalfajara^{E126} que juez^{E127} fuere non coja pecho ninguno de la villa, fueras sy viniere el Rey en la villa, o sennor, et

^{A18} En A reza «bulla».

^{E107} En E se lee «ninguna». KENISTON registra esta discrepancia entre C y E; siguiendo el sentido de E, supone que la lectura haya sido en origen «nulla» (confundida por el copista de C y A) y en consecuencia proporciona la forma «nula» en su edición: p. 7.

^{E108} En E se lee «Todo».

^{A19} En A se lee «qui».

^{E109} En E se lee «huerto».

^{E110} En E se lee «sus mieses».

^{A20} En A se lee «et».

^{E111} En E se lee «e».

^{A21} En A se lee «dize».

^{E112} En E se omite este «dos».

^{E113} En E se inserta aquí la conjunción «e». Es la lectura adoptada por KENISTON en su edición: p. 7.

^{A22} En A se lee «exen».

^{E114} En E se lee «salga».

^{E115} En E se añade «alguna».

^{E116} En E se lee «sennora».

^{E117} En este punto introdúcese en E separación entre dos cláusulas.

^{E118} En E se lee «furto».

^{A23} En este punto introduce A separación entre dos cláusulas.

^{E119} En E se lee «Todo».

^{E120} En E se lee «viniere a».

^{E121} En E se lee «Guadalajara».

¹⁴⁸ Tal es la lectura, claramente producto de un malentendido, en C y también en A.

^{E122} En E se lee «de ynfançon»: es con toda probabilidad la lectura correcta, y con buen sentido la adoptó KENISTON en su edición: p. 8.

^{E123} En E se lee «vezino», dando lugar de inmediato a una redundancia.

^{E124} En E se lee «sera».

^{E125} En E se da esta misma lectura, pero reza, tachado, «vezino», sin duda un lapsus calami del copista, cuya atención parece haber estado distraída en este punto de la labor.

^{E126} En E se lee «Guadalajara».

^{E127} En E se lee «juez».

diera^{E128} el conçejo alguna enfurçion^{E129}: aquello saque et^{E130} aquello coja el juez^{E131}.

[44] Tod^{E132} ome a qui so juguero o so collaço matare^{E133}, sea al^{A24} E134 omezillo de so sennor.

[45]¹⁴⁹ Todo^{A25} ome que en Guadalfajara^{E135} muriere y^{A26} E136 parientes no oviere, hi^{E137} dent su aver por su alma, o^{E138} el mandare; et sy muriera^{A27} E139 synt^{E140} lengua, dent^{E141} su aver o bieren bonos omes^{E142} por bien.

[46] Tod^{E143} ganado de Guadalfajara^{E144} non de montadgo a ningund lugar^{A28} E145.

[47] Tod^{E146} vezino de Guadalfajara^{E147}, sy el juez^{E148}, E149 o los alcaldes, o los jurados^{E150}, alguna cosa le demandaren, de fiador que faga quanto el Rey mandare; et sy asi fiador^{E151} non le quisieren coger, defienda su casa.

[48] Tod^{E152} vezino que a ome albarran^{E153} matare non peche syno el omezillo viejo, et non exca^{E154} enemigo.

^{E128} En E se lee «dieren».

^{E129} En E se lee «algund esfuerço».

^{E130} En E se lee «o».

^{E131} En E se lee «juez».

^{E132} En E se lee «Todo».

^{E133} En E se invierte la redacción de este paso: «que a su yuguero o a su collaço matare».

^{A24} En A se lee «el».

^{E134} En E se lee «el». Es la lectura adoptada por KENISTON en su edición: p. 8.

¹⁴⁹ Esta cláusula, en el manuscrito C, no está separada de la anterior por el acostumbrado calderón.

^{A25} En A se lee «Tod».

^{E135} En E se lee «Guadalajara».

^{A26} En A se lee «et».

^{E136} En E se lee «e».

^{E137} En E se omite este «hi».

^{E138} En E se lee «do».

^{A27} En A se lee «muriere».

^{E139} En E se lee «muriere».

^{E140} En E se lee «syn».

^{E141} En E se lee «den».

^{E142} En E se lee «do omes buenos tovieren».

^{E143} En E se lee «Todo».

^{E144} En E se lee «Guadalajara».

^{A28} En A se lee «logar».

^{E145} En E se lee «en logar ninguno».

^{E146} En E se lee «Todo».

^{E147} En E se lee «Guadalajara».

^{E148} En E se lee «juez».

^{E149} En E se añade en este punto «o los judgadores».

^{E150} En E se omite «o los jurados».

^{E151} En E se invierte el orden: «fiador asy».

^{E152} En E se lee «Todo».

^{E153} En E se lee «abbarranno».

^{E154} En E se lee «salga».

[49]¹⁵⁰ Ningund ome por ninguna raiz non responda de un anno arriba.

[50] Tod ome a qui^{E155} demandidieren fiadores^{E156} de salvo seyendo ante los alcaldes, e non los diere^{E157}, peche tres maravedis; e ayan poder de desechar^{E158} cinco omes^{E159}.

[51] Cauallero qui^{E160} oviere cavallo et^{E161} armas de fuste et de fierro, et toviere casa poblada^{E162} en la villa, non peche et sea escusado.

[52]^{A29} Sy cavallero muriere, su cavallo et sus armas sean del fijo mayor que fuere en casa; et sy fijo^{E163} non oviere en casa, heredelo el fijo mayor que^{A30} fuere fuera de casa; et sy muriere su muger, ningund pariente, nin fijos nin fijas, non partan al cavallero su cavallo nin sus armas.

[53] Tod^{E164} ome que^{A31} a sabiendas lexare^{E165} de desafiari ad^{E166} aquel qui^{E167} mato^{E168} su pariente, et desafiare a otro por presçio, o por ruego, o por mala voluntad que aya contra el, pierda^{E169} el enemigo, et peche el omezillo que deviere pechar aquel henemigo sy con derecho fuese^{E170} desafiado.

[54] Ningund ome qui^{E171} fuere justiçiado, sus parientes non pierdan el aver.

[55] Tod^{E172} ome qui por alcaldia diere aver, derribentle^{E173} las casas, et peche al conçejo vente^{E174} maravedis, et non sea mas en^{E175} portiello¹⁵¹. ^{A32} ^{E176} El alcalde, quando entrare, ^{E177} jure con dos parientes que non conpro aquel alcaldia^{A33} ^{E178}.

¹⁵⁰ En el manuscrito C esta cláusula está adherida a la anterior, sin separación entrabas.

^{E155} En E se lee «quien».

^{E156} En E se lee «demandare fiador».

^{E157} En E se lee «e los non diera».

^{E158} En E se lee «sacar».

^{E159} En E se lee «maravedis», error evidente del copista.

^{E160} En E se lee «que».

^{E161} En E se omite «cavallo et».

^{E162} En E se omite «poblada».

^{A29} En A esta cláusula aparece adherida a la anterior, sin separación entrabas.

^{E163} En E se omite «fijo».

^{A30} En A se lee «qui».

^{E164} En E se lee «Todo».

^{A31} En A se lee «qui».

^{E165} En E se lee «dexare».

^{E166} En E se omite este «ad».

^{E167} En E se lee «que».

^{E168} En E se añade «a».

^{E169} En E se omite «el, pierda».

^{E170} En E se lee «fuere».

^{E171} En E se lee «que».

^{E172} En E se lee «Todo».

^{E173} En E se lee «derribenle».

^{E174} En E se expresa este numeral en romanos.

^{E175} En E se añade «el».

¹⁵¹ En C se introduce en este punto, mediante calderón, una separación de cláusulas. Debido a la continuidad temática, KENISTON opta por suprimir esta separación en su edición: pp. 9-10.

^{A32} En A se introduce también en este punto separación entre cláusulas mediante el correspondiente calderón.

^{E176} En E se añade la conjunción «e».

^{E177} En E se añade «primera mente».

^{A33} En A se lee «aquella alcaldia».

^{E178} En E se lee «aquella alcaldia».

[56] De aquel quarto que fuere el juez^{E179}, el conçejo con los^{E180} jurados pongan almotaçen^{A34}, et no ayan poder el juez^{E181} nin los alcaldes sobre el almutaçen^{A35 E182}; et de al juez^{E183} cada domingo dos libras de carne: ^{A36}una de vaca, et otra de carnero.

[57] Por ninguna cosa ningund ome non responda^{E184} syn quereloso^{E185}.

[58] Tod^{E186} ome qui aver oviere a dar, et negare, o dixere: «pagado lo he», et por alongar lo fiziere, et se echare al Rey, et dixere: «aquel demandador dolo a pesquerir», et fallaren verdad que ge lo deve, non vayan con el al Rey, et pendre, cada dia, por^{E187} su aver, fata^{E188} dos maravedis; et sy de dos maravedis arriba fuere la debda, et se echare al Rey, vaya^{E189} puesto plazo en tod^{E190} el reyno^{A37 E191}, o que^{E192} el Rey fuere, et aquel que non y fuere, sea caydo.

[59] Tod^{E193} ome qui a otro demandare fiador de su faz, del^{E194} fiador que non se vaya; et el fiador sea fata a un^{E195} anno, et de anno arriba non responda.

[60] Ningund^{A38} ome que dixere a otro: «dam^{E196} lo que deveys^{E197}», et dixere^{A39} ante tres bonos omes^{E198}: «devo», et sy nol^{E199} diere fiador et debdor, por otro fiador no lo de; et sy dixere: «no te devo nada», del^{E200} fiador y casa con

^{E179} En E se lee «juez».

^{E180} En E se lee «dos».

^{A34} En A reza «almothaçen».

^{E181} En E se lee «juez».

^{A35} En A reza «amutaçen».

^{E182} En E se lee «almotaçen».

^{E183} En E se lee «juez».

^{A36} En A se añade la conjunción «et».

^{E184} En E se invierte el orden: «non respondan ningund ome».

^{E185} En E se lee «querelloso».

^{E186} En E se lee «Todo».

^{E187} En E se lee «de».

^{E188} En E se omite este «fata».

^{E189} En E se lee «aya».

^{E190} En E se lee «todo».

^{A37} En A se lee «regno».

^{E191} En E se lee «reyno».

^{E192} En E se lee «do».

^{E193} En E se lee «Todo».

^{E194} En E se lee «de».

^{E195} En E se lee «fasta un».

^{A38} En A se lee «Ningunt».

^{E196} En E se lee «dame».

^{E197} En E se lee «me debes».

^{A39} En A se lee «dixer».

^{E198} En E se lee «omes buenos».

^{E199} En E se lee «non le».

^{E200} En E se lee «dele».

pennos de seerle^{E201} luego a derecho; et sy fuere vençido^{E202}, del^{E203} luego lo suyo.

[61] Tod^{E204} ome qui vestias oviere a prender^{E205} por conçejo, non prenda^{E206} vestia de cavallero escusado, nin de vibda^{E207}, nin de forno, nin de molino, nin de ome pobre que non fuere en carta, nin de ome de fuera^{E208} villa, nin de clerigo; et si aquella prisiere^{E209}, peche diez maravedis.

[62]¹⁵² Tod^{E210} ome qui rancura^{E211} oviere de otro sobre desorna, o por ferida^{E212}, o por muerte de ome, et aquella rancura^{E213} non metiere a los alcaldes que^{A40} fueren en el^{E214} anno, y despues la^{E215} metiere a los alcaldes que fueren^{E216} otro anno¹⁵³, non responda.

[63]¹⁵⁴ Cavallero escusado, quando oviere de yr en hueste con el Rey, escuse una vestia que non sea de cauallo.

[64]¹⁵⁵ Nin la^{E217} cosa non prenda el judez^{E218} a menos de dos alcaldes; et sy prisiere, et non ge lo pudiere el judez^{E219} provar por^{E220} dos alcaldes, por quanto jurare^{E221} el quereloso^{E222}, tanto^{E223} pechen^{E224}¹⁵⁶.

^{E201} En E se lee «ser».

^{E202} En E se lee «convencido».

^{E203} En E se lee «dele».

^{E204} En E reza «Todo».

^{E205} En E se lee «prender».

^{E206} En E se lee «prende».

^{E207} En E reza «byuda».

^{E208} En E se añade «de».

^{E209} En E se lee «prendare».

¹⁵² En el manuscrito C existe una cierta confusión al recoger las cláusulas siguientes, que aparecen separadas o agrupadas artificialmente por efecto de la mala colocación de los calderones realizada por el copista. Esa característica aparece también en A.

^{E210} En E se lee «Todo».

^{E211} En E se lee «desonrra», dando lugar a redundancia luego.

^{E212} En E se lee «por ferida, o por desonrra».

^{E213} En E se lee «querella».

^{A40} En A se lee «qui».

^{E214} En E se lee «ese».

^{E215} En E se lee «lo».

^{E216} En E se inserta «en el».

¹⁵³ El escriba de C sitúa aquí un calderón, entendiendo que la expresión «non responda» pertenece a la cláusula siguiente. KENISTON subsanó este defecto, que también se da en A, en su edición: p. 11.

¹⁵⁴ Tanto en C como en A esta cláusula no aparece separada de la inmediatamente posterior.

¹⁵⁵ Tanto en C como en A esta cláusula no aparece separada de la anterior ni de la posterior.

^{E217} En E se lee «Ninguna». Es probablemente la lectura correcta, estando la de C y A condicionada por el hecho de no reconocer separación entre el comienzo de esta cláusula y la anterior. KENISTON adopta la lectura «Nula»: p. 11.

^{E218} En E se lee «juez».

^{E219} En E se omite «el judez».

^{E220} En E se lee «con».

^{E221} En E se lee «jure».

^{E222} En E se omite «el quereloso».

^{E223} En E se lee «tanto le».

^{E224} En E se añade «al quereloso», por haberlo omitido antes.

¹⁵⁶ Tanto en C como en A la frase «en toda cosa quel sensor oviere parte» se presenta como el final de esta cláusula.

[65]¹⁵⁷ En toda cosa quel sennor oviere parte, el judez^{E225} le^{E226} demande con el quereloso^{E227}, et al juicio^{E228} o^{E229} a las firmas no sean^{E230} el judez^{E231} nin el merino.

[66] Ome qui mandare por su alma, mandel^{A41} E²³² mueble; et si rayz mandare, etijos oviere, o parientes^{E233}, nol^{E234} preste.

[67] Tod^{E235} ome qui a otro matare peche trezientos maravedis, et quantos en^{E236} el firieren, cada uno peche^{E237} trezientos maravedis, et excan^{E238} enemigos¹⁵⁸. Et^{A42} si non oviere de que pechar el coto, pierdan las manos diestras, et quanto ovieren; et sy en casa de algund vezino se metieren, el los prenda; et sy dixer^{A43} E²³⁹: «non los pud^{E240} prender», salves^{E241} con doze dos vezinos^{E242}; E²⁴³sy non se pudiere salvar, o^{E244} dar los omes a justia, peche los cotos; et sy non cupliere, a el corten la mano, et exca^{A44} E²⁴⁵ enemigo.

[68] Por entrada de casa no aya pesquisa.

[69] Qui^{E246} muerte de ome demandare, primera myentre^{E247} jure con dos parientes vezinos que non lo demanda por malquerencia, syno quel^{E248} fazen creer que parte ovo en la muerte; et sy^{E249}, responda; et si esto non quisiere jurar, non responda.

¹⁵⁷ Tanto en C como en A la colocación del calderón hace comenzar esta cláusula en «el judez».

^{E225} En E se lee «juez».

^{E226} En E se lee «la».

^{E227} En E se lee «quereloso».

^{E228} En E se lee «juizio».

^{E229} En E se lee «nin».

^{E230} En E se lee «este».

^{E231} En E se lee «juez».

^{A41} En A se lee «mande».

^{E232} En E se lee «mande».

^{E233} En E reza «eijos e parientes oviere».

^{E234} En E se lee «non le».

^{E235} En E se lee «Todo».

^{E236} En E se lee «con».

^{E237} En E se invierte el orden: «peche cada uno».

^{E238} En E se lee «salgan».

¹⁵⁸ Tanto en C como en A se introduce aquí un calderón separando esta cláusula en dos.

^{A42} En A se lee «Et».

^{A43} En A se lee «dixer».

^{E239} En E se lee «dixere».

^{E240} En E se lee «pude».

^{E241} En E se lee «salvese».

^{E242} En E se lee «con doze testigos».

^{E243} En E se añade «e».

^{E244} En E se lee «nin».

^{A44} En A se lee «ixca».

^{E245} En E se lee «salga por».

^{E246} En E se lee «Quien».

^{E247} En E se lee «mente».

^{E248} En E se lee «que le».

^{E249} En E se lee «asy».

[70]^{E250} Aquel qui ome matare pues^{E251} que lo saludare^{E252}, muera por ello.

[71] Qui^{E253} ome matare, el seyendo seguro, muera por ello.

[72] Qui^{E254} ome matare sobre fiadores de salvo peche mill maravedis e muera por ello; et sy aquel non oviere onde peche^{E255} el pecho, pechenle los^{E256} fiadores; et sy el cuerpo aver non pudieren^{E257} los fiadores, prendan lo que ha, et sobre aquello pechen los cotos, et el vaya por traydor; et sy el cuerpo dieren a justia los fiadores, non pechen nada.

[73] Qui^{E258} muger forçare muera por ello.

[74] Qui^{E259} por muger forçada demandidiere^{E260}, firme en la villa con tres vezinos, et de fuera con dos, que se mostro rascada et maltrayda antes que entrase en casa: et si^{E261}, responda; et sy non firmaren, non responda.

[75] Por muerte de ome sex^{E262} alcaldes^{E263}, quatro jurados lo pesquiran et lo juren en conçejo; ¹⁵⁹ et esta pesquisa parientes del muerto non la den; et sy los alcaldes et los jurados non^{E264} quisieren pesquerir, ellos pechen el coto; o^{E265} esta pesquisa fuere, otro judizio^{E266} non preste^{E267} del que pesquirieren^{E268} los alcaldes et los jurados; que culpa non ovo en la muerte del ome, non responda.

[76] De^{E269} muerte de ome que alcaldes et jurados non pudieren pesquerir, entre salvo et^{E270} riepto, qual mas quisieren^{E271} parientes del muerto, ^{A45} et sy el uno le diere [*sic*]¹⁶⁰, los otros salvense.

^{E250} En E esta cláusula se presenta unida a la anterior.

^{E251} En E se lee «despues».

^{E252} En E se lee «saluare». KENISTON adopta la lectura concurrente de C y A en su edición: p. 12.

^{E253} En E se lee «Quien».

^{E254} En E se lee «Quien».

^{E255} En E se lee «de que pechar».

^{E256} En E se añade «sus».

^{E257} En E se lee «non pudieren aver».

^{E258} En E se lee «Quien».

^{E259} En E se lee «Quien».

^{E260} En E se lee «demandare».

^{E261} En E se lee «asy».

^{E262} En E se lee «seys».

^{E263} En E se inserta la conjunción «e».

¹⁵⁹ Tanto en A como en E se introduce aquí la separación de nueva cláusula, y se omite la conjunción «et».

^{E264} En E se añade «lo».

^{E265} En E se lee «do».

^{E266} En E se lee «juzio».

^{E267} En E se lee «aya».

^{E268} En E se lee «e pesquirieren». Sobre la base de esta lectura, y teniendo en cuenta el sentido, KENISTON inserta en su edición un «si»: p. 12.

^{E269} En E se lee «Et».

^{E270} En E se lee «o». KENISTON adopta esta lectura en su edición: p. 13.

^{E271} En E se inserta «los».

^{A45} En A se introduce en este punto, mediante calderón, una innecesaria separación de cláusula.

¹⁶⁰ Se trata de un evidente error de copia, por «lidiare», corregido en A y en E, y por KENISTON en su edición: p. 13.

[77] Al^{E272} qui su pariente matare et fuere en pos de su enemigo et lo matare, non peche^{E273} nada.

[78] Tod^{E274} ome qui a otro firiere o matare^{E275}, et se ençerrare en algund lugar^{E276}, et fueren sus parientes con armas prenderle^{E277} fiador^{E278}; et sy non quisyere dar^{E279} fiador et lo mataren, non pechen nada; et si el, o el sennor de las casas, dieren fiador, non lo maten nin lo fiergan, nin fuerçen las casas;^{161 E280} et dando fiadores, sy lo mataren o lo^{E281} firieren, o forçaren las casas, pechen las calonnas dupladas^{E282}.

[79]^{162 E283} El vando que lo amparare^{A46}, peche mill maravedis.

[80] Qui^{E284} ome matare o furtare, nol^{A47 E285} preste yglesia nin palaçio.

[81] Qui^{E286} enemigo conoçido^{A48} en su casa acogiere^{E287}, et non se pudiere salvar, peche çient maravedis.

[82] Qui^{E288} muger rabiere, peche çient maravedis, et ixca^{E289} enemigo; et sy ella se yxiere^{E290} por^{E291} su voluntad, sea deseredada.

[83] Tod^{E292} ome que casus agenas quebrantare, peche las calonnas dupladas^{E293}, et tod^{E294} el danno^{E295} que hi^{E296} fiziere, al sennor de las casas; et

^{E272} En E se lee «El».

^{E273} En E se lee «pechen».

^{E274} En E se lee «Todo».

^{E275} En E se invierte el orden: «mathare o firiere».

^{E276} En E se lee «logar».

^{E277} En E se lee «a prenderle».

^{E278} En E se lee «de fiador»: es la lectura adoptada por KENISTON en su edición: p. 13.

^{E279} En E se lee «darles».

¹⁶¹ En C se introduce aquí, mediante calderón, separación de cláusula. También en A. No así en E.

^{E280} En E se omite esta conjunción, y no existe la separación entre cláusulas presente en C y en A.

^{E281} En E se omite este «lo».

^{E282} En E se lee «dobladas».

¹⁶² En C esta cláusula queda separada de la anterior por el correspondiente calderón. Dicha separación no está presente en A ni en E. Nuestro deseo de respetar la numeración tradicional, establecida en la edición de KENISTON, nos mueve a editarla aquí por separado.

^{E283} En E se añade la conjunción «E».

^{A46} En A reza «anparare».

^{E284} En E se lee «Quien».

^{A47} En A se lee «non le».

^{E285} En E se lee «non le».

^{E286} En E se lee «Quien».

^{A48} En A se repite la palabra «conosçido».

^{E287} En E se lee «acojere».

^{E288} En E se lee «Quien».

^{E289} En E se lee «salga».

^{E290} En E se lee «saliere».

^{E291} En E se lee «de».

^{E292} En E se lee «Todo».

^{E293} En E se lee «dobladas».

^{E294} En E se lee «todo».

^{E295} En E se lee «dapnno».

^{E296} En E reza «y».

sy vinieren¹⁶³ en ayuda con vando^{E297}, peche cada uno diez maravedis; et qui^{E298} non oviere onde peche^{E299} estas calonnas, yaga en la carçel^{A49} tres nuef^{E300} dias; et de tres nuef^{E301} dias^{E302}, sy non oviere las calonnas^{E303}, non coma nin veba^{E304} fata^{E305} que muera.

[84] Ningund mandamiento non presta^{E306} sy non fuer^{E307} el martes primero despues de Sant Miguel; et sy fuere refertado, non preste.

[85] Por muerte de ome non demanden nin desafien^{E308} de çinco^{E309} arriba.

[86] A^{E310} tod^{E311} ome que^{A50} demandydierent^{E312} fiadores de salvo, de fiadores, por el et por sus parientes, a su cuerpo de aquel que los demandare.

[87] A^{E313} tod^{E314} ome que demandaren^{A51} E³¹⁵ fiadores delante^{E316} alcaldes et^{E317} jurados, que viba^{A52} E³¹⁸ en paz et que non sea trabieso^{E319}, delos^{E320}; et sy no los diere, vaya por albarran, et qui^{E321} lo matare no ixca^{E322} enemigo nin peche nada, syno el omezillo viejo: trenta^{E323} et dos maravedis^{E324}.

¹⁶³ Tanto en C como en A se lee «junieren», por metátesis de «uinieren».

^{E297} En E se lee «e sy otros omes vinieren con vando».

^{E298} En E se lee «el que».

^{E299} En E se lee «de que pechar».

^{A49} En A se lee «carçer».

^{E300} En E se lee «nueve».

^{E301} En E se lee «nueve».

^{E302} En E se añade «adelante».

^{E303} En E se omite la frase «sy non oviere las calonnas».

^{E304} En E reza «beva».

^{E305} En E se lee «fasta».

^{E306} En E se lee «preste»: es la lectura adoptada por KENISTON en su edición: p. 13.

^{E307} En E se lee «salvo sy fuere».

^{E308} En E se lee «defiendan».

^{E309} En E se añade «omes».

^{E310} En E se omite «A».

^{E311} En E se lee «todo».

^{A50} En A se lee «qui».

^{E312} En E se lee «demandare».

^{E313} En E se omite «A».

^{E314} En E se lee «todo».

^{A51} En A se lee «demandare».

^{E315} En E se lee «demandare».

^{E316} En E se lee «ante».

^{E317} En E se añade «ante los».

^{A52} En A se lee «biva».

^{E318} En E se lee «biva».

^{E319} En E se lee «travieso».

^{E320} En E se lee «dellos».

^{E321} En E se lee «el que».

^{E322} En E se lee «salga».

^{E323} En E se lee «treynta».

^{E324} En E se lee «mencales».

[88] Tod^{E325} ome qui^{E326} cortare arbol que^{A53} fruta llevare^{A54 E327} syn grado de su sennor^{E328}, et ge lo pudieren provar, peche diez maravedis; ^{E329}et por arbol que non llevare^{A55} fruto, peche çinco sueldos.

[89] Qui^{E330} cortare vinna syn grado de su sennor^{E331}, peche por cada vid diez maravedis; et sy lo demandare a sospecha, haga^{A56 E332} la manquadra, et salvese con sex^{E333}, et el seteno.

[90] Juguero o collaço^{E334} responda a su amo troa^{E335} cabo del anno por lo que^{E336} demandaren; ^{E337}por quanto el^{A57 E338} jurare, tantol^{E339} peche; et sy^{E340} fuere antes^{E341} del^{A58} cabo del anno, o^{E342} lo fallare, y^{A59} lo peche.

[91]¹⁶⁴ Estos maravedis de las calonnas sean de tres^{A60} mencales.^{165 E343} Destas calonnas, la terçia^{A61} parte al rencoroso^{A62 E344}, et la terçera^{E345} al sennor,

^{E325} En E se lee «Todo».

^{E326} En E se lee «que».

^{A53} En A se lee «qui».

^{A54} En A se lee «llevare».

^{E327} En E se lee «llevare».

^{E328} En E se lee «duenno».

^{E329} En E se desdobra esta cláusula en dos; la segunda reza: «Quien arbol que non levare fruta cortare peche çinco sueldos».

^{A55} En A se lee «llevare».

^{E330} En E se lee «Quien».

^{E331} En E se lee «duenno».

^{A56} En A se lee «faga».

^{E332} En E se lee «peche».

^{E333} En E se lee «seys».

^{E334} En E se invierte el orden: «El collaço o juguero».

^{E335} En E se lee «fasta».

^{E336} En E se lee «que le».

^{E337} En E se añade «e».

^{A57} En A se lee «por quantol».

^{E338} En E se omite este «el».

^{E339} En E se lee «tanto le».

^{E340} En E se lee «si se».

^{E341} En E se lee «ante».

^{A58} En A se lee «ante de».

^{E342} En E se lee «do».

^{A59} En A se lee «hy».

¹⁶⁴ Esta cláusula aparece unida en E; separada en dos, en C y en A. La presentamos unida por nuestro deseo de seguir la numeración de la edición de KENISTON: p. 14.

^{A60} En A se lee «tres tres».

¹⁶⁵ Tanto en C como en A se introduce en este punto, mediante calderón, separación entre dos cláusulas.

^{E343} En E se añade la conjunción «e».

^{A61} En A se lee «terçera».

^{A62} En A se lee «rencuroso».

^{E344} En E se lee «querelloso».

^{E345} En E se lee «terçia».

et la terçera^{E346} al conçejo; et^{E347} destas calonnas, las duas^{E348} partes in^{166 A63 E349} apresçiadura, et la terçera^{E350} en moneda^{E351}.

[92] Tod^{E352} ome que a otro quebrare su ojo, ol^{E353} cortare nariz, o mano, o pie, peche çient maravedis, et ixca^{E354} enemigo; et^{E355} syl^{E356} cortare^{E357} oreja ol^{E358} echare dos dientes de suso o dos de ayuso^{E359} questan^{E360} delante, ol^{E361} cortare su pulgar de la mano, por cada un^{A64} destes miembros peche çinquenta^{E362} maravedis; et destes ayuso, commo van desçendiendo los miembros^{A65} de los dientes et de los dedos, ansi^{E363} desçendan^{A66 E364} de^{E365} las calonnas, por cada miembro, çinco maravedis,^{A67} et destas calonnas de los miembros, sean las dos partes del^{E366} quereloso, et la terçera de los alcaldes; et sy el malhechor^{E367} non oviere onde peche^{A68 E368} las calonnas, yaga en la carçer^{E369} tres nuef^{E370} dias, et sy de tres nuef^{E371} dias adelante non diere las calonnas, non coma nin veva^{A69 E372} fata^{E373} que muera.

[93] Qui emparare pennos^{E374} a vezino, peche medio metal^{E375} al judez^{E376}, et medio al quereloso; et qui a andador^{E377} que los alcaldes enbiaren

-
- E346 En E se lee «terçia».
 - E347 En E se omite la conjunción «e».
 - E348 En E se lee «dos».
 - 166 En C se lee «ni», por metátesis de «in».
 - A63 En A se lee «en».
 - E349 En E se lee «en».
 - E350 En E se lee «terçia».
 - E351 En E se lee «almoneda».
 - E352 En E se lee «Todo».
 - E353 En E se lee «o le».
 - E354 En E se lee «salga».
 - E355 En E esta conjunción aparece tachada.
 - E356 En E se lee «sy le».
 - E357 En E se añade «el».
 - E358 En E se lee «o le».
 - E359 En E se lee «yuso».
 - E360 En E se lee «que sean». Es la lectura adoptada por KENISTON en su edición: p. 15.
 - E361 En E se lee «o le».
 - A64 En A se lee «uno».
 - E362 En E se lee «çient».
 - A65 En A se introduce aquí un calderón.
 - E363 En E se lee «asy».
 - A66 En A se lee «desçendan».
 - E364 En E se lee «deçendan».
 - E365 En E se omite este «de».
 - A67 En A se introduce en este punto un calderón.
 - E366 En E se lee «al».
 - E367 En E se lee «malhechor».
 - A68 En A se lee «pechar».
 - E368 En E se lee «pechar».
 - E369 En E se lee «carçel».
 - E370 En E se lee «nueve».
 - E371 En E se lee «nueve».
 - A69 En A reza «veba».
 - E372 En E se omite la expresión «non coma nin veva».
 - E373 En E se lee «fasta».
 - E374 En E se lee «Quien pennos anparare».
 - E375 En E se lee «mencal».
 - E376 En E se lee «juez».
 - E377 En E se lee «los andadores».

en ^{E378}villa, pechen un maravedi, et en el aldea, pechen^{E379} tres maravedis; et qui al judez, un maravedi; et qui a dos alcaldes, tres maravedis;^{E380} et qui a cabildo^{E381} de los alcaldes, diez maravedis; et vayan al^{A70} conçejo et pechen a los alcaldes vente^{E382} maravedis, et pierdan los pennos que levaren el conçejo; et qui anparare^{A71} pennos a^{E383} andador de los jurados, peche en villa^{E384} un maravedi, et en ^{E385}aldea tres maravedis; et qui a^{E386} los jurados, vente^{E387} maravedis.

[94] ^{E388} Aldeano que acotare a otro, ^{E389}el que non viniere al^{E390} coto, peche medio maravedi al quereloso, et medio al judez^{E391}.

[95] ^{E392} Et lo que no es en esta carta sea en albedrio de buenos omes.

[96] Qui^{E393} ovyere a dar iguaja^{A72} ^{E394}, a vezino de carta de vezinos de carta;^{A73} ^{E395} a morador, de moradores; et sy non, non los resçiba^{E396}.

[97] Ningund ome que fuere braçero, o ovierè fecho prueba, o fuere fuera de termino, non venga en eguaja^{E397}, sy no fuere por su cabeça.

[98] Qui^{E398} ovierè a firmar a vezino de carta, firme en villa con tres vezinos de carta; et en ^{E399}aldea, con dos; et a morador, en ^{E400}villa firme con tres moradores; et en ^{E401}aldea, con dos.

[99] Tod^{E402} ome que^{A74} ovierè filios^{E403} et muriere uno de los parientes, parta con sus hijos; et sy en uno moraren los hijos, et muriere alguno dellos,

^{E378} En E se añade «la».

^{E379} En E se omite «pechen».

^{E380} En E se omite todo el pasaje: «et qui al judez, un maravedi; et qui a dos alcaldes, tres maravedis».

^{E381} En E se lee «al cabildo».

^{A70} En A se lee «el».

^{E382} En E reza el numeral en romanos: «xx».

^{A71} En A se lee «emparare».

^{E383} En E se lee «al».

^{E384} En E se permuta el orden: «en la villa peche».

^{E385} En E se añade «el».

^{E386} En E se omite «et qui a». En su lugar aparece, tachado: «e a».

^{E387} En E el numeral aparece en romanos: «xx».

^{E388} En E se añade «El».

^{E389} En E se añade la conjunción «e».

^{E390} En E se lee «a».

^{E391} En E se lee «juez».

^{E392} En E se omite por completo esta cláusula.

^{E393} En E se lee «Quien».

^{A72} En A se lee «eguaja».

^{E394} En E se lee «eguaja».

^{A73} En A se añade la conjunción «e».

^{E395} En E se añade la conjunción «e».

^{E396} En E aparece esta lectura: «e sy non lo reçibière», defectuosa, y que parece dejar la cláusula trunca.

^{E397} En E se lee «yguala».

^{E398} En E se lee «Quien».

^{E399} En E se añade «el».

^{E400} En E se añade «la».

^{E401} En E se añade «el».

^{E402} En E se lee «Todo».

^{A74} En A se lee «qui».

^{E403} En E se lee «hijos».

heredent^{E404} los otros hermanos; et sy partido ovieren, heredentlo^{A75 E405} el pariente.

[100] Ningund ome de Guadalafajara^{E406} no aya poder de vender heredad ni rayz a ome de horden; et sy la vendiere a omes de horden^{E407}, pechen çient maravedis, et ^{E408} pierdan los conpradores la heredad.

[101] Tod^{E409} ome que^{A76} molino oviere defienda, de^{E410} la presa arriba, quanto una piedra pudiere^{E411} echar; et del calze^{E412} ayuso, otrosy defienda quanto una piedra pudiere echar.

[102] A muger que mandidiere^{E413} furto^{A77} de diez mencales arriba, ^{E414}sy non fallaren pesquisa, salves^{E415} con doze dos^{A78 E416} mugeres.

[103] Ningund ganado de fuera ^{E417}termino non entre en la dehesa; et sy lo prisyeren los cavalleros, maten, de la grey de las ovejas, diez carneros, et del busto de las vacas maten una vaca; et los cavalleros non pidan ningund pedido^{E418}, et syl^{A79 E419} pidieren, pechen çient maravedis.

[104] El peso de la lana, et del lino, et del cannamo, pese en medio del alcoba; et sy ^{E420}otra guisa pesare, peche^{E421} el pesador çient maravedis, et prendan del roba del robo [sic]^{A80} de lana ^{E422}, dos dineros; et del cannamo, quatro dineros; et del lino, sex^{E423} dineros.

[105]¹⁶⁷ Tod^{E424} ome que^{A81} heredare de ome muerto, poco o mucho, pague el debdo; et sy non lo^{E425} quisiere pagar^{A82}, non herede.

^{E404} En E se lee «heredenlo»: es la lectura adoptada por KENISTON en su edición: p. 16.

^{A75} En A se lee «heredelo».

^{E405} En E se lee «heredelo»: es la lectura adoptada por KENISTON en su edición: p. 16.

^{E406} En E se lee «Guadalajara».

^{E407} En E se omite «et sy la vendiere a omes de horden».

^{E408} En E se inserta «que».

^{E409} En E se lee «Todo».

^{A76} En A se lee «qui».

^{E410} En E se omite este «de».

^{E411} En E se lee «pudiera».

^{E412} En E se lee «caz».

^{E413} En E se lee «demandare».

^{A77} En A se lee «furpto».

^{E414} En E se inserta «e».

^{E415} En E se lee «salven se»

^{A78} En A se lee «diz e dos».

^{E416} En E se lee «doze».

^{E417} En E se añade «de».

^{E418} En E se lee «non pidan asadura ninguna ni pedido ninguno».

^{A79} En A se lee «si».

^{E419} En E se lee «sy lo».

^{E420} En E se inserta «de».

^{E421} En E se lee «e pese».

^{A80} En A se lee «del rova rovo».

^{E422} En E se lee «del robo de la lana».

^{E423} En E se lee «seys».

¹⁶⁷ En su edición, KENISTON da a esta cláusula la numeración § 106, trastrocando el orden con la inmediatamente posterior (p. 17). Es esta la única excepción que, por fidelidad a los tres manuscritos, hacemos a nuestra regla de respetar la distribución y numeración de cláusulas establecidas en aquella edición.

^{E424} En E se lee «Todo».

^{A81} En A se lee «qui».

^{E425} En E se omite «lo».

^{A82} En A se reitera, por error, «pague el debdo»: está recuadrado en el manuscrito.

[106]¹⁶⁸ Et^{E426} la pesa del peso del^{E427} cannamo, et del lino, et de la lana, sea una et non sea en talega; et sy la fallare en talega, peche el pesador çient maravedis^{E428}.

[107] Et^{E429} por ninguna cosa non firme palaçio, sy no fuere con alcaldes que fueren jurados.

[108] Qui so^{E430} moro tornare cristiano, et non oviere fijos, heredelo su sennor sy por Dios se^{E431} aforrare; et sy por aver lo tornare, o por annos, herede la meatad^{E432} el sennor, et la meatad o^{E433} el mandare.¹⁶⁹ Et sy parientes oviere cristianos^{E434}, heredenlo sus parientes.

[109] Ningund ome qui demandare fiador en aldea a otro, et non ge lo diere, prendal^{E435} syn calonna; et sy dixere: «dare fiador en la villa», llievelo^{A83}^{E436} preso fasta^{A84} la villa syn calonna.

[110] Tod^{E437} poblador que^{A85} viniere^{E438} poblar a Guadalafajara^{E439} non peche fasta a^{E440} un anno.

[111] Ningund ome, de^{E441} primero casamiento^{E442} que case, non peche fasta a^{E443} un anno.

[112]^{E444} Cavallero de aldea, nin peon^{E445}, non prenda fonsadera, nin escuse vestia por yda de hueste.

[113] Ningund ome que fuere fiador de salvo a otro non responda de anno arriba pues que los alcaldes ixcan^{A86}^{E446}.

¹⁶⁸ En su edición, KENISTON da a esta cláusula la numeración § 105.

^{E426} En E se omite este «Et».

^{E427} En E se lee «de».

^{E428} En E se añade «de pena».

^{E429} En E se omite este «Et» inicial.

^{E430} En E se lee «Quien su».

^{E431} En E se lee «lo».

^{E432} En E se lee «meytad».

^{E433} En E se lee «meytad do».

¹⁶⁹ Tanto en C como en A aparece aquí un calderón de separación entre cláusulas. No así en E. KENISTON adopta la lectura sin separación (p. 17), y nosotros nos adherimos a ella para respetar su numeración.

^{E434} En E se lee «crystiano», en singular.

^{E435} En E se lee «prendanle».

^{A83} En A se lee «lievelo».

^{E436} En E se lee «lievelo».

^{A84} En A se lee «fasta a».

^{E437} En E se lee «Todo».

^{A85} En A se lee «qui».

^{E438} En E se lee «viniere a».

^{E439} En E se lee «Guadalajara».

^{E440} En E se omite este «a».

^{E441} En E se lee «del».

^{E442} En E se reitera en este punto: «primero».

^{E443} En E se omite este «a».

^{E444} Entre la anterior y la presente, en E figura una cláusula que no llevan C ni A: «Ningund ome que tomare casa de primero non peche fasta un anno».

^{E445} En E la cláusula comienza: «Cavallero nin peon del aldea».

^{A86} En A se lee «excan».

^{E446} En E se lee «salgan».

[114]¹⁷⁰ Ningund ome qui tornare so moro cristiano nunca^{E447} non firme sobre su sennor quel^{E448} torne en danno, nin su fijo al suo^{E449}, nin su^{E450} nieto al suo^{E451}.

[115] Ningund ome que a otro dixere nonbre vedado, o «gafo», o «cornudo», peche tres maravedis, et sobre esto jure que non lo sabe en el.

¹⁷⁰ En C el comienzo de esta cláusula no queda separado de la anterior por el correspondiente calderón. Sí sucede en A, y en E forma párrafo aparte.

^{E447} En E se lee: «Ningund ome qui su moro tornare cristiano».

^{E448} En E se lee «que le».

^{E449} En E se lee «suyo».

^{E450} En E se omite este «su».

^{E451} En E se lee «suyo».

La doctrina sobre los recursos de fuerza en el siglo XVII

El recurso de fuerza era la medida por medio de la cual aquellos que se creían perjudicados por decisiones de tribunales eclesiásticos formulaban sus reclamaciones al soberano. No se trató de un recurso contra la decisión de un tribunal inferior a un tribunal superior (*appellatio ab inferiori ad superiorem*), sino más bien de un recurso con el cual un caso era llevado desde el foro eclesiástico al foro temporal. Algunos autores hablan de un recurso de casación, y ése es probablemente el término más adecuado¹. En principio, el juez secular no investigó los hechos ni juzgó el fondo. El juez secular sólo investigaba si hubo fuerza, y eso en un sentido amplio. Si el juez eclesiástico no juzgaba conforme a la ley, o no respetaba las formas procedurales, o transgredía sus competencias, el juez secular lo consideró como fuerza. Aunque en España, a diferencia de lo que ocurría en Francia, no se llegó a anular la sentencia eclesiástica, se trató de un recurso extraordinario (*cognitio extrajudicialis*): en caso de fuerza, el juez secular ordenó a su colega eclesiástico remediar la irregularidad de la sentencia impugnada. A pesar de que se tratara de un recurso con carácter extraordinario, a veces resultó que el juez secular también juzgaba indirectamente el fondo, sobre todo en cuestiones de nulidad de matrimonio o de voto. Asimismo el principio por el que el juez secular no investigaba los hechos estaba bajo presión, porque se apoderaba de la competencia de investigar si los hechos estaban bien cualificados. Por

¹ C. FÉVRET, *Traité de l'abus et du vray sujet des appellations qualifiées de ce nom d'abus*, Lyon, 1677, Liv. I, chap. II, núm. 11; Z. B. VAN ESPEN, «*Tractatus de recursu ad principem*», en *Scripta Omnia* IV, Lovanii, 1753, cap. V.

estas razones algunos autores consideraban que sí se trataba de una *appellatio ab inferiori ad superiorem*².

Estudiosos modernos han cualificado el recurso de fuerza como uno de los medios por los que el Estado intentaba conseguir un sometimiento de la esfera eclesiástica. El recurso de fuerza le servía para decidir los conflictos con la jurisdicción eclesiástica y para ejercer sobre ésta una especie de supervisión. En fin, el recurso de fuerza aseguraba al Estado una supremacía sobre los órganos de la jurisdicción de la Iglesia³. Este trabajo no quiere desafiar esta visión. El recurso de fuerza era un instrumento poderoso para someter la jurisdicción eclesiástica a la civil. El presente trabajo sí quiere investigar los argumentos doctrinales con los cuales juristas y canonistas justificaron la existencia de este tipo de recursos. Como se demostrará, para la doctrina jurídica los recursos de fuerza no eran la expresión de un simple juego de poder entre Iglesia y Estado, ni mucho menos la manifestación de un anticlericalismo o de una secularización, sino el medio por el que el Estado intentaba proteger el derecho en general, y los derechos de sus ciudadanos en particular. En este sentido, el recurso de fuerza era considerado como uno de los medios para preservar lo que hoy se llamaría el Estado de derecho, y es ahí donde reside la importancia para la historia del derecho de este tipo de recursos.

El origen de los recursos de fuerza es causa de debate. Algunos lo sitúan en el siglo XVI⁴, aunque la mayoría considera que tales recursos han visto luz desde el siglo XV, igual que su variante francés, el *appel comme d'abus*⁵. Autores del siglo XVII se refirieron también a leyes de las Siete Partidas⁶, para poder demostrar la antigüedad y la costumbre inmemorial de los recursos de fuerza, aunque consta que las Siete Partidas no contienen estipulaciones sobre dichos procedimientos⁷. La legislación sobre los recursos de fuerza se desarrolló a partir del siglo XVI, con el visto bueno de las Cortes, que deseaban poner fin a los abusos de la jurisdicción eclesiástica⁸.

² A. REIFFENSTUEL, *Jus canonicum universum*, Ingolstadii, 1739, Lib. II, tít. XXVII, § 3, núm. 23; P.G. CARON, *L'appello per abuso*, Milano, 1954, pp. 292-302.

³ J. MALDONADO Y FERNÁNDEZ DEL TORO, «Los recursos de fuerza en España. Un intento para suprimirlos en el siglo XIX», en *Anuario de historia del derecho español*, XXIV (1954), pp. 281-380, esp. p. 282.

⁴ CARON, *L'appello per abuso*, p. 79.

⁵ A. M. ROUCO VARELA, *Estado e Iglesia en la España del siglo XVI*, Madrid, 2001, p. 319 nota 3; MALDONADO, «Los recursos de fuerza», p. 290. Para los orígenes del *appel comme d'abus*: R. GÉNESTAL, *Les origines de l'appel comme d'abus*, Paris, 1951.

⁶ En concreto: *Las Siete Partidas del sabio rey don Alfonso el nono*, Salamanca, 1655 [=Madrid, 1985], P. VII, tít. X, leyes 4 y 17; P. III, tít. IV, ley 1.

⁷ MALDONADO, «Los recursos de fuerza», pp. 288-290.

⁸ La legislación relativa a los recursos de fuerza se encuentra en la *Recopilación de las leyes destos reynos...*, Madrid, 1640 [=Nueva Recopilación, Valladolid, 1984], Lib. I, tít. III, ley 5; Lib. I, tít. VI, ley 2; Lib. I, tít. X, leyes 8-9; Lib. II, tít. V, leyes 35-40 en 80-81; Lib. II, tít. XX, leyes 19-20; Lib. III, tít. II, ley 7; Lib. III, tít. III, ley 14; Lib. III, tít. V, ley 17; Lib. III, tít. VI, ley 16; autos 6 y 8, Lib. I, tít. VI. Véase también la *Novísima Recopilación de las Leyes de España...*, Madrid, 1805 [=Madrid, 1992], Lib. II, tít. I, ley 8; Lib. II, tít. II, leyes 1-23; Lib. II, tít. VI, ley 1; Lib. II, tít. VII, leyes 3 en 5; Lib. IV, tít. I, leyes 3-4 en 9; Lib. V, tít. V, ley 2; Lib. VI, tít. V,

Existían tres categorías generales: el «recurso de fuerza en no otorgar», el «recurso de fuerza en conocer», y el «recurso de fuerza en el modo de proceder»⁹. El recurso de fuerza en no otorgar podía ser instruido por la parte que había apelado contra la sentencia del juez eclesiástico al juez eclesiástico superior, y a la que no se había otorgado la apelación. El juez secular podía, entonces, ordenar al juez eclesiástico que otorgase la apelación. Si éste no cumplía el mandato, el tribunal temporal investigaría si la apelación era legítimamente interpuesta. En caso afirmativo, el juez eclesiástico era obligado a otorgar la apelación¹⁰. El segundo tipo de recurso de fuerza podía ser invocado en el caso de transgresión de sus competencias por parte del juez eclesiástico, y, especialmente, cuando infringiese las competencias del juez temporal¹¹. Y, por último, el auto de fuerza en el modo de proceder era pronunciado cuando el juez eclesiástico no había instruido la causa conforme a derecho y había procedido con injusticia notoria¹². A estas tres categorías generales hay que añadir otros tipos de recurso de fuerza, que podían ser reducidos a una de las categorías generales, o que eran muy específicos. Estos tipos eran desarrollados por los tribunales¹³.

Las cancellerías y las audiencias eran los tribunales competentes según un criterio territorial. Cada audiencia era competente para los recursos de fuerza contra las decisiones de los órganos jurisdiccionales eclesiásticos que se situaban en sus límites territoriales. El Consejo Real de Castilla se reservaba los recursos de fuerza concernientes a la ejecución y cumplimiento de los decretos del Concilio de Trento, los que se referían a la corrección de religiosos por sus superiores en visitas canónicas, y los relativos al patronato real, entre otros¹⁴. Que sólo el Consejo Real y las audiencias fueran competentes para conocer los recursos de fuerza, y no los demás tribunales temporales, demuestra la importancia que se atribuyó a este tipo de recurso, y es una prueba más de su carácter extraordinario. La competencia de los tribunales más altos corrió también paralela a la situación francesa, donde los *parlements* eran los órganos competentes para conocer los *appels comme d'abus*¹⁵.

ley 10; Lib. VI, tít. X, ley 16; Lib. IX, tít. II, ley 15; Lib. XI, tít. XXII, ley 20; Lib. XI, tít. XXIII, leyes 1-5.

⁹ Q. ALDEA VAQUERO, «Iglesia y Estado en la España del siglo XVII. Ideario político-eclesiástico», en *Miscelánea Comillas*, XXXVI (1961) pp. 143-544, esp. p. 334 nota 10; ROUCO VARELA, *Estado e Iglesia*, pp. 321-322. Las dos últimas categorías generales también se llaman *recurso de fuerza en conocer y proceder* y *recurso de fuerza en conocer y proceder como conoce y procede*: CARON, *L'appello per abuso*, pp. 90-91; MALDONADO, «Los recursos de fuerza», pp. 297-298.

¹⁰ *Nueva Recopilación*, Lib. II, tít. V, leyes 36 y 80.

¹¹ *Nueva Recopilación*, Lib. III, tít. III, ley 14; Lib. III, tít. II, ley 7.

¹² *Novísima Recopilación*, Lib. II, tít. II, ley 17.

¹³ CARON, *L'appello per abuso*, pp. 90-92, comenta por ejemplo el *recurso de fuerza en la cobranza de rentas*, el *recurso de retención de bulas*, el *recurso de protección de los regulares*, el *recurso de competencia de dos jueces eclesiásticos*, y el *recurso de nuevos diezmos*.

¹⁴ MALDONADO, «Los recursos de fuerza», pp. 301-302.

¹⁵ GÉNESTAL, *Les origines de l'appel comme d'abus*, pp. 4-6.

En principio, sólo las sentencias de los jueces eclesiásticos podían ser objeto de un recurso de fuerza. Otras decisiones irregulares, de tipo administrativo o legislativo, no podían ser recurridas con un recurso de fuerza. Para ellas se disponían de otros remedios, como por ejemplo la retención de bulas. Además, las sentencias eclesiásticas tenían que ser definitivas. No era posible recurrir contra sentencias intermedias, a no ser que éstas tuvieran un carácter definitivo¹⁶. Estaba permitido recurrir contra las sentencias de todos los jueces eclesiásticos, incluidas las del nuncio, quien, a diferencia de sus colegas en otros países, podía hacer uso de sus considerables competencias jurisdiccionales¹⁷. Excepciones eran las sentencias de los jueces de la Inquisición, del Consejo de la Cruzada, del Consejo de las Órdenes, de la Real Cámara, y del Consejo de las Indias. Estas instituciones eran parcialmente competentes en asuntos eclesiásticos, pero estaban de hecho o incluso jurídicamente bajo control directo del soberano. Por ello no se podía invocar un recurso de fuerza contra las sentencias de estos órganos; pues el procedimiento era tan complicado que sólo se usaba en casos muy especiales¹⁸.

Habitualmente, pero no siempre, el recurso de fuerza era instruido por una parte particular. Pero enseguida cobró un carácter público. El fiscal general asumió las funciones de la parte principal, porque en caso de fuerza también el soberano, el Estado y la Iglesia eran considerados como partes perjudicadas. Incluso el atentado contra los derechos y los intereses particulares fue considerado como un atentado contra el bien común. Como consecuencia, la fuerza no podía prescribirse y el recurso podía ser instruido antes de que se agotasen los remedios eclesiásticos internos¹⁹.

La instrucción de un recurso de fuerza tenía un efecto suspensivo: *pendiente recurso*, al juez eclesiástico no le era permitido ejecutar su sentencia, bajo pena de confiscación de sus bienes. Recursos de fuerza tocantes a la corrección disciplinaria de religiosos constituían una excepción al carácter suspensivo.

En caso de que el Consejo Real o la audiencia llegara a la conclusión de que no había existido fuerza, la parte que había invocada el recurso era condenada a los costes. Ahora bien, constatada la fuerza, había diferentes posibilidades: si la audiencia o el Consejo Real pronunciaba el auto de fuerza en no otorgar, el juez eclesiástico era mandado a otorgar la legítima apelación. En caso de fuerza en el modo de proceder, el juez eclesiástico era mandado a instruir la causa conforme a derecho y a proceder según las normas vigentes. Cuando el juez eclesiástico se había arrogado competencias temporales, la causa era enviada al tribunal competente. En principio,

¹⁶ *Novísima Recopilación*, Lib. II, tít. II, ley 3.

¹⁷ B. WAUTERS, «La juridiction contentieuse du nonce de Flandre (XVII^e-XVIII^e siècles)», en *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Kanonistische Abteilung*, XC (2004) pp. 430-455, esp. pp. 439-445.

¹⁸ *Novísima Recopilación*, Lib. II, tít. II, ley 12; Lib. II, tít. VII, leyes 3 y 5; Lib. II, tít. VIII, ley 4; *Recopilación de leyes de los Reynos de las Indias*, Madrid, 1791 [=Madrid, 1998], Lib. II, tít. II, ley 4.

¹⁹ CARON, *L'appello per abuso*, p. 88.

no se llegó a anular la sentencia eclesiástica irregular; las audiencias o el Consejo Real se limitaron a comprobar la fuerza y a enviar la causa al juez competente, fuera éste eclesiástico o temporal. Eso sí, los mandamientos de las audiencias o del Consejo Real se imponían bajo pena de confiscación de los bienes del juez eclesiástico²⁰.

En otros países católicos existieron semejantes remedios para combatir decisiones irregulares de las autoridades eclesiásticas²¹. Aunque en los procedimientos y en los efectos había diferencias importantes, la doctrina europea para justificar el control de los tribunales temporales sobre decisiones eclesiásticas irregulares, era bastante homogénea; precisamente los juristas y canonistas españoles jugaban un papel reconocido e importante en el desarrollo de la justificación de las variantes internacionales del recurso de fuerza. Ya se ha señalado la importancia de la obra de Francisco Salgado de Somoza (1595-1665), quien escribió dos tratados sobre los remedios para controlar a la jurisdicción eclesiástica, la retención de bulas y el recurso de fuerza²². Otro autor, fuente de inspiración para Salgado, entre otros, era Jerónimo Cevallos (1560-1644)²³. Aparte de estos dos autores, otros teólogos, juristas y canonistas españoles, como por ejemplo Enrique Henríquez (1536-1608)²⁴, Pedro González de Sal-

²⁰ CARON, *L'appello per abuso*, pp. 88 y 95-101.

²¹ B. WAUTERS, «A jurisdictione principum nemo immunis. The Legal Construction of the Ecclesia Belgica», en G. COOMAN, M. VAN STIPHOUT y B. WAUTERS (eds.), *Zeger-Bernard Van Espen at the Crossroads of Canon Law, History, Theology and Church-State Relations*, Leuven, 2003, pp. 31-70; C. H. VAN RHEE, «De obligatione principis protegendis subditos ... Some remarks on recursus ad principem», *ibid.*, pp. 147-158; E. FRIEDBERG, *Die Grenzen zwischen Staat und Kirche und die Garantien gegen deren Verletzung. Historisch-dogmatische Studie mit Berücksichtigung der deutschen und außerdeutschen Gesetzgebungen und einem Anhang von zuvor teilweise ungedruckten Actenstücken*, Aalen, 1962; E. EICHMANN, *Der recursus ab abusu nach deutschem Recht, mit besonderer Berücksichtigung des bayerischen, preußischen und reichsländischen Kirchenrechts, historisch-dogmatisch dargestellt*, Breslau, 1903; GÉNESTAL, *Les origines de l'appel comme d'abus*, pp. 4-6; CARON, *L'appello per abuso*, pp. 19-41. B. WAUTERS, «Sonder eenige ordre van 't recht te respecteren ... Analyse van een zaak van recursus ad principem voor de Raad van Brabant in het begin van de 18de eeuw: buitengewone procedure of bezitsvordering?» en *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* (2005).

²² F. SALGADO DE SOMOZA, *Tractatus de supplicatione ad Sanctissimum a litteris et bullis apostolicis in perniciem reipublicae, regni aut regis, aut jus tertii praejudicium impetratis*, Lugduni, 1664; F. SALGADO DE SOMOZA, *Tractatus de regia protectione vi oppressorum appellantium a causis & iudicibus ecclesiasticis*, Lugduni, 1647. Sobre la importancia de Salgado de Somoza: MALDONADO, «Los recursos de fuerza», p. 284; S. ALONSO, *El pensamiento regalista de Francisco Salgado de Somoza (1595-1665). Contribución a la historia del regalismo español*, Salamanca, 1973.

²³ H. CEVALLOS, *Tractatus de cognitione per viam violentiae in causis ecclesiasticis, & inter personas ecclesiasticas duplex*, Toleti, 1618. Datos biográficos se encuentran en: GERONYMO DE ZEBALLOS, *Arte Real para el buen gobierno de los Reyes, y Principes, y de sus vassallos*, SALUSTIANO DE DIOS (ed.), Madrid, 2003, pp. xi-cxiii; F.-J. ARANDA PÉREZ, *Jerónimo de Cevallos: un hombre grave para la República. Vida y obra de un hidalgo del saber en la España del siglo de Oro*, Córdoba, 2001. Véase también ahí, pp. 357-377, *Discurso sobre el conocimiento por vía de fuerza en las causas eclesiásticas y la retención de bulas* (1610).

²⁴ F. DOMÍNGUEZ, «Henriques, Henrique», en *Lexikon für Theologie und Kirche*, IV (1995) cc. 1426-1427.

cedo²⁵ y posiblemente Juan Roa Dávila (1552-1624)²⁶ escribieron tratados justificando la existencia de los recursos de fuerza. Encontraron sus argumentos en los escritos de los demás autores españoles, como por ejemplo Manuel Rodríguez (1546-1613), Fernando Vázquez de Menchaca (1512-1569), Domingo Bañez (1528-1604), Francisco de Vitoria (1480-1546), Diego Covarruvias y Leyva (1512-1577), Francisco Suárez (1548-1617), Gerónimo Castillo de Bobadilla (1547-1616), José de Sese y Piñol (1563-1629), Juan de Solorzano Pereira (1575-1654), Martín de Azpilcueta (1492-1586), Diego de Simancas (1513-1583), Pedro Jerónimo Cenedo (1540-1603) ..., quienes no habían escrito tratados sistemáticos sobre el tema pero sí tocado el asunto de manera indirecta. Eran muchos los autores españoles que justificaban la existencia de los recursos de fuerza. Sus argumentos, sobre todo a través de los tratados sistemáticos de Cevallos y Salgado, fueron recuperados por la doctrina europea, incluso en aquellos países donde existían variantes propias de los recursos de fuerza, como por ejemplo en Francia. Charles Févret (1583-1661), autor de un notorio *Traitté de l'abus*, reconoció sin más a los autores españoles como su principal fuente de inspiración, a pesar de la rica y larga tradición francesa sobre los *appels comme d'abus*²⁷. De igual forma, los canonistas y juristas belgas hicieron uso de los argumentos elaborados por los autores españoles, un uso que trascendía los lazos dinásticos existentes entre España y Flandes²⁸. La homogeneidad de los argumentos justificando las variantes europeas de los recursos de fuerza, sin embargo, no se explica sólo por la posición dominante de los juristas españoles. Las raíces comunes del derecho, es decir, el derecho canónico y el derecho romano, ofrecían algunos argumentos para la doctrina jurídica.

A pesar del origen secular del recurso de fuerza, los juristas y canonistas siempre han mantenido que esta institución se encontraba dentro de la tradición canonística. En cierto sentido correspondía a una necesidad. Roma condenaba sistemáticamente cada forma de control directo sobre la jurisdicción eclesiástica. Bulas papales como la *In Coena Domini*, o documentos conciliares prohibían a los jueces seculares de infringir en el funcionamiento de los órganos eclesiásticos bajo pena de excomunión *latae sententiae*²⁹. Precisamente

²⁵ P. GONZÁLEZ DE SALCEDO, *De lege politica eiusque naturali executione et obligatione tam inter laicos quam ecclesiasticos ratione boni communis*, Matriti, 1678.

²⁶ J. ROA DÁVILA, *De regnorum iustitiae, o el control democrático*, L. PEREÑA et al. (eds.), Madrid, 1970, p. xvii.

²⁷ FÉVRET, *Traitté de l'abus*, Liv. I, chap. III, núm. 7. En general, los juristas y canonistas franceses reconocieron a los españoles como su principal fuente de inspiración para justificar algunas instituciones de la iglesia galicana: J. GAUDEMET, «A propos du controle de la législation ecclésiastique par le pouvoir séculier dans l'ancien régime», en *Justice et justiciables. Mélanges Henri Vidal*, Montpellier, 1994, pp. 201-211.

²⁸ P. CHRISTINAEUS, *Practicarum quaestionum rerumque in supremis belgarum curiis actarum et observatarum decisiones*, Antverpiae-Bruxellis, 1661, I, decisio XLIII, núm. 1 y decisio CIII, núm. 52; VAN ESPEN, *De recursu ad principem*, cap. VI, § 1. Véase también CARON, *L'appello per abuso*, pp. 86-87.

²⁹ Sobre la bula *In Coena Domini*, véase: F. CLAEYS BOUUAERT, «Bulle In Coena Domini», en *Dictionnaire de droit canonique*, II (1937) cc. 1132-1136; M. C. GIANNINI, «Tra politica, fis-

para poder defenderse contra esta amenaza de excomunión los autores intentaban concordar el recurso de fuerza con el mismo derecho canónico. Pero la justificación del recurso de fuerza a través de argumentos canónicos no estaba solamente inspirada por motivos de supervivencia espiritual. Básicamente, los autores creían en lo que estaban escribiendo. No sólo el derecho canónico o el derecho romano, sino el grueso del sistema de derecho contenía los gérmenes de un recurso extraordinario para paliar las decisiones irregulares. Para los juristas y canonistas del siglo XVII, las variantes del recurso de fuerza supusieron la consecuencia lógica del derecho mismo: las consecuencias para las relaciones entre Estado e Iglesia se situaban en un plan secundario; los efectos políticos, aunque éstos fueron reales, no priorizaban los objetivos jurídicos.

Decisiones irregulares de las autoridades eclesiásticas, y formas de fuerza entre clérigos, podían ser subsanadas por el soberano. El derecho canónico, y, en particular, el Decreto de Graciano, ofrecía bastantes ejemplos de esta afirmación. C. 23 q. 5 c. 23 imponía a los soberanos la obligación de proteger a los oprimidos, a los peregrinos, a los huérfanos y a las viudas contra cualquier forma de violencia. Que este canon no mencionara a los eclesiásticos no se consideraba como un problema, porque el canon no se estimó exhaustivo, sino la expresión de un principio general. Otros fragmentos del *Corpus Iuris Canonici* sí incluían por otra parte a los clérigos en sus listas de personas débiles³⁰.

El Decreto de Graciano invitaba además a los príncipes temporales a que ellos mismos punieran a los clérigos que traspasaban los límites de la fe y de la disciplina eclesiástica, sobre todo en tiempos de urgencia y en las circunstancias en que esto era imposible para las autoridades eclesiásticas (C. 23 q. 5 c. 20; C. 11 q. 1 c. 12). El recurso de fuerza era considerado, pues, como la aplicación directa de este principio. La distancia hasta Roma y, por consecuencia, la

calità e religione: Filippo II di Spagna e la pubblicazione della bolla In Coena Domini (1567-1570)», en *Annali dell'Istituto storico italo-germanico in Trento*, XXIII (1997) pp. 83-152; K. PRAFF, «Beiträge zur Geschichte der Abendmahlsbulle vom 16. bis 18. Jahrhundert», en *Römische Quartalschrift*, II (1930) pp. 23-36; MALDONADO, «Los recursos de fuerza», pp. 283-286. Para la condenación del concilio de Trento, véase *Tridentinum*, sess. XXV, *Decretum de reformatione generali*, cap. XX, en: G. ALBERIGO y N. P. TANNER (eds.), *Decrees of the Ecumenical Councils*, London-Washington, 1990, II, pp. 795-796; L. PRODSCIMI, «Il progetto di Riforma dei principi al concilio di Trento (1563)», en *Aevum*, XIII (1939) pp. 3-64; G. ALBERIGO, «La riforma dei Principi», en H. JEDIN y P. PRODI (eds.), *Il concilio di Trento come crocevia della politica europea*, Bologna, 1979, pp. 161-177; H. JEDIN, *Geschichte des Konzils von Trient*, Freiburg, 1949-1975, IV/2, pp. 126-131; *Concilium Tridentinum. Diarorum, actorum, epistolarum, tractatum*, Freiburg, 1901, IX, p. 773.

³⁰ C. 23 q. 5 c. 23: «Regum officium est proprium, facere iudicium atque iustitiam, et liberare de manu calumpniantium vi obpressos, et peregrino pupilloque et viduae, qui facilius obprimuntur a potentibus, prebere auxilium»; D. COVARRUVIAS Y LEYVA, «Practicarum quaestionum liber unus», en: *Opera Omnia*, Lugduni, 1661, cap. XXXV, núm. 3; CEVALLOS, *De cognitione per viam violentiae*, Gl. 2, núm. 2; *ibid.*, P. I, prooemium, cap. X, núm. 3; E. RICHER, *Traité des appellations comme d'abus*, s.l., 1763, Liv. III, § 1, núm. 2; VAN ESPEN, *De recursu ad principem*, cap. I, §§ 1 y 3; SALGADO, *De regia protectione vi oppressorum appellantium*, P. I, cap. I, praeludium III, núm. 97-98. La inclusión de los clérigos en la lista de personas débiles se encuentra por ejemplo en X 1.41.1. Véase también R. H. HELMHOLZ, *The Spirit of Classical Canon Law*, pp. 97-98.

imposibilidad de apelar a la justicia papal, se estimaron tal que un equivalente de urgencia y de la imposibilidad de las autoridades eclesiásticas para remediar ellas mismas las irregularidades que cometían los jueces eclesiásticos³¹.

Estaba previsto, además, en que el príncipe temporal podía y debía proceder contra clérigos, cuando éstos actuasen ilícitamente contra iglesias, viudas o huérfanos (C. 23 q. 5 c. 26), cuando ciertos clérigos fuesen víctimas de actuaciones irregulares de sus superiores (C. 11 q. 1 c. 19), cuando bienes eclesiásticos fueran mal gestionados (C. 16 q. 7 c. 31) y cuando monjes, que habían salido del monasterio sin permiso de sus superiores, vagabundeasen (C. 16 q. 1 c. 17). Por supuesto, existía la obligación general al brazo temporal para prestar ayuda a la Iglesia (C. 23 q. 3 c. 2). Y quienes no prestaban estas ayudas sufrirían el castigo divino (C. 7 q. 1 c. 36)³².

El *Corpus Iuris Civilis* por su parte ofrecía también fragmentos para ilustrar el deber del soberano para proteger a los más débiles, y en particular a los clérigos. En primer lugar, el poder temporal asumió la obligación de imponer las normas eclesiásticas (C. 1.1.1.1). En segundo lugar, la protección de los súbditos (D. 1.18.6; D. 1.18.6.2; D. 48.6.10; D. 48.7.8), y en particular la de las monjas (Inst. 4.18.8; C. 9.13.1) contra la violencia pertenecía al oficio del juez secular. Eso implicaba incluso la protección contra los abusos de jueces eclesiásticos (C. 10.1.5.1-2; C. 10.1.7.2). Igualmente la prohibición de Justiniano a los obispos y los sacerdotes de usar la excomunión antes de que fuera establecida, según el derecho canónico, la justicia de tal medida, generó muchos comentarios por parte de los autores del siglo XVII. Justiniano ordenó asimismo a las autoridades eclesiásticas anular excomuniones irregulares por parte de clérigos inferiores (Nov. 123.11; cfr. C. 24 q. 3 c. 6)³³. La excomunión injusta era por otra parte una preocupación constante del mismo legislador eclesiástico³⁴.

Los juristas premodernos también veían la comparación con los interdictos romanos *Uti possidetis* (D. 43.17.1.pr.) y *Unde vi* (D. 43.16.1.pr.). Estos inter-

³¹ COVARRUVIAS, *Practicarum quaestionum liber unus*, cap. XXXV, núm. 3; CEVALLOS, *De cognitione per viam violentiae*, P. I, prologus et introductio, núm. 43; *ibid.*, Gl. 2, núm. 5; RICHER, *Traité des appellations comme d'abus*, Liv. III, § 1, núm. 2; VAN ESPEN, *De recursu ad principem*, cap. I, § 4; *ibid.*, cap. VI, § 1; SALGADO, *De regia protectione vi oppressorum appellantium*, P. I, cap. I, praeludium III, núm. 99-104.

³² PANORMITANUS, *Commentaria in quinque decretalium librum*, Venetiis, 1571, ad X 2.1.17, núm. 1-7; COVARRUVIAS, *Practicarum quaestionum liber unus*, cap. XXXV, núm. 3; CEVALLOS, *De cognitione per viam violentiae*, Gl. 2, núm. 7-21; SALGADO, *De regia protectione vi oppressorum appellantium*, P. I, cap. I, praeludium III, núm. 106-112.

³³ CEVALLOS, *De cognitione per viam violentiae*, Gl. 2, núm. 23-26; SALGADO, *De regia protectione vi oppressorum appellantium*, P. I, cap. I, praeludium III, núm. 113-117.

³⁴ P. HUIZING, «The earliest development of excommunication latae sentiae by Gratian and the earliest decretists», en *Studia Gratiana*, III (1955) pp. 277-320; R. HELMHOLZ, «Excommunication as legal sanction: the attitude of the medieval canonists», en *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Kanonistische Abteilung*, LXVIII (1982) pp. 202-218; HELMHOLZ, *The Spirit of Classical Canon Law*, pp. 375-376; L. GEROSA, *Exkommunikation und freier Glaubensgehorsam. Theologische Erwägungen zur Grundlegung und Anwendbarkeit der kanonischen Sanktionen*, Paderborn, 1995, pp. 40-48 y 227-233; J. J. ZELIAUSKAS, *De excommunicatione vitata apud glossatores (1140-1350)*, Zürich, 1967, pp. 157-183.

dictos obligaban al juez a proteger la posesión pacífica de bienes inmuebles contra cualquier forma de fuerza, incluso contra la amenaza de fuerza. Estos interdictos estaban sujetos a los comentarios de los canonistas medievales (C. 3 q. 1 c. 3-4; X 2.13.6; X 2.13.8; X 2.19.8-9; X 4.17.7)³⁵. Según ellos, estos interdictos mostraban perfectamente cuál era la función principal del Estado: la protección de la propiedad y de la posesión. Si el soberano no cumplía con este deber, los juristas y los canonistas medievales terminaban por cuestionar su autoridad³⁶. Los juristas premodernos compararon los interdictos romanos con los recursos de fuerza. No es que observasen en los interdictos una especie de precursor de los recursos, sino que vieron en ellos la expresión de los mismos principios que usaban para justificar los recursos. Además, alegaron que el juez secular investigaba únicamente el *hecho* de si un juez eclesiástico había tomado una decisión irregular, igual que el pretor romano investigaba el *hecho* de si la posesión pacífica había sido disturbada, sin entrar en las razones de fondo³⁷.

El derecho canónico medieval ofrecía más argumentos con los cuales los recursos de fuerza se justificaban. Se trató de la preocupación constante del derecho canónico para preservar el procedimiento correcto y conforme a derecho de los procesos eclesiásticos. Esta preocupación trascendía los límites de la jurisdicción eclesiástica. En algunas circunstancias extraordinarias la jurisdicción eclesiástica medieval se consideró competente incluso para preservar el procedimiento correcto en el foro temporal.

Sin lugar a dudas, fue el derecho canónico medieval el que desarrolló el marco del procedimiento judicial moderno. A partir del siglo XII, a base del procedimiento romano, se introdujo la obligación de escribir los procedimientos, se introdujo el procedimiento *ex officio*, y la posibilidad de apelar a tribunales superiores, etc.³⁸. En los procedimientos, además, se interesaba por las garantías de las partes interesadas. En concreto se daba mucha importancia a la necesidad de la citación. El acusado debía ser citado para que se pudiera defender contra las acusaciones. Cada acusado tenía el derecho a saber quién

³⁵ *Summa 'Elegantius in iure divino' seu Coloniensis*, G. FRANSEN y S. KUTTNER (eds.), New York-Città del Vaticano, 1969-1986, III, p. 23, P. VIII, cap. 53; L. MASMEJAN, *La protection possessoire en droit romano-canonique médiéval*, Montpellier, 1990, pp. 108-137, 164-284 y 300-333. Sobre los interdictos romanos, véase M. KASER, *Das römische Privatrecht*, München, 2003, pp. 131-136.

³⁶ K. PENNINGTON, *The Prince and the Law, 1200-1600. Sovereignty and Rights in the Western Legal Tradition*, Berkeley, 1993, pp. 151-154; D. COVARRUVIAS Y LEYVA, «Variarum ex iure pontificio, regio & caesareo resolutionum libri IV», en: *Opera Omnia*, Lugduni, 1661, Lib. III, cap. VI, núm. 6.

³⁷ RICHER, *Traité des appellations comme d'abus*, Liv. I, § 9, núm. 10; VAN ESPEN, *De recursu ad principem*, cap. II, § 2.

³⁸ Elementos de la historia del *ordo iudiciarius*, que en su mayor parte queda por escribir, se encuentran en: K. W. NÖRR, «Die Literatur zum gemeinen Zivilprozeß», en H. COING (ed.), *Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte*, München, 1973, I, pp. 383-397; PENNINGTON, *The Prince and the Law*, pp. 132-164; R. C. VAN CAENEGEM, «La preuve dans le droit du moyen âge occidental: rapport de synthèse», en *La preuve. Moyen Age et temps modernes*, Recueils de la société Jean Bodin pour l'histoire comparative des institutions, XVII, Bruxelles, 1964, II, pp. 691-753; L. FOWLER-MAGERL, *Repertorien zur Frühzeit der gelehrten Rechten. Ordo iudiciorum vel ordo iudiciarius*, Frankfurt am Main, 1984, pp. 1-31.

le acusaba y de qué se le acusaba (C. 3 q. 9 c. 5; C. 3 q. 9 c. 21; X 1.6.34; X 2.20.2; Clem. 2.11.2). El derecho romano ya ofrecía numerosos precedentes (C 9.2.6; C. 9.40.1; D. 48.17.1)³⁹, y el derecho secular seguía estos principios⁴⁰. Asimismo, la Biblia apuntaba más ejemplos de la necesidad de citar a los reos⁴¹. Los canonistas medievales, a partir del siglo XIII, consideraron la necesidad de citar a los reos como un principio de derecho natural: cada reo tenía el derecho de defenderse. A los soberanos correspondía el deber de asegurar a los súbditos esta garantía⁴².

Los canonistas medievales, seguidos por la legislación papal, pusieron mucho cuidado a la hora de asegurar procedimientos correctos. Para ello, no sólo estaban a su disposición los recursos normales, como los de apelación, sino que también se adaptó a la práctica eclesiástica medieval un remedio romano: la *restitutio in integrum*. En el derecho romano, la *restitutio in integrum* restablecía a una persona en la posición jurídica que había tenido antes de un suceso o una transacción que le había perjudicado en sus intereses (D. 4.1.1). El demandante había sufrido una pérdida considerable por la transacción y en su momento no podía combatir la transacción, por ejemplo, porque estaba fuera. La transacción en sí era inicua, pero válida. El ejemplo típico es el de un soldado que quería recuperar su propiedad que en su ausencia había sido válidamente alienada (D. 4.1.6-7; Inst. 4.6.5)⁴³. Los canonistas consideraron la *restitutio in integrum* la expresión de un principio moral. Por ello, no limitaron su aplicación a las condiciones romanas (p.e. X 2.13.3), sino que la extendieron a todos los casos en que el más débil tenía que ser protegido. La aplicación más interesante se situó en el caso de errores procesales por parte de los tribunales eclesiásticos. Si bien el derecho romano había ya dejado abierta la posibilidad de invocar el remedio en caso de un juicio irregular (D. 4.4.6; D. 4.4.7.4,6,11,12; D. 4.4.36), el derecho canónico ampliaba la aplicación del remedio en este sentido (X 1.41.2; X 1.41.6). Cuando todas las demás posibilidades de apelación contra una sentencia estaban agotadas, una *restitutio in integrum* restaba posible (X 1.41.4), ¡incluso cuando había sido el papa el juez de última instancia (C. 35 q. 9 dict. ante c. 3; C. 35 q. 9 c. 4; C. 35 q. 9 c. 9; X 1.41.5)! Los límites de aplicación del remedio en el derecho canónico eran casi indefinidos. Siempre cuando la justicia lo exigiera, siempre cuando hubiera intereses perjudicados, la *restitutio in integrum* ofrecía una solución⁴⁴. El desarrollo canónico de la *restitutio in integrum* romano, con todas las consecuencias –incluidas la posible duración larguísima de los procedimientos–

³⁹ R. M. FRAHER, «Ut nullus describatur reus prius quam vincatur. Presumption of innocence in medieval canon law», en S. KUTTNER y K. PENNINGTON (eds.), *Proceedings of the Sixth International Congress of Medieval Canon Law*, Città del Vaticano, 1985, pp. 493-506; PENNINGTON, *The Prince and the Law*, p. 145 nota 98.

⁴⁰ *Las Siete Partidas*, P. III, tít. III, ley 8.

⁴¹ *Summa 'Elegantius in iure divino'*, FRANSEN y KUTTNER (eds.), II, pp. 52-54, P. V, cap. 6. Ejemplos citados de la Biblia eran Jn 7,51 y el procedimiento contra Adán y Eva: Gen 3,9-13.

⁴² FOWLER-MAGERL, *Ordo iudiciorum*, pp. 9-28.

⁴³ Para el *restitutio in integrum* romano, véase KASER, *Römisches Privatrecht*, pp. 170-171; M. KASER, *Das römische Zivilprozessrecht*, München, 1996, pp. 421-426, 485-494 y 577-582.

⁴⁴ HELMHOLZ, *The Spirit of Classical Canon Law*, pp. 88-115.

tiene que ser entendido por el cuidado para la *aequitas canonica*. De alguna manera, esta *aequitas* tenía que materializarse en un procedimiento formal. Si para ello los remedios ordinarios no bastaban, siempre estaba ahí la *restitutio in integrum*. La ampliación de la *restitutio in integrum* para remediar irregularidades en procedimientos jurisdiccionales, demuestra que para la Iglesia medieval significaba el remedio final para poner en práctica en su propio sistema jurisdiccional la exigencia de proteger a los débiles y a los vulnerables. Todas las consecuencias eran subordinadas a este principio: la protección del derecho. Este mismo principio formaba la base de la justificación de los recursos de fuerza⁴⁵.

La preocupación de los canonistas medievales por una justicia correcta y sin irregularidades no se limitó a la jurisdicción eclesiástica, sino también se extendió sobre la jurisdicción secular. Graciano sugirió aplicar la *restitutio in integrum* en casos pertenecientes a la jurisdicción temporal y que se habían instruido sin conformidad a derecho: en este caso sería el juez eclesiástico el empeñado en remediar la irregularidad del juez temporal restituyendo a la víctima en su posición jurídica anterior al juicio irregular (C. 2 q. 3 dict. post c. 7)⁴⁶. La legislación eclesiástica, sin embargo, no seguía la sugerencia de Graciano. Más bien prefirió desarrollar una jurisdicción *ex defectu iustitiae*. Los papas reconocieron entonces la competencia exclusiva de los tribunales seculares para tratar los asuntos temporales (X 2.2.11; X 2.28.7; X 4.17.7; X 2.1.13; X 4.17.13; X 1.6.34). No reclamaban una jurisdicción temporal superior a la de los príncipes temporales. Pero en el decretal *Licet* (X 2.2.10), Inocente III (1198-1216) declaraba competente la jurisdicción eclesiástica en caso de irregularidades y defectos en el foro temporal; por ejemplo, cuando el juez no era imparcial y especialmente cuando no había emperador o juez superior para remediar los defectos de la jurisdicción temporal –como efectivamente ocurrió a la hora de escribir *Licet*⁴⁷– Ningún papa y ningún canonista elaboraba un esquema en que la jurisdicción eclesiástica con respecto a la jurisdicción temporal ejerciera las funciones de un tribunal superior con respecto a un tribunal inferior. No estaban previstos remedios ordinarios para que la jurisdicción eclesiástica remediase las sentencias temporales. Sólo en tres circunstancias intervino la jurisdicción eclesiástica *ex defectu iustitiae*. La primera situación, cuando no había juez temporal a disposición de los usuarios de justicia. Afín a esta situación era la falta de un juez superior quien podía remediar sentencias irregulares de jueces inferiores (X 2.2.10; Clem. 2.11.2). La segunda situación, cuando el juez secular no era imparcial (X 2.2.10). Y la tercera se produjo cuando el juez temporal se negaba a asegurar los derechos y las garantías de las partes, en particular cuando se negaba a escuchar a testigos claves (X 1.31.6). Si la jurisdicción temporal fallaba completamente, y sólo en este caso, la jurisdicción eclesiástica se hacía cargo, *ex defectu iustitiae*, de hacer prevalecer el

⁴⁵ Como muy bien entendía el cardenal Giovanni Battista de Luca (1614-1683): J. I. BAÑAREZ, «Función judicial y supremacía de la Signatura de Justicia en el siglo xvii en torno al testimonio del cardenal De Luca», en *Ius Canonicum*, XXVIII (1988) pp. 305-349.

⁴⁶ HELMHOLZ, *The Spirit of Classical Canon Law*, pp. 96 y 122.

⁴⁷ B. TIERNEY, *The Crisis of Church and State, 1050-1300*, Toronto, 1988, pp. 127-131.

orden y el derecho⁴⁸. Aunque la aplicación de la jurisdicción *ex defectu iustitiae* por parte de los órganos eclesiásticos parece haber sido muy limitada⁴⁹, las consecuencias teóricas no se hicieron esperar. Los argumentos usados para justificar la jurisdicción *ex defectu iustitiae* pudieron ser invocados contra la misma jurisdicción eclesiástica. Hostiensis (1271) era consciente de que el juez temporal podía desarrollar una jurisdicción *ex defectu iustitiae* hacia los órganos eclesiásticos a base de los mismos argumentos⁵⁰. Y de hecho, eso fue precisamente lo que ocurrió.

El derecho común, y en particular el derecho canónico ofrecía numerosos argumentos para justificar los recursos de fuerza. Desde luego los argumentos del derecho canónico no ofrecían una legitimación directa e indiscutible de los recursos de fuerza. Lo que sí querían demostrar los juristas y canonistas premodernos fue más bien la continuidad de los principios que estaban detrás de los recursos de fuerza, y el hecho que éstos radicaban profundamente en el mismo derecho canónico. Proteger a los súbditos contra cualquier forma de fuerza constituyó para los juristas y canonistas medievales y premodernos una tarea vinculada con el poder político, y el remediar las decisiones irregulares de las autoridades eclesiásticas formó parte de la obligación general de proteger a la Iglesia y a los clérigos mismos.

Autores papales no aprobaron la existencia de las diferentes variantes del recurso de fuerza. Alegaron que a través de esta institución el poder temporal interfería en las competencias eclesiásticas y sometía al Estado los órganos de la Iglesia. Reclamaron en cambio la superioridad de la potestad espiritual. Por lo tanto, consideraron el recurso de fuerza como la expresión inapropiada de la superioridad jerárquica del poder temporal⁵¹. En efecto, existía un modelo eclesiológico que reclamaba la superioridad jurisdiccional del poder temporal. En este modelo erastiano el poder jurisdiccional de la Iglesia era efectivamente sólo un derivado del poder temporal, la *summa potestas*.

Hugo Grocio (1583-1645) partía de la presunción de que la soberanía (*imperium*) tenía razón de ser fundamentalmente unida. Esta unidad no implicaba necesariamente la soberanía de una persona única, sino también se podía tratar de una institución. La unidad de la soberanía era para Grocio una consecuencia de la lógica. Sólo podía existir un único poder que fuera el más alto. Si hubiera asuntos competentes a otra institución humana, existirían dos poderes

⁴⁸ INNOCENTIUS IV, *In quinque libros decretalium commentaria*, Lugduni, 1567, ad X 2.2.10; JOHANNES ANDRAEAE, *In quinque decretalium libros novella commentaria*, Venetiis, 1581, ad X 1.19.38, núm. 6; P. FAGNANI, *Jus canonicum sive commentaria in primum librum decretalium*, Coloniae, 1704, ad X 1.29.38, n.º 2.

⁴⁹ W. TRUSEN, «Die gelehrte Gerichtsbarkeit der Kirche», en H. COING (ed.), *Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte*, München, 1973, I, pp. 383-497, esp. p. 494.

⁵⁰ HELMHOLZ, *The Spirit of Classical Canon Law*, pp. 116-144 y 339-365, esp. p. 360; HOSTIENSIS, *In decretalium libros lectura*, Venetiis, 1581, ad X 1.31.1, núm. 10.

⁵¹ REIFFENSTUEL, *Jus canonicum universum*, Lib. II, tít. XXVII, § 3, núm. 23; Lib. II, tít. XXVIII, § 2, núm. 42-44.

más altos, lo que era lógicamente imposible⁵². Este punto de partida permitió a Grocio afirmar que la soberanía se extendía también *ad sacra*. Es más, el *ius in sacra* era la parte principal de la soberanía⁵³. Grocio no negaba el origen divino de la Iglesia, sin embargo lo limitaba al poder de las llaves. Todo elemento jurisdiccional de la Iglesia era la consecuencia de una delegación por parte del poder soberano. Correspondía entonces al soberano vigilar el uso correcto del poder jurisdiccional de la Iglesia⁵⁴. En la visión de Grocio, esta vigilancia se extendía también sobre el uso de las llaves, porque el abuso del poder de llaves podía perjudicar a intereses de terceros. Según Grocio, ésta era la razón que justifica la existencia del *appel comme d'abus*, de los recursos de fuerza, y de semejantes remedios del *Codex* (C. 1.1.8.35)⁵⁵.

La justificación de Grocio de los recursos de fuerza se reducía básicamente a la afirmación de que la soberanía se extendía también sobre los asuntos eclesiásticos. Autores católicos, no obstante, no seguían el esquema radical de Grocio. Proponían una inmunidad eclesiástica independiente del poder temporal y consideraron intocable el poder de las llaves. Pero ellos igualmente invocaban la soberanía absoluta y el origen divino del príncipe, su papel de protector y abogado de la Iglesia y su tarea de *vindex canonum* para justificar los recursos de fuerza. Sobre todo los autores franceses daban énfasis al argumento de la soberanía real⁵⁶. Pero de ningún modo estas alusiones manifestaban una supremacía jerárquica del poder temporal al espiritual, como se verá mas adelante.

Otra justificación de los recursos de fuerza acentuaba el papel del soberano, no a partir de su soberanía, sino como una concesión del papa. Irrumpe Suárez a lanzar esta pista. Reconocía que el papa era perfectamente competente para conceder al príncipe temporal el privilegio de someter a juicio los clérigos. Pero Suárez añadió que, como era un privilegio, el papa podía revocar dicho privilegio en cualquier momento. Además, Suárez se confesaba adversa-

⁵² H. GROTIUS, *De imperio summarum potestatum circa sacra*, H. J. VAN DAM (ed.), Leiden, 2001, I, pp. 156-162, cap. I, núm. 1-3.

⁵³ GROTIUS, *De imperio*, VAN DAM (ed.), I, p. 168, cap. I, núm. 8.

⁵⁴ GROTIUS, *De imperio*, VAN DAM (ed.), I, pp. 384-386, cap. VIII, núm. 10; I, pp. 422 y 438, cap. IX, núm. 18 y 23.

⁵⁵ GROTIUS, *De imperio*, VAN DAM (ed.), I, pp. 438-442, cap. IX, núm. 24-27. Sobre el modelo erastiano de las relaciones entre Estado e Iglesia, véase R. WESEL-ROTH, *Thomas Erasmus. Ein Beitrag zur Geschichte der reformierten Kirche und zur Lehre von der Staatssouveränität*, Lahr-Baden, 1954; H. J. BERMAN, *Law and Revolution II. The impact of the protestant reformation on the Western legal tradition*, Cambridge, 2003, pp. 31-70; J. N. FIGGIS, *The Divine Right of Kings*, Cambridge, 1934, pp. 293-342.

⁵⁶ E. RICHER, *De ecclesiastica et politica potestate*, Parisiis, 1611, núm. 12-13; RICHER, *Traité des appellations comme d'abus*, Liv. I, § 9, núm. 1; F. DE VITORIA, «De potestate ecclesiae prior», en *Vorlesungen I (Relectiones)*, U. HORST et al. (eds.), Stuttgart, 1995, p. 276, quaestio 8, propositio 8; FÉVRET, *Traité de l'abus*, Liv. I, chap. III, núm. 2; SALGADO, *De regia protectione vi oppressorum appellantium*, P. I, cap. I, praeludium II, núm. 71; VAN ESPEN, *De recursu ad principem*, cap. I, § 4; CARON, *L'appello per abuso*, pp. 241-264, sobrevalúa este aspecto de la doctrina jurídica.

rio de tal privilegio⁵⁷. Él también justificaría los recursos de fuerza con argumentos de derecho natural.

Tanto la justificación con argumentos canónicos como la argumentación a base del poder soberano, quedaron sometidos a la justificación derivada del derecho natural. Los fragmentos del *Corpus Iuris Canonici* y del *Corpus Iuris Civilis* sirvieron sobre todo para demostrar el deber del soberano de proteger a sus súbditos contra cualquier forma de fuerza, o contra la amenaza de ella. Asimismo, la argumentación de que el príncipe en virtud de su soberanía tenía el derecho de estimar los recursos de fuerza, se interpretó de tal manera que el príncipe, precisamente a causa de la soberanía, no podía elegir no proteger a sus súbditos. En concreto las obligaciones de proteger la posesión pacífica y de garantizar procedimientos judiciales conformes a derecho eran consideradas deberes situados en el derecho natural. Fue este credo –un autor habla significativamente de un «dogma»⁵⁸– el punto de partida del cual todos los otros argumentos eran derivados⁵⁹. Decisiones irregulares de las autoridades eclesiásticas fueron considerados como fuerza, o por lo menos como una amenaza de ella. Los principios de derecho natural –que la fuerza pudiera ser combatida por la fuerza (*vim vi repellere licet* - D. 43.16.17), y que cada uno gozara del derecho de autodefensa (*ius defensionis*)– justificaron el recurso de fuerza. Que Cristo en el Sermón de la Montaña hubiera prohibido la violencia no formaba ningún problema, porque sólo se había referido a la violencia privada y no a la pública⁶⁰.

El argumento clave de los juristas y canonistas consistió en que la obligación de proteger a los súbditos contra cualquier especie de violencia formaba

⁵⁷ F. SUÁREZ, «Disputationes de censuris in communi, et in particulari excommunicatione, suspensione et interdicto itemque de irregularitate», en *Opera Omnia*, C. BERTON (ed.), Parisiis, 1861, XXIII, pp. 532-538, Disp. XXI, sect. II, núm. 77-94; F. SUÁREZ, «Defensio fidei catholicae adversus anglicanae sectae errores, cum responsione ad Apologiam pro iuramento fidelitatis, et epistolam ad principes christianos serenissimi Jacobi Angliae regis», en *Opera Omnia*, C. BERTON (ed.), Parisiis, 1859, XXIV, p. 523, Lib. IV, cap. XXXIV, núm. 28. Sobre el régimen jurídico de los privilegios papales, véase HELMHOLZ, *The Spirit of Classical Canon Law*, pp. 311-338.

⁵⁸ ALONSO, *El pensamiento regalista de Francisco Salgado de Somoza*, p. 97.

⁵⁹ JOHANNES PARIISIENSIS, *Tractatus de regia potestate et papali*, F. BLEIENSTEIN (ed.), *Johannes Quidort von Paris. Über königliche und päpstliche Gewalt (De regia potestate et papali)*. *Textkritische Edition mit deutscher Übersetzung*, Stuttgart, 1969, p. 178, cap. XX; JOHANNES GERSON, «*De sententia pastoris semper tenenda*», en *Oeuvres complètes*, P. GLORIEUX (ed.), Paris, 1965, VI, p. 293; COVARRUVIAS, *Practicarum quaestionum liber unus*, cap. XXXV, núm. 2-3. CEVALLOS, *De cognitione per viam violentiae*, P. I, prooemium, cap. I, núm. 1-9, 25; P. I, prooemium, cap. IX, núm. 68; P. I, prologus et introductio, núm. 3, 5 y 38; SALGADO, *De regia protectione vi oppressorum appellantium*, P. I, cap. I, praeludium II, núm. 75; GROTIUS, *De imperio*, VAN DAM (ed.), I, p. 444, cap. IX, núm. 28; VAN ESPEN, *De recursu ad principes*, cap. I, § 1-2.

⁶⁰ JOHANNES GERSON, «*Resolutio circa materiam excommunicationum et irregularitatum*», en *Oeuvres complètes*, P. GLORIEUX (ed.), Paris, 1965, VI, p. 296, consideratio decima; VITORIA, *De potestate ecclesiae prior*, HORST (ed.), p. 276, quaestio 8, propositio 8; SUÁREZ, *Defensio fidei*, BERTON (ed.), XXIV, p. 524, Lib. IV, cap. XXXIV, núm. 32; CEVALLOS, *De cognitione per viam violentiae*, P. I, prooemium, cap. I, núm. 1-9 y 19; P. I, Gl. 1 [= 0], núm. 26; P. I, Gl. 5, núm. 67-69; SALGADO, *De regia protectione vi oppressorum appellantium*, P. I, cap. I, praeludium III, núm. 79-84; FÉVRET, *Traité de l'abus*, Liv. I, chap. III, núm. 1; VAN ESPEN, *De recursu ad principes*, cap. III, § 9; RICHER, *Traité des appellations comme d'abus*, Liv. I, § 9, núm. 6 y 13.

necesariamente parte del oficio del soberano. No podía renunciar a ello. De otro modo, «llevaría la espada sin razón»⁶¹. Los autores afirmaron que el soberano, en virtud de su poder absoluto, podía organizar y desarrollar los remedios extraordinarios de los recursos de fuerza, pero exclusivamente dentro del marco en que este poder incluía necesariamente la obligación de protección⁶².

Esta obligación no sólo estaba erradicada en el origen natural del Estado y del poder político. Algunos autores afirmaban que el deber de proteger a los súbditos lo imponía Dios mismo. Como el poder político en su totalidad tenía su origen en Dios, así la obligación de proteger venía de Dios como tarea especial. Como Dios protege a los débiles y vulnerables, así el soberano tiene que proteger a los súbditos. Vinculando esta obligación al origen divino de la soberanía, los juristas reforzaron la indisolubilidad de la obligación al oficio del príncipe⁶³.

La vinculación entre el poder soberano y la obligación de protección originó que los juristas y canonistas considerasen la fuerza por parte de las autoridades eclesiásticas como un atentado contra el orden público y contra la tranquilidad del Estado. También autores de inclinación romana, como por ejemplo Francisco Suárez, reconocieron el derecho del soberano a mantener el orden, la tranquilidad, y la protección de los súbditos. La cuestión principal, sin embargo, era si la protección debería extenderse hasta los clérigos y la jurisdicción eclesiástica, los cuales en virtud del *privilegium fori* o de la inmunidad eclesiástica estaban en principio exentos de la jurisdicción civil. Los autores a favor de los recursos de fuerza respondieron con tres argumentos. En primer lugar los clérigos eran también súbditos del soberano, y por lo tanto tenían que obedecer a las leyes políticas y podían reclamar los derechos contenidos en ellas. En segundo lugar correspondía al soberano el deber de proteger y de apoyar a la Iglesia y a los clérigos. Este deber era de origen divino y era reconocido varias veces por los papas mismos. Por último, se argumentaba que los recursos de fuerza sólo eran remedios extraordinarios, que no impedían en absoluto el ejercicio normal de los procedimientos eclesiásticos internos, y que incluso les fortalecía. Por el carácter extrajudicial del remedio en que no se juzgaba los hechos ni el fondo, pero en que se limitaba a investigar si ha habido, o no, una

⁶¹ JOHANNES PARIISIENSIS, *De regia potestate et papali*, BLEIENSTEIN (ed.), p. 139, cap. XIII, cfr. Rom 13,4.

⁶² GERSON, *De sententia pastoris semper tenenda*, GLORIEUX (ed.), VI, p. 293; COVARRUVIAS, *Practicarum quaestionum liber unus*, cap. XXXV, núm. 3; SUÁREZ, *Defensio fidei*, BERTON (ed.), XXIV, p. 525, Lib. IV, cap. XXXIV, núm. 33; CEVALLOS, *De cognitione per viam violentiae*, P. I, prooemium, cap. I, núm. 16; P. I, prooemium cap. X, núm. 38, 43-44; SALGADO, *De regia protectione vi oppressorum appellantium*, P. I, cap. I, praeludium I, núm. 43; P. I, cap. I, praeludium III, núm. 78; P. II, cap. II, núm. 41-43; GROTIUS, *De imperio*, VAN DAM (ed.), I, pp. 436-438, cap. IX, núm. 23; RICHER, *De ecclesiastica et politica potestate*, núm. 12; RICHER, *Traité des appellations comme d'abus*, Liv. I, § 7, núm. 2; FÉVRET, *Traité de l'abus*, Liv. I, chap. III, núm. 2; VAN ESPEN, *De recursu ad principem*, cap. II, § § 2; cap. VI, § § 1 y 3; cap. VII, § 2.

⁶³ CEVALLOS, *De cognitione per viam violentiae*, P. I, Gl. 1, núm. 1; SALGADO, *De regia protectione vi oppressorum appellantium*, P. I, cap. I, praeludium I, núm. 40-44; P. I, cap. I, praeludium III, núm. 95; RICHER, *Traité des appellations comme d'abus*, Liv. I, § 6, núm. 3; Liv. II, § 1, núm. 1 y 5; VAN ESPEN, *De recursu ad principem*, cap. I, § § 1-3; cap. VI, § § 1 y 8.

forma de fuerza, y que en principio la autoridad eclesiástica quedaba responsable para remediar ella misma la irregularidad –eso sí, con un poco de presión por parte del juez secular– no se consideraba el recurso de fuerza como una infracción en la inmunidad eclesiástica. Por lo tanto los recursos de fuerza estaban también a disposición de los clérigos, que solían ser las primeras víctimas de las decisiones irregulares de las autoridades eclesiásticas⁶⁴.

El derecho natural ofreció los argumentos claves para la justificación de los recursos de fuerza. En este sentido los autores españoles destacaron en sistematizar los argumentos del derecho natural y en ilustrar estos argumentos con fragmentos del derecho canónico medieval, y del derecho romano. Así ofrecieron una argumentación rica y sólida, lo que fue reconocido abiertamente por los otros juristas europeos, inspirados pálidamente en los escritores españoles, que habían logrado ofrecer una síntesis de los argumentos del derecho común y del derecho natural.

La doctrina de los juristas y canonistas premodernos sobre los recursos de fuerza trasciende el terreno de las siempre difíciles relaciones entre Estado e Iglesia. Principalmente toca unas ideas fundamentales de lo que a partir de la Ilustración se iba a denominar el Estado de derecho.

En el campo de las relaciones entre Estado e Iglesia destaca el hecho de cómo los mismos principios jurídicos se concretizaron en instituciones opuestas las unas a las otras. La preocupación constante por el procedimiento judicial estimuló al derecho canónico a desarrollar un remedio extraordinario para las víctimas de procedimientos civiles. Esta era la jurisdicción *ex defectu iustitiae*. Aún en el siglo XVII, los mismos autores que defendían los recursos de fuerza, reconocieron que estos recursos también se podían instruir desde el foro temporal hasta el foro eclesiástico, o sea, el recurso de fuerza al inverso⁶⁵. Pero a medida que la jurisdicción secular se racionalizaba y las quejas sobre la jurisdicción eclesiástica aumentaron, desarrolló el foro temporal un remedio para garantizar los procedimientos judiciales en el foro eclesiástico. Tanto la jurisdicción eclesiástica *ex defectu iustitiae* como los recursos de fuerza protagonizaron dos manifestaciones opuestas del mismo hilo conductor: la preocupación para una justicia conforme a derecho. Existían otras expresiones de la misma preocupación, tanto en el foro temporal como en el foro eclesiástico: el procedimiento romano-canónico, incluido la obligación de escribir los trámites y la posibilidad de apelación; la *restitutio in integrum* eclesiástico para remediar cualquier irregularidad interna; el énfasis en la protección de la posesión pacífica, incluida la de bienes eclesiásticos; la importancia de conformarse a algunos requisitos formales, como la obligación de la citación, el derecho a un

⁶⁴ RICHER, *Traité des appellations comme d'abus*, Liv. II, § 2, núm. 1-3; FÉVRET, *Traité de l'abus*, Liv. I, chap. III, núm. 3; Liv. I, chap. IX, núm. 2; SUÁREZ, *Defensio fidei*, Berton (ed.), XXIV, p. 525, Lib. IV, cap. XXXIV, núm. 33; SALGADO, *De regia protectione vi oppressorum appellantium*, P. I, cap. I, praeludium II, núm. 57-75; P. I, cap. I, praeludium V, núm. 208; CEVALLOS, *De cognitione per viam violentiae*, P. I, prooemium, cap. IV, núm. 23; VAN ESPEN, *De recursu ad principem*, cap. I, § 4.

⁶⁵ P. PITHOU, *Preuves des libertez de l'Eglise gallicane*, Paris, 1731, art. LXXX.

juez competente, el derecho a un juez imparcial, el derecho a ser oído y a defenderse. La legislación secular que obligaba a los jueces eclesiásticos a conformarse con estos requisitos no era por entonces considerada como la introducción de una novedad, sino más bien como una declaración (*declaratio*) de principios fundamentales provenientes del derecho natural. Los abogados de los recursos de fuerza consideraban estos recursos no sin razón como la culminación lógica de los principios provenientes de una larga tradición canónica. Juristas-teólogos inteligentes, como Diego Covarruvias o Francisco Suárez, que difícilmente pueden ser acusados de sentimientos anticlericales, entendieron plenamente esta afirmación y justificaron con los mismos argumentos la existencia de los recursos de fuerza que algunos autores «sospechosos» como Jerónimo Cevallos o Francisco Salgado de Somoza.

A pesar de la continuidad de los principios jurídicos subyacentes en los recursos de fuerza, había inconvenientes. Las objeciones se situaron en dos planes. En un primer plan, el recurso de fuerza podía ser, y era interpretado como la expresión inapropiada de la superioridad jurisdiccional del Estado. Aunque legisladores, tribunales y juristas se empeñaron en demostrar lo contrario —el recurso como remedio extraordinario en que no se juzgaba los hechos ni el fondo, el juez secular que dejaba que el juez eclesiástico mismo remediara la irregularidad— nunca se llegó a eliminar la sombra de instrumentalización política del remedio. El segundo plan era el de las consecuencias eclesiológicas. Si clérigos podían combatir las decisiones de sus superiores delante de tribunales civiles, se reducía el margen de un control disciplinario por parte de los superiores eclesiásticos. Los partidarios de los recursos de fuerza en cambio se empeñaron en demostrar que los recursos de fuerza no impedirían la normal corrección disciplinaria de los superiores, siempre y cuando fueran tomadas conforme a las normas establecidas.

Los recursos de fuerza eran instrumentos con los cuales el gobierno temporal pudo controlar a la jurisdicción eclesiástica. El uso político de estos remedios no se podía excluir, y eso causó una cierta intranquilidad en algunas filas de la Iglesia. Pero los juristas y canonistas del siglo xvii hicieron mucho más que desarrollar una teoría para justificar decisiones políticas. Básicamente creyeron en lo que escribían. Estaban convencidos de que correspondía realmente al real oficio de proteger a los súbditos. Las consecuencias en el plan de relaciones entre los dos poderes, o en el de la eclesiología, eran secundarias a esta afirmación de los juristas, y no los objetivos principales. Esto se demuestra porque en el foro temporal la doctrina sobre los recursos de fuerza también ocasionaba unas consecuencias para el poder soberano. Que para los autores no se tratara de ampliar las competencias temporales a costa de la jurisdicción eclesiástica queda en evidencia si se tiene en cuenta que en realidad estos juristas y canonistas *limitaron* el poder soberano. El oficio propio de los príncipes era el de proteger a sus súbditos. No podían elegir no cumplir con esta obligación básica. La vinculación entre la protección y la soberanía era tan fuerte que si el príncipe renunciaba a una, lo hacía también a la otra. Este límite sobre el poder político se explicaba teniendo su origen en el derecho natural. Pero este

límite no era sólo impuesto por el derecho natural, sino también por los derechos naturales de los súbditos. Al príncipe no sólo le correspondió el deber de protección, pues los súbditos tenían un derecho natural a la protección y a la autodefensa, y en concreto el derecho de un procedimiento correcto, y el derecho de la posesión pacífica. Estos derechos no sólo se podían invocar contra la jurisdicción eclesiástica, pero se sobreentendía que el deber del príncipe consistía en garantizar estos derechos en el mismo foro temporal. De esa manera, y aunque de forma muy embrional, la doctrina sobre los recursos de fuerza contribuyó a desarrollar y afirmar algunas ideas jurídicas sobre las funciones del Estado.

BART WAUTERS - K. U. LEUVEN

La Ordenanza francesa de la marina de 1681: unificación, refundición y fraccionamiento del Derecho Marítimo en Europa *

Vous y reconnaîtrez l'esprit, et le plus souvent les termes de L'Ordonnance de 1681. Elle este devenue la législation maritime de l'Europe; elle n'a dû éprouver dans la loi que nous vous présentons, que de légers changemens et quelques additions réclamés par l'expérience. C'est donc en quelque sorte plutôt une nouvelle rédaction de l'ordonnance de 1681, qu'une loi nouvelle.

Exposición de Motivos de los Títulos XI, XII, XIII y XIV, del Libro II del Código de Comercio, presentados al Cuerpo legislativo por Maret, Consejero de Estado. Sesión de 8 de septiembre de 1807.

La Ordenanza de la marina francesa de 1681 se elabora con la finalidad de regular la actividad mercantil marítima en Francia. Para el comercio terrestre se había promulgado unos años antes, en concreto en 1673, la Ordenanza del comercio¹.

La Ordenanza de 1681 responde al concepto de derecho mercantil de época moderna; noción muy alejada de la idea medieval de *ius mercatorum*. De ahí que el texto ordene, además de los negocios de los *mercatores*, otras actividades económicas. Es el caso de las pesqueras. Y que contemple disposiciones de derecho privado junto a otras de derecho público. Así, en el texto se prevén,

* El origen de este trabajo se encuentra en el elaborado para ser publicado en el volumen preparado por la Facultad de Derecho de la Universidad de Cantabria para conmemorar los primeros veinticinco años de existencia.

¹ *Ordonnance du commerce*. Versailles marzo de 1673. ISAMBERT, F. A. y A.-J. L. JOURDAN y DECRUSY. 1821-1833. *Recueil général des anciennes lois françaises depuis l'an 420 jusqu'à la Révolution de 1789*. [29 vols.]. París: Belin-Leprieur. Plon. En concreto volumen 19, pp. 92-107.

entre otras cuestiones, el régimen jurídico de los contratos marítimos, asunto propiamente de derecho privado, y el referido al Almirantazgo y sus oficiales, una materia del ámbito del derecho público.

I. LA ORDENANZA DE LA MARINA FRANCESA DE 1681²

Desde el siglo xvii la doctrina europea ha coincidido en la opinión de considerar la Ordenanza francesa de la marina de 1681 uno de los textos legislativos más importantes de cuantos se promulgaron en Francia en el Antiguo Régimen. Las opiniones de tres autores de épocas distintas nos sirven para documentar la afirmación.

Valin, el comentarista más importante de la Ordenanza en el siglo xviii, decía, respecto de la obra, que *l'admiration fut universelle, à la vue d'une Ordonnance si belle dans sa distribution oeconomique, si sage dans sa police générale & particulière, si exacte dans ses décisions; si savantes enfin que dans la partir du droit, elle présentait autant de traités abrégés de jurisprudence qu'il y a des sujets qui en son l'objet*³.

En 1954, Chadelat se refería a la Ordenanza con las siguientes palabras: *la plus célèbre des lois de l'Ancien Régime... Elle devient le droit commun maritime du monde civilisé et procura à la France, dans un domaine où elle n'avait en jusqu'alors aucune influence directe, un prestige incomparable*⁴.

Y en 1989, Szramkiewicz insistía en lo mismo señalando que *l'Ordonnance passe à juste titre pour une oeuvre remarquable*⁵.

La admiración despertada no ha sido, sin embargo, suficiente para que se hayan prodigado los trabajos dedicados a su estudio. Esto explica que, aún a mediados del siglo xx, se desconocieran los detalles del largo proceso seguido para su elaboración y que, en la actualidad, el conocimiento del texto siga presentando algunas carencias⁶.

² *Ordonnance de la marine*. Fontainebleau, agosto-1681. Se publica en ISAMBERT y JOURDAN y DECRUSY, *Recueil général des anciennes lois françaises*, cit., 19, pp. 282-366.

³ VALIN, R. J. 1760. *Nouveau commentaire sur l'ordonnance de la marine du mois d'août 1681 ou se trouve la conférence des anciens ordonnances des us et coutumes de la mer*. [2 vols.]. La Rochelle: Chez Jérôme Legier. I, p. III.

⁴ CHADELAT, J. 1954. «L'élaboration de l'ordonnance de la marine, d'août 1681», *Revue Historique de Droit Français et Étranger*, 2-3, pp. 74-98; 228-253, por la cita p. 74.

⁵ SZRAMKIEWICZ, R. 1989. *Histoire du droit des affaires*. París: Montchrestien, p. 133.

⁶ Los trabajos publicados sobre la Ordenanza son escasos y manifiestamente desiguales entre sí. Cabe mencionar las aportaciones de CHADELAT. 1951. *Histoire de l'ordonnance de la marine du mois d'août 1681*. Tesis. París y «L'élaboration de l'ordonnance de la marine, d'août 1681», cit.; DESJARDINS, A. D. 1890. *Traité de Droit commercial maritime. Introduction historique à l'étude du droit commercial maritime*. París, Pedone-Lauriel, pp. 130-132; PARDESSUS, J. M. 1828, 1831, 1834, 1837, 1839, 1845. *Collection des lois maritimes antérieures au xviii siècle*. [6 vols.]. París: L'imprimerie Royale, IV, pp. 239-246; RONCIÈRE, C. M. de la. 1934. *Histoire de la marine française. V. La guerre de Trente ans. Colbert*. París. Librairie Plon; SAINT-STÉBAN, P. DE. 1982. «L'ordonnance de la Marine d'août 1681», *Bulletins Semestriels de la Société Française d'Histoire Maritime*, 6, pp. 1-11; VALIN, *Nouveau commentaire sur l'ordonnance de la marine*, cit.

En esta oportunidad, nuestra atención respecto de la Ordenanza se centra en tres ideas principales. En primer lugar, la tesis que entiende que el texto marítimo significó la unificación y homogeneización del derecho comercial marítimo de naturaleza pública en Francia. En segundo término, la que considera que sus autores refundieron las dos tradiciones mercantiles marítimas de origen medieval aún vivas en Europa en el último tercio del siglo xvii. Y, por último, la que sostiene que la Ordenanza puso punto final a la existencia de un derecho marítimo común a cada uno de los ámbitos marítimos de Europa y que con ella se inicia la fragmentación de este derecho transnacional en múltiples derechos comerciales marítimos nacionales.

El artífice de la Ordenanza y, por tanto, de todo cuanto se logra con su promulgación, es Jean-Baptiste Colbert. El Ministro de Luis XIV, convencido de la necesidad de que Francia cuente con un derecho marítimo uniforme y con una administración marítima homogénea que propicien el crecimiento comercial marítimo del país se propuso, con el apoyo del Monarca, reunir en un único texto, de manera conjunta, el derecho mercantil, público y privado, que debía regir los diferentes aspectos de la actividad comercial desarrollada por vía marítima.

La unificación del derecho mercantil marítimo francés impulsada por Colbert, quien interviene personalmente en el proceso de preparación de la Ordenanza de 1681 e incorpora a su hijo Jean-Baptiste, Marqués de Seignelay, a la tarea, se enmarca en un proyecto más amplio en el que se redactan otros textos legales de similar importancia, uno por cada materia principal, que permiten la renovación y unificación del derecho francés.

A esta finalidad responden la *Ordonnance civile pour la réformation de la justice*, de 20 de abril de 1667; la *Ordonnance criminelle*, de 26 de agosto de 1670; la *Ordonnance du commerce* de 1673, en realidad, *Édit du roi servant de règlement pour le commerce des négociants et marchands tant en gros qu'en détail*; la *Ordonnance sur les faits d'eaux et forêts* de agosto de 1669; y la *Ordonnance touchant la police des Iles d'Amérique*, conocida como el *Code noir*, de marzo de 1685⁷. La obra codificadora de Colbert y Luis XIV se continúa en el reinado de Luis XV con la promulgación de las cuatro grandes ordenanzas de derecho privado del canciller Daguesseau⁸.

La Ordenanza de la marina, a diferencia de lo que sucede con otros textos legales promovidos por Colbert, no alcanza vigencia sobre el conjunto del Reino de Francia. Los habitantes de Bretaña se empeñan en la defensa de su Almirantazgo, institución conservada por la Monarquía, no obstante la incorporación del Ducado a la Corona francesa en el siglo xvi⁹, y se oponen a la

⁷ OLIVIER-MARTIN, F. 1997. *Les lois du roi*. París: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence. [Reedición de la edición de 1988. París: Éditions Loysel], pp. 263-274.

⁸ La ordenanza de donaciones de 1731, la de testamentos de 1735, la de sustituciones fideicomisarias de 1747 y la de bienes amortizados de 1749.

⁹ En época medieval, a imitación del Almirantazgo francés, los titulares de algunos de los grandes señoríos costeros establecen unas instituciones similares en sus dominios. Así sucedió, entre otros lugares, en Bretaña y en Guyena. Más tarde, con la incorporación de los diferentes dominios señoriales a la Corona francesa, la Monarquía, a través de la figura del Almirante de Francia,

introducción de cualquier innovación en la principal institución marítima del antiguo Ducado señorial. De ahí que, finalmente, Colbert decida redactar una Ordenanza marítima particular para esta región¹⁰. En la práctica, la decisión no debió entorpecer seriamente el objetivo de unificar el derecho marítimo en Francia porque la Ordenanza de la marina de Bretaña responde, en los aspectos fundamentales, a los mismos principios y planteamientos que la general de 1681.

La primera idea acerca de la conveniencia de redactar una ordenanza que regule la actividad mercantil marítima en Francia se esboza ya en 1665. Y, a partir de esta iniciativa, en 1671 se inicia su preparación, en sentido estricto. La redacción del texto pasa por sucesivas fases que desembocan, finalmente, en la promulgación de la Ordenanza en 1681.

En las diferentes etapas, los trabajos avanzan de manera lenta y discontinua e intervienen distintos hombres públicos, algunos con formación jurídica. Además de Colbert, quien dirige todo el proceso, el mayor protagonismo corresponde a Gabriel Nicolas de La Reynie, Henri François Lambert d'Herbigny, Roland Le Vayer de Boutigny y Bonaventure de Fourcroy¹¹.

II. LA UNIFICACIÓN EN 1681 DE LOS ASPECTOS DE DERECHO PÚBLICO DEL DERECHO MERCANTIL FRANCÉS

En la segunda mitad del siglo xvii, la renovación y unificación del derecho marítimo mercantil público resulta imprescindible en Francia. Varios motivos justifican esta necesidad. De entre ellos cabe destacar dos. La diversidad que existe, en cuanto a organización y funcionamiento, entre las distintas sedes del Almirantazgo. Y la insuficiencia de la legislación de derecho público dictada por la Monarquía en materia mercantil marítima en los siglos anteriores. Una

procuró asumir las competencias hasta entonces desarrolladas por los antiguos almirantes señoriales. Sin embargo, la resistencia que esta política encontró en Guyena y en Bretaña permitió, finalmente, que los almirantazgos de ambos dominios se mantuvieran, si bien con distinta influencia, hasta la Revolución. Cabe recordar que Guyena se incorpora a los dominios del Rey de Francia entre los siglos xiv y xv, en el marco de la Guerra de los Cien Años, y que Bretaña se une entre 1491 y 1532, a través de los matrimonios de la duquesa Ana, última heredera del Ducado, con Carlos VIII y Luis XII, y de su hija Claude con Francisco I, lo que permite que el Ducado de Bretaña, junto con la Corona francesa, pase, finalmente, a su primogénito, Enrique II.

Acerca de estos dos Almirantazgos de origen señorial pueden consultarse las tesis de GOURON, M. 1938. *L'amirauté de Guienne depuis le premier amiral anglais en Guienne jusqu'à la Révolution*. París y DARSEL, J. 1945. *L'amirauté de Bretagne, des origines à la Révolution de 1789*. París.

¹⁰ *Ordonnance touchant la marine sur les côtes de Bretagne*. Noviembre 1684. PARDESSUS, *Collection des lois maritimes antérieures*, cit., 1837, IV, p. 240.

¹¹ Acerca de este jurista, probable redactor final del texto, véase CHADELAT, «L'élaboration de l'ordonnance de la marine, d'août 1681», cit., pp. 241-253; y DEROUSSIN, D. 2007. «Fourcroy, Bonaventure de». En ARABEYRE, PATRICK y JEAN-LOUIS HALPÉRIN y JACQUES KRYNEN. *Dictionnaire historique des juristes français (XIIIe-XXe siècle)*. París: Quadrige/Puf, pp. 342-343.

normativa incapaz de proporcionar cobertura jurídica suficiente al proyecto de Colbert de convertir a Francia en una gran potencia mercantil marítima¹².

La difícil situación en que se encuentra el Almirantazgo explica que entre las principales razones esgrimidas para justificar la elaboración de la Ordenanza de la Marina se señalen, precisamente, la necesidad de averiguar el estado real en que se hallan las diferentes sedes del Almirantazgo en los puertos franceses y la conveniencia de proceder a su reorganización conforme a un nuevo marco legal.

A partir de estas premisas, la unificación del derecho mercantil marítimo público francés por medio de la Ordenanza de la marina de 1681 gira en torno a la reforma y reorganización del Almirantazgo, el órgano más importante de la administración marítima francesa en la segunda mitad del siglo XVII.

Los orígenes del Almirantazgo en Francia se sitúan en los siglos XIII y XIV, en estrecha relación con las necesidades navales planteadas a la Monarquía en el marco de las Cruzadas a Tierra Santa. Por esta razón, y de igual modo que sucede en el Reino de Inglaterra y en la Corona de Castilla, la institución nace en el país galo con un marcado carácter militar. Sin perjuicio de que, con el transcurso del tiempo, se amplíen sus competencias, abarcando otros asuntos ajenos a los militares¹³.

En los siglos siguientes, el cargo de Almirante de Francia se consolida entre los grandes oficios de la Corona. Y su régimen jurídico se delimita a través de sucesivas normas en las que se define el marco competencial del cargo y los instrumentos con que se dota a su titular para el desempeño de las atribuciones recibidas¹⁴.

Corresponde al Almirante de Francia, en exclusiva, el conocimiento, la jurisdicción y definición de todos los hechos, delitos y contratos relativos a la guerra, al comercio y a la pesca sucedidos en el mar. Y para facilitar el cumplimiento de tan amplias competencias, se le habilita para el nombramiento de tenientes, procuradores, abogados y otros oficiales en los principales puertos del Reino, con independencia de que el Tribunal central del Almirantazgo, presidido por el Almirante, cuente con sus propios oficiales. En cumplimiento de

¹² CHADELAT, «L'élaboration de l'ordonnance de la marine, d'août 1681», cit., p. 84.

¹³ En relación a los momentos iniciales del Almirantazgo francés véase MENAGER, L. R. 1960. *Amiratus. L'émirat et les origines de l'Amirauté (XI^e-XIII^e siècles)*. París: S.E.V.P.E.N. (Impr. nationale), pp. 133-154.

¹⁴ Entre las normas más importantes en las que se fija el marco jurídico de la institución cabe tener en cuenta la Ordenanza de Carlos V sobre la jurisdicción del Almirantazgo de 7 de diciembre de 1373 (*Reglement sur le fait de l'admiraulte*, publicado en TWISS, T. (ed.). 1871, 1873, 1874, 1876. *The Black Book of the Admiralty with an appendix*. [4 vols.]. Londres: Her Majesty's Stationery Office [reimpresión, 1965, Wiesbaden, Kraus Reprint], por la cita, 1871, I, pp. 430-442); la Instrucción sobre los derechos y privilegios del almirante de Francia, elaborada en una fecha imprecisa entre 1373 y 1398 (*Droit et preeminences demondit seigneur admiral*. s.f., publicada en TWISS, *The Black Book of the Admiralty*, cit., 1871, I, pp. 443-448); y el edicto de Enrique III de 1584, que extiende la competencia de la institución sobre los extranjeros (*Édit sur la juridiction de l'amiral, le droit de prise, la pêche du hareng, l'entretien des navires*, etc. París, marzo de 1584, publicado en ISAMBERT, JOURDAN Y DECRUSY, *Recueil général des anciennes lois françaises*, cit., 14, 2.^a parte, pp. 556-590).

estas previsiones, los sucesivos titulares del cargo instalan sedes de la institución en los enclaves portuarios más importantes del litoral francés.

En los inicios del siglo XVII, la institución atraviesa una grave crisis que coincide en el tiempo con la ejecución de la política centralizadora puesta en marcha por Richelieu que incluye la concentración de la autoridad marítima¹⁵. Una y otra circunstancia explican la decisión de Richelieu de suprimir el oficio de Almirante de Francia en octubre de 1626. La medida no afecta, sin embargo, a las distintas sedes del Almirantazgo en las poblaciones costeras, cuya continuidad se garantiza.

Unos años más tarde, ya en la década de 1660, Colbert, consciente del lamentable estado en que se encuentra el instituto, plantea la conveniencia de reformar las sedes costeras del organismo y restablecer el oficio de Almirante de Francia.

La descripción que el propio Colbert realiza del Almirantazgo muestra la difícil situación por la que atraviesa la institución en la segunda mitad de la centuria: *Que la justice de l'Amirauté est très mal administrée dans le royaume, et que tous les marchands se plaignent d'une infinité de friponneries et de vexations que les officiers exercent contre eux tous les jours. La raison est qu'aucun homme de bonnes moeurs et de bonne famille ne veut posséder ces charges, d'autant qu'elles ne sont point réputées royales, n'estant point pourvues du Roy, et qu'elles se vendent au plus offrant, et par conséquent ne peuvent estre remplies que par des fripons, qui veulent regagner promptement ce qu'ils les ont acheté*¹⁶.

Respecto de la reforma del Almirantazgo, en 1666, transcurridos apenas unos meses desde que se pensara por primera vez en la oportunidad de elaborar una Ordenanza marítima, el ministro francés encarga a La Reynie¹⁷ la tarea de armonizar y unificar la estructura y funcionamiento de las distintas sedes que la institución tiene en los puertos más importantes del país y también la homogeneización del derecho marítimo que se aplica en ellas¹⁸. Sin embargo, el nombramiento de La Reynie como responsable de la policía de París en 1667 obliga a interrumpir los trabajos e impide, de momento, alcanzar aquel doble objetivo.

¹⁵ RONCIÈRE, *Histoire de la marine française*, cit., V, pp. 558-561.

¹⁶ COLBERT, J.B. (s.f.): «Mémoire sur la charge d'amiral de France» en CLÉMENT, P. 1979. *Lettres, instructions et mémoires de Colbert, publiés... par*. III-II^e partie. *Instructions au Marquis de Seignelay. Colonies*. [Reimpresión facsímil de la edición de 1865. París: Imprimerie Nationale], Nendeln /Liechtenstein: Kraus Reprint, documento XXII, pp. 705-706.

¹⁷ Gabriel Nicolas de La Reynie nace en Limogès, en 1625, en el seno de una familia humilde, y fallece en París en 1709. Su ascenso social se inicia tras contraer un ventajoso matrimonio en 1645. Después de ocupar diferentes puestos en la administración de justicia, es propuesto por Colbert, en 1667, como superintendente de la policía de París, cargo que ejercerá durante treinta años. Bajo su gobierno, París se convierte en una de las ciudades más limpias y cuidadas de Europa. Por otra parte, la Reynie actúa como juez o procurador en algunos de los procesos especiales más importantes de la época. Y en 1680 es nombrado Consejero de Estado.

¹⁸ Instrucción de 23 de diciembre de 1666. CHADELAT, «L'élaboration de l'ordonnance de la marine, d'août 1681», cit., pp. 81-82.

Y, en lo que toca al restablecimiento del oficio de Almirante de Francia¹⁹, Colbert toma la decisión en 1669, sin que la medida conlleve la reanudación de los interrumpidos trabajos de reforma del Almirantazgo. Esto explica que la renovación del Almirantazgo se retrase hasta la promulgación de la Ordenanza de 1681.

En 1672 Colbert ordena de nuevo, en esta oportunidad a D'Herbigny²⁰, la averiguación de la situación real en que se encuentran los diferentes centros del Almirantazgo y la indagación del derecho que se aplica en cada uno de ellos²¹.

La investigación confiada a D'Herbigny se limita, sin embargo, a las costas atlánticas del litoral francés. A las sedes del Almirantazgo en Dunquerque, Picardía, Normandía, Poitou, Saintonge, Aunis, Guyena, Bayona y País de Labourd. La práctica de una indagación similar en los puertos de Levante se retrasa aún unos años, en concreto hasta 1676. Entonces se responsabiliza de la tarea, en sus aspectos jurídicos, a un abogado de nombre Legras y, en los administrativos, a Jean Rouillé, Conde de Meslay, Consejero de Estado e Intendente de Provenza²².

La atención que Colbert dispensa al mundo atlántico, muy superior a la que presta al mediterráneo, es un testimonio interesante de la importancia que el espacio atlántico ha alcanzado a efectos comerciales en los siglos XVI y XVII. La época de esplendor del Mediterráneo ha quedado superada. Y los países europeos con aspiraciones de convertirse en potencias marítimas miran hacia el oeste, hacia el Océano Atlántico.

La reforma del Almirantazgo a través de la Ordenanza de la Marina conlleva la introducción de cambios importantes en diferentes ámbitos de la vida marítima del país. Las previsiones del texto fortalecen la figura del Almirante y le atribuyen competencias en materia militar y mercantil. En él se centralizan amplias atribuciones en ambos campos. La frecuente doble y simultánea actividad, militar y comercial, en que intervienen las naves en la época, explica, entre otras razones, la asignación de facultades al Almirante no sólo sobre los barcos de guerra propiamente dichos, sino también sobre los comerciales y sus tripulaciones. Cabe recordar que desde el Edicto sobre el Almirantazgo de marzo de 1584 las naves mercantes francesas tenían la obligación de defenderse por sí mismas de los posibles ataques enemigos y de dotarse de un armamento proporcional a su tonelaje²³.

¹⁹ Edicto de noviembre de 1669, publicado en VALIN, *Nouveau commentaire sur l'ordonnance de la marine*, cit., pp. 49-50.

²⁰ Henri Lambert, señor d'Herbigny y marqués de Thibouville, nació el 3 de noviembre de 1623 y falleció el 23 de noviembre de 1700. Fue Consejero del Parlamento; Intendente en Moulins, Dauphiné, Montauban, Lyon y Rouen; y Consejero de Estado.

²¹ *Instruction pour M. D'Herbigny, sur la réformation des abus introduits dans les amirautés*, 1 de enero de 1671. Se publica en Clement, 1979, III-F, documento 212, pp. 321-327.

²² CHADELAT, «L'élaboration de l'ordonnance de la marine, d'août 1681», cit., pp. 86; 228.

²³ RONCIÈRE, *Histoire de la marine française*, cit., IV, p. 208.

Al Almirante de Francia le corresponde, directamente o a través de sus oficiales, la dirección de las operaciones navales, pero también el mantenimiento de los espacios portuarios, la policía de navegación, el control de la actividad pesquera y la administración de la justicia en el ámbito mercantil marítimo.

Para el cumplimiento de competencias tan amplias, el legislador francés reserva a favor del Almirantazgo la percepción de importantes recursos económicos. El origen de estos ingresos es diverso. Unos proceden de la imposición de penas pecuniarias; otros del tercio que se le reserva de las echazones practicadas por los navegantes; otra parte tiene su origen en el diez por ciento que se le atribuye por cada presa; y, finalmente, otros provienen de la recaudación de imposiciones varias, como son los derechos de anclaje y tonelaje (Título I).

La Ordenanza prevé la competencia y el modo de actuar de los jueces del Almirantazgo y, en general, de todos los oficiales que desempeñan sus funciones en las distintas sedes de la institución (Lib. I, Títulos II, III, IV, V, VI, VII); la figura de los profesores de hidrografía, encargados de enseñar las técnicas de navegación en las poblaciones marítimas más importantes del país (Lib. I, Título VIII); y la institución de los cónsules de la nación francesa en el extranjero (Lib. I, Título IX). También regula los salvoconductos, pasaportes, permisos de navegación y cartas de marca cuya concesión corresponde al Almirante (Lib. I, Título X; Lib. II, título X). El Título XIII del Libro I se destina a la ejecución de las sentencias judiciales dictadas por los Tribunales del Almirantazgo²⁴. Y la actividad corsaria, sujeta al control del Almirante, es objeto de atención en el Título IX del Libro II.

Desde la perspectiva del derecho sancionador, la Ordenanza de 1681 define las penas aplicables a quienes infrinjan sus contenidos. El abanico de las sanciones previstas en el texto es amplio. Se contemplan penas pecuniarias; corporales, incluida la pena de muerte, cuya aplicación se reserva a los jueces del Almirantazgo; y penas de inhabilitación para el ejercicio de algunos oficios como el de piloto. La aplicación de las sanciones corresponde, en tierra, a los Tribunales del Almirantazgo y, en el mar, a los maestros y capitanes de las naves. No obstante, para la aplicación de las penas corporales, se prevé que los responsables de las embarcaciones cuenten con el parecer de los miembros más importantes de la tripulación. En concreto de los pilotos y contramaestres.

En el ámbito de la policía de navegación, los autores del texto se ocupan del control y vigilancia de los puertos y ríos y del establecimiento de medidas dirigidas a garantizar la seguridad y el mantenimiento de tales espacios. Se percibe una preocupación especial por evitar los robos e incendios (Lib. IV).

En relación a la actividad pesquera, sin perjuicio de contemplarse el principio de libertad de los mares y, en consecuencia, la libertad en este sector eco-

²⁴ Los Tribunales del Almirantazgo se organizan en varios niveles: «almirantazgos particulares», en los que se reside la primera instancia; «almirantazgos generales», llamados también «Tablas de mármol», que conocen de las apelaciones; y, finalmente, el Consejo de Marina a nivel ministerial. SAINT-STÉBAN, «L'ordonnance de la Marine», cit., p. 4.

nómico, la Ordenanza reserva al Monarca, a través del Almirantazgo, la policía de pesca con el fin de evitar la anarquía en el desarrollo de una actividad de tanta relevancia para la economía del país (Lib. V).

Se presta una atención específica a las pesquerías de altura en Irlanda, Escocia, Inglaterra, y América, singularmente a la pesca en Terranova. Este interés por la explotación pesquera de las aguas de Terranova guarda relación con el establecimiento, en 1660, de la primera colonia francesa permanente en Terranova; hecho que desencadena la rivalidad franco-inglesa por el control de aquellos caladeros.

Con la entrada en vigor de la Ordenanza de 1681 se inicia la época de máximo desarrollo de la institución del Almirantazgo en Francia. En los años siguientes llegan a existir más de cincuenta sedes en las costas francesas. La expansión, sin embargo, apenas se extiende durante unos años. En el transcurso del siglo XVIII, tras la supresión o reunión de algunas antiguas sedes, la cifra se reduce a cuarenta y siete²⁵.

III. LA REFUNDICIÓN DE LAS TRADICIONES JURÍDICAS MARÍTIMAS DE EUROPA

El proyecto de Colbert de elaborar una Ordenanza marítima cumple otra finalidad además de la relativa a la reorganización de la administración del Almirantazgo. Nos referimos al objetivo de impulsar la actividad mercantil que desarrollan los súbditos del Rey de Francia por vía marítima. Para alcanzar este propósito, Colbert consideró imprescindible uniformar, en las distintas provincias del país, el comercio marítimo a partir de la unificación del derecho mercantil marítimo de naturaleza privada.

1. LA DIVERSIDAD DEL DERECHO MERCANTIL MARÍTIMO EN FRANCIA EN EL SIGLO XVII

El derecho marítimo privado conforme al cual se ordena el comercio marítimo en Francia con anterioridad a la Ordenanza de 1681 se caracteriza por la diversidad. Existe una pluralidad de derechos marítimos que traen causa, en unos casos, de la situación geográfica de Francia, cuyas costas se bañan por el Atlántico y el Mediterráneo, de manera que en el litoral francés convergen las dos tradiciones jurídicas marítimas más importantes de Europa. Y, en otros, de la existencia de numerosas normas de contenido marítimo de alcance meramente local pero con fuerte arraigo en las distintas plazas mercantiles costeras.

²⁵ VIGNOLS, L. 1930. «Une source documentaire trop peu utilisée: Les archives des anciennes amirautés françaises», *Annales d'Histoire Économique et Sociale*, pp. 565-571, por la cita, p. 566.

A. Costumbre marítima atlántica y mediterránea, *Rôles d'Oléron* y *Llibre del Consolat de Mar*

Desde la perspectiva del derecho marítimo privado, Francia se encuentra dividida en dos zonas: el Levante y el Poniente. La situación recuerda, salvando las distancias, la tradicional partición norte-sur en regiones de derecho consuetudinario (*pays de «droit coutumier»*), en las que el mayor protagonismo corresponde a la costumbre, y regiones de derecho escrito (*pays de «droit écrit»*), en las que el derecho romano conserva una influencia notable.

La distinción entre el derecho marítimo de Levante y su homólogo de Poniente se explica por la formación, desde los siglos medievales, de dos tradiciones marítimas en las costas de Europa: la del Mediterráneo y la del Atlántico²⁶. Dos concepciones de la cultura marítima que son el resultado de la concurrencia de diversas circunstancias que tienen reflejo en todos los aspectos del mundo marítimo²⁷. También en el jurídico. De ahí que quepa identificar una costumbre marítima del Atlántico y otra del Mediterráneo y que existan dos colecciones de derecho marítimo, de amplia y general difusión, en cada uno de dichos mares, los *Rôles d'Oléron* en el Atlántico y el *Llibre del Consolat de Mar* en el Mediterráneo.

Las diferencias que se observan entre los contenidos de ambos textos tienen su origen en que los *Rôles d'Oléron* y el *Libro del Consulado del Mar* responden respectivamente a cada una de aquellas dos tradiciones marítimas. De manera que cada texto acoge la costumbre marítima propia del espacio marítimo en el que se forma. Pero también se explican por el distinto proceso seguido para la elaboración de cada una de aquellas recopilaciones del derecho marítimo medieval²⁸.

El derecho de los *Rôles d'Oléron* es de origen consuetudinario. La obra comprende, exclusivamente, los elementos principales de la costumbre marítima

²⁶ En los inicios de la recuperación mercantil de Europa, en el tránsito de la alta a la baja edad media, se distingue un ciclo marítimo en el Báltico y otro en el Atlántico, que con el tiempo tienden a aproximarse. El testimonio más evidente de este acercamiento es la incorporación del articulado de los *Rôles d'Oléron* al *Derecho marítimo de Visby* u *Ordenanzas de Visby*, la recopilación más importante del Derecho marítimo del Báltico. SERNA VALLEJO, M. 2004. *Los Rôles d'Oléron. El «coutumier» marítimo del Atlántico y del Báltico de época medieval y moderna*. Santander: Centro de Estudios Montañeses, pp. 36-37.

²⁷ Entre los factores que contribuyeron a formar las dos tradiciones más importantes de Europa cabe tener en cuenta, en primer lugar, la mayor peligrosidad de la navegación en las costas del occidente y del norte de Europa, en comparación con las del Mediterráneo, por tratarse de aguas abiertas, situadas en latitudes más septentrionales, con condiciones climatológicas adversas. También la diferente evolución del comercio en ambas áreas. El tráfico mercantil empezó a recuperarse en el Mediterráneo antes que en las fachadas occidental y nórdica de Europa. En tercer lugar, las diversas técnicas náuticas desarrolladas en unos mares y otros. Y, por último, los continuos contactos establecidos entre sí por los navegantes pertenecientes a un mismo ciclo. SERNA VALLEJO, *Los Rôles d'Oléron*, cit., pp. 16-17.

²⁸ Véase la comparación que realizo entre los *Rôles d'Oléron* y el *Libro del Consulado del Mar* en el artículo titulado «Las relaciones entre los *Rôles d'Oléron*, el *Llibre de Consolat de Mar* y las *Costumes de mar*: deshaciendo equívocos», incluido en el libro homenaje al profesor José Antonio Escudero (en prensa).

del Atlántico de época medieval. La única excepción se observa en la versión inglesa del texto. En ella, a diferencia de lo que sucede en las versiones primitiva, bretona y castellana de los *Rôles d'Oléron*, se contiene una previsión de origen legal, resultado del ejercicio de la actividad legislativa por parte de la Monarquía inglesa²⁹. En la forma inglesa, este precepto se añade, junto a otras disposiciones consuetudinarias, al fondo común a las cuatro versiones de los *Rôles d'Oléron*³⁰.

La recopilación marítima del Mediterráneo ofrece, por su parte, una mayor complejidad, como ha expuesto en distintas oportunidades el profesor Aquilino Iglesia Ferreirós³¹. En la forma que la conocemos en la actualidad, es una recopilación tipo de diversos textos marítimos, independientes entre sí hasta el momento de su inclusión en la obra recopilatoria, impresa en 1494 en Barcelona, por la iniciativa de Francesc Celelles, con el título *Libre del Consolat de Mar*³².

En la actualidad se ha llegado al consenso de entender que forman parte del *Libre del Consolat de Mar* los elementos constantes en los diferentes manuscritos y ediciones de la obra. Es decir, los tres que en la edición de Celelles integran el Libro del Consulado del Mar en sentido estricto, y unos capítu-

²⁹ Capítulo XXV de la versión inglesa de los *Rôles d'Oléron*. Manejo como texto de esta versión el incorporado al Manuscrito Vespasian del Museo Británico (Manuscrito Vespasian. Museo Británico. Colección Sir Robert Cotton. B. XXII. Fols. 25r^o-32v^o. Está publicado en SERNA VALLEJO, *Los Rôles d'Oléron*, cit., pp. 249-257).

³⁰ Acerca del origen de las cuatro versiones de los *Rôles d'Oléron* véase SERNA VALLEJO, *Los Rôles d'Oléron*, cit., pp. 55-74 y 109-141.

³¹ IGLESIA FERREIRÓS, A. 1982. Recensión a *Llibre del Consolat de Mar*. Vols. I-II. Edició del text de la Real de Mallorca, amb les variants de tots els manuscrits coneguts, a cura de Germà Colon amb la col.laboració de la Secció Catalana de la Universitat de Basilea. Fundació Salvador Vives Casajuana. Fundació Noguera. Barcelona 1981 y 1982, pp. 262 y 299, *AHDE*, 52, pp. 774-792; 1985. Recensión a *Llibre del Consolat de Mar*. Volum III.1. *Estudi jurídic*. 2. *Diplomatari*. (Por) Arcadi Garcia. Pròleg del doctor Joseph M. Font i Rius. Fundació Noguera. Fundació Salvador Vives Casajuana. Barcelona, 1984, pp. 298 e 365, *AHDE*, 55, pp. 898-914; 1986. «Libro do Consulado da Mar», *AHDE*, 56, pp. 219-439; 1989. Recensión a *Llibre del Consolat de Mar*. Volum IV. *Estudi filològic I índexs a cura de Germà Colon i Arcadi Garcia amb la col.laboració de Beatrice Schmid*. Fundació Noguera. Fundació Salvador Vives Casajuana. Barcelona, 1987, 266 págs., *AHDE*, 59, pp. 912-917; 1992. *La creación del Derecho. Una historia de la formación de un derecho estatal español. Manual*, II, Barcelona: Signo; 1995. «Il Libro del Consolato del Mare», *Rivista Internazionale di Diritto Comune*, 6, pp. 81-125; 1996. De las costums al Llibre de Consolat o de la dificultad para escribir la historia, *Studia et Documenta Historiae et Iuris*, LXII, pp. 473-512; 1996. «Costums de Mar». En IGLESIA FERREIRÓS, A. (ed.). *El Dret comu i Catalunya. Actes del V Simposi Internacional. Barcelona 26-27 de maig de 1995*, Barcelona, Fundació Noguera, pp. 243-602; 1996. *La creación del Derecho. Manual*. II. *Una historia de la formación de un derecho estatal español*, 2ª edición, corregida, Madrid, Marcial Pons; 1996. «Il Libro del Consolato del Mare. Appendice», *Rivista Internazionale di Diritto Comune*, 7, pp. 307-369; 1997. «La formación de los Libros de Consulado de Mar», *Initium*, 2, pp. 1-372; 1997. «El Libro del Consulado del Mar». En PETIT, C. (ed.). *Del Ius mercatorum al derecho mercantil: III Seminario de Historia del Derecho Privado. Sitges, 28-30 de mayo de 1992*, Madrid, Marcial Pons, pp. 109-142.

³² 1494. CELELLES, F. [*Libre del Consolat de mar novamente corregit e stampat*]. Barcelona: Pere Posa. IGLESIA FERREIRÓS, 1992, *La creación del Derecho*, cit. p. 191.

los de Pedro el Ceremonioso que en la obra de Ceelles se publican fuera de aquel núcleo³³.

El *Llibre del Consolat de Mar* comprende, por tanto, unas normas procesales consulares, originarias del Consulado de Valencia; un bloque compuesto de disposiciones procedentes del derecho marítimo consuetudinario, similar al que integra el articulado de los *Rôles d'Oléron*; un conjunto de preceptos de derecho consuetudinario marítimo referido a la navegación en corso; y unas disposiciones de origen regio que se corresponden con las normas mercantiles promulgados por Pedro el Ceremonioso³⁴.

B. Los usos marítimos locales

La confluencia de aquellas dos tradiciones marítimas de carácter general en el litoral francés no es la única causa de la complejidad del derecho mercantil marítimo vigente en Francia en época moderna. La diversidad en este ámbito, de igual modo que sucede en el resto del litoral europeo, se debe también a la existencia de numerosos usos marítimos de carácter local. Unas costumbres de vigencia limitada en el espacio que conviven con la costumbre general, común a cada una de las áreas marítimas señaladas, y con los *Rôles d'Oléron* y el *Llibre del Consolat de Mar*.

El origen de estas costumbres marítimas locales es diverso. En unos casos, son el resultado de los particulares usos comerciales observados en las distintas plazas mercantiles. Otras encuentran su razón de ser en la diversa práctica jurisdiccional de los distintos tribunales del Almirantazgo. Y otras nacen a partir del derecho local, del derecho municipal de cada una de las poblaciones costeras.

2. LA UNIFICACIÓN DEL DERECHO MARÍTIMO PRIVADO EN FRANCIA

En la segunda mitad del siglo xvii, Colbert se propone superar la diversidad que existe en el ámbito privado del derecho mercantil marítimo en Francia, utilizando como instrumento la Ordenanza de la marina de 1681. El interés del Ministro por unificar el derecho comercial marítimo se pone de manifiesto desde los inicios del largo proceso que conduce a la publicación del texto. De

³³ Este conjunto es el incluido en la edición del *Llibre del Consolat de Mar* preparada por COLÓN y GARCIA SANZ, publicada por primera vez en 1981-1982 y reimpresa en el 2001 que utilizo como texto de referencia. COLÓN, GERMÀ y ARCADI GARCÍA (eds.). 2002. *Llibre del Consolat de Mar. Edició del text de la Real de Mallorca, amb les variants de tots els manuscrits coneguts*. Barcelona: Fundació Noguera y Cambra de Comerç de Barcelona. [Reedición ampliada, con ciertas modificaciones de la edición, 5 vols., de 1981 (vol. I), 1982 (vol. II), 1984 (vols. III.1 y III.2), vol. IV, 1987. Barcelona: Rafael Dalmau].

³⁴ El *Ordre judiciari* abarca los primeros 43 capítulos; el 44 aparece en blanco; el 45 contiene un precepto referido a las pacotillas, o géneros que las tripulaciones podían embarcar libres de flete en los viajes comerciales a la ciudad egipcia de Alejandría; los capítulos del 46 al 297 recogen las *Costumes de mar*; y los capítulos numerados entre el 298 y el 334 contienen las *Ordinacions del cors*.

manera que esta preocupación es simultánea a la inquietud que expresa por la reforma del Almirantazgo.

Ya en 1666, Colbert encomienda a La Reynie, además de la investigación del estado en que se encuentran las sedes portuarias del Almirantazgo, el examen de los usos y costumbres en vigor en los puertos franceses y la determinación de los remedios que pudieran resultar útiles para su mejora³⁵. Y, con mayor claridad, en 1670 y 1671, el Ministro de Luis XIV expresa el deseo de que la futura Ordenanza permita superar la multitud de usos y estatutos locales, así como las leyes, ordenanzas y costumbres extranjeras que hacen imposible la unidad del derecho comercial marítimo en Francia y la prosperidad del país. La idea se recoge en la Memoria sobre las ordenanzas de marina de diciembre de 1670³⁶ y en la Instrucción acerca de la reforma de los Almirantazgos que remite a D'Herbigny a principios de 1671³⁷.

A. El planteamiento colbertiano acerca del origen extranjero de los *Rôles d'Oléron*

Para nuestra sorpresa, Colbert incluye los *Rôles d'Oléron* entre las fuentes marítimas extranjeras cuya utilización desea desterrar con la renovación del derecho marítimo francés³⁸. Así lo expresa en la Memoria de diciembre de 1670³⁹ y lo reitera en 1672 en las Instrucciones que remite a Colbert de Seignelay, tras encargarle intervenir en la redacción de la Ordenanza⁴⁰.

El deseo de Colbert de evitar el uso de los *Rôles d'Oléron* en el comercio francés sobre la base del supuesto origen extranjero del texto debe ponerse en relación con las interpretaciones propuestas, desde el siglo XVII, por la historiografía europea acerca de la formación y la nacionalidad de la obra⁴¹. En parti-

³⁵ Instrucción de 23 de diciembre de 1666. CHADELAT, «L'élaboration de l'ordonnance de la marine, d'août 1681», cit., pp. 81-82.

³⁶ 1670. *Mémoire sur les ordonnances de marine*. En CLÉMENT, P. 1979. *Lettres, instructions et mémoires de Colbert, publiés... par*. III-I^e partie. *Marine et galères*, [reimpresión facsímil de la edición 1964. París : Imprimerie Nationale], Nendeln /Liechtenstein: Kraus Reprint, documento 211, pp. 320-321.

³⁷ *Instruction pour M. D'Herbigny, sur la réformation des abus introduits dans les amirautes*. 1 de enero de 1671. En CLÉMENT, *Lettres, instructions et mémoires de Colbert*, cit. III-I, documento 212, pp. 321-327.

Chadelat considera a Joseph Foucault el verdadero autor material de la instrucción que Colbert hace llegar a D'Herbigny. CHADELAT, «L'élaboration de l'ordonnance de la marine, d'août 1681», cit., p. 96.

³⁸ En el estado actual de la investigación, podemos afirmar que el texto de los *Rôles d'Oléron* es una manifestación del derecho consuetudinario francés de época medieval. Es el *coutumier* marítimo más importante del Atlántico francés elaborado, por un particular, en los años centrales del siglo XIII en el suroeste de Francia. SERNA VALLEJO, *Los Rôles d'Oléron*, cit.

³⁹ *Mémoire sur les ordonnances de marine*. En CLEMENT, *Lettres, instructions et mémoires de Colbert*, cit., III-I, documento 211, pp. 320-321.

⁴⁰ *Instructions à mon fils pour bien faire la première commission de ma charge*, en PARDESSUS, *Collection des lois maritimes antérieures*, cit., 1837, IV, pp. 242-243.

⁴¹ El debate en torno al origen del texto marítimo más importante del área atlántica se plantea, por primera vez, en el siglo XVII en el momento en que autores de distintas nacionalidades se esfuerzan por determinar el lugar y fecha de formación del derecho incorporado a los *Rôles*

cular, con la tesis de John Selden. El autor inglés que atribuyó la autoría de los *Rôles d'Oléron* al monarca Ricardo I⁴², con la intención de contribuir a demostrar y, sobre todo, a justificar los derechos de la Monarquía inglesa sobre los mares.

La teoría expuesta por Selden se difundió ampliamente por Europa, aceptándose, sin crítica alguna, dentro y fuera de Inglaterra. En este sentido, la afirmación de Colbert acerca del origen extranjero de los *Rôles d'Oléron* cabe ser interpretada como un testimonio del eco que la opinión de Selden alcanzó en el continente.

Ahora bien, el planteamiento del Ministro francés llama la atención porque en 1647, por tanto con posterioridad a la publicación de la obra de Selden pero con anterioridad a la elaboración de la Ordenanza de 1681, Cleirac, Fiscal real en el Almirantazgo de Guyena en 1628 y más tarde Abogado del Parlamento de Burdeos, reivindica la nacionalidad francesa de los *Rôles d'Oléron*, desechando la argumentación inglesa, en una obra que alcanza pronto una notable difusión.

En opinión de Cleirac, la autoría del texto marítimo corresponde a Leonor de Aquitania, reina de Francia entre 1137 y 1152, quien habría impulsado la redacción de la obra al tiempo de su matrimonio con Luis VII de Francia, sin perjuicio de que, más tarde, su hijo Ricardo, fruto del matrimonio con Enrique II de Inglaterra, completara la obra⁴³.

A este argumento, el jurista galo añade otros tres con la intención de fortalecer la prueba del origen francés de la colección. En primer lugar, el nombre del texto, referido a la isla francesa de Oléron, situada frente a La Rochelle. En segundo término, la circunstancia de estar redactado en viejo francés, sin mezcla alguna de lengua inglesa o normanda. Y, por último, el hecho de que todas las hipótesis reflejadas en el articulado se refieran a los viajes practicados entre Burdeos, Saint Malo, Caen y Rouen, puertos de Francia, para el transporte de vinos y otras mercancías, sin incluirse mención alguna al Támesis, ni a ningún puerto o población inglesa o irlandesa.

No parece probable que Colbert desconociera, en la década de 1670, el trabajo y la tesis de Cleirac acerca del origen francés de los *Rôles d'Oléron* si tenemos en cuenta que entre 1647, fecha de la primera edición de la obra, y 1670, el trabajo de Cleirac se reedita, por lo menos, en dos ocasiones. En concreto en 1661 y 1665⁴⁴. Ahora bien, si la conocía y podía haberla utilizado para reivindicar el papel de Francia como potencia marítima, en la misma línea

d'Oléron, así como del propio texto y, sobre todo, su autoría, enunciándose diversas teorías acerca de tales cuestiones. Selden, Cleirac, Kuricke y Verwer integran la primera generación de historiadores europeos interesados en aclarar las circunstancias de la elaboración de los *Rôles d'Oléron*. SERNA VALLEJO, «La historiografía sobre los *Rôles d'Oléron* (siglos xv a xx)», *AHDE*, 70, pp. 471-498; *Los Rôles d'Oléron*, cit., pp. 61-71.

⁴² SELDEN, J. [1635]. 1636. *Mare clausum, seu de dominio maris*. Lugduni Batavorum: Joannem & Theodorum Maire. Libro II, capítulo XXIV.

⁴³ CLEIRAC, E. 1671. *Us et coutumes de la mer divisées en trois parties*. [1ª ed., 1647, Burdeos, G. Millanges]. 6.ª edición, Rouen: Jean Berthelin, p. 2.

⁴⁴ 1661. Burdeos, Jacques Mongiron Millonges; 1665. París, Denis Bechet.

que la argumentada por Selden, pero, en este caso, en beneficio de su propia nación, ¿por qué razón afirma el origen extranjero del texto y lo incluye entre aquéllos cuya aplicación conviene evitar por ser ajeno al derecho francés?

Carecemos de datos seguros que nos permitan argumentar las razones de la conducta de Colbert. En la documentación manejada no consta ninguna información útil a estos efectos, con todo, podemos plantear dos posibilidades.

Podría ser que la férrea voluntad de elaborar un nuevo texto de derecho marítimo, sin vinculación alguna con el pasado, al menos formalmente, justificara la postura del Ministro de obviar la tesis de Cleirac. Y ello porque pudo pensar que en el caso de aceptar la teoría de la nacionalidad francesa de la colección, podría encontrar ciertas resistencias a su derogación entre quienes se dedicaban al comercio marítimo en las costas occidentales del país. Una posibilidad que pudo intentar contrarrestar con la proclamación del origen inglés de los *Rôles d'Oléron*.

La segunda hipótesis tiene mayor alcance político. Colbert pudo preferir mantener la idea del origen inglés de los *Rôles d'Oléron* y con ello justificar su derogación en las costas francesas para evitar el empleo en Francia de un texto que, con argumentos más o menos sólidos, podía vincularse con Inglaterra. Y que, además, por su vigencia en el litoral de Francia, podía ser utilizado como argumento de la subordinación francesa respecto de Inglaterra. En este contexto, y sin perjuicio de aceptar la nacionalidad francesa de la obra, no podemos olvidar las relaciones existentes entre Leonor de Aquitania y los *Rôles d'Oléron* con Inglaterra y los recelos que los vínculos con la isla despertaban en Francia.

Cabe recordar la relación de Leonor de Aquitania con Inglaterra por su matrimonio con Enrique II de Plantagenêt, enlace que contribuyó de manera decisiva a la consolidación del poder inglés sobre el territorio francés y a la constitución del Imperio Angevino. Y la relación que el propio Cleirac establece entre Ricardo Corazón de León y el texto marítimo, aunque no fuera como principal impulsor de la obra.

B. Las tradiciones marítimas de Levante y Poniente en la Ordenanza de 1681

El deseo de Colbert de dotar a Francia de una Ordenanza marítima, que unificara el derecho marítimo en el país y desterrara el empleo de textos de origen extranjero, en ningún momento conlleva la intención de hacer tabla rasa de la tradición jurídica del pasado. Por el contrario, su voluntad es que el nuevo texto se redacte sobre la base de los principios fundamentales del derecho marítimo hasta entonces en vigor en Francia y en los demás países europeos. De ahí el interés que manifiesta porque se indague acerca del derecho utilizado en las costas francesas, atlánticas y mediterráneas, y también en el resto del litoral europeo como paso previo a la redacción de la Ordenanza.

En esta cuestión, percibimos en el promotor de la Ordenanza, de igual modo que hemos señalado en el ámbito del derecho público, una sensibilidad y preocupación por el mundo marítimo atlántico mayor que por el mediterráneo. La tarea informativa acerca del estado del derecho marítimo encomendada a

D'Herbigny en 1671 se circunscribe a los puertos atlánticos. Se excluyen los del Mediterráneo. La recopilación de la información relativa al derecho marítimo vigente en las costas mediterráneas se pospone, de igual modo que sucede con la averiguación del estado del Almirantazgo en el Levante, hasta 1676⁴⁵.

Y, además, los *Rôles d'Oléron*, las *Ordenanzas de Visby* y las *Ordenanzas de la Hansa Teutónica* son los únicos textos mencionados de manera expresa entre aquéllos cuya aplicación se desea evitar con la elaboración y posterior entrada en vigor de la Ordenanza de la marina francesa⁴⁶. No hay mención alguna al *Llibre del Consolat de Mar* ni a ninguna otra obra marítima del Mediterráneo.

La intensidad de la navegación que se desarrolla en y desde el litoral occidental de Europa en el siglo XVII, superior a la del Mediterráneo, justifica la mayor importancia que se otorga al derecho marítimo del Atlántico y, por ello, el interés mostrado hacia él por Colbert⁴⁷. La situación es bien distinta de la que había existido en época medieval. En el momento en que el Mediterráneo era el eje fundamental del comercio marítimo y, por tanto, el derecho marítimo de Levante era el más evolucionado y el que despertaba mayor admiración.

Las indagaciones efectuadas por D'Herbigny y Legras en los puertos franceses en torno a las fuentes jurídicas marítimas y el estado del derecho utilizado en las distintas sedes del Almirantazgo debieron completarse con la consulta a expertos en derecho marítimo de otras naciones y con el manejo de los textos marítimos más importantes del resto de países europeos. Las informaciones que acreditan esta tarea, aunque indirectas, parcas y escasas, nos permiten considerar que el trabajo llegó a ejecutarse.

El primer testimonio lo proporciona Adriaen Verwer. El jurista holandés, experto en derecho marítimo y principal defensor del origen flamenco de los *Rôles d'Oléron*⁴⁸, que en 1711 afirmó haber participado en 1679 en la redacción de la Ordenanza de la Marina francesa de 1681. De acuerdo con esta información, la colaboración de Verwer se habría realizado a partir de la petición formulada por Legras con ocasión de una visita que el comisionado francés realizó a la ciudad de Rotterdam. En otro pasaje, el mismo autor añade que al tiempo de la elaboración del texto marítimo francés intercambió opiniones con el mencionado Legras, vía correspondencia, sobre los préstamos a la gruesa⁴⁹.

⁴⁵ Carta del marqués de Seignelay a Colbert fechada en Marsella el 29 de octubre de 1676. CLÉMENT, *Lettres, instructions et mémoires de Colbert*, cit., III-II, documento 62, pp. 186-187.

⁴⁶ *Mémoire sur les ordonnances de marine* (en CLÉMENT, *Lettres, instructions et mémoires de Colbert*, cit., III-I, documento 211, pp. 320-321) e *Instructions à mon fils pour bien faire la première commission de ma charge* (PARDESSUS, *Collection des lois maritimes antérieures*, cit., 1837, IV, pp. 242-243).

⁴⁷ BRUNETTI, A. 1950. *Derecho marítimo privado italiano*, versión española anotada por R. Gay de Montellá. I. *Parte histórica. De los buques*. II. *De las personas*. III. *Las obligaciones*. 1. *De los transportes marítimos*. 2. *De los siniestros marítimos y de los seguros*. Barcelona: Bosch, I, p. 113.

⁴⁸ SERNA VALLEJO, *Los Rôles d'Oléron*, cit., pp. 43-44.

⁴⁹ VERWER, A. 1711. *Nederlants see-rechten; avaryen; en bodmeryen: begrepen in de gemeene Costuimen van der see: de placcaten van Keiser Karel den Vijfden. 1551; en Koning*

Una segunda prueba la aporta Valin citando una Memoria del año 1751 en la que afirma se dice que la Ordenanza *a été formée par la jurisprudence générale de l'Europe, à l'effet de quoi il fut fait dans tous les ports de notre continent des informations qui ont coûté des trésors immenses*⁵⁰.

En tercer lugar, el mismo Valin relata haber consultado una extensa compilación de leyes marítimas antiguas⁵¹, utilizada, en su opinión, para la elaboración de la Ordenanza, en la que aparecía anotado, al margen de algunos textos, la conveniencia de excluirlos de la Ordenanza en atención a su naturaleza⁵². La obra de referencia debía comprender, entre otros textos, las Leyes rodias, el *Libro del Consulado del Mar*⁵³, distintas ordenanzas promulgadas por los monarcas españoles Carlos V y Felipe II, los *Juicios d'Oléron*⁵⁴, las *Ordenanzas de Visby*, las *Ordenanzas de la Hansa Teutónica*, las *Ordenanzas de seguros de Anvers y Amsterdam*, la obra titulada *Guidon de la mer* y distintos proyectos de edictos y reglamentos preparados bajo el gobierno de Richelieu⁵⁵.

Finalmente, podemos señalar un último indicio de la probable utilización de distintas fuentes marítimas europeas por los autores de la Ordenanza de 1681. Nos referimos al comentario realizado por Valin a la Ordenanza de la Marina⁵⁶. Y ello porque a través de las anotaciones y concordancias realizadas por el renombrado jurista francés podemos constatar que los redactores de la Ordenanza utilizaron para su elaboración los textos marítimos más importantes de las costas europeas. El autor anota y concuerda los capítulos de la Ordenanza con las fuentes francesas y extranjeras sobre la materia⁵⁷, en especial con el *Libro del Consulado del Mar* y con los *Rôles d'Oléron*⁵⁸.

*Filips den II. 1563: 't Tractaet van Mr. Quintyn Weitsen van de Nederlantsche avaryen: edne daerenboven in eene Verhandelinghe nopende het recht der Hollantsche bodemeryen. Verklaerd met aenteikeningen, ook met keurige bijlagen; en 't laetste nieuw-gemaekt; door. Amsterdam: Jan Boom, pp. 175-177. La información está tomada de PARDESSUS, *Collection des lois maritimes antérieures*, cit., 1837, IV, pp. 244-245.*

⁵⁰ VALIN, *Nouveau commentaire sur l'ordonnance de la marine*, cit., I, p. IV.

⁵¹ La colección formaba para de la biblioteca de Louis-Jean-Marie de Bourbon, Duque de Penthièvre, Almirante de Francia y Gobernador y Teniente general del Rey en la Provincia de Bretaña, al que Valin dedica la obra (VALIN, *Nouveau commentaire sur l'ordonnance de la marine*, cit., I, p. V).

⁵² VALIN, *Nouveau commentaire sur l'ordonnance de la marine*, cit., I, p. V.

⁵³ Valin no emplea el nombre del texto, pero la expresión «loix du Consulat & des Us et Coutumes de la mer» entiendo que se refiere al *Libro del Consulado del Mar*.

⁵⁴ Acerca de las distintas expresiones utilizadas en el transcurso del tiempo para aludir a los *Rôles d'Oléron* y los motivos que explican su manejo véase SERNA VALLEJO, *Los Rôles d'Oléron*, cit., pp. 23-24.

⁵⁵ VALIN, *Nouveau commentaire sur l'ordonnance de la marine*, cit., I, p. V.

⁵⁶ Tras la publicación de la Ordenanza de 1681 vieron la luz varios comentarios sobre el texto. El más importante es el realizado por Valin. Otro de los más interesantes es el publicado por EMERIGNON, B. M. 1780. *Nouveau Commentaire sur l'Ordonnance de la marine du mois d'août 1681*. Marsella: Jean Mossy.

⁵⁷ VALIN, *Nouveau commentaire sur l'ordonnance de la marine*, cit.

⁵⁸ CHADELAT, «L'élaboration de l'ordonnance de la marine, d'août 1681», cit., p.77.

Distintos aspectos del articulado de la Ordenanza de 1681 muestran la confluencia de las dos tradiciones marítimas europeas en el texto impulsado por Colbert. Unos tienen carácter meramente formal, afectan al empleo de términos marítimos propios de una y otra tradición. Otros tienen mayor enjundia. Son de carácter material y están vinculados con las previsiones de fondo incluidas en la Ordenanza.

En relación al primer bloque, entre otros supuestos, el léxico empleado en la fijación del régimen jurídico de los capitanes, de los contra maestres y de los fletamentos⁵⁹ nos permite considerar la simbiosis alcanzada en estas materias, permitiendo la unión de las tradiciones atlántica y mediterránea.

El primer testimonio nos los proporciona el empleo indistinto de los tres nombres utilizados, desde los siglos medievales, para aludir a los contratos de transporte marítimo en las costas europeas: «nolisement», propio del área mediterránea, y «affretement» y «charte-partie», más frecuentes en el espacio atlántico⁶⁰. Sucede de igual modo con el nombre dado al precio del contrato al que se denomina «fret» o «nolis»⁶¹.

De igual modo, en la Ordenanza de 1681, los autores utilizan sin distinción alguna los vocablos «maestre» y «patrón», de uso más frecuente en el área atlántica, y el de «capitán», utilizado con mayor asiduidad en el Mediterráneo, para referirse al sujeto responsable de la embarcación⁶².

Lo mismo podemos señalar en lo concerniente al manejo de las palabras «contra maestre» y «nocher» para nombrar al oficial encargado de los aparejos a bordo de la embarcación y responsable de la nave en caso de enfermedad o ausencia del maestre⁶³.

Y, viniendo a las cuestiones de fondo que permiten sostener que en la Ordenanza de la marina se procuró hacer compatibles ciertas reglas marítimas tomadas de los *Rôles d'Oléron* con otras contempladas en el *Libro del Consulado del Mar*, e incluso con otras procedentes del *Derecho Marítimo de Visby*, aunando las distintas tradiciones jurídicas marítimas europeas, también podemos señalar varias muestras⁶⁴.

⁵⁹ PELÁEZ ALBENDEA, M. 2000. «El contrato de fletamento en el Mediterráneo europeo en el siglo XVI». En USUNÁRIZ GARAYOA, J. M.^a (ed.). *Historia y Humanismo. Estudios en honor del profesor Dr. D. Valentín Vázquez de Prada*. Pamplona: Eunsa, pp. 219-224.

⁶⁰ No obstante esta previsión general, en el articulado se utiliza preferentemente la expresión «carta-partida». Esta predilección ratifica la inclinación que tuvieron los autores del texto hacia el mundo atlántico a la que ya nos hemos referido.

⁶¹ La redacción de los dos artículos primeros de los Títulos I y II del Libro III no deja ninguna duda: *Toute convention pour le louage d'un vaisseau, appelée charte-partie, affrètement ou nolisement, sera rédigée par écrit, et passée entre les marchands et le maître, ou les propriétaires du bâtiment* (art. 1, Tít. I). *Le loyer des vaisseaux appelé fret ou nolis sera réglé par la charte-partie ou par le connoissement ...* (art. 1, tít. III).

⁶² Art. 1, tít. 1, lib. II: *Aucun ne pourra ci-après être reçu capitaine, maître ou patron de navire, qu'il n'ait navigué pendant cinq ans...*

⁶³ Art. 1, tít. V, lib. II: *Le contre-maître ou nocher...*

⁶⁴ Para realizar la comparación entre el articulado de los *Rôles d'Oléron* y la Ordenanza de la Marina he utilizado como texto de los *Rôles d'Oléron* la copia de la versión primitiva del Manuscrito *Liber Horn* del Ayuntamiento de Londres. Manuscrito *Liber Horn* de los Archivos del

En la mayor parte de las ocasiones, las previsiones de los textos de origen medieval se refieren a situaciones muy concretas, sin perjuicio de que en la práctica, por extensión, tales reglas se aplicaran a otras circunstancias similares. Cabe recordar que, desde la perspectiva del derecho consuetudinario, estos textos sólo acogen el núcleo básico de la costumbre marítima. El planteamiento de la Ordenanza es algo distinto. El legislador francés del siglo xvii pretende la redacción de un texto extenso, amplio que contemple el mayor número posible de situaciones o problemas. De ahí que, con frecuencia, extienda, de manera expresa, las soluciones previstas en los textos medievales a otras circunstancias similares.

Las semejanzas entre los *Rôles d'Oléron*, el *Libro del Consulado del Mar* y las *Ordenanzas de Visby* con la Ordenanza de la marina de 1681 afectan fundamentalmente a los Libros II y III de la Ordenanza. Los referidos a las gentes del mar, a las embarcaciones y a los contratos marítimos. No caben las coincidencias entre el articulado de los textos medievales y el Libro I de la Ordenanza reservado a la institución del Almirantazgo. Y las coincidencias con el Libro IV de la obra de Colbert referido a la pesca son escasas porque en los textos medievales no se incluyen previsiones referidas a esta actividad marítima. En realidad, en asuntos de pesca sólo cabe la coincidencia entre el contenido de los *Rôles d'Oléron* y la Ordenanza de la marina a través de la versión bretona del código medieval. En concreto a través del capítulo 26 dedicado a la pesca del bacalao y del arenque⁶⁵.

La obligación del maestre de pedir opinión a los miembros de la tripulación antes de iniciar la navegación se contempla en el art. 5 de los *Rôles d'Oléron* y en el art. 1, tít. I, del lib. III de la Ordenanza de la Marina. Además, en la Ordenanza también se establece la obligación del maestre o capitán de consultar a la tripulación diariamente, al medio día, y siempre que fuera necesario, acerca de los distintos extremos vinculados a la navegación (art. 25, tít. I, lib. II).

La fijación en el contrato de fletamento de un plazo para realizar la carga y descarga de las mercancías se prevé en el art. 22 de los *Rôles d'Oléron* y en el art. 4, tít. I, del lib. III del texto de Colbert. En 1681 se contempla, de igual modo, la posibilidad de que la costumbre del lugar, en defecto de previsión en el contrato de fletamento, rija esta materia.

La facultad que se atribuye al maestre de poder vender las mercancías durante el viaje para obtener dinerario con el cual comprar vituallas, arreglar la

Ayuntamiento de Londres. Fols. 355vº-360rº. Se publica por TWISS, *The Black Book of the Admiralty*, cit., 1874, III, pp. 1-33; por KRIEGER, K. F. 1970. *Ursprung und Würzeln der Rôles d'Oléron*. Colonia: Böhlau Verlag, pp. 123-145; y por SERNA VALLEJO, *Los Rôles d'Oléron*, cit., pp. 197-203.

⁶⁵ Manejo la copia de la versión bretona de los *Rôles d'Oléron* del manuscrito 2187 de la Biblioteca Nacional de Francia. *Costumes de Bretagne*. Tréguier, 1485. Biblioteca Nacional de Francia. Réserve F, 2187. Fols. 2vº-10vº. Se publica en Zeller, H. L. 1915. «Das Seerecht von Oléron nach der Inkunabel Tréguier, Paris, Bibliothèque nationale, Réserve F, 2187», *Sammlung älterer Seerechtsquellen*, XII, pp. 1-29; también en SERNA VALLEJO, *Los Rôles d'Oléron*, cit., pp. 205-212.

embarcación o cubrir otras necesidades similares se recoge en el art. 23 de los *Rôles d'Oléron* y en el art. 19, tít. I, lib. II de la Ordenanza de 1681. Junto a ello, el texto de Colbert contempla la posibilidad de que, con la misma finalidad, el maestre tome dinero a préstamo con la garantía de la embarcación, venda o empeñe los aparejos, o entregue en prenda las mercancías siempre y cuando los miembros más importantes de la tripulación estén de acuerdo con la medida.

La prohibición de que el maestre pueda vender la embarcación sin autorización de los propietarios se recoge en el art. 1 de los *Rôles d'Oléron* y en el art. 19, tít. I, lib. II de la Ordenanza.

De acuerdo con el art. 5, tít. VII, lib. II de la Ordenanza y el art. 5 de los *Rôles d'Oléron*, se prohíbe a los marineros descender a tierra sin contar con el permiso del maestre de la nave con el fin de evitar que las embarcaciones puedan sufrir cualquier tipo de daño en ausencia de los miembros de la tripulación. Ahora bien, en relación a esta cuestión, las previsiones de la Ordenanza son más rígidas que las contempladas en el texto de los *Rôles d'Oléron*.

En el código medieval, el marinero que desciende a tierra sin autorización del maestre sólo es sancionado en el caso de que la nave se pierda. Y, además, cabe la posibilidad de que los miembros del equipaje puedan abandonar la nave temporalmente, sin licencia del maestre, si la embarcación se encuentra suficientemente amarrada y asegurada en puerto, siempre y cuando retornen a tiempo. En cambio, en la Ordenanza, la sanción al marinero que baja a tierra se desvincula del daño que pueda sufrir la embarcación y de la circunstancia de que se encuentre o no suficientemente asegurada a tierra. Sólo por abandonar la nave sin autorización del maestre, el miembro de la tripulación debe ser castigado.

La sanción prevista para castigar a quien infringiera el art. 5 de los *Rôles d'Oléron* se limita a la reparación de los daños que la nave hubiera podido sufrir, mientras que en la Ordenanza la sanción prevista es de naturaleza pecuniaria y, en caso de reincidencia, corporal. Y ello porque, en este caso, la finalidad de la pena no es hacer frente a los daños ocasionados en la embarcación sino castigar la desobediencia del miembro de la tripulación que ha abandonado la nave.

La facultad otorgada al maestre para reparar la nave en caso de que haya sufrido daños o sustituirla por otra en el supuesto de que el arreglo de los desperfectos no fuera posible se prevé en el art. 4 de los *Rôles d'Oléron* y en el 11, del tít. III, lib. III de la Ordenanza. Y la obligación de los comerciantes de pagar el flete de las mercancías salvadas se recoge en el art. 4 de los *Rôles d'Oléron* y en el art. 21, tít. III, lib. III del texto de 1681.

La posibilidad de que los miembros de la tripulación carguen mercancías propias pagando el correspondiente flete en la nave se contempla en ambos textos jurídicos. En concreto en el art. 18 de los *Rôles d'Oléron* y en el art. 2, tít. IV, lib. III de la Ordenanza.

En los *Rôles d'Oléron* y en la Ordenanza se prevén varias formas para la contratación de los miembros de la tripulación. La remuneración puede consistir en el pago de un jornal, es decir, de una cantidad previamente fijada, bien

por tiempo, por ejemplo uno, dos o tres meses, bien por viaje, situación que se plantea si se contrata la tripulación para un viaje a Lisboa, a Londres o a Terranova o en el pago de un mareaje, o lo que es lo mismo, de una cantidad proporcional a los beneficios que se obtengan con la explotación económica de la nave a través de su fletamento. Al mismo tiempo, se establece que en el caso de que el trayecto se alargue y las tripulaciones se hayan contratado por viaje se aumenten sus jornales (art. 20 de los *Rôles d'Oléron* y art. 6, tít. IV, lib. III de la Ordenanza).

El eventual despido de cualquier miembro de la tripulación por parte del maestre sin causa justificada se trata en ambos textos con la finalidad de proteger a la parte más débil, al miembro de la tripulación, garantizándole la remuneración a la que tuviera derecho conforme a las condiciones en que hubiera sido contratado (art. 14 de los *Rôles d'Oléron* y art. 10, tít. IV, lib. III de la Ordenanza).

Otra situación susceptible de producirse durante la navegación es la muerte de un miembro de la tripulación. De igual modo que en el caso anterior, en los *Rôles d'Oléron* y en la Ordenanza, sus autores muestran su preocupación por asegurar que los herederos del fallecido reciban las cantidades que correspondieran a éste por el trabajo realizado en el viaje, en el supuesto de haber sido contratado por tiempo o por viaje, o las que hubiera recibido en base a los beneficios obtenidos al finalizar el viaje en caso de haber optado por la fórmula del mareaje (art. 7 de los *Rôles d'Oléron* y art. 11, tít. IV, lib. III de la Ordenanza).

Y, por lo que se refiere a las previsiones que proceden del *Libro del Consulado del mar* podemos señalar, entre otras, las contenidas en los artículos siguientes: art. 6, tít. I, lib III de la Ordenanza (caps. 84, 85, 86, 260, 261 y 265 *Libro del Consulado*); art. 1, tít. III, lib. III de la Ordenanza (caps. 83, 188, 189, 190 *Libro del Consulado*); art. 3, tít. III, lib. III de la Ordenanza (cap. 102 *Libro del Consulado*); art. 4, tít. III, lib. III de la Ordenanza (caps. 184 y 185 *Libro del Consulado*); art. 7, tít. III, lib. III de la Ordenanza (caps., 100 y 113 *Libro del Consulado*); y art. 9, tít. III, lib. III de la Ordenanza (cap. 192 *Libro del Consulado*)⁶⁶.

IV. FRAGMENTACIÓN DEL DERECHO MARÍTIMO EUROPEO Y UNIFICACIÓN DE LOS PRINCIPIOS MARÍTIMOS EN EL CONTINENTE

La unidad del derecho marítimo alcanzada en cada uno de los tres espacios marítimos de Europa en la edad media sobre la base de la costumbre y de los *Rôles d'Oléron*, las *Ordenanzas marítimas* de Visby y el *Libro del Consulado del mar* se rompe a partir de la Ordenanza de 1681. Entonces se inicia un pro-

⁶⁶ La edición manejada del *Libro del Consulado del Mar* es la siguiente: 2001. *Llibre del Consolat de Mar*. Edició del text de la Real de Mallorca, amb les variants de tots els manuscrits coneguts, a cura de Germà Colon i Arcadi Garcia. Barcelona: Fundació Noguera.

ceso que conduce a la fragmentación del derecho marítimo europeo en múltiples derechos marítimos de alcance nacional. Pero, simultáneamente, se produce otro proceso, en este caso de tendencia unificadora, porque se sientan las bases para la homogeneización de los principios marítimos en el continente, superándose la antigua distinción entre las tradiciones jurídicas del Báltico, del Atlántico y del Mediterráneo. Es decir, el derecho marítimo en Europa se divide en tantos derechos marítimos nacionales como países marítimos existen, pero al mismo tiempo se tiende a la homogeneización de los principios marítimos en el continente.

1. FRAGMENTACIÓN NACIONAL DEL DERECHO MARÍTIMO EN EUROPA VERSUS UNIFICACIÓN DE LOS PRINCIPIOS MARÍTIMOS A PARTIR DE LA ORDENANZA DE 1681

La Ordenanza de la Marina de 1681 marca un antes y un después en la historia del derecho marítimo europeo. Supone el inicio del proceso de fragmentación nacional del derecho marítimo privado en Europa. Desde esta perspectiva es el primer texto marítimo de carácter nacional que se elabora en el continente⁶⁷. Hasta entonces, los textos del derecho marítimo vigentes en las costas europeas habían tenido carácter local o supranacional, pero nunca nacional.

Los *Rôles d'Oléron*, las *Ordenanzas de Visby* y el *Libro del Consulado del Mar* alcanzan tal difusión y aceptación entre quienes se dedican al comercio marítimo que terminan por convertirse en textos comunes al conjunto de los navegantes de cada una de las tradiciones marítimas a las que pertenecen, con independencia de sus respectivos países de procedencia. Nada importa a quienes se dedican al comercio marítimo el origen y la nacionalidad de los textos. Lo relevante es la utilidad que tienen para regir unos intercambios mercantiles que se practican entre puertos pertenecientes a diferentes entidades políticas en los que intervienen individuos de múltiples nacionalidades. Por esta razón, el interés por conocer los orígenes de los tres códigos se plantea tardíamente, ya en el XVII. En los siglos precedentes sólo se realizan copias, y, más tarde, impresiones, de sus articulados.

La idea de la fragmentación del derecho marítimo no significa, sin embargo, que a partir de la promulgación de la Ordenanza de la Marina no rijan unos mismos principios marítimos en las costas europeas. Sólo quiere decir que a partir de la Ordenanza se inicia una tendencia que conduce a que en cada uno de los países se elaboren unas nuevas legislaciones marítimas, con vigencia limitada a cada Estado, lo que conduce a que el derecho marítimo se nacionalice. Desaparece así la idea de un derecho marítimo supranacional, pero unos

⁶⁷ En Suecia, unos diez años antes se había legislado en materia marítima (Szramkiewicz, 1989, 133), sin embargo, en ningún momento la legislación sueca tuvo la trascendencia que alcanzó la Ordenanza de la Marina francesa de 1681. Por este motivo, el mérito de ser el primer texto marítimo de carácter nacional en Europa se atribuye a la Ordenanza francesa.

mismos fundamentos jurídicos inspiran, a partir de entonces, las nuevas legislaciones marítimas en Europa.

Este proceso fue posible porque los tradicionales principios marítimos de origen medieval de los ciclos jurídicos del Atlántico, del Báltico y del Mediterráneo se incorporaron y refundieron, como hemos expuesto, en la Ordenanza de la Marina. Su redacción no supuso la ruptura con el derecho marítimo de los siglos precedentes, un derecho fuertemente arraigado entre quienes se dedicaban a las actividades marítimas. El legislador francés y, siguiendo su modelo, unos años más tarde, el de las demás naciones marítimas europeas, se limitaron a completar y a adaptar el antiguo derecho marítimo a las nuevas realidades económicas de Europa.

2. LA CONSOLIDACIÓN DE LA NACIONALIZACIÓN DEL DERECHO MARÍTIMO Y DE LA UNIFICACIÓN DE LOS PRINCIPIOS MARÍTIMOS CON LA CODIFICACIÓN

La tendencia a la nacionalización del derecho marítimo en Europa y la simultánea unificación de los principios que rigen este sector del ordenamiento jurídico que se inician con la Ordenanza de la Marina de 1681 se consolidan, definitivamente, en el siglo XIX coincidiendo con la formación de los códigos liberales. En esta etapa, el modelo francés del Código de comercio de 1807 desempeña, de manera similar a lo que había sucedido con el texto de 1681, un papel fundamental.

El Código de comercio francés de 1807 trata de modo sistemático y unitario el derecho mercantil francés, incluido el derecho marítimo. Esta política legislativa en materia comercial constituye una novedad en comparación con la desarrollada por Colbert en la que el derecho mercantil terrestre y marítimo habían sido objeto de dos ordenanzas diferentes. El tratamiento conjunto del régimen jurídico del comercio, terrestre y marítimo, en el Código francés influye decisivamente en los legisladores de la mayor parte de los países europeos en los que a partir de entonces unos mismos textos legales trataran del comercio terrestre y del marítimo⁶⁸.

La vinculación del Código de 1807 con la Ordenanza marítima de Colbert es intensa porque los principios que inspiran la Ordenanza de la Marina de 1681 pasan directamente al Código de Comercio francés que, en buena medida, no es sino una mera transcripción de la Ordenanza colbertiana. Y a partir del Código francés se incorporan a la mayor parte de las legislaciones marítimas europeas porque los legisladores de las demás naciones toman el Código de 1807 como referente para la elaboración de sus nuevas legislaciones marítimas.

⁶⁸ A diferencia de la Ordenanza de 1681 se excluyen del Código de comercio francés de 1807 las materias relativas al Derecho marítimo público. SAINT-JEAN-D'ANGELY, R. de. 1807. *Exposé des motifs des Titres I à VII, inclusivement, du Livre I^{er} du Code du Commerce, présentés au Corps Législatif par..., Conseiller d'État. Séance du premier septembre 1807.*

La dependencia de la parte marítima del Código de 1807 respecto de la Ordenanza de 1681 es manifiesta. Basta leer los articulados de ambos textos para apreciarla. Pero además, los propios autores del Código reconocieron de modo expreso la relación existente entre el nuevo texto y la Ordenanza de 1681. Así, el Consejero de Estado Begouen expresa, en la Exposición de motivos, que en la elaboración del Libro II, dedicado al derecho marítimo, optaron por conservar todos los principios de la Ordenanza de 1681 y que los cambios introducidos fueron de escasa importancia⁶⁹. En el mismo sentido se pronuncia Corvetto, firmante de otra de las Exposiciones de Motivos, en relación a los Títulos IX y X del Libro II⁷⁰.

La aspiración de que el Código de comercio francés se tome como modelo en toda Europa se refleja también en las Exposiciones de motivos. Así sucede en la firmada por Maret⁷¹.

El influjo que la regulación marítima del Código de comercio francés tuvo en muchas de las nuevas legislaciones marítimas europeas es evidente en el caso español. Existe una gran similitud entre el Libro III, «Del comercio marítimo», del Código español de 1829 y el Libro II del Código francés. Las semejanzas afectan a la estructura y a los contenidos.

V. BIBLIOGRAFÍA Y FUENTES

1. FUENTES

BEGOUEN (1807): *Exposé des motifs des Titres I à VIII, inclusivement, du Livre II du Code du Commerce, présentés au Corps Législatif par...*, Conseiller d'État. Séance du 8 septembre 1807.

COLBERT, J.B. (s.f.): «Mémoire sur la charge d'amiral de France» en Clément, P. (1979): *Lettres, instructions et mémoires de Colbert, publiés... par*. III-II^e partie. *Instructions au Marquis de Seignelay. Colonies*, [reimpresión facsímil de la edi-

⁶⁹ ...c'est déjà justifier en grande partie le projet qui vous est présenté, que de dire que nous avons suivi presque toujours l'ordonnance de 1681.

Les huit premiers titres de ce projet, que nous vous apportons ici, vous fourniront la preuve de cette vérité. Les articles nouveaux qui règlent les droits, les devoirs des propriétaires des navires, les privilèges des créanciers, les obligations et les fonctions du capitaine, le sort des équipages, sont à très peu d'exceptions près, en harmonie avec les anciennes dispositions.

Cependant, quelques additions et même quelques changemens nous ont paru nécessaires. begouen. 1807. *Exposé des motifs des Titres I à VIII, inclusivement, du Livre II du Code du Commerce, présentés au Corps Législatif par ...*, Conseiller d'État. Séance du 8 septembre 1807.

⁷⁰ CORVETTO. 1807. *Exposé des motifs des Titres IX et X du Livre II du Code du Commerce, présentés au Corps Législatif par ...*, Conseiller d'État. Séance du 8 septembre 1807.

⁷¹ MARET. 1807. *Exposé des motifs des Titres XI, XII, XIII et XIV, du Livre II du Code du Commerce, présentés au Corps Législatif par...* Conseiller d'État. Séance du mardi 8 septembre 1807.

- ción de París, 1865, Imprimerie Nationale], Nendeln /Liechtenstein, documento XXII, pp. 705-706.
- (1670): «Mémoire sur les ordonnances de marine. Decembre 1670» en CLÉMENT, Pierre (1979): *Lettres, instructions et mémoires de Colbert, publiés... par*. III-I^e partie. *Marine et galères*, [reimpresión facsímil de la edición París, 1864, Imprimerie Nationale], Nendeln /Liechtenstein: Kraus Reprint, documento 211, pp. 320-321.
- (1671): «Instruction pour M. D'Herbigny, sur la réformation des abus introduits dans les amirautés. 1^{er} janvier 1671», publicada en CLÉMENT, P. (1979): *Lettres, instructions et mémoires de Colbert, publiés... par*. III-I^e partie. *Marine et galères*, [reimpresión facsímil de la edición París, 1864, Imprimerie Nationale], Nendeln / Liechtenstein: Kraus Reprint, documento 212, pp. 321-327.
- (1672): «Instructions à mon fils pour bien faire la première commission de ma charge», publicado en PARDESSUS, J.M. (1837): *Collection des lois maritimes antérieures au XVIII siècle*, IV, París, L'imprimerie Royale, pp. 243-244.
- COLBERT DE SEIGNELAY, J.B., MARQUÉS DE SEIGNELAY. (1676): «Carta del marqués de Seignelay a Colbert. Marsella, 29 de octubre de 1676», en CLÉMENT, P. (1979): *Lettres, instructions et mémoires de Colbert, publiés... par* III-II^e partie. *Instructions au Marquis de Seignelay. Colonies*, [reimpresión facsímil de la edición de París, 1865, Imprimerie Nationale], Nendeln /Liechtenstein, documento 62, pp. 186-187.
- CORVETTO (1807): *Exposé des motifs des Titres IX et X du Livre II du Code du Commerce, présentés au Corps Législatif par ..., Conseiller d'État. Séance du 8 septembre 1807*.
- Droit et preeminences demondit seigneur ladmiral*. s.f. Publicado en TWISS, T. (ed.). 1871, 1873, 1874, 1876: *The Black Book of the Admiralty with an appendix*, [4 vols.], Londres: Her Majesty's Stationery Office [reimpresión, 1965, Wiesbaden, Kraus Reprint], 1871, I, pp. 443-448.
- Édit sur la juridiction de l'amiral, le droit de prise, la pêche du hareng, l'entretien des navires*, etc. París, marzo de 1584, publicado en ISAMBERT, F. A. y A.-J. L. JOURDAN y DECRUSY (1821-1833): *Recueil général des anciennes lois françaises depuis l'an 420 jusqu'à la Révolution de 1789*, [29 vols.], París: Belin-Leprieur. Plon, 14, 2^a parte, pp. 556-590.
- Llibre del Consolat de Mar*:
- (2001): COLÓN, GERMÀ y ARCADI GARCÍA (eds.). *Llibre del Consolat de Mar. Edició del text de la Real de Mallorca, amb les variants de tots els manuscrits coneguts*, Barcelona, Fundació Noguera y Cambra de Comerç de Barcelona. [Reedición ampliada y con ciertas modificaciones de la edición, 5 vols., de 1981 (vol. I), 1982 (vol. II), 1984 (vols. III.1 y III.2), vol. IV, 1987. Barcelona: Rafael Dalmau].
- Rôles d'Oléron*:
- *Coutumes de Bretagne*. Tréguier, 1485. Biblioteca Nacional de Francia. Réserve F, 2187. Fols. 2v^o-10v^o. Se publica en Zeller, H. L. (1915): «Das Seerecht von Oléron nach der Inkunabel Tréguier, Paris, Bibliothèque nationale, Réserve F, 2187», *Sammlung älterer Seerechtsquellen*, XII, Heildeberg, pp. 1-29. También en SERNA VALLEJO, Margarita (2004): *Los Rôles d'Oléron. El «coutumier» marítimo del Atlántico y del Báltico de época medieval y moderna*, Santander, Centro de Estudios Montañeses, pp. 205-212.
- Manuscrito *Liber Horn* de los Archivos del Ayuntamiento de Londres. Fols. 355v^o-360r^o. Se publica por Twiss, T. (ed.). 1871, 1873, 1874, 1876: *The Black Book of the Admiralty with an appendix*. [4 vols.]. Londres: Her Majesty's Stationery

- Office [reimpresión, 1965, Wiesbaden, Kraus Reprint], 1874, III, pp. 1-33; KRIEGER, K.F. (1970): *Ursprung und Wurzeln der Rôles d'Oléron*, Colonia, Böhlau Verlag, pp. 123-145. También en SERNA VALLEJO, Margarita (2004): *Los Rôles d'Oléron. El «coutumier» marítimo del Atlántico y del Báltico de época medieval y moderna*. Santander, Centro de Estudios Montañeses, pp. 197-203.
- Manuscrito *Vespasian* del Museo Británico. Colección Sir Robert Cotton. B. XXII. Fols. 25^o-32^v. Está publicado en SERNA VALLEJO, Margarita (2004): *Los Rôles d'Oléron. El «coutumier» marítimo del Atlántico y del Báltico de época medieval y moderna*, Santander, Centro de Estudios Montañeses, pp. 249-257.
- MARET (1807): *Exposé des motifs des Titres XI, XII, XIII et XIV, du Livre II du Code du Commerce, présentés au Corps Législatif par... Conseiller d'État. Séance du mardi 8 septembre 1807. Ordonnance de la marine*. Fontainebleau, agosto de 1681. ISAMBERT, F. A. y A.-J. L. JOURDAN y DECRUSY (1821-1833): *Recueil général des anciennes lois françaises depuis l'an 420 jusqu'à la Révolution de 1789*. [29 vols.], París : Belin-Leprieur. Plon. En concreto volumen 19, pp. 282-366.
- Ordonnance du commerce*. Versailles marzo de 1673. ISAMBERT, F. A. y A.-J. L. JOURDAN y DECRUSY (1821-1833): *Recueil général des anciennes lois françaises depuis l'an 420 jusqu'à la Révolution de 1789*. [29 vols.]. París: Belin-Leprieur. Plon. En concreto volumen 19, pp. 92-107.
- Reiglement sur le fait de l'admiraulte*, publicado en TWISS, T. (ed.). 1871, 1873, 1874, 1876: *The Black Book of the Admiralty with an appendix*. [4 vols.]. Londres: Her Majesty's Stationery Office [reimpresión, 1965, Wiesbaden, Kraus Reprint], 1871, I, pp. 430-442
- SAINT-JEAN-D'ANGELY, R. de (1807): *Exposé des motifs des Titres I à VII, inclusive-ment, du Livre I^{er} du Code du Commerce, présentés au Corps Législatif par ..., Conseiller d'État. Séance du premier septembre 1807*.

2. BIBLIOGRAFÍA

- ANTHOINE DE SAINT-JOSEPH, F. (1844): *Concordance entre les codes de commerce étrangers et le Code de commerce français*, París, Videcoq.
- BRUNETTI, A. (1950): *Derecho marítimo privado italiano*, versión española anotada por R. Gay de Montellá. I. *Parte histórica. De los buques*. II. *De las personas*. III. *Las obligaciones*. 1. *De los transportes marítimos*. 2. *De los siniestros marítimos y de los seguros*, Barcelona, Bosch.
- CLEIRAC, E. (1671): *Us et coutumes de la mer divisées en trois parties*, [1.^a ed., 1647, Burdeos, G. Millanges], 6.^a edición, Rouen, Jean Berthelin.
- CLÉMENT, P. (1979): *Lettres, instructions et mémoires de Colbert, publiés... III-I^{er} partie. Marine et galères*, [reimpresión facsímil de la edición París, 1864, Imprimerie Nationale], Nendeln /Liechtenstein: Kraus Reprint. III-II^e partie. *Instructions au Marquis de Seignelay. Colonies*, [reimpresión facsímil de la edición de París, 1865, Imprimerie Nationale], Nendeln /Liechtenstein.
- CHADELAT, J. (1951): *Histoire de l'ordonnance de la marine du mois d'août 1681*, tesis. París.
- (1954): «L'élaboration de l'ordonnance de la marine, d'août 1681», *Revue Historique de Droit Français et Étranger*, 2-3, pp. 74-98; 228-253.
- DANJON, D. (1910): *Traité de Droit maritime*. I. *Navires, armateurs, équipages*, París, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence.

- DARSEL, J. (1945): *L'amirauté de Bretagne, des origines à la Révolution de 1789*, tesis, París.
- DEROUSSIN, D. (2007): «Fourcroy, Bonaventure de». En Arabeyre, Patrick y Jean-Louis Halpérin y Jacques Krynen. *Dictionnaire historique des juristas français (XIIe-XXe siècle)*. París: Quadrige/Puf. Pp. 342-343.
- DESJARDINS, A. D. (1890): *Traité de Droit commercial maritime. Introduction historique à l'étude du droit commercial maritime*, París, Pedone-Lauriel.
- EMERIGNON, B. M. (1780): *Nouveau Commentaire sur l'Ordonnance de la marine du mois d'août 1681*, Marsella, Jean Mossy.
- GOURON, M. (1938): *L'amirauté de Guienne depuis le premier amiral anglais en Guienne jusqu'à la Révolution*, tesis, París.
- IGLESIA FERREIRÓS, A. (1982): Recensió a *Llibre del Consolat de Mar*. Vols. I-II. *Edició del text de la Real de Mallorca, amb les variants de tots els manuscrits coneeguts*, a cura de Germà Colon amb la col.laboració de la Secció Catalana de la Universitat de Basilea. Fundació Salvador Vives Casajuana. Fundació Noguera. Barcelona 1981 y 1982, pp. 262 y 299, *AHDE*, 52, pp. 774-792.
- (1985): Recensió a *Llibre del Consolat de Mar*. Volum III.1. *Estudi jurídic. 2. Diplomatarí*. (Por) Arcadi Garcia. Pròleg del doctor Joseph M. Font i Rius. Fundació Noguera. Fundació Salvador Vives Casajuana. Barcelona, 1984, pp. 298 e 365, *AHDE*, 55, pp. 898-914.
- (1986): «Libro do Consulado da Mar», *AHDE*, 56, pp. 219-439.
- (1989): Recensió a *Llibre del Consolat de Mar*. Volum IV. *Estudi filològic i índexs a cura de Germà Colon i Arcadi Garcia amb la col.laboració de Beatrice Schmid*. Fundació Noguera. Fundació Salvador Vives Casajuana. Barcelona, 1987, 266 pàgs., *AHDE*, 59, pp. 912-917.
- (1992): *La creación del Derecho. Una historia de la formación de un derecho estatal español. Manual*, II, Barcelona, Signo.
- (1995): «Il Libro del Consolato del Mare», *Rivista Internazionale di Diritto Comune*, 6, pp. 81-125.
- (1996): De las costums al Llibre de Consolat o de la dificultad para escribir la historia, *Studia et Documenta Historiae et Iuris*, LXII, pp. 473-512.
- (1996): «Costums de Mar». En IGLESIA FERREIRÓS, Aquilino (ed.). *El Dret comú i Catalunya. Actes del V Simposi Internacional. Barcelona 26-27 de maig de 1995*, Barcelona, Fundació Noguera. Pp. 243-602.
- (1996): *La creación del Derecho. Manual*. II. *Una historia de la formación de un derecho estatal español*, 2ª edición, corregida, Madrid, Marcial Pons.
- (1996): «Il Libro del Consolato del Mare. Appendice», *Rivista Internazionale di Diritto Comune*, 7, pp. 307-369.
- (1997): «La formación de los Libros de Consulado de Mar», *Initium*, 2, pp. 1-372.
- (1997): «El Libro del Consulado del Mar». En PETIT, Carlos (ed.). *Del Ius mercatorum al derecho mercantil: III Seminario de Historia del Derecho Privado. Sitges, 28-30 de mayo de 1992*, Madrid, Marcial Pons, pp. 109-142.
- KRIEGER, K. F. (1970): *Ursprung und Würzeln der Rôles d'Oléron*, Colonia, Böhlau Verlag.
- MENAGER, L. R. (1960): *Amiratus. L'émirat et les origines de l'Amirauté (XI^e-XIII^e siècles)*, París, S.E.V.P.E.N. (Impr. nationale).
- OLIVIER-MARTIN, F. (1997): *Les lois du roi*, París, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence. [Reedició de la edició de 1988, París, Éditions Loyse].
- PARDESSUS, J. M. (1828, 1831, 1834, 1837, 1839, 1845): *Collection des lois maritimes antérieures au XVIII^e siècle*, [6 vols.], París, L'imprimerie Royale.

- PELÁEZ ALBENDEA, M. (2000): «El contrato de fletamento en el Mediterráneo europeo en el siglo XVI» en USUNÁRIZ GARAYOA, J. M.^a (ed.), *Historia y Humanismo. Estudios en honor del profesor Dr. D. Valentín Vázquez de Prada*, Pamplona, Eunsa, pp. 219-224.
- RONCIÈRE, CH. M. de la (1934): *Histoire de la marine française. IV. V. La guerre de Trente ans. Colbert*, París, Librairie Plon.
- SAINT-STÉBAN, P. de (1982): «L'ordonnance de la Marine d'août 1681», *Bulletins Semestriels de la Société Française d'Histoire Maritime*, 6, pp. 1-11.
- SELDEN, J. (1635): *Mare clausum, seu de dominio maris*, Londres.
- SERNA VALLEJO, M. (2000): «La historiografía sobre los *Rôles d'Oléron* (siglos xv a xx)», *AHDE*, 70, pp. 471-498.
- (2004): *Los Rôles d'Oléron. El «coutumier» marítimo del Atlántico y del Báltico de época medieval y moderna*, Santander, Centro de Estudios Montañeses.
- (en prensa): «Las relaciones entre los *Rôles d'Oléron*, el *Livre de Consolat de Mar* y las *Costumes de mar*: deshaciendo equívocos» en *Libro Homenaje al Profesor José Antonio Escudero*.
- SZRAMKIEWICZ, R. (1989). *Histoire du droit des affaires*, París, Montchrestien.
- TWISS, T. (ed.) (1871, 1873, 1874, 1876): *The Black Book of the Admiralty with an appendix*, [4 vols.], Londres, Her Majesty's Stationery Office, [reimpresión, 1965, Wiesbaden, Kraus Reprint].
- VALIN, R. J. (1760): *Nouveau commentaire sur l'ordonnance de la marine du mois d'août 1681 ou se trouve la conférence des anciens ordonnances des us et coutumes de la mer*. [2 vols.], La Rochelle, Chez Jérôme Legier.
- VERWER, A. (1711): *Nederlants see-rechten; avaryen; en bodmeryen: begrepen in de gemeene Costuimen van der see: de placaten van Keiser Karel den Vijfden. 1551; en Koning Filips den II. 1563: 't Tractaet van Mr. Quintyn Weitsen van de Nederlantsche avaryen: edne daerenboven in eene Verhandelinghe nopende het recht der Hollantsche bodemeryen. Verklaerd met aenteikeningen, ook met keurige bijlagen; en't laetste nieuw-gemaekt; door*, Amsterdam, Jan Boom.
- VIGNOLS, L. (1930): «Une source documentaire trop peu utilisée: Les archives des anciennes amirautés françaises», *Annales d'Histoire Économique et Sociale*, pp. 565-571.

MARGARITA SERNA VALLEJO

Criterios para la provisión de sedes episcopales en Indias (1676-1700)

SUMARIO: 1. Introducción.–2. Cualificación y procedencia de los candidatos.–2.1. En general; 2.2. Religiosos, párrocos y predicadores del rey; 2.3. Dignidades catedralicias y cargos asimilados; 2.4. Obispos.–3. El procedimiento.–3.1. La parte secreta del procedimiento.–3.2. La parte pública del procedimiento.–4. Cuadro de promociones.–5. El perfil del candidato a obispo.

1. INTRODUCCIÓN

A) Con el presente trabajo se acaba el examen de las consultas evacuadas en el siglo XVII por la Cámara de Indias para proveer las sedes episcopales vacantes en aquellos territorios. Dos trabajos más, con el mismo título pero abarcando períodos diferentes, han sido ya publicados en este Anuario¹. Como se ha dicho desde el principio, y no estará de más recordarlo ahora, la razón última de la investigación era dilucidar en qué medida jugaban la defensa del regio patronato y la teoría vicarial² en la selección de los candidatos, ya que en el siglo XVII, cuando la teoría va tomando cuerpo, la selección de candidatos para las sedes indianas revestía singular interés.

¹ «Criterios para la provisión de sedes episcopales en Indias (1601-1650)», el primero en *AHDE*, 68, 1998, 151-170 que se citará por «Criterios I». El segundo, con el mismo título y fechas 1651-1675, en *AHDE*, 77, 2007, 49-76, y que se citará por «Criterios II».

² Véase mi trabajo «Una nueva interpretación de la teoría del regio vicariato indiano», *Ius Canonicum*, 36, 1996, 63-99.

Del examen de las 136 consultas examinadas en el anterior trabajo y como punto de partida, conviene extraer el arquetipo del candidato a obispo. Las cualidades personales y sacerdotales del candidato siguen siendo la base de una posible ordenación episcopal: en esto no hay cambio alguno a lo largo de todo el siglo, incluida esta su etapa final. Las consultas son muy lacónicas pero cabe inferir de ellas que se seleccionan candidatos de edad y condición suficientes, además de formación intelectual y virtudes pastorales. Los candidatos clérigos se prefieren a los religiosos, pues la presencia española se va consolidando, salvo en diócesis determinadas por su alejamiento o sus especiales condiciones. Por otra parte, hay obispos religiosos que han cambiado varias veces de sede siguiendo una carrera promocional, de manera que debe concluirse que ser religioso no supone, en absoluto, una desventaja. Pero predomina el clero secular, porque de esta manera se puede contrapesar la influencia que en épocas pasadas tenían las Órdenes religiosas a través de sus obispos.

El candidato típico es un sacerdote nacido de legítimo matrimonio, que goza de integridad física, con al menos cuarenta años de edad y veinticinco de sacerdocio. Ha desempeñado con anterioridad dignidades catedralicias o diocesanas, y excepcionalmente ha regentado parroquias. Igualmente es válido ser catedrático o inquisidor, como también abad de algunas colegiatas. Es indiferente que esos cargos se hayan ostentado en la Península o en las Indias.

Entre 1651 y 1675, los obispados se escalafonan según sus rentas, de manera que existen obispados considerados *de ascenso* –por ejemplo los de Filipinas– y otros considerados *de término*, como el de Puebla de los Ángeles. Cuando se eleva al rey una terna siempre se detalla la cuantía de las rentas de la sede vacante, pero sin embargo, la libertad que el rey tiene y usa para la designación es muy grande, de manera que si bien en la Cámara existen pautas de ascenso, el rey puede elegir a cualquiera de los miembros de la terna que, al menos a primera vista, no tienen las cualidades del propuesto en primer lugar. Cuando el Consejo hace una recomendación propiamente dicha, siempre incluye el nombre de quien la hace. La intervención de los distintos *validos* no es fácil de detectar aunque sin duda se produce: lo probable es que en la terna se incluyan por tal razón sujetos de los que el Consejo dice expresamente que no tiene noticia. También puede constatar que el rey tiene sus propias fuentes de información, que se traducen en tensiones entre él y su Consejo, que no entiende que el monarca pueda apoyarse en una información diferente de la del propio Consejo; pero al final es el rey quien decide aun a costa de contrariar a aquél³.

B) La presente investigación abarca los años 1676 a 1700 y está basada en el examen de las consultas del Consejo de Indias conservadas en el Archivo General de Indias de Sevilla⁴. En total, la Cámara evacuó 64 consultas, lo

³ Véase «Criterios II», 74 s.

⁴ Conviene dejar escrito que las condiciones de trabajo mejoraron bastante con respecto a la investigación anterior –ver «Criterios II», nota 5– si bien sigue resultando absurdo que el Archivo no esté abierto por la tarde.

que supone una significativa diferencia con las 136 de los veinticinco años anteriores⁵. La reducción significativa del número de vacantes merecería un estudio sociológico que cae fuera del objeto de estas páginas, pero es evidente que hay dos causas que lo producen: la permanencia más prolongada de los obispos en sus sedes respectivas —es decir, que hay menos *promociones*— y la disminución de las defunciones de los obispos residenciales, algunos de los cuales llegan a edad muy avanzada, lo que repercutía en el cumplimiento de sus obligaciones pastorales⁶. O incluso motivaba una petición al rey para que le permitiese presentar al papa la renuncia al obispado⁷. Detallando más, de las consultas evacuadas en este período, 34 obedecen al fallecimiento del prelado; 20 a su promoción a otra sede, 1 a renuncia del titular, y el resto o no se menciona directamente la causa, o bien se trata de repetición de ternas por no haber aceptado ninguno de los propuestos, cosa que suele ocurrir en Filipinas.

Como ocurría en la etapa anterior⁸, las consultas de la Cámara siguen siendo muy lacónicas, ya que pocas veces se resumen los méritos de los propuestos⁹ y tampoco se adjuntan los informes que obren en poder del Consejo; es más, muchas veces las propuestas se reducen a la mínima expresión: solamente el nombre y el cargo¹⁰. Ello puede entenderse cuando los propuestos son pre-

⁵ De ellas, y agrupadas por Audiencias, el número mayor corresponde a México y Charcas, con 11 cada una. Santa Fe tiene 7; Filipinas y Guadalajara, 6 cada una; Lima, Guatemala y Chile, 5, respectivamente; Quito, 3, y Panamá, 2.

⁶ En un memorial de 1684, el Protector General de los naturales de la provincia de Quito comunica al Consejo que el obispo de Quito, D. Francisco de la Peña Montenegro tenía ya muchos años, pues aunque no especifica la edad, probablemente por no conocerla ni poder preguntársela, sí hace constar que en 1622 ya era catedrático de Artes de la Universidad de Santiago. Pues bien, en la actualidad sufre de la gota y desde hace 25 años no puede visitar su diócesis —la última vez fue en 1652— con la consecuencia de que muchos diocesanos están sin confirmar. Por su parte, el presidente de la Audiencia abunda en los mismos datos, aunque añade que era obispo desde hacía más de 32 años, que no puede salir de Quito y tiene que delegar la visita, que se hace mal. Además, el propio obispo había pedido volver a España en carta de 1681. La Cámara sugiere al rey que designe a un obispo coadjutor con derecho a sucesión. El rey mandó proponer, pero no figura la propuesta. Consulta de 1689, septiembre 6, AGI, *Quito*, 102, ff. 1 r. – 4 vto.

⁷ Obviamente sería la Santa Sede la que debía aceptar dicha renuncia, pero lo que aquí interesa es que, ni siquiera acuciado por los achaques de los muchos años, el obispo de Concepción se permitiese presentar la renuncia sin previa autorización del rey. Así ocurre en 1689, cuando el rey comunica a la Cámara la petición que le ha dirigido el obispo, ordenando que proponga candidatos. La Cámara, siempre puntillosa, contesta que hasta que S. Sdad. no acepte la renuncia no se pueden proponer, y que, como Roma está en sede vacante, no se puede presentar la renuncia. Pero por sí al final fuese ésta admitida, y con el objeto de no perder tiempo, la Cámara propone al rey a: 1.º Fr. Martín de Híjar y Mendoza, agustino y ex Provincial del Perú (elegido); 2.º Fr. Bernardo de la Torre, franciscano, lector jubilado, calificador del Santo Oficio, ex Provincial de Santa Fe; 3.º Fr. Gaspar de Sta. María, también franciscano, lector jubilado, ex Provincial de Quito y visitador de la de Santa Fe. Consulta de 1689, octubre 19, AGI, *Chile*, 2.

⁸ Véase «Criterios II», 51.

⁹ Un caso, y no de los abundantes, figura en la nota 7.

¹⁰ Así ocurre para el obispado de Tucumán (consulta de 1687, junio 23), para el que se proponen: 1.º Juan Bravo de Ávila, arcediano de Cuzco (elegido); 2.º Juan Morales Valverde, chantre de Lima; 3.º Luis Sánchez Carrascoso, maestrescuela de Lima. AGI, *Charcas*, 6.

viamente obispos¹¹ –supuestos en los que a veces ni siquiera figuran sus nombres– pero no en otros casos.

Es de notar que en esta etapa no figura ni una sola consulta en la que se haga referencia a votaciones dentro de la Cámara, como ocurría en la primera¹² y en menor medida en la segunda¹³. Como no resulta lógico pensar que en todos los casos se produjo la unanimidad de la Cámara, la razón debe estribar en que ésta no quiere exteriorizar ninguna disparidad de criterios, sino simplemente presentar al rey la terna para que tome la decisión que le plazca.

Para terminar este apartado, debe señalarse que sigue en vigor la clasificación que se hizo en la anterior, de obispados pobres, de nivel medio, obispados ricos y arzobispados¹⁴. Es más, en la consulta siempre se detalla la cuantía de las rentas de cada sede vacante para la cual se eleva la terna. De todas maneras, esta clasificación no es oficial, sino efectuada por mí en base a las rentas semejantes de las distintas sedes indianas. La Cámara y el rey siempre ocultan que existan sedes de más o de menos categoría, pero indudablemente las hay¹⁵, si bien las noticias sobre ellas son muy escasas¹⁶.

¹¹ Para la provisión de la sede de Sta. Cruz de la Sierra, por orden, se proponen sucesivamente a los obispos de Tucumán, Concepción (elegido) y al Mtro. Fr. Antonio Morales, dominico. Consulta de 1676, junio 10, AGI, *Charcas*, 5.

¹² «Criterios I», 161.

¹³ «Criterios II» 52 y 65 s.

¹⁴ Véase «Criterios II», 54. Los obispados de cada categoría figuran en notas 15 y 24, además de mencionarse en p. 60 los más ricos: Puebla de los Ángeles y Santiago de Chile.

¹⁵ Así, en la consulta para el obispado de Santa Marta (1692, octubre 1), que es de los que no tienen rentas, sino 500.000 maravedís pagados por la Corona, se eleva una terna compuesta por tres franciscanos: 1.º, Fr. Bernardo de la Torre, provincial de Santa Fe; 2.º Fr. Juan Freire, ex provincial de Quito, y 3.º, Fr. Antonio de Chaves, ex provincial de Santa Fe. No obstante, el 22 del mismo mes, el rey ordena a la Cámara enviar relación de los obispos de la Nueva España *con su graduación*, pero se añade que «hasta ahora no se tiene noticia de que se ayan dividido en 1.ª, 2.ª y 3.ª clase». AGI, *Santa Fe*, 7, núm. 82.

¹⁶ En la consulta para el obispado de Sta. Cruz de la Sierra (1694), la Cámara dice expresamente que «se atiende a lo dispuesto por el Rey de que para las Iglesias de las Indias se puedan proponer translaciones de Obispos de otras menores», que en este caso son las limítrofes o inmediatas a Santa Cruz de la Sierra. Así, los propuestos son, por orden, los obispos de Puerto Rico (elegido), de Popayán y el de Panamá. Un papel suelto dentro de la misma consulta dice que el propuesto en segundo lugar había fallecido, y el obispo de Panamá había sido promovido al de Guamanga, *que es de mayor graduación*. AGI, *Charcas*, 6.

Igualmente en la consulta para el arzobispado de México (1680, junio 14), se propone a D. Manuel Fernández de Santa Cruz «*que es a quien toca el ascenso*», aunque puede ser que no acepte el nombramiento o haya fallecido para cuando le llegue. Por tal razón la Cámara propone en 2.º lugar al obispo de Michoacán, D. Francisco de Aguiar y Seijas y en 3.º al de Guadalajara, D. Juan de Santiago de León Garabito. La Cámara sugiere al rey que se nombren dos candidatos sucesivos (efectivamente se hizo con los 1.º y 2.º de la terna) y urge al rey a que decida pronto, pues se acerca la salida de la flota. Es de destacar que la consulta se produjo porque al arzobispo de México, a quien se había dado permiso para venir a España, se le iba a ofrecer el obispado de Cuenca como final de su carrera. No obstante –añade la Cámara– si lo que el arzobispo desease es renunciar y el retiro a celda, no se presentaría a nadie hasta que el papa aceptase la renuncia. AGI, *México*, 8.

2. CUALIFICACIÓN Y PROCEDENCIA DE LOS CANDIDATOS

2.1 En general

Hay pocas indicaciones sobre los requisitos personales de los candidatos. Lo que se sabe, debe inducirse de las ternas, que casi siempre señalan el cargo desempeñado por cada candidato. No obstante, al Consejo debían llegar, como antes, informes periódicos sobre personas que, llegado el momento, podían ser promovidas a las sedes vacantes. Desde luego, uno de los que mandaba informes era el Inquisidor General, pues existe un caso concreto en que ello se hace constar¹⁷, aunque no se especifiquen los términos del informe. Cuando éste figura, se incluye un breve currículum del candidato propuesto¹⁸, en el que se reflejan la edad superior a los 40 años así como otras cualidades sacerdotales: pobreza, caridad, penitencia, sabiduría, buena predicación y modestia.

Existen también indicaciones de otro tipo, pero que son significativas. Así, que para finales del siglo XVII ya no se quieren clérigos regulares para ocupar las sedes filipinas, para evitar conflictos entre las diferentes Ordenes. Como es sabido, la lejanía de aquellos territorios, así como el carácter especialmente evangelizador de los obispos aconsejó en un principio que fuesen religiosos, pero ello acabó por acarrear problemas que repercutían en la propia Corona¹⁹. Tampoco se querían eclesiásticos emparentados con gente que tuviese pleitos en Filipinas²⁰.

2.2 Religiosos, párrocos y predicadores del rey

Pese a lo que acaba de decirse en relación a las diócesis de Filipinas, lo cierto es que siguen nombrándose religiosos para ocupar algunas sedes. Lo normal es que no se incluyan en la terna datos curriculares; basta con decir que

¹⁷ En la consulta para el obispado de La Paz (1680, junio 15) se propone en primer lugar al Dr. Juan Queipo, Inquisidor de Lima, que fue el presentado. En la consulta obra –lo que no es frecuente– un papel sin fecha que dice: «Ay informes del Sr. Inquisidor General que le aprueba para cualquier mitra por su virtud, letras y prudencia y por la ciencia con que ha procedido en las materias que an estado a su cargo». AGI, *Charcas*, 5.

¹⁸ De Juan Santos de San Pedro, canónigo de Sevilla, se dice que tiene 44 años, es colegial del de San Ildefonso de Alcalá, canónigo lectoral de Sevilla, estudioso, virtuoso, penitente, sin ambición, modesto, vive sólo de su Iglesia, gran predicador, de carácter piadoso y caritativo. De Diego de la Cueva y Aldana, magistral de Salamanca, se dice que obtuvo gran ventaja sobre otros opositores, docto y buen predicador, pobre hasta el punto de que no ha podido graduarse por falta de medios. Ambos figuraban en la terna para el obispado de Guadalajara, siendo el 1.º D. Juan de Santiago, obispo electo de Puerto Rico, el 2.º Diego de la Cueva y el 3.º Juan Santos de San Pedro. Este fue el propuesto por el rey, pero no aceptó por lo que se procedió a nombrar a De la Cueva, quien se excusó por su mala salud. Consulta de 1677, febrero 12, AGI, *Guadalajara*, 2.

¹⁹ «Criterios II», 53 s. Para la primera mitad del siglo, ver «Criterios I», 168.

²⁰ En la consulta para el arzobispado de Manila (1692, enero 8) se proponen a tres clérigos seculares: 1.º D. Joseph de Adame y Arnaga; 2.º D. Francisco de Aguilar y 2.º D. Alberto Alonso de Velasco. Se propone se nombre a los 3 por su orden, por si acaso se hubiesen producido fallecimientos o se produjesen renunciaciones. En esta consulta es donde se hacen las indicaciones que figuran en el texto. AGI, *Filipinas*, 3, f. 189.

la Cámara tiene buenos informes de sus cualidades²¹ o, todo lo más, señalar el cargo que ha ocupado antes de ser propuesto²². A veces, el laconismo llega a tal extremo que sólo se incluye el nombre y –en su caso– el hábito de cada uno²³, o bien con la variante de hacer notar que de un determinado candidato propuesto, el Consejo no tiene relación²⁴. Ya se ha advertido que cuando el Consejo subraya dicha ausencia, es porque está obedeciendo una orden externa para incluir a un determinado candidato²⁵. Este, empero, unas veces es el elegido y otras no.

De todas formas, la aceptación de obispados pobres, situados en tierras remotas, no se podía considerar como una sinecura, al contrario. Sabido es que antes de la presentación, el candidato debía aceptar la elección real, y más de uno lo hace como un sacrificio derivado de su vocación religiosa²⁶.

Otras veces, la Cámara incita a nombrar un sucesor de suficiente personalidad en vista de una especial situación de encono que pueda darse en un obispado. Tal ocurrió con el de Sta. Cruz de la Sierra, que contaba con dos

²¹ Así en la consulta para el Obispado de Nueva Segovia (1676, mayo 27), en que se propone a: 1.º Mtro. Lucas Arquero (elegido); 2.º Fr. Juan de la Resurrección, franciscano y 3.º Fr. Andrés González, Dominico. La Cámara tiene buenos informes de su virtud, letras y partes <sic>. AGI, *Filipinas*, 3, núm. 71.

²² Consulta para el obispado de Chiapas (1681, julio 14). Los propuestos son: 1.º Fr. Diego de Salazar y Cadena, trinitario, predicador del rey y ex provincial de su Orden; 2.º Fr. Francisco Núñez, dominico, ex provincial de Nueva Granada y 3.º Fr. Martín del Castillo, franciscano y ex provincial de México. Fue elegido el 1.º, pero se excusó por hallarse enfermo y en peligro de muerte si embarcaba, por lo que se nombró al 2.º AGI, *Guatemala*, 4.

²³ Así para el obispado de Santiago (1677, diciembre 22): 1.º Gregorio Jaime Pastrana; 2.º Fr. Francisco de Virués, agustino; 3.º Fr. Bernardo Carrasco, dominico, que fue el elegido. AGI, *Chile*, 2

²⁴ Consulta para el obispado de Concepción (1676, junio 17): 1.º Fr. Antonio de Morales, dominico (elegido); 2.º Fr. Bernardo Carrasco, también dominico (no hay relación de ninguno de los dos); 3.º Fr. Francisco Lagunilla, agustino. AGI, *Chile*, 2.

Arzobispado de Santo Domingo (1677, marzo 29): 1.º Fr. Andrés de Navas, mercedario; 2.º Fr. Domingo Navarrete, dominico (elegido); 3.º Fr. Alonso de Vargas, agustino, sin relación. AGI, *Santo Domingo*, 3.

Obispado de Nicaragua (1677, mayo 12): 1.º Fr. Andrés de Marías, mercedario (elegido); Fr. Alonso de Vargas, agustino, sin relación; 3.º Mtro. Fr. Francisco Teleña, trinitario. AGI, *Guatemala*, 3. Mismo obispado (1682, junio 17): 1.º P. Joseph Gento de Rivera, carmelita; 2.º Fr. Diego de Vasanta, benedictino; 3.º P. Juan de Rojas, mercedario, sin relación (elegido). AGI, *Guatemala*, 4.

Obispado de Guadalajara (1695, febrero 21) : 1.º, Mtro. Fr. Felipe Galindo, de quien se dice que se extractan los méritos aunque no figuran en la consulta (elegido); 2.º Mtro. Fr. Julián Cano, carmelita, de quien se adjunta la relación, aunque no figura en la consulta; 3.º Fr. Juan Capistrano, franciscano, fundador de la provincia de Los Angeles y comisario general hasta el presente año. AGI, *Guadalajara*, 2.

²⁵ Ver «Criterios I», 161 y «Criterios II», 65.

²⁶ Consulta para el obispado de Nicaragua (1686, septiembre 30), donde se propone a: 1.º, Fr. Nicolás Delgado, franciscano, definidor y comisario general de su Orden, del que no hay relación; 2.º D. Fernando de Carvajal y Rivera, mercedario, vicario y procurador general de la Orden en Roma, igualmente sin relación; 3.º Fr. Pedro de Agramont, agustino, predicador de S.M. Fue elegido el 1.º quien, por carta de 10 de octubre de ese año obrante en la consulta, acepta «abiéndome afianzado primero con el mérito de la Santa Obediencia que mi Prelado General me ha impuesto». AGI, *Guatemala*, 4.

únicos prebendados enemigos irreconciliables desde hacía muchos años, a los que ni la Audiencia ni el obispo habían podido reconciliar, ni siquiera desterrándoles²⁷.

En un escalón teóricamente superior aunque escasos en número, están los candidatos elegidos entre los curas párrocos de la Península. Entran en competencia los de Madrid con los de la periferia²⁸, con otros cargos diocesanos y aún con frailes²⁹ o catedráticos³⁰. Pero lo verdaderamente importante es que apenas hay párrocos propuestos hasta este último cuarto del siglo XVII. Los predicadores del rey, normalmente religiosos, compiten en las ternas con otros frailes o cargos diocesanos³¹ quizá podrían equipararse a éstos, pero solamente a efectos de comodidad en la presentación de los datos, pues no hay indicios de que sean candidatos privilegiados. Todo lo más podría pensarse en la voluntad del rey de honrar –en algunas ocasiones– a su predicador haciéndole figurar en la terna para algún obispado y eligiéndole después, aunque a veces éste no acepte.

2.3 Dignidades catedralicias y cargos asimilados

Forman el estrato más abundante en las promociones episcopales, no tanto por su presencia en las ternas, sino en los candidatos elegidos. De algunos de ellos ni siquiera consta que pertenezca a dicho estrato, ya que se deja deliberadamente en la penumbra su curriculum, aunque cabe sospecharlo por quienes la rodean en la terna³², de quienes sí se da información. Lo probable es que la

²⁷ Consulta de 1686, mayo 20. Los propuestos son: 1.º Juan de Morales Valverde, maestrescuela de Lima; 2.º Fr. Juan de los Ríos, dominico, provincial de la de San Juan Bautista del Perú (elegido); 3.º Fr. Sebastián de Pastrana, mercedario, provincial del Perú, del que no hay relación. En un papel suelto del 8 de mayo, anterior por tanto a la consulta, el virrey Duque de la Palata dice que conviene nombrar pronto al sucesor, dada la situación expuesta en el texto, y concluye: «y así convida que se de luego Pastor a este corto y descarriado rebaño». AGI, *Charcas*, 6.

²⁸ Consulta para el arzobispado de Santa Fe (1670, diciembre 13), en que se propone a: 1.º Gabriel Sanz, párroco de San Juan de Madrid (elegido); 2.º Juan Mateo Lozano, párroco de San Miguel, igualmente de Madrid; 3.º Simón Fernández Molinillo, párroco de Santiago. La Cámara especifica que no tiene relación de ninguno de ellos. AGI, *Santa Fe*, 6 núm. 41.

²⁹ Obispado de Santa Marta (1683, enero 14): 1.º Fr. Francisco Padilla, mercedario; 2.º D. Luis de Ayllón, párroco del Sagrario de Sevilla; 3.º Gregorio Jaime Pastrana, arcediano de Santa Fe. Fue elegido el 2.º, quien aceptó el 16 de febrero del mismo año, pero el 2 de noviembre comunicó que S.M. le había propuesto para el obispado de Ceuta. AGI, *Santa Fe*, 6 núm. 119.

³⁰ En la consulta para el obispado de Santiago (1694, mayo 20) se propone a: 1.º Fr. Juan Vítores de Velasco, beneditino; 2.º D. Francisco de la Puebla, cura de la parroquia de San Juan de Madrid (elegido); 3.º Fr. Juan Mercadillo, dominico, catedrático en Salamanca, del que no hay relación. AGI, *Chile*, 2.

³¹ Obispado de Concepción (1686, junio 17): 1.º Fr. Luis de Lemos, predicador del rey (elegido); 2.º D. Juan Brabo Davila, chantre de Cuzco; 3.º Fr. Alonso Guerrero, mínimo. AGI, *Chile*, 2. Ver también nota 22, en que se elige a un trinitario, predicador del rey pero también antiguo provincial de su Orden, quien además no acepta el nombramiento.

³² Para el obispado de Guamanga (consulta de 1678, septiembre 5) se propone; 1.º Dr. Sancho de Figueroa y Andrade; 2.º D. Ignacio de Hoyos, tesorero de la catedral de Málaga (sin relación); 3.º D. Gregorio Sanz, cura de San Juan de Madrid (sin relación). Fue elegido el 1.º, que el 24 de noviembre acepta en los términos habituales: insuficiencia de méritos, temor al peso del cargo, gratitud al rey, petición a Dios de la ayuda necesaria. La Cámara añade que le había pedido

inclusión en la terna de candidatos de quienes no se dicen los méritos, o se pasa rápidamente sobre ellos porque son poco importantes, obedezca a la previa voluntad de que resulten preferidos. De todas formas, en otras ocasiones no se incluyen méritos de ninguno, casi ni cargos³³.

Los magistrales pueden concurrir incluso con obispos³⁴ y ser preferidos a ellos, mientras que los tesoreros compiten con otros cargos catedralicios o diocesanos³⁵ aunque también con frailes³⁶, los chantres con párrocos³⁷, un maestrescuela con un presidente de Audiencia y un arcedianos³⁸ y los canónigos entre ellos mismos³⁹, lo cual prueba que en las ternas, en realidad, no se miraba al cargo sino a la persona; en otras palabras, dado el rango de la vacante a cubrir, se busca a las personas idóneas sin que el cargo ocupado previamente determine el orden de la propuesta. Hasta tal punto es esto cierto, que en dos propuestas en las que el elegido es un arcedianos, los otros son chantres y maestrescuelas⁴⁰. No figuran entre los elegidos, al menos en esta época, penitenciarios ni racioneros aunque sí son incluidos en las ternas.

información sobre sus beneficios y prebendas, que eran poco importantes. El 6 de septiembre de 1679 se le concede 1/3 de las rentas de la vacante para ayuda de viaje, bulas y pontifical. AGI, Lima, 12.

Obispado de Cartagena (1680, julio 10): 1.º Dr. Miguel de Benavides; 2.º Fr. Francisco Núñez, que fue provincial de los dominicos en Nueva Granada con general aprobación; 3.º Dr. Pedro de Cárdenas Arbieto, canónigo de escritura en Lima, muy bien situado en la relación para el arzobispado de Santa Fe. AGI, *Santa Fe*, 6 núm. 48.

³³ Obispado de Michoacán (1688, junio 3): 1.º D. García de Legazpi y Velasco (elegido); 2.º Mtro. D. Pedro de los Reyes; 3.º D. Pedro Camacho y Ávila. AGN, *México*, 11.

³⁴ Así en la consulta para el obispado de Guadalajara (1676, diciembre, 2) se propone a: 1.º Francisco de Aguiar y Sejas, magistral de Santiago (elegido); 2.º Juan de Santiago, obispo electo de Puerto Rico; 3.º Diego de la Cueva y Aldana, magistral de Salamanca. AGI, *Guadalajara*, 2

³⁵ Obispado de Oaxaca (1678, junio 15): 1.º Nicolás del Puerto, tesorero de la catedral y catedrático (elegido); 2.º Andrés Sáenz de la Peña, arcedianos de la iglesia de La Peña; 3.º Dr. Julio Cano, canónigo más antiguo de México y magistral electo. AGI, *México*, 7.

³⁶ Obispado de Sto. Domingo (1686, diciembre 11): 1.º D. Joseph de Aldana y Arriaga, tesorero de México; 2.º Fr. Fernando de Carvajal, vicario y procurador general de la Orden de la Merced en la curia romana, consultado en 1685 para el obispado de Nicaragua; 3.º Fr. Juan Estévez de Velasco, benedictino. AGI, *Sto. Domingo*, 3. Que en este caso el 2.º candidato haya ganado al primero de la terna parece explicable, por haber sido ya propuesto anteriormente.

³⁷ Obispado de Durango (1699, junio 3): 1.º Juan de Escalante y Mendoza, chantre de México (elegido); 2.º Silvestre de Escalona, cura de S. Miguel; 3.º Dr. Joseph de Moscoso, cura de Sta. Cruz. AGI, *Guadalajara*, 2.

³⁸ Obispado de Mérida (1682, junio 10): 1.º Juan Cano de Sandoval, maestrescuela de la catedral de México (elegido); 2.º Alonso de Cevallos, presidente de la Audiencia de Guadalajara; 3.º Isidro de Sariñana, arcedianos de México. AGI, *México*, 8.

³⁹ Obispado de Sta. Cruz de la Sierra (1681, enero 17): 1.º Pedro de Cárdenas y Arbieto, canónigo de Lima (elegido); 2.º Juan de Morales Valverde, penitenciario id.; 3.º Bernabé de Villacorta, racionero id. AGI, *Charcas*, 5.

⁴⁰ Tal ocurre con los obispos de Sta. Marta y de Tucumán. Para el primero (consulta de 1683, noviembre 17) se propone: 1.º Gregorio Jaimés Pastrana, arcedianos (elegido); 2.º Cipriano de Salcedo, chantre; 3.º Juan Martínez de Oviedo, maestrescuela. AGI, *Santa Fe*, 6 núm. 132. Para el segundo (consulta de 1687, junio 23), los propuestos son: 1.º Juan Brabo de Avila, arcedianos de Cuzco; 2.º Juan Morales Valverde, chantre de Lima; 3.º Luis Sánchez Carrasco, maestrescuela de Lima. AGI, *Charcas*, 6.

Otros cargos no catedralicios, pero de relevancia, son incluidos en ellas y elegidos por el rey para vestir de pontifical. Ya se ha mencionado el caso de un inquisidor propuesto para el obispado de La Paz, sobre el que ahora conviene añadir que compite con un magistral y un canónigo⁴¹.

Entre los cargos civiles, aunque desempeñados por eclesiásticos, podemos señalar a un presidente de Audiencia, que compite con dos religiosos, uno de ellos general de la Orden⁴² y un oidor que lo hace con un deán y con un colegial mayor⁴³. Precisamente también se dan dos casos de colegiales que han sido elegidos para regir diócesis indianas. En ambos obispados, de nivel medio (Popayán y Durango), los colegiales elegidos compiten contra religiosos de alto rango: uno de ellos es obispo y el otro, provincial⁴⁴. De todo ello se deduce la alta estima en que se tenía a los magistrados y a los colegiales mayores a la hora de encomendarles el gobierno de una diócesis.

2.4 Obispos

En el trabajo consagrado a la primera mitad del siglo se dijo que entre los mismos obispos había una graduación de diócesis, de manera que el primer nombramiento episcopal sería para una diócesis modesta –no forzosamente de las más modestas– y posteriormente el candidato iría ascendiendo en la medida de sus merecimientos y de las necesidades pastorales⁴⁵. El trabajo dedicado al período 1651-1675 permitió detectar en la actitud de la Cámara *pautas de ascenso*, aunque no aparecían en las consultas ni era posible deducirlas⁴⁶. Finalmente, en el ámbito temporal de este último trabajo se detectan igualmente esas pautas de ascenso aunque la Cámara guarda celosamente el secreto, negando incluso su existencia⁴⁷. Ahora conviene añadir un dato a lo poco que sabemos sobre el particular: *que el rey ha dispuesto que para las Iglesias mayo-*

⁴¹ Los otros dos candidatos son: 2.º, Gaspar Ignacio de Hoyos, magistral de Málaga y 3.º Dr. Pedro de Cárdenas Arbieto, canónigo de Lima. Consulta de 1680, citada en nota 17. Nótese que el 3.º candidato, Dr. Cárdenas, será elegido al año siguiente obispo de Santa Cruz de la Sierra, ver nota 38.

⁴² Arzobispado de la Plata de los Charcas (1685, enero 3): 1.º Fr. Alonso Laurencio de Pedraza, general de los Paúles; 2.º Bartolomé González de Pobeda, presidente de la Audiencia de Charcas (elegido); 3.º fr. Joseph de Aguirre, benedictino. AGI, *Charcas*, 5.

⁴³ Obispado de Oaxaca (1682, noviembre 23): 1.º Gonzalo Suárez San Martín, oidor de la Audiencia de México (elegido); 2.º Isidro de Sariñana, deán de la catedral de México; 3.º Joseph de Hacedo, colegial de S. Bartolomé de Salamanca. AGI, *México*, 8.

⁴⁴ Obispado de Popayán (1685, septiembre 4): 1.º Pedro Díez de Cienfuegos, colegial mayor de S. Bartolomé de Salamanca (elegido); 2.º Diego Carracedo, magistral de Badajoz, y colegial mayor del de Cuenca en Salamanca; 3.º Fr. Manuel de Herrera, predicador del rey y provincial de los Mínimos (provincia de Padua). AGI, *Quito*, 4 ff. 171 r.-vto.

Obispado de Durango (1685, noviembre 26): 1.º Fr. Alonso de Bargas, agustino, obispo de Honduras; 2.º Joseph González de Tejada, colegial de Santa Cruz de Valladolid y ex magistral de Palencia (elegido); 3.º Fr. Manuel de Herrera, paúl. AGI, *Guadalajara*, 2.

⁴⁵ «Criterios I», 158 s.

⁴⁶ Véase lo que sobre el particular se dice en «Criterios II», 56 s.

⁴⁷ Véase Apartado 1B) de este trabajo, así como las notas 15 y 16.

res de las Indias se puedan proponer traslaciones de otras menores, las límites o inmediatas. Así ocurre con la sede de Santa Cruz de la Sierra, para la que selecciona, según ese criterio, a los obispos de Puerto Rico, Popayán y Panamá⁴⁸.

Quizá también por aplicación del mismo criterio para el obispado de La Plata de los Charcas compiten los de Guamanga, Trujillo y Tucumán⁴⁹; para el de La Paz a los obispos de Santiago de Chile, Guamanga y Popayán⁵⁰ y para el arzobispado de Santa Fe⁵¹, los de Cartagena, Panamá y Santa Marta.

Como se verá al hablar del procedimiento, el candidato seleccionado por el rey –sea ya obispo o no– debe aceptar el nombramiento. Si no lo hace no tiene obligación alguna de atender la sede que ha rechazado, pero se ha registrado un caso en que justamente eso es lo que ocurre con un obispo propuesto para otra sede: acepta atenderla interinamente por sentido del deber⁵².

De todas formas, el rey conserva siempre el poder de decisión, de manera que uno de los candidatos de la terna puede vencer a un obispo⁵³. No obstante, lo normal es que esto no ocurra, ya que en las ternas suelen incluirse con frecuencia dos obispos, añadiendo de relleno un canónigo o un cargo catedralicio⁵⁴. Si éstos figuran al final de la terna, es evidente que de manera indirecta se sugiere al rey que elija entre los dos obispos presentados, pero la situación es diferente si en la terna figura solamente un obispo, que debe competir, por

⁴⁸ Véase nota 16.

⁴⁹ Consulta de 1676, diciembre 16 se propone: 1.º Obispo de Guamanga, Cristóbal de Castilla y Zamora (elegido); 2.º D. Antonio de León Pinelo, obispo electo de Trujillo; 3.º al obispo de Tucumán. AGI, *Charcas*, 5.

⁵⁰ Consulta de 1694, febrero 17: 1.º Fr. Bernardo Carrasco, obispo de Santiago (elegido); 2.º Mateo Delgado, obispo de Guamanga; 3.º Pedro de Cienfuegos, obispo de Popayán. AGI, *Charcas*, 6.

⁵¹ La consulta de 1680, enero 10 dice que el 10 de diciembre del año anterior el rey nombró –previa consulta– a Gabriel Sanz, cura de San Juan de Madrid, pero que éste no había aceptado, por lo que se propone a: 1.º Obispo de Cartagena, Antonio Sanz Lozano; 2.º Obispo de Panamá, Lucas de Piedrahita; 3.º Obispo de Santa Marta. En la consulta figura la carta de excusa de Sanz de 1 de enero de 1680. AGI, *Santa Fe*, 6 núm. 43.

⁵² Obispado de Sta. Cruz de la Sierra (1676, junio 10), donde se propone a: 1.º Obispo de Tucumán; 2.º Obispo de Concepción; 3.º Mtro Fr. Antonio de Morales, dominico. Fue elegido el 2.º pero se negó a aceptar, aunque fue interinamente allí con sus prebendados, advirtiendo que se nombrase pronto sustituto. AGI, *Charcas*, 5.

⁵³ Obispado de Puebla de Los Ángeles (1676, febrero 5): 1.º Obispo de Guadalajara, Manuel Pérez de Sta. Cruz; 2.º Juan de la Puente y Guevara, inquisidor de Guadalajara; 3.º Francisco de Aguiar y Seijas, magistral de Santiago. El rey eligió al 2.º quien se excusó, por lo que se nombró al 1.º. A éstos se les exigía –en esta sede– aceptar haciendo expresa salvedad de respetar la posible segregación de la diócesis, pendiente de la decisión de Roma. El Inquisidor, elegido, pidió que se le concediese 1/3 de las rentas de la vacante para poder mudar casa y familia, a lo que se accedió por ser la costumbre. AGI, *México*, 7.

⁵⁴ Obispado de Michoacán (1682, febrero 4): 1.º Obispo de Guatemala, Juan Ortega Montañés (elegido); 2.º Obispo de Nicaragua; 3.º Bernardo García Campero, canónigo de Murcia. AGI, *México*, 8.

Obispado de Mérida (1677, marzo 8): 1.º Obispo de Sto. Domingo, Juan de Escalante (elegido); 2.º Obispo de Chiapas, Marcos Bravo de la Serna; 3.º Juan García de Palacios, tesorero de la catedral de Puebla. AGI, *México*, 7.

ejemplo, con un colegial mayor y un cargo catedralicio⁵⁵. Pero a veces, los otros candidatos de la terna son citados por sus nombres sin que figure cargo alguno que ilustre la decisión de la Cámara⁵⁶. En este caso no debe deducirse que aquélla se inclina por el obispo aunque lo proponga en primer lugar; lo probable es que sean candidatos de sobra conocidos que no necesiten más presentación. Por último, el obispo puede competir en la terna con un religioso predicador del rey⁵⁷ o simplemente con frailes⁵⁸. En estos casos, el obispo es preferido siempre.

3. EL PROCEDIMIENTO

En los dos trabajos anteriores se ha descrito el procedimiento para nombrar obispos en Indias⁵⁹, que ahora conviene resumir muy sucintamente. Las autoridades civiles y eclesiásticas enviaban periódicamente, desde sus respectivas circunscripciones, notas o relaciones de personas que podían ocupar sedes vacantes. La Cámara de Indias examinaba tales relaciones, a las que podía añadir información elaborada directamente por sus miembros. Producida una vacante, la Cámara elaboraba una terna de candidatos, normalmente acompañando relaciones de méritos u otros documentos curriculares –que desde 1651 no se conservan en las consultas– y el rey, previa consulta con su confesor, se decidía por cualquiera de los propuestos en la terna. No se han encontrado casos, entre 1676 y 1700, en los cuales el rey rechaza a los tres miembros y pida que se le propongan otros, aunque sí una decisión tomada fuera de la terna. De todas formas, y una vez seleccionado un candidato, y antes de hacerse pública la elección, éste debía aceptarla, aunque era posible el rechazo por razones de salud u otra índole. Si esto ocurría, se pasaba al siguiente en la terna o el rey pedía otra nueva propuesta. Pero como se trataba, ante todo, de evitar retrasos sobre todo en sedes pobres y lejanas, a veces la Cámara proponía al rey que nombrase sucesivamente dos candidatos, por si el propuesto en primer

⁵⁵ Obispado de Michoacán (1677, enero 27): 1.º Francisco de Aguiar y Seijas, obispo electo de Guadalajara, magistral de Santiago (elegido); 2.º Diego de la Cueva y Aldana, magistral de Salamanca; 3.º Joseph miranda, colegial mayor de San Alfonso de Alcalá y catedrático de *prima* de Teología en esa Universidad. AGI, *México*, 7.

⁵⁶ Obispado de Mérida (1699, junio 22): 1.º Fr. Francisco de los Reyes, obispo de Honduras; 2.º D. Manuel de Escalante y Mendoza; 3.º Fr. Francisco Pérez Carpintero. AGI, *México* 11.

⁵⁷ Obispado de Panamá (1676, abril 22): 1.º Dr. Lucas de Piedrahita, obispo de Sta. Marta (elegido) 2.º Fr. Antonio de Vergara, dominico y predicador de S.M.; 3.º, Fr. Nicolás de Ulloa, agustino. AGI, *Panamá*, 3 núm. 148.

⁵⁸ Obispado de Tucumán (1677, febrero 10): 1.º Mtro. Fr. Nicolás de Ulloa, agustino, obispo auxiliar de Lima (elegido); 2.º Mtro. Fr. Bernardino Carrasco, dominico; 3.º Mtro. Fr. Francisco Virués, agustino. AGI, *Charcas*, 5.

Obispado de Trujillo (1685 noviembre 7): 1.º Obispo de Popayán, Pedro Díez de Cienfuegos (elegido); 2.º Fr. Manuel de Mercadillo, dominico; 3.º Fr. Francisco Blanco, dominico. AGI, *Lima*, 14.

⁵⁹ Véase «Criterios I», 159 s. y «Criterios II», 64 s.

lugar no aceptaba. Aceptado el cargo y hecha pública la decisión, se enviaban a Roma las cédulas de presentación, que servían para que la Curia pontificia, de acuerdo con sus propios trámites, expidiese las bulas de nombramiento, que permitían la consagración del presentado. Mientras tanto, la Cámara dirigía al presentado las cédulas de gobierno, para que éste se encaminase a su sede y la administrase interinamente. Cuando llegaban al Consejo las bulas papales, éste las dirigía a su destino junto con cartas ejecutoriales del rey, en las que se ordenaba al nombrado que tomase posesión de su sede, procediendo a la consagración si el presentado no era ya obispo.

Veamos las particularidades procedimentales en la época que abarca este estudio.

3.1 La parte secreta del procedimiento

3.1.1 Las referencias a los informes de los candidatos, al ser secretas, continúan con tal carácter cuando llegan a la Cámara y cuando de ella sale la consulta. Es raro, además, que se mencionen en ésta, ya que resulta innecesario llamar la atención del monarca con detalles que ciertamente pueden probar que los candidatos son idóneos, pero que el rey da por supuestos al estar el procedimiento de selección completamente asentado. No obstante, en algún caso sí que se menciona la existencia de un informe –cuyo autor no se menciona– que recomienda al candidato para ocupar prelacías⁶⁰.

3.1.2 Como se ha dicho, una vez que el rey tomaba una decisión, era comunicada al interesado, quien normalmente solía aceptar. Cabe señalar un caso que queda a medio camino entre la aceptación y la renuncia: se trata de un obispo que es promovido a otra vacante, pero renunció, aunque por sentido del deber fue a la sede vacante con sus prebendados de forma interina, urgiendo que se nombrase pronto a otra persona⁶¹. Pero lo normal era que el candidato aceptase en los términos habituales: falta de méritos o de cualidades para el puesto, temor, confianza en la Providencia divina y gratitud hacia el rey⁶². En

⁶⁰ En la consulta para la sede de Popayán (1696, enero 9) se proponen: 1.º Fr. Manuel Duque, agustino y catedrático de Escritura en la Universidad de Salamanca; 2.º Fr. Matheo de Villafañe, carmelita y provincial de Castilla; 3.º Fr. Alonso Murillo, religioso calatravo, catedrático de *Clementinas* en Salamanca. Fue elegido el 1.º, quien renunció poco después para no alejarse de su provincia. Se pasó entonces al 2.º de la terna, quien aceptó y juró. Figuran en la consulta el juramento y la carta de entrega de la bula suscrita por el cardenal Del Iudice. Pidió como ayuda todas las rentas de la vacante, pero sólo se le concedió la tercia parte, según se acostumbraba. Existe una referencia a un informe secreto, elaborado en 1678 *por persona seria* que le recomienda para prelacías por ser benemérito. AGI, *Quito*, 4, ff. 478 r. – 484 vto.

⁶¹ Así ocurre con el obispo de Concepción, nombrado para la sede de Sta. Cruz de la Sierra (consulta de 1676, junio 10). El seleccionado era segundo de la terna, siendo los candidatos 1.º y 3.º, respectivamente, el obispo de Tucumán y el maestro Fr. Antonio de Morales. AGI, *Charcas*, 5.

⁶² Así Francisco de Aguiar y Seijas, quien escribe a la Cámara (1676, diciembre 8) cuando recibe la comunicación de haber sido elegido por el rey para ser obispo de Guadalajara y que «la altura, la terribilidad del puesto y peligros del acierto me convatieron y convaten mucho, pero la gran confianza que tengo en la bondad divina ... y el no entrar en esto por mi propia voluntad, me

otros casos, la aceptación se deriva del voto de obediencia del elegido, por lo que no parece procedente aceptar en los términos habituales de gratitud⁶³.

3.1.3 La aceptación de la decisión real no es obligatoria: es lícita la renuncia. Esta, a veces, se debe a razones tan poderosas que la renuncia no puede considerarse propiamente tal: así ocurre cuando un candidato, propuesto para un obispado pobre, se excusa porque casi simultáneamente ha sido propuesto para otro de más categoría o simplemente más cercano⁶⁴. En otras ocasiones, la promoción a otro obispado se convierte en algo meramente formal, ya que se considera que el seleccionado renunciará por razones de edad o de salud; sin embargo el rey quiere promocionarle para premiar sus méritos, como un acto formulario de deferencia⁶⁵.

La renuncia se debe, en primer lugar, a la edad del candidato propuesto, que suele ir unida a su mala salud⁶⁶. A veces no se hace cuestión de la edad, sino únicamente de los problemas de salud, más si es sobrevenida después del nombramiento⁶⁷. Son razones que la Cámara tiene que aceptar siempre, como la renuncia debida al voto de obediencia a los superiores, en el caso de ser el nombrado un religioso⁶⁸. En todo caso, el nombrado debe explicar las razones por las que renuncia, hasta el punto de que, si no lo hace, la Cámara le obliga

determinaron a acetar la merced que V.^a Mag. me haze, y la obligación y prompto ánimo de obedecer sus reales órdenes». AGI, *Guadalajara*, 2.

También la consulta mencionada en nota 32 (obispado de Guamanga) figura la aceptación del seleccionado en esos términos.

⁶³ El 10 de noviembre de 1692, el rey nombró para el obispado de Trujillo a Juan de Bustamante y Medrano, canónigo magistral y penitenciario de Sevilla, quien aceptó el 25 de dicho mes, pero en una segunda carta de 25 de mayo del año siguiente renunció por problemas de salud sobrevenida después del nombramiento, concretamente el asma, lo que hacía peligroso el viaje. Así pues, el 10 de junio de 1693 se procedió a nombrar al jerónimo Fr. Pedro de la Serena –no incluido en terna de noviembre de 1692– quien envía una carta a la Cámara en la que dice que se lo comunicó a su general, quien le ordenó aceptarlo «por obediencia, honra a Dios y servicio al rey». AGI, *Lima*, 14.

Lo mismo ocurre en la consulta señalada en nota 60: Fr. Matheo de Villafañe acepta el 11 de febrero de 1696 por obediencia a su general.

⁶⁴ Consulta para el obispado de Santa Marta (1683, enero 11), en que se elige al segundo de la terna: D. Luis Ayllón, párroco del Sagrario de Sevilla, quien primeramente acepta (16 febrero) pero posteriormente renuncia porque S.M. le ha concedido el obispado de Ceuta. Citada en nota 29.

⁶⁵ Es lo que ocurre con Diego de Baños y Sotomayor, obispo de Sta. Marta, propuesto el 11 de noviembre de 1682 para el de Caracas. La propia Cámara advierte que lo más probable eras que renunciase por no convenirle el clima de Caracas. AGI, *Sto. Domingo*, 5, núm. 207.

⁶⁶ Un caso paradigmático es el del Dr. Juan Cano, catedrático en Salamanca. El 27 de mayo de 1680 fue nombrado obispo de La Paz, pero renunció porque –según consta en el expediente– tenía mucha edad y mala salud, además de querer terminar la impresión de dos tomos de Filosofía Moral. Esta consulta fue citada en nota 17. En consulta de 1682, enero 14, el Dr. Cano se excusó de aceptar el nombramiento para el obispado de Michoacán sin dar razones: es de suponer que subsistían las que esgrimió en 1680. AGI, *México*, 8.

⁶⁷ Véase nota 67.

⁶⁸ Desde Roma, el 8 de noviembre de 1681, Fr. Antonio Monroy comunica a la Cámara que el papa le ha prohibido dejar su puesto de general de su Orden, y expresamente que acepte obispado alguno, así que se ve obligado a renunciar al de Michoacán, para el que había sido elegido. AGI, *México*, 8.

expresamente a darlas. Como éstas siempre son suficientes –no se han encontrado casos de renunciaciones infundadas– la Cámara las acepta, pero quiere conocerlas para poder comunicarlas al rey⁶⁹. A veces éste se incomoda con la renuncia, e insiste en que se diga al religioso que debe aceptar su real decisión. El único caso que se ha encontrado en este período es muy explícito en cuanto a la insistencia real, aunque enigmático en cuanto a las razones del rechazo a su voluntad, aparentemente fundado en problemas de conciencia. Es lo que aparece en el expediente, aunque no convence por completo⁷⁰.

Las renunciaciones reiteradas en una misma sede pueden producir verdaderos problemas al gobierno de la monarquía, sin hablar de los problemas de la vertiente pastoral que, evidentemente, también se dan. Es lo que suele ocurrir en las diócesis de Filipinas. En esta época existe un arzobispado, el de Manila, y tres diócesis sufragáneas: Stmo. Nombre de Jesús, Nueva Segovia y Nueva Cáceres. Ya en 1678, el arzobispo de Manila, que tenía a su cargo las diócesis antedichas, representaba al Consejo que muchas veces solían estar vacantes simultáneamente y ello por las sucesivas renunciaciones de los candidatos propuestos. Para evitarlas, proponía una serie de medidas que es interesante dar a conocer: 1.^a, gestionar en Roma la disminución de los gastos para obtener las bulas; 2.^a que, vacante una sede, el obispo más cercano pudiera suplirla en los actos propios del obispo, delegando en los demás; 3.^a, que al nombrado se le concedan 2/3 de las rentas de la sede vacante⁷¹: la propia del obispo y la propia del rey, para costear el gasto de obtención de las bulas; 4.^a, aumentar las rentas de estas sedes. El rey rechazó esta última propuesta hasta saber lo que Roma disponía sobre las bulas. Pues bien, Roma había concedido la 2.^a petición por un período de 30 años, pero no aceptaba aminorar los derechos de expedición de bulas. La 5.^a medida propuesta era que no hubiese menos de dos obispos consagrados en Filipinas, ya que de no alcanzarse este número no podría ser

⁶⁹ Consulta para el obispado de Honduras (1677, junio 9). El rey eligió al 1.º de la terna, Dr. Francisco de Olit y Vergara, quien renuncia sin dar razones (9 de julio), aunque como expresamente es obligado a darlas, dice que es porque su padre tiene 75 años y que no puede abandonarle, además él mismo tiene mala salud, por lo que no puede aceptar el nombramiento. AGI, *Guatemala*, 3.

⁷⁰ El 10 de agosto de 1689, el rey eligió a Fr. Tomás de Reluz, prior del convento de Sto. Tomás de Madrid, para el obispado de Guamanga. El día 20 contesta agradeciendo el nombramiento, aunque lo rechaza después de haberlo meditado bien durante una semana. A ello contesta el rey lo siguiente: «Diréis a este religioso que será muy de mi agrado y servicio admita esta prelación, y que no vengo en que se exima de ella». Pues bien, el 28 de agosto vuelve a escribir diciendo que se ha vuelto a encomendar a Dios y que Dios no le llama para esa carga, por lo que no debe aceptarla. No figura respuesta alguna a su carta del 28, pero en otro documento más breve, y de esa misma fecha, avisa a la Cámara que le remite la renuncia para que la pase al rey, aduciendo la triste situación de escrúpulo en que la voluntad del monarca le ha puesto: «... y según tengo el corazón atribulado, sin consuelo ni aliento para lo que a su conservación necesito, temo que me va a costar una grave enfermedad. Haga Dios lo que sea de su agrado y sáqueme en paz de esta miserable vida. Por este decaimiento de corazón no ire a ponerme a los pies de su Majestad. Sáqueme bien de todo esto V.E., a quien me guarde Ntro. Sr., como deseo». En vista de ello, el rey aceptó la renuncia y nombró al Dr. Mateo Delgado, párroco de San Pedro de Madrid, quien aceptó por carta de 6 de septiembre de ese mismo año. AGI, *Lima*, 13.

⁷¹ Esta cuestión es aquí simplemente aludida, pues se tratará con extensión más adelante.

consagrado un nuevo obispo. La 6.^a, que si los nombrados habían sido ya presentados a Roma, se les costease el viaje. La 7.^a era que se presentasen a Roma dos obispos auxiliares que, consagrados, suplían las faltas de los obispos en las sedes vacantes. A estos obispos *de anillo* se les debería pagar igual que a los residenciales. La 8.^a y última medida propuesta era que al presentar a Roma el candidato, se le suplían los gastos para sacar las bulas⁷².

En definitiva, a las dificultades propias del ministerio en diócesis tan alejadas y pobres⁷³ se añadía lo costoso que era llegar a la consagración episcopal: ni Roma quería rebajar la cuantía de lo que costaba la expedición de las bulas, ni el rey quería renunciar a su parte de las rentas de la sede vacante aunque acabó haciéndolo en Filipinas, ni pagar el viaje, ni suplir los gastos para obtener las bulas. En 1694 los problemas subsistían con la misma intensidad, cuando se habían excusado de aceptar el arzobispado de Manila los tres candidatos de la terna al residir en la Nueva España, por lo que se propusieron otros dos que tampoco aceptaron. El rey mandó hacer nueva propuesta, cuyo resultado no consta⁷⁴.

En 1690 se nombraron sucesivamente 3 candidatos para el obispado de Nueva Segovia, enviando los despachos del propuesto en primer lugar a Filipinas y los otros dos a Nueva España, pues residían allí. Pero el virrey comunicó que los dos primeros no aceptaron y el tercero había muerto, con lo que la terna quedó sin efecto y la sede, nuevamente vacante. La Cámara propuso a otros tres candidatos en 1696, sugiriendo al rey que nombrase a los tres sucesivamente, por si acaso se producían muertes o renunciaciones. Es lo que se hizo, despachando las tres cédulas de gobierno y concediendo al candidato que acepte *todas* las rentas del obispado desde que entrase a gobernarle⁷⁵.

3.2 La parte pública del procedimiento

3.2.1 Una vez que se había producido la aceptación del candidato, fuesen cuales fuesen las vicisitudes que se hubiesen atravesado para llegar a ella —otros candidatos de la misma terna, ternas sucesivas, elección sucesiva o simultánea

⁷² AGI, *Filipinas*, 3, núm. 104.

⁷³ Véase «Criterios II», 54.

⁷⁴ Arzobispado de Manila (consulta de 1694, abril 19). Además de las incidencias mencionadas en el texto, los candidatos de la última terna fueron: 1.º Dr. Diego Camacho y Avila, colegial mayor del de Cuenca en Salamanca donde fue catedrático, actualmente magistral de Badajoz; 2.º Dr. Rafael de Zelarraráin, cura de Villaverde; 3.º Pedro de Soria, cura de Villarobleido. AGI, *Filipinas*, 3.

⁷⁵ Para este obispado hubo una primera consulta de 1690, mayo 23, en la que se propuso: 1.º Fr. Ginés Barrientos, obispo de Troia; 2.º Fr. Joseph Sánchez, franciscano; 3.º Fr. Juan de Almeida. Por los motivos que se aducen en el texto, hubo que hacer nueva propuesta el 23 de mayo de 1696, en la que muy circunstanciadamente se propone a: 1.º Mtro. Fr. Diego de Gorozpe, dominico, que ha ocupado los primeros puestos en la provincia: prior del convento de Puebla, visitador general de las vicarías y prioratos, definidor y calificador del Santo Oficio; 2.º Fr. Benito de Figueroa, franciscano de Michoacán, lector jubilado, definidor y visitador de Guatemala; 3.º Fr. Miguel de Aledo, franciscano, lector jubilado, prior que fue de Santiago de Xalifes, que gobernó con edificación, paz y crédito. AGI, *Filipinas*, 3.

de candidatos en diócesis alejadas— se procede a hacer pública la elección, iniciando así los trámites para que el obispo pudiese ser consagrado y tomar posesión en su día. Esta publicidad en la decisión real, que convencionalmente denominamos nombramiento, no reviste especial formalidad: solamente la propia comunicación al interesado, que tiene que ser efectuada correctamente, es decir, sin errores en el nombre, pues alguna vez se nombró a un candidato inexistente⁷⁶.

Cuando las circunstancias lo aconsejan, el nombramiento puede ser múltiple. Por ejemplo, al querer premiar los servicios de un obispo promocionándole, aunque se piense que no aceptará. En tal caso se nombra *ad cautelam* al siguiente o a los dos siguientes de la terna⁷⁷. Y cuando se trata de Filipinas, no es raro que se nombre en el mismo acto, pero sucesivamente, a los tres obispos propuestos en la terna por si acaso alguno de ellos muriese antes de llegar el nombramiento, o renunciase al mismo⁷⁸. Si se producen las renunciaciones sucesivas de los tres candidatos propuestos, es obligatorio recurrir a una nueva propuesta⁷⁹, con lo cual la provisión del obispado se retrasaría durante más años.

Como el rey es muy libre de nombrar a quien le plazca, a veces ocurre que se nombra —para una determinada vacante— al obispo electo de otra, es decir, que no ha tomado aún posesión de su sede. Así ocurrió en 1677 con el obispo electo de Guadalajara, quien fue nombrado obispo de Michoacán⁸⁰. Con ello quedaba nuevamente vacante el obispado de Guadalajara, lo que acarreó una nueva consulta, al no aceptar ninguno de los otros dos candidatos de la terna de dicho obispado. La Cámara protestó respetuosamente al rey porque se nombrase para un obispado al obispo electo de otro. Sin duda fue incluido en la terna por expreso deseo del propio rey, quien —vistos los efectos en el otro obispado— ordenó que no se le propusiesen en lo sucesivo obispos electos. Como si la culpa, encima, fuese de la Cámara⁸¹.

⁷⁶ Así ocurrió con el obispado de Nueva Segovia en Filipinas. Por una comunicación de 1680, enero 22, sabemos que por error se había nombrado para este obispado a un Domingo Pizarro, que no existía, aunque sí Francisco Pizarro. Mientras se subsanaba el error, se ordenaba al Mtro. Ginés de Barrientos que pasase a Filipinas consagrado desde la Península, quedando como *sufragáneo* «sic» del obispado de Manila. AGI, *Filipinas*, 3, núm. 109.

⁷⁷ Véase consulta de 1680, junio 14, reproducida en nota 16.

⁷⁸ Consulta de 1690, octubre 25, ver nota 75.

⁷⁹ Arzobispado de Manila, consulta de 1693, julio 8. Los tres candidatos inicialmente propuestos se excusaron por razones legítimas, por lo que fueron propuestos otros tres: 1.º D. Jacinto Muñoz, cura de S. Pedro; 2.º Dr. Ginés Miralles Marín; 3.º D. Rafael de Celarraráin, cura de Villaverde. Fue elegido el primero pero renunció, por lo que se eligió al 2.º, quien aceptó el 30 de julio de 1686. AGI, *Filipinas*, 3, nos. 195 y 196.

⁸⁰ Consulta de 1677, enero 27 para el obispado de Michoacán: 1.º Francisco de Aguiar y Seijas, magistral de Santiago, obispo electo de Guadalajara; 2.º Diego de la Cueva y Aldana, magistral de Salamanca; 3.º Joseph Miranda, colegial mayor de San Alfonso de Alcalá y catedrático de Prima de Teología en dicha Universidad. AGI, *México*, 7.

⁸¹ Consulta de 1677, mayo 5. Al saltar a Michoacán Aguiar y Sejas (ver nota anterior), el 15 de febrero de dicho año se ofreció el obispado de Guadalajara a los otros dos candidatos de la terna: Juan Santos de San Pedro y Diego de la Cueva, quienes no aceptaron. Por lo tanto, hubo una nueva propuesta en la fecha indicada: 1.º D. Juan de Santiago, obispo de Puerto Rico (sin

3.2.2 Inmediatamente después del nombramiento, el elegido debía prestar juramento. Ya se hizo referencia a él en el anterior estudio⁸² por lo que solamente cabe aquí mencionar que fue establecido –para las Indias– por una R.C. de 1629 que pasó a la Recopilación de Indias. Esta hace un reenvío a la Nueva Recopilación de Castilla I, 3, 13, que establece el contenido de dicho juramento: el candidato debía jurar *in verbo sacerdotis* y con la mano puesta sobre el despacho, esto es, la carta de presentación, no contravenir el Patronato Real, guardarlo y cumplirlo sin impedimento alguno, no estorbar la jurisdicción real ni la cobranza de derechos ni rentas reales, sino al contrario, facilitar-la y hacer las nominaciones, instituciones y colaciones a que estuvieren obligados según el Patronato. Además, jura expresamente respetar la mencionada ley de la Nueva Recopilación. Naturalmente, el juramento sólo debe ser prestado por quien no es ya obispo en el momento de recibir la nominación. Tanto en la península como en las Indias, es un acto celebrado ante escribano y testigos⁸³.

La única referencia al contenido del juramento la encontramos en una consulta de 1694 para el obispado de Santa Marta. El elegido, fraile benedictino y primero de la terna, acepta el nombramiento y presta juramento en Madrid, según lo prevenido en la Recopilación de Indias I, 7, 1: *in verbo sacerdotis* y por las palabras de la consagración todo lo mencionado en el párrafo anterior, añadiendo la obligación de embarcarse en la primera ocasión, bajo pena de quedar en suspenso en el ejercicio de los pontificales y de carecer de las rentas hasta que embarque⁸⁴.

El juramento, de manera puntual, puede verse ampliado a los problemas de límites de la diócesis. Tal ocurre con la de Puebla, cuya posible segregación seguía pendiente de resolución a finales del siglo XVII. Obviamente se exigía al candidato electo que aceptase dejando a salvo la segregación de la diócesis que en su día pudiera hacerse. Todos los obispos electos habían aceptado con la misma salvedad, que obviamente debía incorporarse al juramento como una cláusula particular del mismo⁸⁵.

relación); 2.º D. Juan García de Palacios, tesorero de la catedral de Puebla; 3.º D. Sancho de Figueroa y Andrade, canónigo de Mondoñedo. AGI, *Guadalajara*, 2.

⁸² «Criterios II», 71 s.

⁸³ Diego Ladrón de Guevara aceptó la nominación para el obispado de Panamá el 29 de enero de 1689, y las bulas papales fueron recibidas el 29 de agosto. Como la flota iba a partir y el obispo electo no podía venir a la Corte, se le envió el formulario del juramento por el Escribano de Cámara del Consejo. Se advierte en la comunicación de la Cámara que sin el juramento no se pueden entregar los despachos, por lo que se remite testimonio del juramento prestado el 25 de septiembre de 1689. AGI, *Panamá*, 3, núm. 219.

⁸⁴ Consulta de 1694, mayo 17: 1.º Fr. Juan Vítores de Velasco, benedictino; 2.º Fr. Basilio Pons, franciscano y comisario de su Orden; 3.º Fr. Bartolomé García, dominico y ex prior de Quito. Vítores acepta el 26 de mayo y presta juramento en Madrid el 15 de septiembre de 1694. AGI, *Santa Fe*, 7, núm. 86.

⁸⁵ Consulta de 1676, febrero 5, reproducida en nota 53.

Consulta de 1700, febrero 10: 1.º Enrique de Guzmán; 2.º Francisco Ochoa Amendarozqueta, inquisidor de Toledo; 3.º Manuel de Araciel, magistral de Avila. En la terna se indica que el elegido ha de aceptar como lo hicieron sus antecesores, respetando la segregación que en su día se hiciera. Pero el rey eligió a otra persona de fuera de la terna: D. Antonio de Monroy, obispo de Santiago, quien aceptó el 14 de marzo de 1700. AGI, *México*, 11.

3.2.3 Es absolutamente excepcional que figuren en la consulta detalles del procedimiento, aunque cuando tal cosa ocurre, tenemos noticia exacta de cómo se llevaban los trámites en esta última parte del siglo XVII. Así, por una consulta de 1694 para la provisión del obispado de Tucumán, sabemos que sobre dos semanas después de la elección por el rey, se producía la aceptación por escrito. Luego se enviaban las cartas de presentación Roma para la obtención de las bulas, en lo cual podían emplearse 6 meses. A veces el obispo electo podía pedir que se le permitiese prestar el juramento con las solemnidades acostumbradas, pero en el lugar de su residencia. La carta se incorporaba al expediente, en lo cual podrían pasar tres meses más y, finalmente, se completaba aquél con el testimonio de haber recibido los despachos y haber prestado juramento de guardar el Real Patronato— según dispone la Nueva Recopilación I, 7, 1— jurando *in verbo sacerdotis* con la mano derecha puesta sobre el despacho. Esto tardaba unos tres meses más. En total, y para la tramitación a favor de un candidato residente en la península, el plazo era de 13 meses, con tal de que no hubiese contratiempos, como la renuncia sobrevinida o la muerte del obispo electo⁸⁶. Luego había que contar el traslado, la consagración y la toma de posesión.

Sobre los trámites propios de la Curia romana no suele decirse nada, ya que no conciernen al rey. Una sola vez se ha encontrado información: un cardenal comunica a la Cámara que ha entregado al papa la carta de presentación⁸⁷.

3.2.4 El candidato electo tiene que afrontar gastos cuantiosos antes de poder llegar a su sede, incluso si se trata de un obispo que es promocionado a otra sede de más importancia. Entre estos gastos está la obtención de las bulas, cuyos derechos debe pagar y que —como se ha visto— Roma se niega a reducir⁸⁸. Además está la adquisición de las vestiduras y ornamentos propios de cualquier obispo —que en la documentación manejada se denomina genéricamente *pontifical*— y, por último, el propio viaje a las Indias, cuando a veces no es sólo el obispo electo quien se traslada, sino que se lleva a los familiares que de él dependen.

El medio de ayudar al candidato a afrontar todos estos gastos es concederle 1/3 de las rentas de la sede vacante. Tal práctica no figura en la documentación manejada hasta este último cuarto del siglo XVII, aunque probablemente es anterior. Cuando el candidato la pide, aunque sólo sea para mudar casa y familia, es de estilo acceder a su petición⁸⁹, pero ha de recalcarse que esta

⁸⁶ Consulta de 1694, abril 2. El elegido es Fr. Manuel de Mercadillo, dominico y catedrático en Salamanca. Las fechas exactas de los documentos que figuran en el expediente son: aceptación: 8 de mayo 1694; que se han *sacado* «sic» las bulas: 21 noviembre 1694, previa orden del general de su religión; petición de poder jurar en Salamanca: 28 febrero 1695; testimonio de haber recibido los despachos y prestado juramento: 31 mayo 1695. AGI, *Charcas*, 6.

⁸⁷ Obispado de Panamá (consulta de 1698, noviembre 10). Los propuestos son: 1.º Fr. Juan de Argüelles; 2.º Fr. Leonardo Dávalos, dominico; 3.º D. Andrés de Bustinza, provisor general del obispado de Astorga. Fue elegido el 1.º Hay una carta de 11 de enero de 1699 del cardenal Francisco Del Iudize en la que dice haber entregado al papa la carta de presentación en la audiencia de ese día. AGI, *Panamá*, 3, núm. 249.

⁸⁸ Véase la parte dedicada a esta cuestión en el apartado 3.1.3 con las notas correspondientes.

⁸⁹ Así con el obispo de Guadalajara, electo en 1676 para el obispado de Puebla. Véase la consulta mencionada en notas 53 y 85.

ayuda nunca se concede si no media petición del interesado. En una ocasión, éste pidió más de lo que podía recibir: 2/3 en lugar del tercio de rigor, pero la Cámara se cuidó de dejar las cosas sus justos términos.⁹⁰

Lo corriente es que la petición se formule no sólo para mudar casa y familia, sino para las bulas, el pontifical y el viaje⁹¹, aunque si el electo era ya obispo no se menciona el pontifical, que obviamente ya posee⁹². Incluso a veces pueden detallarse los términos *a quo* y *ad quem* de la concesión, aunque sólo se ha encontrado un caso con tal precisión.⁹³

Las cosas son algo diferentes cuando se trata de diócesis de Filipinas, ya que la cantidad concedida es la de 2/3 de la vacante. La razón no tiene misterio alguno: se trata de obispados pobres dotados con quinientos mil maravedís pagados por la Real hacienda. La petición puede hacerse por 1/3 inicialmente y luego ser aumentada, si bien el único documento encontrado parece deberse a un error inicial del peticionario⁹⁴. O bien puede atribuirse a cuenta una cantidad concreta⁹⁵. En todo caso, parece que esta mayor cantidad asignada a los obispos electos de tan remotas diócesis no basta para que acepten el destino con satisfacción⁹⁶, aunque lo hagan abnegadamente en virtud de santa obediencia, si non religiosos, o por sentido del deber si no lo son.

Sea cual sea la cantidad, es el rey quien la concede por medio de la Cámara de Indias. Se ha registrado un caso en que la ayuda fue concedida por el presidente de la Audiencia de Guatemala, en base a la costumbre que el rey tenía de otorgarla, pero fue reprendido severamente por invadir una potestad propia de éste⁹⁷.

⁹⁰ Fr. Juan de Roxas, mercedario y obispo electo de Nicaragua, hizo saber a la Cámara que carecía de medios para el pontifical, las bulas y el viaje, por lo que solicitaba se le concediesen 2/3 de la vacante, pero la Cámara, en comunicación de 14 de agosto de 1682 sólo le concedió el tercio habitual. AGI, *Guatemala*, 186.

⁹¹ Así ocurrió con el Dr. Sancho de Figueroa y Andrade, electo para el obispado de Guamanga en 1678, reproducida en nota 32.

⁹² Así ocurre con Francisco de Aguiar y Seijas, presentado para el arzobispado de México, quien en 2 de julio de 1682 pide 1/3 de la vacante para ayuda de viaje y gestión de bulas. AGI, *México*, 8.

⁹³ Fr. Manuel de Herrera, fraile paúl presentado para el obispado de Durango en Nueva Vizcaya, pide se le ayude para las bulas, paso a México y desde allí a Nueva Vizcaya. El 14 de mayo de 1686 la Cámara le concede 1/3 de las rentas de la vacante desde la muerte del anterior prelado hasta que S. Sdad. otorgue el *fiat* a las bulas. AGI, *México*, 9.

⁹⁴ El 3 de marzo de 1677 se concede a Diego de Aguilar, obispo electo de Cebú, la otra tercera parte de la vacante, además del tercio que ya tiene concedido. AGI, *Filipinas*, 3 núm. 74.

⁹⁵ El 6 de septiembre de 1677 se conceden a Baltasar de Herrera, obispo electo de Nueva Cáceres, 400 pesos de la Caja Real de México a cuenta de los 2/3 de su vacante. AGI, *Filipinas*, 3, núm. 89.

⁹⁶ D. Diego de Gorozpe, presentado el 27 de octubre de 1695 para el obispado de Nueva Segovia, comunica el 8 de noviembre de 1696 que ha recibido las cédulas de gobierno « y que quedaba muy resignado a executar las órdenes de S. Mag. con aceptación pública de él». Pide se le concedan los 2/3 de la vacante para costear el viaje y las bulas, a lo que se accede. AGI, *Filipinas*, 3.

⁹⁷ El 21 de mayo de 1686 la Cámara conoce que el presidente de la Audiencia de Guatemala mandó pagar a Fr. Andrés de Navas, obispo de Nicaragua promovido a la sede de Guatemala, 1/3 de los 40.396 pesos y 4 rs. que importó la vacante desde junio de 1682 a febrero de 1683,

3.2.5 Una vez acordada la ayuda –no se conocen casos en que hubiera sido denegada– el obispo electo, cumplido el trámite del juramento y de lo que se conoce como *sacar los despachos*⁹⁸, debía encaminarse a las Indias en la primera flota que parta hacia ellas; y si ya estuviese allí, a su propio destino. Mientras las cartas de presentación eran enviadas a Roma para que el papa expidiese las bulas que permitían la consagración del obispo, éste recibía de la administración indiana las llamadas *cédulas de gobierno*, que le hacían *ruego y encargo* de encaminarse a su diócesis y, además, presentarlas al cabildo catedral para gobernar la diócesis mientras se recibían las bulas de Roma, si el obispo electo no llegaba ya con ellas. De otra manera, cuando las bulas eran recibidas en el Consejo, éste las expedía a su destino con cartas ejecutoriales del rey, donde se ordenaba dar al nombrado posesión de su sede, en su caso mediante la consagración episcopal⁹⁹.

Solamente se ha recogido en esta etapa una referencia a las cédulas de gobierno, cuando el obispo electo de Nueva Segovia menciona haberlas recibido, aunque no rebosase de satisfacción por ello¹⁰⁰.

La consagración debía hacerse en la propia sede del obispo electo, si éste no había sido previamente consagrado. Estaba prohibido consagrarse en la península cuando la diócesis a regir era de las Indias pero, pese a todo, hubo peticiones de obtener dispensa y poder consagrarse en España. En 1696, Fr. Baltasar de Figueroa, bernardo y predicador del rey, era obispo electo de Santiago de Cuba. Pidió poder consagrarse en España por no haber obispo en Puerto Rico ni en Caracas, ya que eran necesarios dos co-consagrantes; además el viaje a Puebla era muy largo. La Cámara reconoció las dificultades extraordinarias y decidió pedir autorización papal invocando los precedentes¹⁰¹. Otro caso similar ocurrió en 1686, en el que el propio peticionario Pedro Díez de Cienfuegos, obispo electo de Popayán, invoca los precedentes, así como las razones de tipo económico que le asisten. La Cámara, aunque recordaba que el fundamento de la prohibición era evitar que los obispos de las Indias se detuviesen en la península con el pretexto de consagrarse, o incluso quisieran quedarse en España, también pidió al rey que solicitase permiso al papa¹⁰².

en base a la costumbre que el rey tiene de hacer esta gracia. La concesión debe ser aprobada por el rey, que lo hace por costumbre y gracia, pero ordena escribir al presidente de dicha Audiencia que se abstenga de incurrir en tal exceso, por ser potestad exclusivamente regia. AGI, *Guatemala*, 4.

⁹⁸ Véase sobre el particular «Criterios II», 72 s.

⁹⁹ «Criterios II», 64.

¹⁰⁰ Véase nota 96.

¹⁰¹ La carta del obispo electo es de 22 de febrero de 1683. Los precedentes a invocar eran los arzobispos de México y Santo Domingo, y obispos de Chiapas, Puerto Rico y Cuba. Además, la Cámara está segura de que el obispo electo no retrasará el viaje a las Indias. AGI, *Sto. Domingo*, 4, núm. 253.

¹⁰² La carta es del 16 de noviembre de 1686. Los precedentes invocados son los obispos de Cuba, Durango y Concepción. Dice, además, que si se consagrare en las Indias tendría grandes gastos para el viaje y la adquisición de sus pontificales. La Cámara está segura de que Cienfuegos embarcará en la primera ocasión, por lo que pide al rey que escriba al papa impetrando un breve que le permita consagrarse en España, a lo que aquél accedió. AGI, *Quito*, 4, ff. 184 r. – 185 vto.

4. CUADRO DE LAS PROMOCIONES ¹⁰³

Origen	Renta anual	Destino	Renta anual	Año/s
Fraile	—	Nueva Segovia	500.000 mrs.	76-90
Fraile	—	Concepción	500.000 mrs.	76
Fraile	—	Sta Marta	500.000 mrs.	94
Fraile	—	Nicaragua	500.000 mrs.	77-82
Fraile	—	Santo Domingo	3.000 ducs.	77
Fraile	—	Honduras	3.000 ps.	77
Fraile	—	Chiapas	5/6.000 ps.	81
Fraile	—	Panamá	5.000 ps.	98
Fraile	—	Santiago	8.000 ps.	77
Párroco	—	Santa Marta	500.000 mrs.	83
Párroco	—	Manila	5.000 ps.	93
Párroco	—	Santiago Chile	8.000 ps.	94
Párroco	—	Guamanga	10.000 ps. a 8 rls.	89
Párroco	—	Santa Fe	13/14.000 ps.	79
Cargo catedralicio	—	Nueva Segovia	500.000 mrs.	80
Cargo catedralicio	—	Tucumán	5/6.000 ducs.	87
Cargo catedralicio	—	Manila	5.000 ps.	94
Cargo catedralicio	—	Durango	5.000 ps.	99
Cargo catedralicio	—	Oaxaca	6.000 ps.	77
Cargo catedralicio	—	Guadalajara	7.000 ps.	77
Cargo catedralicio	—	Mérida	8.000 ps.	82
Cargo catedralicio	—	Sta. Cruz de la Sierra	10/12.000 ps.	80
Cargo catedralicio	—	Trujillo	15/16.000 ps.	92
Provincial de Orden	—	Santa Marta	500.000 mrs.	92
Provincial de Orden	—	Sta. Cruz de la Sierra	10/12.000 ps	86
Comis.º Gral. Orden	—	Nicaragua	500.000 mrs.	86
Vicario de Orden	—	Santo Domingo	3.000 ducs.	86
Maestro de Orden	—	Guadalajara	7.000 ps.	95
Inquisidor	—	La Paz	20.000 ps.	80
Oidor	—	Oaxaca	6.000 ps.	92
Presidente Audiencia	—	La Plata de Charcas	50.000 ps.	85
Colegial mayor	—	Durango	5.000 ps.	85
Colegial mayor	—	Popayán	6.000 ps.	85
Predicador del Rey	—	Concepción	500.000 mrs.	86

¹⁰³ Aunque se trata de un ejercicio de Sociología Jurídica, de los que tanto gustaba el fallecido profesor de Poitiers Bernard Schnapper, he decidido efectuarlo e incluirlo porque proporciona información interesante sobre los ascensos. Vaya con ello un recuerdo en homenaje de este docto profesor, a quien conocí y traté en los años 70 y 80. Con ello aplico la doctrina del maestro don Alfonso García-Gallo, quien decía por escrito y de palabra que la Sociología Jurídica nos indica cosas interesantes para el conocimiento de la aplicación del Derecho, pero no constituye, en sí misma, el objeto de nuestra disciplina. Pese a las corrientes que se abren paso en España, aún soy de los que creen que la Historia del Derecho debe tratar del Derecho del pasado y no de las cosas que le rodean, pero que no constituyen su objeto.

Origen	Renta anual	Destino	Renta anual	Año/s
Catedrático	—	Tucumán	5/6.000 ducs.	94
Cargo sin especificar	—	Manila	5.000 ps.	92
Cargo sin especificar	—	Cartagena	6.500 ps.	80
Cargo sin especificar	—	Guamanga	10.000 ps. a 8 rls.	79
Cargo sin especificar	—	Puebla de los Angeles	70.000 ps.	1700
Obispo auxiliar Manila	—	Nueva Segovia	500.000 mrs.	90
Obispo auxiliar Lima	—	Tucumán	5/6.000 ducs.	77
Santa Marta	500.000 mrs.	Caracas	500.000 mrs.	82
Santa Marta	500.000 mrs.	Panamá	5.000 ps.	
Puerto Rico	500.000 mrs.	Guadalajara	7.000 ps.	77
Honduras	3.000 ps.	Mérida	8.000 ps.	99
Sto. Domingo	3.000 ducs.	Mérida	8.000 ps.	77
Puerto Rico	500.000 mrs.	Sta. Cruz de la Sierra	10/12.000 ps.	94
Concepción	500.000 mrs.	Sta. Cruz de la Sierra	10/12.000 ps.	76
Cartagena	6.500 ps.	Santa Fe	13/14.000 ps.	80
Tucumán	5/6.000 ducs.	Trujillo	16.000 ps.	77
Panamá	5.000 ps.	Trujillo	16.000 ps.	76
Popayán	6.000 ps.	Trujillo	16.000 ps.	85-96
Santiago	8.000 ps.	La Paz	20.000 ps.	94
Guatemala	8.000 ps.	Michoacán	20.000 ps.	82
Guadalajara	7.000 ps.	Michoacán	20.000 ps.	77
Guadalajara	7.000 ps.	México	24.000 ps.	80
Michoacán	20.000 ps.	México	24.000 ps.	80-99
Puebla de los Ángeles	70.000 ps.	México (honorífico)	24.000 ps.	80
Guamanga	10.000 ps. a 8 rls.	La Plata de los Charcas	50.000 ps.	76
La Paz	20.000 ps.	La Plata de Charcas	50.000 ps.	94
La Plata de Charcas	50.000 ps.	Lima	50.000 ducs.	76
Guadalajara	7.000 ps.	Puebla de los Ángeles	70.000 ps.	76-77

Este cuadro ofrece algunas consideraciones interesantes que no deben pasarse por alto. En primer lugar, el retroceso del clero regular frente al secular, ya constatado en el estudio anterior, pero que ahora no ha hecho sino incrementarse. Dentro del clero secular han irrumpido algunas categorías que no se consideraban suficientes en la etapa anterior para ocupar sedes episcopales. Los obispos auxiliares —antes llamados *de anillo*— son promocionados a otras sedes no muy lejanas cuando se producen vacantes. Por lo demás, se pueden observar con claridad algunos cambios de sede que traslucen pautas de ascenso, de obispados pobres a obispados de pocas rentas; de éstos a otros de nivel medio —entre diez y veinte mil pesos— donde se producen cambios de obispado a arzobispado aunque con poca variación en las rentas. Y, finalmente, de éstos a los más ricos, como Charcas, Lima o Puebla de los Ángeles.

Se ha registrado un caso curioso: proponer al obispo de Puebla en primer lugar de la terna para el obispado de México (1680). La variación de renta es tan grande —70.000 a 24.000 pesos/año— que no cabe pensar en otra razón para esta promoción que el honor de proponer el ascenso a un arzobispado capital

de virreinato. En realidad, la Cámara ya presiente que el primer propuesto no aceptará aunque es *a quien le toca el ascenso* y, por tal razón, propone a los obispos de Michoacán y de Guadalajara en segundo y tercer lugar¹⁰⁴.

5. EL PERFIL DEL CANDIDATO A OBISPO

Pocas cosas nuevas pueden registrarse con respecto al perfil de la etapa anterior¹⁰⁵. En ésta, como se ha dicho, llama la atención que los religiosos sean ya una minoría a la hora de ocupar sedes vacantes como entrada en la carrera episcopal. Aún los hay en diócesis de Filipinas o de la América Central, porque tienen un perfil misionero especialmente apto para los religiosos, pero hemos visto en estas mismas páginas que a finales del siglo XVII ya no se quieren religiosos en Filipinas por los problemas que se producen entre las diferentes Ordenes¹⁰⁶. Obviamente las condiciones generales de éstos, como edad y edad y méritos suficientes se siguen examinando con toda minuciosidad¹⁰⁷: el deseo de acertar en la terna sigue siendo constante en este período. Hay otros casos en los que el seleccionado es provincial, vicario, comisario o maestro de su Orden. Aquí las sedes *de entrada* son algo más importantes que las que se cubren con religiosos que no desempeñaron tales cargos.

Los párrocos son una categoría que, si bien no es nueva, ahora irrumpe con fuerza y se tiene en cuenta para cubrir sedes modestas, con las que dar principio a la carrera episcopal. Por los datos que circunstancialmente se deslizan en la consulta, sabemos igualmente que se trata de candidatos con méritos suficientes.

A veces aparecen en la terna predicadores del rey, pero solamente uno fue seleccionado, y ello para ocupar una sede de las más modestas. Probablemente el rey quería premiar a sus predicadores sugiriendo a la Cámara su inclusión en una terna, pero sin que ello prejuzgase la decisión a tomar.

Los cargos y dignidades catedralicias –magistral, tesorero, chantre, maestrescuela, canónigo– aparecen con cierta frecuencia en las ternas para sedes modestas o de nivel medio, y constituyen la nueva cantera de candidatos de entrada en este período. A ellos se les equiparan los colegiales mayores, catedráticos, oidores e inquisidores. El caso –único en esta etapa– de un presidente de Audiencia que salta a una sede episcopal es llamativo: la sede es importante por sus rentas.

Por último, aparecen candidatos cuyos cargos no se mencionan en la terna y que ocupan por primera vez una sede. La omisión del cargo puede deberse a no ser necesario por tratarse de personas muy conocidas, cuyos méritos figuran en el expediente aunque no se hayan conservado en la consulta, o también a que se trate de personas incluidas por expreso deseo del rey. De los cuatro

¹⁰⁴ Véase nota 16.

¹⁰⁵ Véase «Criterios II», 74 s.

¹⁰⁶ Véase apartado 2.1 de este trabajo.

¹⁰⁷ Expuestos en «Criterios I», 154.

casos que se han detectado en esta etapa, tres son para sedes modestas aún cuando sean consideradas de nivel medio¹⁰⁸; pero una lo es para la sede de Puebla de los Angeles, la más rica de las Indias. Notemos, sin embargo, que la fecha tan tardía –1700– sugiere la directa voluntad del rey de premiar servicios importantes de quien sólo se menciona su nombre– Enrique de Guzmán– con la inclusión en el primer lugar de la terna. No obstante, fue otro el presentado, que ya era obispo y además elegido fuera de la terna¹⁰⁹.

Una vez que habían transcurrido los años suficientes en el gobierno episcopal de una sede modesta, cabía la promoción a otras de mayor importancia, siempre y cuando se produjesen vacantes y en rey estuviese de acuerdo en la promoción. El cuadro facilitado en el apartado anterior es lo suficientemente expresivo como para no añadir ahora nuevos comentarios. Recordemos que el ascenso se procuraba fuese entre sedes limítrofes, pero esto no era más sino un *desideratum*, no una regla de aplicación constante.

Para concluir, conviene hacer una reflexión que es común a todo el siglo, y que resulta de la investigación vertida en los tres trabajos dedicados a él. Dando por supuesto el deseo de acertar con el candidato idóneo para cada caso, no es menos cierto que el respeto al derecho de Patronato y demás regalías era una exigencia de base para ser obispo, exigida con juramento desde fecha bien temprana. Pero no se ha visto un solo caso en el que un candidato renuncie por negarse a jurar, por lo que ha de presuponerse que, tanto en el clero regular como en el secular, el respeto al regio Patronato y demás regalías era algo comúnmente aceptado y que, por tanto, no planteaba problema alguno a la hora de presentar a un determinado candidato. Otra cosa distinta es la controversia acerca de la teoría vicarial– que se ha examinado en otro lugar¹¹⁰, los problemas de los obispos con los religiosos, el juego oscilante de la Monarquía, que apoyaba según las circunstancias a unos o a otros y la posición de la curia de Roma. Ni la teoría vicarial ni sus implicaciones aparecen, jamás, en la provisión de las sedes indianas a lo largo del siglo XVII y esto convenía ponerlo por escrito, pues es una constatación importante: a lo largo del siglo en que dicha teoría se debate y aprovecha con vehemencia, los reyes querían acertar cuando presentaban obispos, no utilizarlos para afianzar su poder regalista.

FERNANDO DE ARVIZU

¹⁰⁸ Es una clasificación convencional que fue introducida por mí en mi anterior trabajo: obispos pobres, de nivel medio y ricos. De todas formas, los de nivel medio tenían una horquilla de rentas importante. Ver «Criterios II», 53 s. Las rentas de los obispos de nivel medio fueron descritas en p. 55 y nota 24 del mencionado trabajo.

¹⁰⁹ Véase nota 85.

¹¹⁰ Véase el trabajo mencionado en nota 2.

Principios y métodos de la Ilustración: su aplicación a la historiografía indiana

SUMARIO: Introducción. I. La Ilustración indiana.– II. La historia ilustrada de América: de Robertson a Muñoz (1777-1791).– III. Jovellanos, censor académico de obras indianas (1781-1790)

1. INTRODUCCIÓN

En 1784 contestaba Kant a la pregunta *¿Qué es la Ilustración?* con una reflexión sobre el uso libre de la razón que había emancipado al hombre de la tutela de antiguas creencias¹. Esa razón, la misma que en el Renacimiento desarrollara un espíritu humanista enfrentado al teológico medieval, se convirtió en la base de una nueva cultura forjada en la baja Modernidad a partir de una revolución metodológica que transformó el conocimiento humano haciéndolo crítico y experimental. Este nuevo método empírico, hecho de orden y precisión, nacido del pensamiento matemático y geométrico del siglo XVII, sería puesto por último al servicio de las ciencias del hombre y de la naturaleza. A fines del siglo XVII, la física newtoniana, partiendo de hechos probados, fijaba las leyes de la naturaleza superando el racionalismo abstracto cartesia-

¹ E. Kant, *Beantwortung der Frage: Was ist Aufklärung*, Berlinische Monatschrift, diciembre 1784. Cf. *Was ist Aufklärung. Thesen und Definitionen*, Herausgegeben von E. Bahr, Stuttgart, 1978 (Kant, Erhard, Herder, Lessing, Mendelsohn, Riem, Schiller, Wieland).

no²; por la misma época, John Locke redacta en sendos tratados un nuevo código de política moderna y de entendimiento humano, con sus virtudes de tolerancia, beneficencia y humanidad³; y, en las Universidades alemanas de Heidelberg, Halle o Gotingen, autores como Pufendorf, Wolf, Thomasius o Heineccius, aplicando la sola razón al conocimiento del Derecho natural, acabaron por desligar la ley humana de la divina.⁴ Al tiempo, en el campo de la Historia, los benedictinos de Saint Maur y Saint Vainne o los jesuitas de la comunidad de Amberes harían nacer la historia crítica y documental, que encontró en la obra de Jean Mabillon, *De re diplomatica libri VI* (1681), el título adecuado para una nueva ciencia histórica⁵.

La razón, convertida en alma de la nueva cultura, se hizo crítica y universal, enfrentándose a una concepción del mundo profundamente marcada por más de mil años de cristianismo. Como si de una onda laica del espíritu libertario de la Reforma se tratase, esta razón, como apuntara Leibniz, proviene de un Norte germánico capaz de adoctrinar a un mundo latino que apenas trasmite otra luz que la tenue de la tradición. De ella nacería una nueva *civilización* que por oposición a una presunta oscuridad anterior, similar a la noche gótica o medieval de los renacentistas, se conoce en todas partes con el nombre de Ilustración o Luces: les Lumieres, I Lumi, Die Aufklärung, the Enlightenment, As

² J. S. NEWTON, *Philosophiae naturalis principia mathematica*. Londres 1687 (versión española de F. RADA, Madrid 1987) (prefacio): «Toda la dificultad de la filosofía parece consistir en que a partir de los fenómenos del movimiento, investiguemos las fuerzas de la naturaleza y después desde estas fuerzas demostremos el resto de los fenómenos». Su compañero de la Royal Society y responsable último de su edición, E. Halley, podía decir en su poema exégetico de la obra: «He aquí la ley del universo, las divinas medidas de la masa /He aquí el calculo del cielo; leyes que, mientras establecía/ Los principios de las cosas, el creador de todo no quiso violar... ya podemos manejar las leyes superiores del Universo/ y ya se abre los ocultos misterios de la oscura tierra».

³ *Essay on human understanding* (1690). Su divulgación europea vino propiciada por la traducción francesa de P. Coste, *Essai philosophique concernant l'entendement humain*, Amsterdam 1746.

⁴ C. THOMASIIUS, *Fundamenta iuris naturae et gentium*, Halae, Lipsiae 1705; C. WOLF, *Elementa matheseos univrsae*. Halae Magdeburgicae 1713-1715; *Philosophia rationalis, sive logica*. Frankfurt et Lipsiae, 1728; *Gesammelte Werke Zweite Abteilung: Lateinische Schariften*. Hildesheim-New York, 1969; J. T. Heineccius, *Elementa philosophiae ratiionalis et moralis*. FRANCOFURTI A. O. 1728; *Elementa iuris naturae et gentium*. Hallae 1738 (Matriti, 1776).

⁵ Si el humanismo aportó una valoración crítica del documento que se vio impulsada por las diputas histórico-religiosas que la Reforma trajo consigo (bella diplomática, movimiento bollandista), el racionalismo cartesiano influyó en un mayor rigor metodológico en el campo de la historiografía, propiciando el nacimiento de la moderna ciencia de la Historia. Esta tarea la llevaron a cabo los benedictinos de Saint Maur y de Saint-Vainne, grandes colectores de documentos y magníficos lexicógrafos, uno de los cuales, J. Mabillon, aplicaría la nueva técnica erudita a su obra *Annales Ordinis S. Benedicti* (París, 1703-1739). A su vez, los jesuitas, a cuyo frente se situaba J. Bolland de la Comunidad de Amberes, iniciaron en 1643 la gran empresa de criticar las fuentes hagiográficas con el fin de presentar a los sarcasmos protestantes y humanistas unas vidas auténticas, ilustradas documentalente (*Acta Sanctorum*). Debido al hipercriticismo de un «bollandista» D. Papenbroeck que puso en entredicho la autenticidad de muchos fondos monacales especialmente benedictinos anteriores al reinado de Dabogerto I (S. IX), se compuso por Mabillon una famosa obra, *De rei diplomática Libri VI* (París, 1681), que, además de lograr desvanecer tales sospechas, permitió titular otra nueva ciencia histórica.

Luzes... En el constante peregrinar de Minerva sobre la tierra, la luz se ha posado en Europa: «En saliendo de Europa todo se nos figura barbarie», dirá Feijoo, y así, más como un espacio cultural que geográfico concreto será concebida por los ilustrados españoles⁶.

Dentro del espacio que delimita la vieja cristiandad europea, España se presenta a fines del siglo xvii como un reducto especialmente arcaizante de la cultura tradicional. Bastión de la Contrarreforma, había sabido mantener, al calor de su compleja estructura monárquico-señorial, religiosa e inquisitorial, una concepción del hombre y del mundo estrechamente vinculada al pensamiento teológico medieval. Contra su significación histórico-cultural, política y religiosa, tan opuesta a la ensalzada de la *isla feliz*, Inglaterra, se alzan por entonces las voces de los nuevos filósofos nacionales y extranjeros. Así, en la correspondencia de Mayans y Martí menudean las referencias a la España bárbara e inculta al tiempo que se cobra conciencia del apartamiento de esa revolución científica que ha tenido lugar en la Europa del siglo xvii: «Que es lastimosa y aún vergonzosa cosa que, como si fuéramos indios, hayamos de ser los últimos de recibir las noticias y luces propias que ya están esparcidas por Europa» dirá en 1687 Juan de Cabriada en su *Carta filosófica médico-chymica*.⁷ Un mismo sentimiento de desdén hacia esa España visiblemente decadente, pero sin el afán regeneracionista de los novatores valencianos, sería expresado con toda crudeza por los ilustrados franceses, desde Montesquieu a Masson de Morvilliers,⁸ ese oscuro publicista que con su pregunta directa e ignorante sobre el haber de España en Europa logró sacudir como ningún otro la conciencia nacional.

Así, en una época de crisis de los valores que durante siglos informaron la vida nacional, se hacía necesaria una nueva mentalidad que superando la divagación sensitiva sobre sus causas, se encarase críticamente con la realidad. Esta transformación se la impuso Feijoo como misión. En su papel de regenerador de la vida intelectual

⁶ L. SÁNCHEZ AGESTA, «España y Europa en el pensamiento español del siglo XVIII», en *Cuadernos de la Cátedra Feijoo* 2, 1955, pp. 3-27.

⁷ G. MAYANS Y SISCAR, *Epistolario II, Mayans y Burriel*. Transcripción, notas y estudio preliminar de A. Mestre, Valencia 1972, págs. 103 y ss.; cf. *Epistolario IV, Mayans y Nebot*, (1735-1742). Transcripción, notas y estudio preliminar de M. Peset, Valencia, 1975. La cita del texto, en E. BALAGUER, «Ciencia e Ilustración: la incorporación de España a la revolución científica», en *La Ilustración española*, Alicante, 1986, págs. 13-33, y la serie de estudios reunidos por A. Mestre, *Influjo europeo y herencia hispánica. Mayans y la Ilustración valenciana*. Valencia, 1987; J. M.^a LÓPEZ PIÑERO, *La introducción de la ciencia moderna en España*, Barcelona, 1969.

⁸ *Encyclopédie méthodique, géographie moderne*, t.I. París, 1782, art. «Espagne» págs. 555-568. Sobre el estereotipo español de Montesquieu, vertido en sus *Lettres persanes* y, sobre todo, en *L'Esprit des Lois* (Libro XIX, cap.10), muy influidos por sus anteriores manuscritos, *Considerations sur les recheses del l'Espagne*, y *Considerations sur les finances de l'Espagne*, tuvieron ocasión de reflexionar al calor de la *Defensa de la nación española* y de la redacción de las *Cartas marruecas* de Cadalso (inspiradas en el mismo espíritu contrario a las gratuitas acusaciones irónicas de Montesquieu en sus *Cartas persas*), Meléndez Valdés y otros discípulos legistas de la Universidad de Salamanca, como Arroyal, Forner y Casada, miembros de la academia cadalsica. Vid. S. M Coronas, «Jovellanos y el grupo de legistas poetas de la Universidad de Salamanca», en S. de Dios (coord.), *Actas del Coloquio El Derecho y los juristas en Salamanca (siglos XVI-XX)*, Universidad de Salamanca, 2004, pp. 589-612.

española repetirá una y otra vez sus dos más importantes lecciones: la experimentación en las ciencias y el espíritu crítico en los asuntos intelectuales, de tal modo que si la palabra ingenio había representado nuestra cultura barroca será ahora el término crítica el que defina la nueva cultura de las *luces* a la que Feijoo sirve.⁹

Gracias a su esforzada labor, el panorama se ofrece distinto cuando Luzán, Sarmiento, Torres, Mayans, Flórez o Isla, esta primera generación de hombres dieciochescos, se asoman a los campos del saber. En todos había dejado Feijoo su impronta; también en el histórico y en el jurídico. «I sin embargo de ser la jurisprudencia facultad casi del todo forastera a mi conocimiento», como indicara en carta a Mayans¹⁰, dejó dispersa en su obra algunas reflexiones sobre el ideal de justicia, que encarna en un juez honesto e íntegro, como en *La balanza de Astrea*¹¹, o sobre el Derecho, especialmente en su rama penal, para el que predica la necesaria dureza y ejemplaridad de la pena, defendiendo frente al Padre Sarmiento y en el alba ya de un Derecho penal humanitario¹², las penas de muerte y de galeras en línea con la tradición más rigorista de la escolástica española¹³.

⁹ «Las obras de este sabio produxeron una fermentación útil, hicieron empezar a dudar; dieron a conocer otros libros muy distintos de los que había en el país; excitaron la curiosidad; y al fin abrieron la puerta a la razón que antes había cerrado la indolencia y la falta de sabiduría». L. Semper y Guarinos, *Ensayo de una biblioteca de los mejores escritores del reinado de Carlos III*, Madrid, 1785-1789, vol. III, pág. 24. Este juicio completa el anterior de Pedro Rodríguez Campomanes: «El prurito de contradecirle movió a muchos al estudio de materias que a no ser por esta causa les serían siempre desconocidas. El fruto consiguiente fue el de promoverse el buen gusto generalmente en la nación desde entonces y enseñarse a tratar en la lengua materna todo género de asuntos científicos». *Noticia de la vida y obra del M. Y. R. P. D., Fr. Benito Jerónimo Feijoo y Montenegro* en la Introducción al t. I del *Teatro crítico universal*, Madrid, 1769, p. XXIX. En los comienzos de su fama universal, estuvo otro jurista, Melchor R. DE MACANAZ, *Varias notas al Teatro Crítico del Eruditísimo Feijoo*, en *Semanario Erudito*, vol. 7, pp. 205-280; vol. 8, pp. 1 – 135.

¹⁰ A. MESTRE, «Correspondencia Feijoo-Mayans en el Colegio del Patriarca», en *Anales del Seminario de Valencia*, 4, 1944, pág. 180 (Carta XV). Sobre su lectura de la *Disputatio de incertis legatis*, redactado por Mayans en 1734, en oposición a la obra del mismo título del complutense Vázquez Morales, véase A. Hevia Ballina, «Hacia una reconstrucción de la librería particular del P. Feijoo», en *Fray Benito Jerónimo Feijoo, Fe cristiana e Ilustración, Studium Ovetense I*, Oviedo 1976, págs. 139-186; pág. 171.

¹¹ «La balanza de Astrea o recta administración de justicia», en *Teatro Crítico Universal* t. VI, disc. I (ed. BAE, 151, vol. II, págs. 319-330). Cf. J. Casas, «El P. Feijoo y la justicia», en *Revista de Estudios Penales*, 1959, págs. 204 y ss.

¹² El marqués de Beccaria publica su famosa obra *Dei delitti e delle pene* en 1764, el mismo año en que muere Feijoo. Su estela de influencia, bien visible en la obra de Acebedo, Jovellanos, Foronda, Meléndez Valdés y tantos otros ilustrados, sería en parte corregida y completada por M. de Lardizábal, *Discurso sobre las penas contrahido a las leyes criminales de España para facilitar su reforma* (1782) (Reed. en *Revista de Estudios Penitenciarios*, 174, 1966, págs. 627-745, con un Estudio preliminar de J. Antón Oneca sobre «El Derecho penal de la Ilustración y D. Manuel de Lardizábal»); cf. C. Beccaria, *De los delitos y de las penas* (Voltaire, *Comentario al libro de los delitos y de las penas*), Introducción, apéndice (Beccaria en España) y notas de Y. A. Deval, 1982; cf. F. Venturi, *Settecento riformatore, Da Muratori a Beccaria*, Turín, 1969; S. Scandellari, «Una tentativa di reforma penale nel secolo XVIII spagnolo. II. «Discurso sobre las penas» di Manuel de Lardizábal», en *Bollettino dell' Archivio Starico Sardo*, 11, 1983, págs. 83-153.

¹³ V. SILVA MELERO, «La faceta criminológica en el pensamiento del PADRE FEJOO», *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales* 9, 1956, págs. 33-41; E. Pérez Ferrer, «Ideas penales y penitenciarias del Padre Feijoo», en *Revista de Estudios Penitenciarios*, 1964, págs. 429-448. S. Martínez Risco, *Las ideas del P. Feijoo*, Orense, 1973.

En su *Teatro Crítico Universal* se contiene unas «Reflexiones sobre la Historia» que prepararon el pensamiento de su época para un rigor histórico mayor que el precedente¹⁴. A través de estas *Reflexiones* pretendió mostrar las dificultades puestas al digno ejercicio de la profesión de historiador: requería ésta «una lectura inmensa, una memoria felicísima, una crítica extremadamente delicada», que, unido al problema del método «en ningún escrito tan difícil como en el histórico» y a la complejidad de matices que deben ser atendidos para enjuiciar un hecho histórico, hacían de esta disciplina una de las más arduas y exigentes. Sobre estas bases, la concepción española de la Historia en el siglo XVIII sería necesariamente erudita y crítica.

I. LA ILUSTRACIÓN INDIANA

La *ilustración indiana*, secuencia de la española y como tal una proyección de la general europea, cabe concebirla al modo kantiano como el uso libre de la razón capaz de emancipar al hombre de la tutela de antiguas creencias. Sin embargo, en la América hispana, ese uso libre de la razón encontró el doble filtro cultural y político de su previa versión hispánica, que la caracterizó con notas propias. Ante todo, las derivadas de su misma comprensión política como *país relativo*, en expresión de Cabarrús¹⁵, fruto de su incorporación a la Corona de Castilla por vía de conquista y accesión y no *aeque et principaliter* como los restantes territorios europeos integrados en su día en la Monarquía *universal* hispánica¹⁶. El desarrollo tardío de un pensamiento colonial, basado en las nuevas premisas de administración eficiente y liberación comercial, fue la consecuencia última de esa comprensión a la luz de la economía política, la nueva ciencia que «enseñaba a gobernar»¹⁷. País *relativo*, país colonial, la América hispana vivió

¹⁴ Madrid, 1726-1740, tomo IV, Discurso 8.

¹⁵ F. DE CABARRÚS, «Discurso sobre la libertad de comercio concedida por S. M. a la América meridional, presentado en 28 de febrero de 1778 a la Real Sociedad Económica de Amigos del País», en S. M. Coronas González, «Espíritu ilustrado y liberación del tráfico comercial con Indias», en *Anuario de Historia del Derecho Español*, 1992, pp. 67-117; pp. 103-111.

¹⁶ *Derecho y Administración pública en las Indias hispánicas. Actas del XII Congreso Internacional de Historia del Derecho Indiano*. F. Barrios (coord.). Cuenca, Universidad de Castilla – La Mancha, 2002; S. M. Coronas, «Los estudios sobre el gobierno y la administración de las Indias. Ensayo de caracterización general», en *El gobierno de un mundo. Virreinos y Audiencias en la América Hispánica* (cord. F. Barrios). Universidad de Castilla – La Mancha, 2004, pp. 21-53.

¹⁷ En el siglo XVIII se gestó una mentalidad liberalizadora del tráfico comercial con América a partir de unas premisas neocoloniales divulgadas en nuestro país por políticos y economistas ilustrados. La relativa autarquía del pensamiento económico tradicional, revisada ya en las propuestas de reforma de Uztariz, Ulloa, Navia Osorio y Zabala, se quebró definitivamente tras la recepción del liberalismo comercial inglés, divulgado por Forbonnais y, en especial, por Vicent de Gournay, considerado padre del liberalismo económico francés, aunque el mayor influjo correspondiera también en este campo a Montesquieu «el que con mayor atención ha observado la constitución de nuestras colonias de América y la calidad del comercio que hacemos con ellas, a juicio de CAMPOMANES (*Reflexiones sobre el comercio español a Indias* (1762). Edición y Estudio preliminar de V. Llom-

igualmente, y tal vez con más intensidad que la Península, los principios de libertad e igualdad presentes en la filosofía de la Ilustración. Estos principios, ampliamente divulgados en los diferentes círculos virreinales a raíz de la independencia de las trece colonias angloamericanas (1776) y de la revolución grande francesa (1789), tuvieron allí una preferente lectura nacional frente a la más genérica de España, donde el nacionalismo antiguo había quedado reducido desde los Decretos de 1707-1714 a las particularidades forales vasco-navarras¹⁸. Es por ello que la ilustración *indiana* se estudia habitualmente en esta dimensión nacional, ajena en cierta medida a los planteamientos españoles.

Una consecuencia inmediata de esta perspectiva nacional ha sido la estrecha relación advertida entre *ilustración* y emancipación. Indudablemente la ilustración indiana, tardía y débil, sólo despunta con fuerza tras la liberación *de facto* de la Península en el tiempo de la Guerra de la Independencia (1808-1814)¹⁹. Pero, al margen de este hecho capital que propicia las fuerzas centrí-

bart Rosa, Madrid, 1988, p. 359). La fusión de este influjo doctrinal con la experiencia colonizadora positiva de otras naciones europeas ayudó a formar un nuevo concepto de las relaciones comerciales de España con América, basado en las ideas y valores propios de la cultura mercantil de la época; una cultura cifrada, en frase de Campomanes, en una «libertad y actividad a la inglesa», que expresaba de manera resumida toda una nueva filosofía colonial. Será ahora cuando se difunda en toda clase de escritos la noción de colonia aplicada a los dominios españoles en América, al tiempo que se aprecian los nuevos valores que encarna simbólicamente la figura del comerciante: la paz, el trabajo (con preferencia agrícola e industrial, generador de auténtico progreso económico y social), y un comercio libre de trabas y privilegios abusivos tanto en el interior como en el exterior del reino. Un mundo nuevo de valores e ideas opuesto al de conquista y riqueza fácil del período anterior, «desterrando de una vez el espíritu del siglo de la conquista que despreciaba la agricultura y el comercio» como diría Cabarrús. Es por entonces, también, cuando se plantea el poder de una monarquía, haciéndola derivar de los valores burgueses de población y comercio y no ya de los antiguos de conquista y dominio, por lo que la idea clásica de *Imperio* queda relegada a un segundo plano a favor de un Estado comercial. En este sentido, Campomanes puede hablar sin ambages de la «mala constitución del todo de la monarquía española basada en el hecho de dominar muchas naciones sin reunir las a unos mismos intereses, de donde resultaba que la monarquía universal española era una pura ostentación vana y sin utilidad algunas (*Reflexiones sobre el comercio español a Indias*, p. 101). Así, se hacía preciso un cambio de mentalidad que acoja el nuevo concepto colonial de América y un nuevo sistema de comercio hispanoamericano que dejara atrás el *mal método* basado en el «espíritu de estanco, que es diametralmente opuesto al mercantil». Una vez más, correspondía al reinado de Carlos III poner las bases de la *pública felicidad* al sancionar la libertad de comercio de España con sus colonias (Real Cédula y Reglamento de 12 de octubre de 1778, que, como si se tratara del redescubrimiento de América, se hizo coincidir con su efemérides) acabando con el régimen de monopolio, acostumbrada desde el siglo xvi, imponiendo en su lugar el imperio de la razón con la ayuda de los buenos ciudadanos y magistrados, capaces de orientar con sus luces la labor de gobierno.

Hemos seguido aquí nuestros trabajos, «Espíritu ilustrado y liberación del tráfico comercial con Indias», *cit.*; «El pensamiento jurídico de la Ilustración en España», en *Historia del pensamiento jurídico*. Edició a cura de T. Montagut. Universitat Pompeu Fabra, Barcelona, 1999, pp. 153-166; «La literatura jurídica española del siglo xviii», en J. Alvarado (coord.), *Historia de la literatura jurídica en la España del Antiguo Régimen*. Madrid, Marcial Pons, 2002, pp. 527-574.

¹⁸ S. M. CORONAS, «España: nación y Constitución (1700-1812)», en *Anuario de Historia del Derecho español*, LXXV, 2005, pp. 181-212.

¹⁹ F. LÓPEZ, «Ilustración e independencia hispanoamericana. Reflexiones sobre una tradición historiográfica», en *Homenaje a Noël Salomon. Ilustración española e Independencia de América*. Edición preparada por A. Gil Novales, Universidad Autónoma de Barcelona, 1979; R. J. Scha-

fugas de la sociedad hispanoamericana al tiempo de las libertarias políticas españolas, la Ilustración *indiana* tiene un tiempo de formación y desarrollo que gira, como en España, en torno a la reforma cultural, a un regalismo exaltado, al historicismo y al antiguo y nuevo iusnaturalismo de base escolástica o racionalista. Pero si esta Ilustración en España tiende a equilibrar las diferencias sociales facilitando el acceso al poder de gentes de humilde origen (Macanaz, Patiño, Campillo, Somodevilla (Ensenada), Campomanes, Moñino, Gálvez...), en el marco de la larga pugna histórica con los privilegiados del antiguo régimen estamental, en Hispanoamérica este principio encuentra el límite del criollismo, que marcará la pauta social de la Ilustración dejando a un lado indios y castas o negros. Una Ilustración indiana criolla que se integra por su formación y actitudes en la general hispánica y que, como ella, vive los problemas de adaptación a la nueva cultura crítica y experimental.

Desde los tempranos elogios de Feijoo al hombre culto americano, similares a los que pudiera hacer el holandés Meerman a Mayans en España, hasta las *Instrucciones* constitucionales del Ayuntamiento de Guatemala (obra básicamente redactada por el regidor José María Peinado) al diputado Antonio Larrazábal en las Cortes de Cádiz, existe una cierta paridad cultural hispanoamericana que, hasta cierto punto y salvando las diferencias que en la propia sociedad criolla observada Humboldt, permite hablar de una ilustración común hispanoamericana²⁰. Esto explica la aportación de un Olavide, Lardizábal o Miguel Gijón²¹ al proceso ilustrado español; de Jacobo de Villaurrutia al de Guatemala (1792-1804) y Méjico²²; y de Victorián de Villaba²³, Miranda²⁴, o Peinado²⁵ a

fer, *The Economic Societies in the Spanish World*. Syracuse University Press, Syracuse, 1958; K. Scmitt, «The clergy and the enlightenment in Latin America: an analysis», en *The Americas* XV, 1959, pp. 381-391; en general, Vid. M. Hernández Sánchez-Barba, «La Ilustración indiana», en *Historia de España* Ramón Menéndez Pidal (J. M. Jover, direc.) XXXI-2 Madrid, 1988, pp. 328-337.

²⁰ CH. MINGUET, «Alejandro de Humboldt ante la Ilustración y la Independencia de Hispanoamérica», en *Homenaje a Noël Salomon*, cit., pp. 69-80.

²¹ O. GARCÍA REGUEIRO, «El quiteño don Miguel de Gijón y León; contribución al estudio de la figura de un ilustrado criollo», en *Cuadernos Hispanoamericanos*, 400, 1983, pp. 91-118.

²² Y. AGUILA, «Don Jacobo de Villaurrutia, criollo ilustrado», en *Homenaje a Noël Salomon*, cit., pp. 39-48.

²³ «Apuntes para una reforma de España sin trastorno del Gobierno monárquico ni la Religión», en R. Levene, *Vida y escritos de Victorián de Villaba*. Buenos Aires, Peuser, 1946, pp. LXXIX – CXX.

²⁴ F. DE MIRANDA, *América espera*. Selección, prólogo y títulos de J. L. SALCEDO –BASTARDO; cronología por M. Pérez Vila y J. L. Rodríguez. Caracas, Biblioteca Ayacucho, 1982; Vid. últimamente en su larga bibliografía la serie de artículos recogidos en L. X. Grisanti et C. Ghimers (dir.), *Francisco de Miranda, l'Europe et la l'integration latino-americaine*, Louvain la Neuve, 2001, en la que interesa especialmente B. BRAVO LIRA, *Miranda, Jovellanos y Holland, tres críticos del constitucionalismo francés*, pp. 143-164.

²⁵ *Instrucciones para la Constitución fundamental de la Monarquía española y su gobierno que ha de tratarse en las próximas Cortes generales de la Nación, dadas por el M. I. Ayuntamiento de la M. N. y L. Ciudad de Guatemala a su diputado en el Sr. Dr. Antonio de Larrazábal, canónigo penitenciario de esta Santa Iglesia Metropolitana, formadas por el Sr. D. José María Peinado, Regidor Perpetuo y Decano del mismo Ayuntamiento*. Las da a la luz en la ciudad de Cádiz el referido diputado. Cádiz, Imprenta de la Junta Superior, 1811; la edición del Ministerio de Educación Pública de Guatemala (1953) incluye el estudio preliminar de C. BRAÑAS, «Larra-

las necesarias reformas políticas en línea con las propuestas en la Península por un Campomanes, Jovellanos, Meléndez Valdés o León de Arroyal.

Esta comunidad de ideas todavía se hace más visible a nivel popular al tratar sobre impuestos. Entonces, sea en el Madrid del motín de Esquilache (1766) o en los Andes del Alto Perú (1781), salta como un resorte el viejo espíritu reivindicativo y pacticio de los *comuneros* de Castilla (1520), ejemplo histórico de rebelión popular contra la *tiranía* fiscal. En este sentido, el antiguo pactismo histórico y el iusnaturalismo de la segunda escolástica española se alían con las nuevas corrientes críticas o, en el caso andino, las indigenistas y antiespañolas, hasta formar diversos niveles de cultura política más próximos en todo caso a la tradición popular que a la ilustrada. Sólo los viejos agravios históricos de criollos e indígenas frente al gobierno español y, por extensión, a los españoles, producidos por razón de honor, economía y prestigio político-social en el caso de los criollos, preteridos en la provisión de oficios públicos de forma más sensible tras las reformas de Gálvez, o, en el caso indígena, por acumulación del agravio de la destrucción de su cultura sustituida por un dominio y explotación visto nuevamente como inhumanos por los ojos ilustrados²⁶, llegaron a quebrar este espíritu de comunidad hispanoamericano en vísperas de las revoluciones que cambiaron el signo del mundo. La Ilustración, que había anudado los lazos culturales de la élite española y criolla, dejó paso en la era de las revoluciones a una época de tensión nacional saldada al fin con el acceso de los criollos al poder. De esa época ilustrada, marcada por la cooperación hispano-americana, quedó una cierta idea histórica de América, cuyo perfil puede seguirse en la obra y en la actitud de Campomanes al frente de la Academia de la Historia, pero también en la de su discípulo Jovellanos, uno de los censores académicos más activos en la etapa final del reinado de Carlos III (1780-1790).

II. LA HISTORIA ILUSTRADA DE AMÉRICA: DE ROBERTSON A MUÑOZ (1777-1791)

El espíritu libre que caracteriza la Ilustración encontró un ancho campo de explanación en la nueva historia crítica, concebida como una página de civili-

zabal y Peinado, las «Instrucciones», brújula en el tumultuoso mar de las Cortes de Cádiz». Una reproducción del texto originario en I. Fernández Sarasola, *Proyectos constitucionales en España (1786-1824)*. Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2004, pp. 165-186.

²⁶ DE MARMONTEL, *Les Inca ou la destruction de l'Empire du Perou*, cuyo eco llega a la Rusia zarista en forma de traducción rusa en 1778, a los defensores de los derechos del hombre (que, según el *Diario* de Miranda, eran Montesquieu, Voltaire, Mirabeau, Vattel, Beccaria, Howard), era un lugar común la crítica a la crueldad española con los indios americanos; una crueldad decantada por una tradición de siglos que partía de la obra cumbre de denuncia del P. Bartolomé de las Casas. Frente a esta realidad apenas si pudo aflorar la línea humanitaria española representada por religiosos, regulares y seculares, y laicos dieciochescos, como Francisco Antonio de Lorenzana y Buitrón, el P. Olavarrieta (el José Joaquín Clararrosa de la revolución de 1820), Pedro de Montengón, Ramón de Posada y Soto..., y menos aún la apologética a la que sumaron tantos jesuitas expulsos, (v. gr. Lorrente, *Ensayo apologético de la conquista española* Parma, 1804; *El heroísmo de Hernán Cortés* de Diosdado Caballero...) Sólo la hondura objetiva de los análisis de Humboldt en sus *Diarios* lograron superar en parte esta viva contraposición doctrinal.

zación esencialmente económico-política según el modo filosófico del siglo. El interés por la naturaleza y la civilización americanas, de larga tradición²⁷, se vio acrecido por esta nueva visión histórica de método crítico y aportaciones universales provenientes una vez más de la Europa ilustrada. Las reflexiones historiográficas de Feijoo y Mayans, las aportaciones heurísticas de Flórez y Burriel, las ideas reformistas de Campillo (o, tal vez, de Macanaz) y de Campomanes, apenas si habían incidido sobre la historia indiana que, pese a los propósitos oficiales y algún ensayo pionero como el de Boturini²⁸, carecía de una moderna exposición. Habiendo sucedido en el cargo oficial de cronista de Indias, sin realización historiográfica alguna, Ezpeleta y el P. Sarmiento, y perdida en su interminable rodeo de proyectos y comisiones la Real Academia de la Historia, nueva cronista oficial de Indias por disposición de Fernando VI (3, octubre, 1755)²⁹, fue resonante en toda la hispanidad la aparición de la *History of America* de William Robertson, rector del college de Edimburgo, en 1777³⁰.

Unos años antes y operando sobre la base erudita y filosófica de la *Encyclopedie* francesa, el abate Raynal había ofrecido una visión extremadamente crítica de la colonización europea y especialmente de la española, en su magna *Histoire philosophique et politique des établissements et du commerce des Européens dans les Deux-Indes* (Amsterdam, 1770)³¹, una obra *infernal* para el conde de

²⁷ B. LVALLE, «El substrato criollista de la Ilustración Hispanoamericana», en *Homenaje a Noël Salomón*, cit. pp. 13-21. Frente a la literatura criolla naturalista de los siglos XVII y XVIII, unánimemente apologética, las obras de Buffon y de su radical seguidor, Corneille de Paw, *Recherches philosophiques sur les Américains ou Mémoires intéressants pour servir à l'histoire de l'espèce humaine* (Berlín, Decker, 1768), iniciaron lo que A. Gerbi ha calificado como el ciclo de las «calumnias americanas», *La disputa del Nuevo Mundo. Historia de una polémica 1750-1900*. México, 1993, pp. 66-101.

²⁸ *Nueva idea de una historia de la América septentrional*. 1746. En 1766 la Academia de la Historia solicitó al rey el depósito en su archivo de la colección documental recogida por Lorenzo Boturini para elaborar la *Nueva idea*; y, ese mismo año, representó al Consejo de Indias para que le facilitara documentos de su archivo, una petición al fin desatendida.

²⁹ En realidad, la Real Academia obtuvo el cargo de Cronista Mayor de Indias por Real Decreto de 25 de octubre de 1744, pero al ocupar de manera efectiva el cargo Miguel Herrero, del Consejo de Indias, expidió el título correspondiente el 7 de mayo de 1750, tras fallecer el cronista Miguel Herrero de Ezpeleta.

³⁰ *The History of America*, by WILLIAM ROBERTSON, D.D. Principal of the University of Edimburg, and Historiographer to his Majesty for Scotland... London, Printed for W. Strahan; T. Cadell, in the Strand; and J. BALFOUR. EDIMBURG, 1777; la versión francesa, *L'Histoire de l'Amérique...* Maestricht, CHEZ J. E. DUFOUR & PH. ROUX, 1780.

³¹ Sobre su edición científica *Vid.* <http://www.voltaire.ox.uk>; H. J. LÜSEBRINK/M. TIETZ (eds.), *Lectures de Raynal. L'Histoire des deux Indes en Europe et en Amérique au XVIII siècle*. Actes du Colloque de Wolfenbüttel. Oxford, Voltaire Foundation, 1995, especialmente, M. TIETZ, *L'Espagne et l'Histoire des deux Indes de l'abbé Raynal*, pp. 99-130; M. TIETZ, *La vision corrélative de l'Espagne et du Portugal dans les trois versions de l'Histoire des deux Indes* (1770, 1774, 1780), en H. J. LÜSEBRINK/A. STRUGNELI (eds.), *L'Histoire des deux Indes: recriture et polygraphie*. Oxford, Voltaire Foundation, 1995, pp. 263-277; A. STRUGNELI, *Dialogue et desaccord idéologiques entre Raynal et Diderot: le cas des Anglais en Inde*, *ibidem*, pp. 409-422; O. GARCÍA REGUEIRO, *Ilustración e intereses estamentales (Antagonismo entre sociedad tradicional y corrientes innovadoras en la versión española de la «Historia»*. Madrid, Universidad Complutense, 1982.

Fernán Núñez³², capaz de provocar con el simple nombre de autor las iras del ministro Gálvez³³, pero también los elogios del círculo ilustrado de Meléndez Valdés³⁴, y aún la crítica ponderada del Duque de Almodóvar, su traductor parcial³⁵. A ella se sumaba ahora la nueva de Robertson que, pese a sus fallos heurísticos no exentos de contribución original a tenor de las fuentes que describe, contaba con el mismo sello crítico de la historiografía ilustrada. Esta circunstancia, unida al hecho de elogiar la obra económica de Campomanes, Director de la Academia de la Historia, elogio pronto divulgado incluso fuera del ámbito de la Corte³⁶, propició probablemente su favorable recepción en la corporación académica. Así, salvando sus defectos y corrigiendo ciertas expresiones tenidas por ofensivas al régimen español en Indias, no muy alejadas en sustancia de las expresadas por Campomanes en sus *Reflexiones sobre el comercio español a Indias* de 1762³⁷, la obra de Robertson podía presentarse como un modelo a seguir, alternativo al oficial apuntado en su día por el fiscal del Consejo de Indias al encargar a la Academia la redacción de la Historia del Nuevo Mundo³⁸. De ahí la propuesta de su traducción, en versión corregida y aumentada con notas eruditas, para cubrir el vacío de una historia de América, reclamada insistentemente a la Academia por el Consejo de Indias desde que en 1764 le enviara orden e instrucción para formarla.

Traducida por el académico Ramón de Guevara Vasconcelos, la Academia trabajó por espacio de dos años en juntas extraordinarias la obra de Robertson con el fin de publicarla con las notas, ilustraciones y *reparos críticos* oportunos. Este plan, que obtuvo en consulta la aprobación de Carlos III, dio pie a Campomanes para escribir, en nombre de la Academia, a Robertson el 29 sep-

³² *Vida de Carlos III*, (Edición de A. Morel-Fatio y A. Paz Meliá (1898). Madrid, Fundación Universitaria Española, 1988, tomo I, pp.189-190.

³³ J. LYNCH, *El siglo XVIII*, Barcelona, Ed. Crítica, 1991, p. 228.

³⁴ *Discursos forenses*. Madrid, Imprenta Real, 1821, Advertencia, p. 3; cf. J. SARRAILH, *La España ilustrada de la segunda mitad del siglo XVIII*, México, Fondo de Cultura Económica, 1985, p. 117.

³⁵ Ver luego la censura académica de Jovellanos de esta traducción de la *Historia política de los establecimientos ultramarinos de las naciones europeas*, escrita por Eduardo Malo de Luque, anagrama del Duque de Almodóvar.

³⁶ Jovellanos en carta a Campomanes fechada en Sevilla el 31 de octubre de 1777, le decía a este respecto: «He visto el digno elogio que hace de ellas (de sus obras económicas) el sabio Doctor Robertson en su nueva Historia de América, y la tengo puesta en castellano para que vayan viendo mis amigos cómo los extranjeros son los que primero se apresuran por hacer justicia al mérito y loarle doquiera que lo encuentran», en P. RODRÍGUEZ CAMPOMANES, *Epistolario*, edición de M. Avilés y J. Cejudo, Madrid, Fundación Universitaria Española, 1983, p. 617.

³⁷ Edición y estudio preliminar de V. LLOMBART ROSA, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1988.

³⁸ Informe del fiscal del Consejo de Indias, Manuel Pablo de Salcedo, sobre el método que ha de seguirse para escribir la historia de Indias (5 de febrero de 1762), plasmado en las *Instrucciones* del Consejo de Indias de 26 de junio de ese mismo año, cuyo eco ulterior se advierte en el dictamen del fundador y primer Director de la Academia de la Historia, Agustín de Montiano y Luyando, *La nueva manera de escribir la Historia de América* (octubre de 1764). Vid. J. M.^a CHACÓN Y CALVO, «El Consejo de Indias y la historia de América», en *Homenaje a D. Miguel Artigas. Boletín de la Biblioteca Menéndez Pelayo*. Santander, vol. II, 1932, pp. 285-294.

tiembre de 1777, elogiando su obra, agradeciendo las referencias favorables a su persona y remitiéndole al tiempo el título de académico aprobado «con universal aclamación» por la corporación³⁹. Por la repercusión historiográfica y política que tuvo luego su juicio elogioso y el título concedido, conviene reparar más detalladamente en su contenido. En su carta, Campomanes manifestaba a Robertson la alta estimación que hacían «los españoles literatos de sus obras»; unas obras que parece conocer perfectamente, desde su *Historia patria* hasta la de Carlos V, y su *History of America* con «admiración común, penetrando los mayores arcanos de la Constitución de nuestra Monarquía española», como cabría esperar de quien con tanta maestría había expuesto la evolución del gobierno feudal desde la decadencia del Imperio hasta los tiempos de Carlos V. Los descubrimientos que sacaron a Europa del espíritu feudal habían servido al autor para enlazar la historia antigua y moderna en su propia *Historia de América* de un modo «que pueden alcanzar pocos hombres»: «yo he leído el primer libro con admiración y un gusto indecible; el mismo he advertido en la célebre controversia de el obispo de Chiapa, cuya disputa resuelve V. S. con un juicio superior». Tras agradecerle en particular las «honras que me hace en sus escritos» y disculpar que sus ocupaciones no le dejen llegar al grado de madurez histórico-filosófica que se advierten en las obras de Robertson («mis ocupaciones son tales que no me dejan tiempo para vacar seriamente a aquellas detenidas comparaciones de las edades, de las costumbres, de la diversidad de los Gobiernos, y de las causas que han influido en las catástrofes políticas de las Naciones más dignas. Esto es lo que sabe desempeñar V. S. desde su Gavinete, como si estuviera entre nosotros sin declinar en parcialidad»), le expresa por último su reconocimiento personal, compartido por las gentes doctas del país («Yo me ofrezco a V. S. con todas veras, y puedo asegurarle sin lisonjas que pocos libros han podido grangearse una estimación tan sólida entre las gentes de letras de este País»).

La ajustada respuesta de Robertson por la «honra singularísima e inesperada» dispensada por la Real Academia de la Historia, al estimar que «el concepto favorable de los hombres de discernimiento y candor es una de las más gustosas recompensas que puede conseguir un autor por sus tareas literarias»), se centró en las «muchas dificultades con que por necesidad trabaja un extranjero en semejantes investigaciones», que él había intentado superar «buscando con prolixa diligencia la verdad en los autores originales y en las Leyes públicas de ese País». Completando esta referencia metodológica, reconocía haber procedido con mucha cautela, precaviéndose cuidadosamente contra las preocupaciones fáciles de formar en el espíritu de un hombre criado bajo una forma de gobierno y un sistema de religión muy distinto de los de la nación que describe. Finalmente, ofrecía su contribución a los loables fines de la Academia, expre-

³⁹ Biblioteca Nacional. Madrid, ms. 18182, fols. 251-255 (manuscrito mal foliado, que intercala la respuesta de Robertson). *Vid.* al respecto de esta posición académica, M.^a T. NAVA RODRÍGUEZ, «Logros y frustraciones de la historiografía ilustrada española a través de los proyectos de la Real Academia de la Historia», en *Coloquio Internacional Carlos III y su siglo*, 2 tomos, Madrid, Universidad Complutense, 1988, I, pp. 73-90.

sando su interés por tener nuevas oportunidades de manifestar su «celo por el honor de una nación, que yo he respetado más que algunos escritores extranjeros, por lo mismo que me dediqué a conocerla mejor»). El elogio final a Campomanes («el honor que disfruto aora con haver contraído tan inmediato enlace con V. I. y en hallarme bajo la inmediata dirección de un sugeto cuyos talentos admiro tiempo hace, y de cuyos escritos he sacado mucha instrucción»), y las renovadas expresiones de reconocimiento a la Academia de la Historia cerraba una carta que parecía sellar un pacto de cooperación científica con esta corporación.

Bajo esta idea y durante año y medio, la Academia trabajó sus notas y reparos críticos a la Historia de América, hasta que el 26 de noviembre de 1778, en una escueta y escandalizada carta, el ministro de Indias, José de Gálvez, se dirigió a Campomanes como Director de la Academia de la Historia, adjuntándole unas notas o *apuntes para aclararle* el contenido de la obra de Robertson, «porque he regulado que las continuas ocupaciones que da a V. I. el desempeño de su ministerio y encargos, no le habrán permitido leer toda esta obra». En esta carta le hacía saber que consideraba preciso que leyera la obra de Robertson y que por sí o con acuerdo de la Academia discurriera y propusiera el medio que le pareciese más oportuno y decoroso «para vindicar la verdad de la historia, el honor de la nación, la justicia de la conquista y gobierno de la América, y la reputación de sus conquistadores, cuya buena memoria debemos sostener por reconocimiento, obligación y política». La Academia, como cronista de las Indias, debía concurrir además por su parte a este objeto impugnando todo lo que fuera contrario y ofensivo a «nuestros fastos nacionales»⁴⁰. Desgraciadamente no conocemos la respuesta de Campomanes a tan impertinente acusación de ignorancia y dejadez, envuelta en la banderola del patriotismo histórico, aunque sí las notas o *apuntes* en ella referidos, atribuidas al gaditano Juan Antonio Enríquez (1733-1809), secretario de Marina, cuyas notas autógrafas preceden a la copia anónima del llamado *Examen de la Historia de América escrita por el Doctor Guillermo Robertson*, aunque tal vez haya que atribuirlo mejor al fraile franciscano Alfonso de los Reyes, quien firma un texto con el mismo título y contenido, a salvo algún ligero añadido, en el convento madrileño de San Francisco el 10 de agosto de 1778⁴¹.

El *Examen*, una singular prueba de las dificultades de toda recensión crítica sin base libraria ni documental, se convirtió por su método deficiente en una simple selección de las proposiciones censurables anotadas en el texto a la luz de la conciencia y escasos conocimientos del censor, seguidas de unas cortas *reflexiones*, también llamadas en ocasiones *notables descuidos*, deducidos de

⁴⁰ Pedro RODRÍGUEZ CAMPOMANES, *Epistolario (1778-1802)*. Edición de Jerónimo Herrera Navarro, 2 vols. Madrid, Fundación Universitaria Española, 2004, vol. I, p. 39.

⁴¹ Biblioteca Nacional, Madrid, ms. 18182, fols. 170-249, anónimo (por el que citamos en el texto); cf. el manuscrito de la misma Biblioteca (2550, fols. 26-66), firmado por Alfonso de los Reyes en el convento de San Francisco, el único que recensionista A. ESPONERA CERDÁN, *El alicantino Alfonso de los Reyes OFM y su dictamen sobre la Historia de W. Robertson (1778)*, en *Estudis*, 23, 1997, pp. 297-320.

los textos censurados. Apenas si hay aportación historiográfica alguna en el *Examen* más allá de la previsible condena de las proposiciones registradas. Las referencias a la «falsa relación de Casas», varias veces repetida, a los «hechos falsos», a las «meras conjeturas» y a las «voluntarias ideas» sin mayor apoyo documental, cronístico y legal, convirtieron al *Examen* en un mero ejercicio de censura dogmática, incapaz de vindicar por sí mismo «los fastos nacionales». El resumen final, a la hechura de Gálvez⁴², venía a fijar la doctrina oficial sobre el descubrimiento y el dominio español en Indias como lo pudiera haber hecho en su materia un censor inquisitorial. Señalada la heterodoxia y fijado el dogma correspondiente [v. gr.: «El cuerpo eclesiástico de España y América ha contribuido y sirve a veneficio de la Religión y del Estado con tanto esmero que se puede decir con verdad que la extensión del Imperio español es conquista espiritual» (fol. 247v.º – 248)] se llegaba a la conclusión de la condena. De esta forma, el *Examen* se convirtió al fin en un recordatorio del dogma historiográfico indiano frente a la heterodoxia de Robertson, indebidamente secundada por los académicos de la Historia⁴³.

Pero a la denuncia de Gálvez todavía le faltaba un último golpe. Un mes después de formular esta denuncia, Gálvez comunicaba a Campomanes que, enterado el rey de todos los antecedentes del asunto de la publicación de la *Historia de las Indias*, había decidido prohibirla en cualquier idioma en todos sus dominios de España, América y Filipinas, y que había resuelto asimismo que se escribiera «una verdadera y completa historia de Indias que desvanezca los falsos fundamentos de la de Robertson y vindique los verdaderos derechos de la conquista y posesión de aquellos dominios en la Corona de España»; una historia *verdadera* que, dejando a un lado el viejo encargo a la Academia, el rey la ponía en manos de Gálvez, autorizándole a emplear «los sujetos convenientes a este importantísimo objeto»⁴⁴. En realidad, la Real Orden de 23 de diciembre de 1778, remitida a los virreyes gobernadores e intendentes de los puertos, sólo contemplaba la prohibición de introducir la *Historia* de Robertson en España e Indias⁴⁵, debiendo suponerse por ello que el encargo a Gálvez de redactar una historia *verdadera* procediera de una orden verbal o, simplemente, de una mera aquiescencia regia a los postulados ministeriales.

Campomanes comunicó a la Academia la obligada suspensión de las notas a la *Historia de América* por las comunicaciones recibidas «de carácter reservado que se referían a las circunstancias generales de Europa»⁴⁶, en referencia

⁴² L. NAVARRO GARCÍA, *La política americana de José de Gálvez*. Málaga, Algazara, 1998.

⁴³ Así, una nota final del autor en la que se declara menos versado en erudición que en conocimiento práctico de los establecimientos de América, aclara que la *Historia* de Robertson podría considerarse «como un precursor de fatalidades y una fuente viciada donde la juventud española, y los incautos lectores pueden beber muchas máximas de subersión y fanatismo» (*Examen*, fol. 249 v.º).

⁴⁴ Carta de Gálvez a Campomanes de 23 de diciembre de 1778, en *Epistolario* de Campomanes, *cit.* pp. 39-40.

⁴⁵ Se incluye una copia de la Real Orden citada en el manuscrito citado de la Biblioteca Nacional, Madrid, (ms. 18182, fol. 250r).

⁴⁶ C. FERNÁNDEZ DURO, «Juan Bautista Muñoz. Censura por la Academia de su «Historia del Nuevo Mundo», en *Boletín de la Real Academia de la Historia*, XLII, 1903, pp. 1-59.

implícita a la intervención europea en la guerra independentista de las trece colonias angloamericanas. Aunque nada comentó de la airada crítica de Gálvez, la Academia pudo deducirla de la prohibición oficial de la obra de Robertson y de la ulterior designación de Juan Bautista Muñoz, el humanista valenciano nombrado en 1770 Cosmógrafo Mayor de Indias por Carlos III, para escribir la nueva Historia de América (1779). No sabemos lo que hubiera dado de sí la colaboración de la Academia en la obra de Robertson, pero al menos tenemos un atisbo en la respuesta de Campomanes a cierta duda planteada por Robertson sobre la admisión de los indios en el clero y órdenes regulares, resuelta con su precisión y erudición características⁴⁷. En cualquier caso, una vez fallecido Gálvez, el proyecto de historiar el Nuevo Mundo en clave hispánica siguió adelante y una real Orden de 23 enero de 1787 obligó a la Academia, al igual que otras instituciones, a poner a disposición de Muñoz los materiales indios por ella reunidos⁴⁸. Casi un año dilató la Academia tratar sobre el modo de dar cumplimiento a esta Orden y, finalmente, en Junta de 14 de diciembre, acordó que el Director diputase algunos individuos de su agrado para que, juntamente con él, redactaran una representación al rey «teniendo presente lo que previenen las leyes en el título de Cronista, y la confianza que SS. MM. habían depositado en la Academia para cumplir con este oficio», esto es, la reintegración de sus derechos académicos⁴⁹.

La Representación, atribuida a Jovellanos, uno de los individuos más dinámicos de la institución por estas fechas, aunque partía de la obediencia debida a la Orden no podía dejar de manifestar que, hallándose distinguida la Academia con el empleo de Cronista de las Indias por Decreto de Felipe V de 5 de octubre de 1744, y agregado perpetuamente por Real Cédula de 3 de octubre de 1755, razón por la cual había ido recopilando memorias, noticias y documentos para ilustrar los artículos de tan amplia comisión, no podía «mirar con indiferencia que se haya fiado su desempeño a una persona particular que ni aún es del número de sus individuos, encargándole, con desaire suyo, las más esenciales y preciosas funciones de su empleo». Conociendo la autorización concedida a Muñoz para reconocer los principales archivos y bibliotecas del reino, a empezar por los de Simancas y de la Contratación de Sevilla y Cádiz, creía la corporación que, «agregando a Muñoz al número de los Académicos de la Historia, y subordinando su Comisión al voto y dirección de la Academia, quedarían conciliados el honor e interés de aquél con el decoro y justa consideración que se debe a ésta»⁵⁰. La Real Orden de 23 de septiembre de 1788,

⁴⁷ Carta de Campomanes a Robertson de 27 de junio de 1787, en P. RODRÍGUEZ CAMPOMANES, *Epistolario (1778-1802)*, vol. I, pp. 289-291. Es de advertir que, dadas sus muchas ocupaciones, el resto de las dudas las remitió para su aclaración a Ramón de Guevara.

⁴⁸ C. DE CASTRO, *Campomanes, Estado y reformismo ilustrado*, Madrid, Alianza Editorial, 1996, p. 433; M. T. NAVA, «Robertson, Juan Bautista Muñoz y la Real Academia de la Historia», en *Boletín de la Real Academia de la Historia*, 187, Madrid, 1990, pp. 435-455.

⁴⁹ El acta de la Junta en *Jovellanos en la Real Academia de la Historia*. Número extraordinario del *Boletín* de esta corporación, conmemorativo del centenario de tan insigne académico. Noviembre 1911, Madrid, Establecimiento Tipográfico de Fortanet, 1911, p. 61.

⁵⁰ Jovellanos en la Real Academia de la Historia, *cit.*, pp. 62-64.

comunicada por el nuevo ministro de Indias, Porlier, a Campomanes, desvaneció toda esperanza de arreglo al ratificar a Muñoz en su comisión de escribir la Historia general de Indias y mandando simplemente a la Academia que, conforme a la oferta hecha, le despachara título de académico, franqueándole los libros y papeles del archivo de la corporación⁵¹.

Al final de un largo período de rebuscas y acopio de documentos, Juan Bautista Muñoz dio por concluido la que sería primera y única entrega de su *Historia del Nuevo Mundo*, sometida en agosto de 1791 a la censura de la Academia, previa a su publicación. El académico José de Guevara Vasconcelos, hermano del traductor de la *History of America* y estrecho colaborador de Campomanes en la Academia de la Historia y en la Matritense, tuvo ocasión entonces de expresar los «reparos» que, a su vez, le suscitaba la obra de Muñoz. En este caso, no eran histórico-políticos sino metodológicos al omitir, entre otras cuestiones, las sociales e institucionales de los pueblos indios, magistralmente expuestas por Robertson⁵². Llegado el momento de la revancha, la Academia decidió celebrar reuniones semanales para examinar con todo detalle la *Historia del Nuevo Mundo*, en una labor de crítica histórica cortada de raíz por el ministro Floridablanca, que, si en un primer momento había pedido *brevedad*, unos meses después ordenó a la Academia la devolución sin más del manuscrito de Muñoz (Orden de 8 de enero de 1792). Campomanes, que no había asistido a las sesiones de revisión, pudo expresar la protesta de su partido académico a través de un protegido suyo, el P. Cuenca⁵³. Un año después, solicitó a la Academia que no se contara más con él para su dirección, alegando su búsqueda de paz en los últimos años de vida, en clara contradicción con la nueva y fecunda actividad desplegada en el Consejo de Estado, institución para la que fue nombrado al ser relevado de la presidencia del Consejo de Castilla (1791)⁵⁴. El Duque de Almodovar, que en su traducción de la obra de Raynal había llegado hasta los volúmenes tocantes a la colonización española, interrumpiendo entonces cautamente su continuación, fue el menos digno sucesor de un hombre que dos veces por mayoría y veinticinco por unanimidad había regido la Academia con suma autoridad moral y académica. Su cantada *sabiduría*; su larga trayectoria profesional, que en los panegíricos dedicados a él tras su muerte (1802) se representaba simbólicamente como el *triunfo del mérito*⁵⁵; su misma probidad

⁵¹ Jovellanos en la Real Academia de la Historia, *cit.*, p. 64-65; también en *Memorias de la Real Academia de la Historia*, Madrid, Imprenta de Sancha, 1796, vol. I, p. LXIX.

⁵² FERNÁNDEZ DURO, «Juan Bautista Muñoz. Censura por la Academia», *cit.*

⁵³ B. JUSTEL CALABOZO, *El monje escurialense Juan de Cuenca (Estudioso y cortesano, helenista y arabista)*, Cádiz, Universidad, 1987; cf. L. Gil Fernández, *Campomanes, un helenista en el poder*. Madrid, Fundación Universitaria Española, 1976, pp. 94-122.

⁵⁴ Se recoge esta actividad en PEDRO RODRÍGUEZ CAMPOMANES, *Inéditos políticos*, Edición y Estudio preliminar de S. M. Coronas, Oviedo, Junta General del Principado de Asturias, 1996.

⁵⁵ S. M. CORONAS, *In memoriam Pedro Rodríguez Campomanes*, Real Instituto de Estudios Asturianos, 2002, pp. 21-142; del mismo, *El triunfo del mérito*. Exposición bibliográfica y documental en el II Centenario del fallecimiento de Pedro Rodríguez Campomanes, Oviedo, Consejería de Cultura, 2002.

científica, que le llevó a mantener aún después de las prohibiciones oficiales correspondencia con Robertson y, tal vez, con Raynal⁵⁶, abonaban su paso por la Academia y aún la magnificaban al dar muestras de «imparcialidad superior a las pasiones vulgares de todo país», en aplicación de su propio concepto de la Historia⁵⁷.

III. JOVELLANOS, CENSOR ACADÉMICO DE OBRAS INDIANAS

No existe en la bibliografía jovellanista registro alguno de obra referida al pensamiento indiano de Jovellanos, salvo los tardíos de carácter político correspondientes a su etapa como vocal de la Junta Central (1808-1810), favorable en general a la representación americana en las Cortes generales y extraordinarias del reino. Sin embargo, en su temprana obra dramática, en la correspondencia con sus amigos de América, en la económica y política propia de su oficio de magistrado y aún en la artística e historiográfica de sus aficiones humanistas, cabe rastrear un *corpus* indiano del que forman parte algunas de sus censuras como académico de la Historia, un aspecto bien significado en el busto suyo encargado por su buen amigo lord Holland y regalado por su viuda a la Academia de la Historia en 1844, en el que, recogiendo los nuevos sentidos conferidos a esa palabra y magistratura con posterioridad, aparecía Jovellanos representado al modo clásico romano de *ensor*⁵⁸.

Aunque Jovellanos, a propuesta de Campomanes, su mentor y guía y aún su venerado *favorecedor* (título que le dispensaba en su correspondencia de la inicial etapa como alcalde de crimen y oidor en Sevilla, entre 1767-1778), ingresó en la Academia de la Historia de Madrid como académico supernumerario el 27 de mayo de 1779, el «maldito oficio» de Alcalde de Casa y Corte (debido también a su *favorecedor*), que apenas si le dejaba vacar «para

⁵⁶ *Nota de lo que desea saber el Abate Rainal*, en carta de Ignacio de Heredia a Campomanes de 7 de marzo de 1778, en P. RODRÍGUEZ CAMPOMANES, *Epistolario (1778-1802)*, vol. I, p. 23; cf. carta de 29 de enero de 1778 donde Ignacio de Heredia, secretario de la Embajada de España en París en el tiempo del conde de Aranda al frente de la misma, le comunica que Raynal deseaba que un español leyera la nueva edición que preparaba de su polémica obra, celebrando que pudiera ser Campomanes (p. 17). Vid. M. TIETZ, *La vision corrélative de l'Espagne et du Portugal dans les trois versions de l'Histoire des deux Indes (1770, 1774, 1780)*, en H. J. Lüsebrink/A. Strugnelli (eds.), *L'Histoire des deux Indes: reécriture et polygraphie*. Oxford, Voltaire Foundation, 1995, pp. 263-277.

⁵⁷ Carta a Robertson reproducida en FERNÁNDEZ DURO, «Juan Bautista Muñoz» *cit.*, pp. 13-14.

⁵⁸ En la Sala de Sesiones ordinarias de la Academia, «decorosamente instalado», como se recuerda en la efemérides del centenario de su fallecimiento, figuraba desde esa fecha el busto de Jovellanos al estilo patricio con la siguiente inscripción: *Excmo. Señor D. Gaspar Melchor de Jovellanos./ Censor de la Real Academia de la Historia*. El busto de Jovellanos, esculpido por Ángel Monasterio, no se conserva actualmente en la Academia de la Historia, cf. H. González Zyma-L. Frutos Sastre, *Archivo de la colección de pinturas y esculturas de la Real Academia de la Historia. Catálogo e Índices*. Madrid, 2002.

rascarse la cabeza», retrasó su incorporación efectiva a las tareas de la institución⁵⁹.

Estas tareas vinieron precedidas de un brillante discurso sobre la *necesidad de unir al estudio del Derecho el de nuestra Historia y Antigüedades* (4 de febrero de 1780), que tuvo la virtud de fijar por vez primera en sede académica los diversos caracteres y épocas de la historia *civil* o constitucional de España, cuya realización no dejó de encarecer a la propia Academia⁶⁰. Promovido ese mismo año al Consejo de Ordenes, pudo comunicar a la Academia su mayor disposición a ocuparse de los trabajos que pudieran corresponderle como miembro de la corporación. Sus informes, censuras, oraciones y representaciones, confirmados o atribuidos como suyos, prueban que también en esta institución cumplió sus compromisos de la manera ordenada y rigurosa, habitual en él⁶¹.

Una parte significativa de las censuras referidas a América, unas veinte en los últimos registros fidedignos, tienen la firma de Jovellanos⁶². En ellas no sólo descubre sus postulados metodológicos y críticos, sino la información y conocimientos precisos para ejercer correctamente su labor censoria. Esta labor la desarrolló entre 1781 y 1790, iniciada con la censura de la tragedia *Alcira o los americanos* (traducida del francés por Bernardo M.^a Calzada) y el *Compendio histórico de los establecimientos del Nuevo Mundo* de Bernardo Estrada y cerrándose abruptamente con la de los *Medios para estrechar más la unión entre los españoles, americanos y europeos* del abate Ramón Diosdado. El «honesto destierro» a Asturias en esta última fecha, provocado por su abierta actitud de apoyo a Cabarrús, al amigo caído en desgracia, de la que tal vez no pueda orillarse su decidida política historiográfica indiana en la línea crítica de Robertson y Campomanes frente al ministro de Indias, Gálvez, puso fin a este ciclo de censuras jovellanistas.

El 9 de marzo de 1781 Jovellanos leyó ante la Academia su censura de la obra de Bernardo Estrada, *Compendio histórico de los descubrimientos del*

⁵⁹ S. M. CORONAS, *Jovellanos, jurista ilustrado*, en *Anuario de Historia del Derecho español*, LXVI, 1996, pp.561-613.

⁶⁰ S. M. CORONAS, *Las leyes fundamentales del Antiguo Régimen. Notas sobre la Constitución histórica española*. en *Anuario de Historia del Derecho español*, LXV, 1995, pp.127-218.

⁶¹ Si de «oráculo de la Sala» de Alcaldes de Crimen de Sevilla, le calificaba su amigo y principal biógrafo Ceán Bermúdez, después, ya en Madrid, desplegó su celo no sólo en la alcaldía de Casa y Corte y en el Consejo de Órdenes sino en diversas Academias y Sociedades, singularmente en las de la Historia, Lengua, Bellas Artes y Matritense. *Vid.* sobre la última, L. DOMERGUE, *Jovellanos à la Société Economique des Amis du Pays de Madrid (1778-1795)*, Université de Toulouse-Le Mirail, 1971.

⁶² R. CONTRERAS, «Algunas censuras de libros hechas por la Real Academia de la Historia durante el siglo ilustrado», en *Coloquio Internacional Carlos III y su siglo*. Madrid, Universidad Complutense, 1988, tomo II, pp. 411 – 428; cf. C. FERNÁNDEZ DURO, «Catalogo sucinto de censuras de obras manuscritas, pedidas por el Consejo a la Real Academia de la Historia antes de acordar las licencias de impresión», en *Boletín de la Real Academia de la Historia*, 35, Madrid, 1899, pp. 369-434; J. TORRE REVELLÓ, «Prohibiciones y licencias para imprimir libros referentes a América, 1737-1807», en *Boletín del Instituto de Investigaciones Históricas* XIV, 1932, pp. 17-78; L. DOMERGUE, *Censure et Lumières dans l'Espagne de Charles III*. París, Centre Nationale de la Recherche Scientifique, 1982.

Nuevo Mundo, una obra que, a juicio del propio autor, pretendía ser una síntesis, a manera de epílogo, de las voluminosas historias indianas de Herrera, Solís, Romeral, Garcilaso... pero que al no citarse luego en el cuerpo de la obra impedía hacer su cotejo. A partir de este primer defecto capital, la censura de Jovellanos se articulaba en otros referidos al método, materia, crítica y estilo. Ante todo, los derivados de una deficiente distribución de la materia histórica y del hecho de no ser propiamente un compendio dada su extensión (527 hojas). A ello sumaba la falta de referencia a otras naciones; la necesidad de anteponer lo geográfico a lo histórico por lo mucho que contribuía a la comprensión de los hechos históricos «y a fijarlos en la memoria de los lectores», en sintonía con el nuevo concepto ilustrado de geografía, a la vez física y civil o política⁶³; la notable incoherencia entre el título y el texto, del que podía dar ejemplo la inclusión de Filipinas como parte de América o del Nuevo Mundo. Por otra parte, si el objeto del *Compendio* era la defensa de los españoles vindicando su conducta en Indias, no debían omitirse ciertas cosas ni referir otras alterando la verdad. En este sentido, creer que la conquista fue milagrosa, convirtiendo al *Compendio* en un «tejido de maravillas y portentos», poco podía aportar a la moderna concepción crítica de la historia. En cuanto al estilo, «llano..., algunas veces contradictorio, muchas obscuro y casi siempre desaliñado», poco podía dar de sí. Al concluir su juicio crítico, Jovellanos y Marín recordaban que, sin deseo alguno de ofender al autor, miembro honorario de la Academia, ésta debía tener en cuenta que se censuraba una Historia de América, objeto de atención reciente por dos sabias plumas de Francia e Inglaterra (en alusión a Raynal y Robertson); que la Academia era cronista de Indias y que su aprobación la haría responsable de todos los defectos de una obra de esta clase no sólo ante el público carente de información sino también ante el Gobierno, que no podía ser indulgente con cierta clase de reparos.

De esta forma, el manuscrito fue devuelto al autor, el cual lo presentó tres años más tarde por segunda vez a censura, recibiendo el mismo varapalo de Jovellanos, acompañado en esta ocasión en su dictamen por su paisano, Jacinto

⁶³ Ejemplos lo daban, entre otras, las obras de PONZ, CAPMANY MONTPALAU Y ANTONIO ALCEDO: *Viage fuera de España, por D. Antonio Ponz, Secretario de la Real Academia de San Fernando*, &, Madrid, J. Ibarra, 1785 (edición actual de C. M. del Rivero, Madrid, Aguilar, 1988); A. MONTPALAU, *Diccionario geográfico Universal, que comprehende la descripción de las quatro partes del mundo...* Madrid, M. Escribano, 1783; del mismo Capmany, *Descripción Política de las Soberanías de Europa...* Madrid, M. Escribano, 1786; A. ALCEDO, *Diccionario geográfico – Histórico de las Indias Occidentales o América. Es a saber: de los Reynos del Perú, Nueva España, Tierra Firme, Chile y Nuevo Reyno de Granada, con las descripción de sus Provincias, Naciones, Ciudades, Villas, Pueblos, Ríos, Montes, Costas, Puertos, Islas, Arzobispados, Obispos, Audiencias, Virreynatos, Gobiernos, Corregimientos y Fortalezas, frutos y producciones con expresión de sus conquistadores y fundadores, conventos y religiones, erección de sus catedrales y obispos...* Madrid, Imp. DE BENITO CANO, 1786-1789, 5 tomos. Cf. a propósito del género, J. M. DE JOVELLANOS, «Discurso sobre el lenguaje y estilo propios de un Diccionario Geográfico», en *Obras publicadas e inéditas de Don Gaspar Melchor de Jovellanos. Colección hecha e ilustrada por Don Cándido Nocedal I*, (Biblioteca de Autores Españoles, BAE, 46) Madrid, Atlas, 1963, pp. 309-310. En general, Vid. H. Capel, «Los diccionarios geográficos de la Ilustración española», en *Geo-Crítica. Cuadernos Críticos de Geografía Humana*, 31, (enero 1981).

Díaz de Miranda (13 de junio de 1784). Los mismos defectos de entonces se reproducían nuevamente y aún se aumentaban al pasar el texto de 527 hojas útiles a 679, «pero en nada varía el autor el orden, la exactitud, la crítica ni el estilo de su obra, aunque se nota que en lo que añadió a ella incurrió en defectos iguales a los que antes habíamos advertido», por lo que Jovellanos se limitaba a reproducir lo dicho en su censura anterior⁶⁴. Todavía el infatigable Estrada representó a la Academia alegando la denegación por el Consejo de Indias de la licencia de impresión de su obra como consecuencia del dictamen de la Academia, por lo que solicitaba copia de la censura de ésta al estar pronto para enmendarla en su conformidad; solicitud a la que accedió sin ningún inconveniente la Academia en su sesión de 4 de febrero de 1785⁶⁵. De esta forma se cerró el primer ciclo de censuras indianas de Jovellanos centradas por una obra que hubiera podido presentarse como alternativa historiográfica nacional a la obra de Raynal y Robertson, sino fuera por la crítica aguda del ilustrado asturiano que lo impidió.

Más comprometida fue la siguiente censura de temática americana encomendada por el Director de la Academia, Campomanes, a Jovellanos: la traducción del francés al castellano del *Compendio de la revolución de la América inglesa, desde principios del año 1774 hasta 1.º de enero de 1779* (Acta de la sesión de 30 de noviembre de 1781), cuyo manuscrito devolvió a la Academia sin extender la correspondiente censura al insistir los autores en su pronto despacho (Acta de la sesión 22 de marzo de 1782)⁶⁶.

El 22 de agosto de 1783 se recibió formalmente en la Academia la *Historia política de los establecimientos ultramarinos de las naciones europeas*, escrita por Eduardo Malo de Luque, anagrama del Duque de Almodóvar, una obra que pretendía ser una traducción adaptada al modo político y cultural hispánico de la cébre *Histoire Philosophique et Politique des Établissements et du Commerce des Européens dans les Deux Indes*, de Guillaume Thomas Raynal⁶⁷. Esta obra ya había sido enjuiciada por Pedro Francisco de Góngora y Luján, una de las configuraciones posibles del nombre del Duque de Almodovar, como «la más buena y más mala de quantas se han escrito en estos tiempos»⁶⁸. Ya por entonces consideraba útil que «una mano hábil se dedicase a extraer de dicha obra, entre tanto montón de espinas y cizaña, el bello trigo que en ella se encuentra», teniendo en cuenta que «nuestra Iglesia, nación y gobierno son los

⁶⁴ Jovellanos en la Real Academia de la Historia, pp. 190-191.

⁶⁵ Actas de la fecha, reproducidas en Jovellanos en la Real Academia de la Historia Jovellanos en la Real Academia de la Historia, pp. 50-51.

⁶⁶ Jovellanos en la Real Academia de la Historia p. 41.

⁶⁷ H. J. LÜSEBRINK/M. TIETZ (eds.), *Lectures de Raynal. L'Histoire des deux Indes en Europe et en Amérique au XVIII siècle*. Actes du Colloque de Wolfenbuttel. Oxford, Voltaire Foundation, 1995, especialmente, M. Tietz, «L'Espagne et l'Histoire des deux Indes de l'abbé Raynal», pp. 99-130.

⁶⁸ *Década epistolar sobre el estado de las letras en Francia*, Madrid, Antonio de Sancha, 1782, p. 109; Vid. al respecto, F. LAFARGA, «Un intermediario cultural en la España del siglo XVIII: el Duque de Almodóvar y su Década epistolar», en H. DYSEBRINK (ed.), *Europa en España, España en Europa. Actas del Simposio internacional de literatura comparada*. Barcelona, PPU, 1990, pp. 123-134.

objetos mas enconadamente maltratados, y la parte mas llena de mentiras, equivocaciones y calumnias». Esta labor la acometió durante años el diplomático ilustrado Duque de Almodóvar, embajador extraordinario en Inglaterra (1778)⁶⁹, al publicar entre 1784 y 1790 cinco volúmenes de la magna *Histoire Philosophique*, convertida ahora simplemente en *Política*. Tomando como base la versión definitiva de la obra de Raynal, editada a partir de 1780, pero actuando sobre ella con toda libertad de supresión, glosa o adición hasta el punto de pasar por autor y no meramente traductor para el juicio de la época⁷⁰, Almodóvar, a través del editor Sancha, pidió la preceptiva licencia de impresión al Consejo de Castilla y éste a su vez la remitió a la censura de la Academia de la Historia, donde Jovellanos la enjuició muy brevemente un mes después de haberla recibido.

Según el Acta de la Academia de 26 de setiembre de 1783, Jovellanos advirtió que la obra en cuestión estaba tomada de la *Historia filosófica y política* que escribiera en francés el ex-jesuita Guillermo Tomás Raynal, «la qual fue prohibida por el Parlamento de París y entre nosotros ha sufrido una severa condenación por el Tribunal del Santo Oficio»⁷¹, pero que, examinada con el mayor detalle, la había encontrado «limpia de errores e impiedades» hasta el punto de eliminar el autor discursos que acaso hubieran podido correr sin tropiezo, conservando en todo caso en la versión «lo mejor y lo más apreciable de la Historia original». Al no encontrar en ella nada opuesto al dogma, a la moral, a las leyes de España o a las regalías de la Corona, dejaba al juicio de la Academia resolver el punto clave de si, por basarse la obra en otra prohibida por la Inquisición, podía ofrecer algún reparo su publicación⁷². Una cuestión sometida a su vez por la Academia y, finalmente, por el Consejo de Castilla al juicio de un nuevo censor, comisionado por el vicario de Madrid, y que fue resuelta destacando la autoría implícita en la obra del traductor.⁷³ De este modo, pudo publicarse en 1783, aunque de modo árido y descarnado al prescindir de los discursos filosóficos del autor, el primer tomo de la *Historia política* de Ray-

⁶⁹ A. MESTRE, «Relaciones culturales entre diplomáticos e ilustrados. El caso Almodóvar-Mayans», en *Actas del Congreso Internacional sobre «Carlos III y la Ilustración»*, vol. III, Madrid, Ministerio de Cultura, 1989, pp. 175-198.

⁷⁰ GARCÍA REGUEIRO, *Ilustración e intereses estamentales*, cit. pp. 85-89. De esta autoría relativa, más bien traducción combinada y adaptada al pensamiento español, puede ser un buen ejemplo su Apéndice al libro III de la *Historia de los establecimientos ultramarinos de las naciones europeas*, dedicado a la *Constitución de Inglaterra y la continuación de los asuntos de la Compañía inglesa de las Indias Orientales*, basada a su vez con libertad en los *Commentaries on the Laws of England* de Blackstone (Oxford, 1765; traducción francesa, Bruxelles, 1774) y en la *Constitution de l'Angleterre* de De Lolme (Londres, 1785). Vid. al respecto la oportuna transcripción, estudio preliminar e índices de J. Vallejo, *Constitución de Inglaterra. Duque de Almodovar*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales – Boletín Oficial del Estado, 2000.

⁷¹ Por edicto de 20 de junio de 1779, cf. Contreras, *Algunas censuras*, p. 426.

⁷² Jovellanos en la *Real Academia de la Historia*, p. 46 y 188-189; el texto de la censura, fechado el 24 de setiembre de 1783, puede verse también en *Obras de D. Gaspar Melchor de Jovellanos*, Colección hecha e ilustrada por D. Cándido Nocedal, Madrid, Atlas, 1952 (BAE, tomo L, vol. II de las de Jovellanos), p. 534.

⁷³ Vallejo, *Constitución de Inglaterra*, p. XXXVI.

nal-Almodovar, ampliamente reseñado en la prensa de la época, al que siguieron los restantes tomos en una cadencia cuasi anual hasta el V y último publicado en 1790, todos censurados brevemente por Jovellanos, salvo el último, que lo fue por Vargas Ponce⁷⁴.

Así, en sesión de 28 de mayo de 1784, Jovellanos leyó su juicio del tomo II de la *Historia política de los establecimientos ultramarinos*, correspondiente al libro tercero «de la obra principal», destinado a dar razón de los establecimientos de los ingleses en el Oriente, considerándolo digna de publicación por la importancia de su objeto y «la elegancia con que está desempeñado en esta obra», y no contener cosa contraria a las leyes ni a las buenas costumbres⁷⁵. A fines de ese año, en la sesión de 3 de diciembre, informó sobre el Apéndice manuscrito al libro III de la *Historia*, «el cual es, por su materia, singularmente apreciable pues no sólo contiene una descripción bastante exacta y cabal de la constitución inglesa, sino que continúa la historia de la Compañía Oriental de aquella nación hasta el presente año, dando puntual noticia de las revoluciones que precedieron al famoso *bill* de reforma, que fijó últimamente su gobierno»⁷⁶. El 20 de enero de 1786 Jovellanos recibió para censura el tomo III de la *Historia* y, apenas un mes más tarde, el 17 de febrero, la leyó en sentido favorable, resumiendo de nuevo brevemente su contenido (establecimiento de los franceses en la India y de su antigua compañía en Oriente) en nada opuesto a la religión ni a las leyes, acordando la Academia la remisión en conformidad del manuscrito al Consejo⁷⁷. Finalmente, el 11 de enero de 1788, recibió a censura el tomo IV de la *Historia*, cuya impresión consideró digna de la prensa un mes después al no oponerse a la fe, a la buena moral ni a las regalías⁷⁸.

En conjunto, y siempre con la cautela que exigía la censura inquisitorial de la *obra principal*⁷⁹, Jovellanos contribuyó con sus rápidos apuntes a facilitar la aprobación académica de la traducción libre y descarnada del duque de Almodóvar. Con su brevedad probablemente intentó cortar las prevenciones de un sector de la Academia y tal vez del propio Gobierno en la etapa final del ministerio de Gálvez (†1787), impidiendo la reproducción de un caso análogo al de

⁷⁴ FERNÁNDEZ DURO, *Catálogo de censuras*, p.406, núm. 26.

⁷⁵ La censura de Jovellanos lleva fecha de 24 de mayo de 1784, vid. acta académica y censura en *Jovellanos en la Real Academia de la Historia*, p. 48 y 190; también en Jovellanos, *Obras publicadas e inéditas*. Edición y estudio preliminar de M. Artola, Madrid, Atlas, 1956 (BAE, tomo LXXXVII) (V de las Obras de Jovellanos), p. 36.

⁷⁶ *Jovellanos en la Real Academia de la Historia*, pp. 49 y 199; y *Obras*, V, p. 41.

⁷⁷ *Jovellanos en la Real Academia de la Historia*, p. 51 y 201; *Obras*, V, p. 43.

⁷⁸ *Jovellanos en la Real Academia de la Historia*, pp. 57-58 y 218 ; *Obras*, V, p. 51.

⁷⁹ *Índice último de los libros prohibidos y mandados expurgar para todos los Reynos y Señoríos del Católico Rey de las Españas, el Señor Don Carlos IV. Contiene en resumen todos los libros puestos en el Índice Expurgatorio del año 1747, y en los Edictos posteriores, asta fin de diciembre de 1789. Formado y arreglado con toda claridad y diligencia, por mandato del Excmo. Sr. D. Agustín Rubín de Celis, Inquisidor General, y Señores del Supremo Consejo de la Santa General Inquisición: impreso de su orden, con arreglo al Exemplar visto y aprobado por dicho Supremo Consejo*. En Madrid: en la Imprenta de Don Antonio Sancha. Año de M.DCCXC [1790], pp. 133, 262.

Robertson, a lo que sin duda contribuyó la suspensión de la traducción antes de llegar a los capítulos polémicos de Raynal sobre España.

Cuando al final de este proceso de censura de la Historia política, Antúnez redactó sus propias *Memorias históricas sobre la legislación y gobierno del comercio de los españoles con sus colonias de las Indias occidentales* (1790), se fijará como método reunir «muchos hechos históricos relativos a la legislación de nuestro comercio y pocas reflexiones», exactamente lo contrario de lo que pedía la historiografía ilustrada y lo mismo que veladamente criticara Jovellanos en la adaptación de Raynal del Duque de Almodóvar. La reflexión histórico crítica que insensiblemente conducía al libre espíritu filosófico de la Ilustración todavía no tenía cabida en la historiografía oficial española y habrá que esperar al *Ensayo histórico crítico* de Martínez Marina (1808) para descubrir unas reflexiones públicas centradas en la realidad española. Ni Jovellanos, que años después se extasiaba ante el tesoro de erudición y libre espíritu del *Ensayo*,⁸⁰ ni Almodóvar o Antúnez pudieron superar por entonces los límites del poder señalados por el dogma católico y las regalías. Y estos referentes religiosos y políticos de las censuras siguieron operando hasta el final del Antiguo Régimen.

Otro frente menos comprometido políticamente lo abrió una serie de obras de temática indiana varia remitidas igualmente a la censura de Jovellanos. En primer lugar, los *Fasti novi orbis* del ex-jesuita Ciriaco Morelli, antiguo profesor de la Universidad de Córdoba de Tucumán⁸¹, una obra escrita en buena y pura latinidad y con bastante gusto y erudición, según el juicio de Jovellanos. La obra, dividida en dos partes como indicaba el título, contenía en la primera unos anales del Nuevo Mundo con breve descripción de los descubrimientos y establecimientos allí realizados hasta 1771 en base a los *fastos* del jesuita francés Charlevoix, acrecidos por un padre misionero de América con el fin de contribuir a la comprensión de los documentos publicados en la segunda. Ésta incluía todas las ordenaciones apostólicas relativas a las Indias Orientales y Occidentales, más los Breves Apostólicos relativos a los misioneros de la Compañía de Jesús, colocadas por orden cronológico, bien completas o bien en parte o en extracto. Como confesaba «generosamente» el autor en el prólogo, tal colección no era ni completa ni auténtica, al provenir sus documentos de varias fuentes

⁸⁰ Jovellanos, casi al principio de su correspondencia con lord Holland, el 2 de noviembre de 1808, pudo escribir: «para conocer la Constitución española cuanto la escasez de escrito acerca de ella permite conocer, la conocerá más clara y ampliamente cuando haya leído la obra que por una señalada y alta providencia ha salido a la luz en el tiempo en que era más necesaria y podía ser más provechosa. Hablo del Ensayo histórico crítico sobre la antigua legislación y cuerpos legales de los reinos de León y Castilla publicado por el Dr. D. Francisco Martínez Marina, donde V.E. hallará además de un rico tesoro de erudición escogida y recóndita, otro de máximas políticas y morales, tan luminosas, tan sólidas y tan firmemente expuestas que, de cierto, no se pudieron esperar en el tiempo y situación en que se escribieron». G. M. DE JOVELLANOS, *Obras Completas*. Edición crítica, introducción y notas de J. M. CASO GONZÁLEZ, V. *Correspondencia*, 4, Oviedo, 1990, p. 22.

⁸¹ *Fasti novi orbis et ordinationum Apostolicarum ad Indias pertinentium, breviarium cum annotationibus. Opera D. Ciriaci Morelli presbiteri olim in universitate Neo Cordubensi in Tucumana professoris*, Venecia, 1776.

privadas, pero sí anotada por mano del colector. Al hacer constar estas circunstancias, Jovellanos quería dar a la Academia información suficiente para que procediera con el debido conocimiento en la aprobación de una obra que, por lo demás, no se oponía al dogma, a la moral recibida ni a las regalías, y que, por correr impresa en otros países, no veía motivo «para que se le niegue entrada en estos reinos»⁸², principio de paridad cultural de imposible ejecución en la España de la «negra censura inquisitorial», que él mismo tanto lamentara.

Remitida a la Academia una nueva obra de materia indiana, *El compendio de la Historia geográfica, natural y civil del Reino de Chile*, su Director, Campomanes, dispuso que la informara Jovellanos. La obra, escrita en toscano por el jesuita chileno Juan Ignacio Molina y traducida por Domingo José de Arquejada y Mendoza, sólo comprendía en su primer tomo, la historia natural de Chile, estando en curso de impresión, según sus noticias, el segundo referido a la historia civil⁸³. La obra le parecía a Jovellanos «muy digna de la luz pública, tanto por la excelencia y novedad de su materia, cuanto por el orden, claridad y buen lenguaje en que está expuesta», apreciando asimismo en ella el valor de la traducción «muy exacta», incrementado por la pureza del estilo⁸⁴.

Un año después de redactar esta censura, Jovellanos presentó a la Academia la del *Nuevo sistema de Gobierno económico para la América* de José del Campillo y Cosío, antiguo Secretario de Estado y del Despacho universal de Hacienda, Guerra, Indias y Marina (informe de 22 de enero de 1788; remitida el 19 de octubre del año anterior)⁸⁵. La obra, «aunque escrita en estilo desaliñado y desigual – decían Jovellanos y el académico quiteño Antonio Alcedo – contiene muchas excelentes máximas para gobernar con acierto y utilidad aquellas ricas colonias». Leídas con cuidado les parecía además el venero (*almacén*) de las medidas de reforma administrativa y comercial del reinado de Carlos III: visitas generales de las provincias, abolición de los *funestos derechos de palmeo*, libertad general de comercio; establecimiento de correos marítimos y postas interiores, la erección de intendencias..., por lo que su publicación ya no sería tan pro-

⁸² Censura de 15 de julio de 1786 en *Jovellanos en la Real Academia de la Historia*, pp. 202-204; la obra le fue entregada el 24 de marzo (Actas, *ibidem*, p. 52) y el informe por escrito de Jovellanos se leyó en la Academia de 21 de julio de 1786, actuando él mismo como secretario en funciones (*ibidem*, pp. 76-77). Meses después, el 27 de abril de 1787 se leyó en la Academia un oficio del secretario del Consejo de Indias solicitando información y, en su caso, copia certificada, de la censura antedicha para conceder licencia a un mercader de libros que la solicitaba para su impresión, aún contando ya con la licencia del Consejo de Castilla precediendo censura de la Academia (*ibidem*, pp. 55-56).

⁸³ El tomo II [*Compendio de la historia civil del reino de Chile*, escrito en italiano por el abate Juan Ignacio Molina. Parte segunda, traducida al español y aumentada con varias notas por Don Nicolás de la Cruz y Bahamonde. Madrid, Imprenta de Sancha, 1795], incorporó además un retrato del autor dibujado por Paret y grabado por Moreno, así como algunos mapas y un catálogo de escritores chilenos. Vid. Juan Ignacio Molina, *Historia natural y civil de Chile*. Selección, prólogo y notas de Walter Hanisch, S. J., Santiago de Chile, Editorial Universitaria, 1978; Contreras, *Algunas censuras*, pp. 419-421.

⁸⁴ Acta de la Academia de 1 de diciembre de 1786 y censura de Jovellanos de 17 de enero de 1787, en *Jovellanos en la Real Academia de la Historia*, p. 53 y 209; Vid. asimismo la censura en *Obras*, V, (vol. LXXXVII de la BAE), p. 46.

⁸⁵ *Jovellanos en la Real Academia de la Historia*, pp. 57 y 215-218; *Obras* V, pp. 49-51.

vechosa y oportuna en el día como en el tiempo en que se escribió. Dejando a un lado algunos defectos del autor por descuido o equivocación, como la de dar por supuesta en Indias la existencia de millones de telares o una mengua extraordinaria de los efectos de España en los consumos de América así como algunas declamaciones exageradas, como las relativas a la *dura tiranía* o al *cruel cautiverio de los indios* que se repiten en varias partes de la obra, dignas de censura por inciertas o, en todo caso, por impolíticas, la censura venía a plantear la cuestión de si una obra semejante, escrita con estilo desenvuelto, «muy propio del carácter de Campillo», a manera de unos apuntamientos reservados para instruir al Gobierno, debía publicarse o no. En todo caso, cabía la duda de que todo el escrito fuera obra genuina de Campillo, pues por simple cotejo de fechas de composición de la obra y vida del autor, parte de la primera obra y el tomo segundo parecía como redactado una vez fallecido éste (el Jueves Santo de 1743). Por lo demás, corregidos los defectos notados, no hallaban inconveniente en que la obra se publicara. Y así, el 25 de abril de 1788, una vez realizadas estas correcciones por el editor, más las añadidas de su mano por Jovellanos y Alcedo referidas en su segunda censura, la Academia pudo devolver la obra al Consejo con certificación del acuerdo favorable a su impresión aunque haciendo presente la prevención sobre la autoría, que convenía añadir al Prólogo⁸⁶. Menores contemplaciones se tuvo con la otra obra de Campillo, *Lo que España tiene de más y de menos, para que sea lo debiera ser y no lo que es/ España despierta, críticas e instructivas reflexiones correspondientes a varios importantísimos asuntos para la mejor organización y régimen de la Monarquía española*, sometidas igualmente a la censura de Jovellanos y Alcedo. A pesar de alabar de nuevo el mérito de la obra, llena de sabiduría política, era tan viva su pintura de la «infeliz constitución de nuestro Gobierno» y la serie de vicios que de ella nacían, que parecía claro que obras de esta clase «sólo se escribían para los que tienen a su cargo la dirección del Gobierno...pero no para que se publique ni ande en manos de todos, pues esto sería autorizar al público para censurar al Gobierno y a sus ministros, y quizá causaría mayores daños», por lo que eran de dictamen de que no debía imprimirse⁸⁷. Estaba claro para los censores académicos los límites del sistema que, si bien admitía reformas, apenas toleraba la crítica vivaz y enérgica al estilo desenvuelto, casi popular, de Campillo⁸⁸.

El 31 de agosto de 1787 la Academia acusaba recibo de la *Relación de los progresos de las Misiones del Colegio de Santa Rosa de Ocopa de Lima*, encomendando su censura a Jovellanos y Alcedo⁸⁹. Un año más tarde daban cuenta

⁸⁶ Jovellanos en la *Real Academia de la Historia*, pp. 59 y 218; *Obras*, V, p. 51.

⁸⁷ *Ibidem*, Acta de la Academia de 25 de enero de 1788 en que se les encarga la censura de la obra (p. 58), y censura de 6 de junio de 1788 (pp. 226-227); *Obras*, V, pp. 54-55.

⁸⁸ Sobre otras censuras, como la favorable de la Sociedad Económica Matritense en 1786; nuevas solicitudes de impresión (1792) y su tardía edición completa ya en nuestra época por A. ELORZA (1969). Vid. D. MATEOS DORADO, Estudio preliminar a su edición de estas obras de Campillo, en *Dos escritos políticos*, Oviedo, Junta General del Principado de Asturias, 1993, pp. LIX-LXIII.

⁸⁹ Jovellanos en la *Real Academia de la Historia*, pp. 56 y 61. En realidad el título era *Colección general de las expediciones practicadas por los religiosos misioneros del orden de San Francisco, del Colegio de Propaganda Fide de Santa Rosa de Santa María de Ocopa, situado en*

de su encargo excusando la censura al faltarles los documentos e informes en que la obra se basaba. En todo caso, los mapas les parecían incompletos y creían que el título debía cambiarse por el más preciso de *Memorial presentado a S. M. por fray Pedro González de Agueros, a nombre del colegio de Misiones de Santa Rosa de Ocopa, en que se da noticia de las últimas expediciones intentadas por sus individuos para la reducción de los indios gentiles de su distrito*, una obra nunca editada en su forma original pero sí en la nueva corregida, remitida por el ministro de Indias, Porlier a la censura de la Academia. En esta ocasión (20 de mayo de 1789) se pasó la censura a Vargas Ponce y José Cornide, y al informar éstos favorablemente, a salvo ciertos reparos geográficos y topográficos, pudo publicarse la obra dos años más tarde⁹⁰.

Mayor significación tuvo el informe y censura de la obra del ex – jesuita Valerio Pottó, al convertirse al fin en un recordatorio al rey del oficio de Cronista de Indias de la Academia⁹¹. En la sesión de 10 de julio de 1789, el Secretario de la Academia leyó una Real Orden comunicada por el ministro Antonio Porlier al Director, remitiéndole cinco tomos en folio, manuscritos, de la *Historia de Filipinas* del abate Valerio Pottó, al efecto de su examen por algún académico que informara con la mayor brevedad posible sobre el mérito de la obra antes de su publicación, debiendo exponer en su vista su propio dictamen la Academia. Nombrados Jovellanos y Vargas Ponce para efectuar dicho examen, no necesitaron ni quince días para dejar reducida a la nada el valor de una obra que, desde la misma introducción con sus conjeturas sobre el descubrimiento de América por casualidad o providencia divina, anticipaba ya el tono general de la misma. Una obra que, pese al título, refería con detalle los viajes de Colón a América, la conquista de Méjico por Cortés, las expediciones a California, incluso las modernas de los rusos y del capitán Cook, pero también las misiones jesuíticas, por tocarle – decía – «muy al vivo»; una obra que, centrado menos en la persona y en los viajes de Magallanes que en todos los viajes famosos al Pacífico, contenía «frecuentes y grandes equivocaciones» así como omisiones por sus malas fuentes de información («copia a Herrera»), terminando así el primer tomo «sin haber hablado ni una palabra de Filipinas». Y este fue su mismo tenor hasta que en el tomo III, libro V trata de la primera expedición que desde Nueva España salió al mando de Villalbos para descubrir y poblar las Filipinas, pero desviando inmediatamente su atención hacia las Molucas portuguesas a donde la armada se había visto obligada a arribar. Con este género de *ex cursus*, la obra llegaba al tomo V donde aún se planteaban

el Reino de Perú, arzobispado de Lima y provincia de Jauja, solicitando la conversión de los gentiles, con descripción geográfica de la situación de aquel colegio y sus misiones, por fray Pedro González de Agueros, 1786.

⁹⁰ P. González de Agueros, *Descripción histórica de la provincia y archipiélago de Chiloé en el reino de Chile y obispado de la Concepción*. Madrid, Imprenta de Benito Cano, 1791; *Vid. Contreras, Algunas censuras*, pp. 417-419.

⁹¹ «La extensión de esta consulta, con una breve idea del contenido de los cinco tomos, se encargó a los dos señores que la han revisto, para que S. M. se entere del desempeño de la Academia en el empleo de Cronista de Indias» Acta de la sesión académica de 24 de julio de 1789, en *Jovellanos en la Real Academia de la Historia*, p. 67.

cuestiones geográficas y topográficas diversas, entre otras, si las Islas habían sido conocidas de Ptolomeo, dejando los examinadores «por muy melancólico» el cálculo de la extensión de la *Historia Política de Filipinas* de doscientos veinticinco años de dominación española, si para narrar lo sucedido en menos de un año de la salida del primer poblador, Legazpi, llevaba escrito el «laborioso» Pottó 1.665 páginas en folio, y contando con que ésta era una entrega de la primera parte de la obra que prometía otras dos más a tenor de su título: *Historia de las Filipinas, Política, Natural y Christiana*. En relación con la «mínima parte ejecutada», ya adelantaban sus examinadores «que no se hacía acreedora a la distinción de que el ministerio de Indias grave al real Erario con la carga de su impresión», pero que, corregido el primer tomo, tampoco se debía negar al autor que lo hiciera, «si tiene ánimo de costearla y exponerse a encontrar lectores»⁹².

Sobre esta base, la Academia en pleno emitió su censura el 7 de agosto de 1789, convertida al cabo en una lección de método: el plan de la obra era «muy difuso»; sus noticias no siempre «exactas»; las fuentes de conocimiento eran incompletas («faltan al autor manuscritos, impresos, noticias tradicionales y otros auxilios indispensables»); su extensión, innecesariamente amplia. Con estas prevenciones y recomendando «mucho» al autor que no omitiera lo perteneciente al comercio e historia natural de las Islas, convenían en que su trabajo podía ser útil y muy digno su celo para conseguir la regia protección⁹³. En la pugna soterrada con el Ministerio de Indias por la redacción de la *Historia de América*, el informe y la censura sirvieron para recordar la lección de método que, casi de corrido, podía dar cualquier académico, al tiempo que, como dejara apuntado el secretario Flores en el acta de la sesión, «para que S. M. se entere del desempeño de la Academia en el empleo de Cronista de Indias».

Cierra este elenco de censuras indianas de Jovellanos las referidas a las obras del abate Ramón Diosdado Caballero, *Consideraciones americanas* y *Medios para estrechar la unión entre los españoles y americanos*, remitidas igualmente por el ministro Porlier a la Academia y por ella encargada su examen a Jovellanos.⁹⁴ En su censura de 7 de enero de 1790, Jovellanos unió ambas obras por considerar la de los *Medios* un mero apéndice de las *Consideraciones*. Brevemente despachó el encargo, como correspondía a la naturaleza de las obras: la primera, las *Consideraciones*, «una de tantas apologías que va produciendo nuestra edad, para hacer ver que cuanto han escrito los extranjeros de nosotros no es otra cosa que un montón de infundadas e injustas invectivas dictadas por la malevolencia y la envidia», y la segunda, los *Medios*, «un cierto proyecto» de un género ya desprestigiado. Si las *Consideraciones americanas*, al tener por objeto la excelencia de las Indias hispánicas sobre todas las colonias de los extranjeros en América como resultaba de comparar, de forma no muy concluyente a juicio de Jovellanos, población, agricultura, industria y comercio, podía concedérsele la licencia de impresión, pese a la inutilidad de este tipo de obras, teniendo en cuen-

⁹² *Jovellanos en la Real Academia de la Historia*, pp. 233-236.

⁹³ *Ibidem*, pp. 238-239.

⁹⁴ *Actas* de 16 y 23 de octubre de 1789, *ibidem*, pp. 68-69.

ta la diligencia del autor y el hecho de no contener nada opuesto a la religión, buenas costumbres y regalías de S. M., en cambio los *Medios*, una especie de proyecto para arreglar la justa distribución de los empleos civiles y eclesiásticos de Indias entre los españoles y los criollos con el fin de superar la emulación y celos entre unos y otros, era de dictamen de elevarlo directamente al Gobierno antes que proponerlo al público, por cuya razón «y otras que no dejará de penetrar la Academia», juzgaba más acertado negar la licencia de impresión⁹⁵.

La Academia, en su sesión de 2 de enero de 1790, se conformó con el dictamen sobre las *Consideraciones americanas*, pero por haber venido separadamente el proyecto de los *Medios* se devolvió a Jovellanos el texto para que a su vez lo analizara con individualidad. Así lo hizo Jovellanos en su nueva censura de 11 de marzo de 1790, donde expuso con más detalle y abiertamente las razones en que se fundara para denegar su licencia de impresión. Para ello presentó un breve extracto de la obra y, a continuación, su juicio sobre la misma, que, de hecho, la impugnaba totalmente. Ante todo, porque si, como afirmaba el autor, la oposición entre chapetones y criollos era una suposición de los extranjeros, la obra resultaba inútil y aún dañosa al no ser «ésta materia para ser tratada hipotéticamente»; asimismo, que siendo propio de los Gobiernos prudentes tomar remedios después de haberse asegurado de los males, mejor hubiera sido indagar éstos que aquéllos, sobre todo siendo del tipo de los propuestos (separar físicamente a los frailes de uno y otro origen, situando a unos en la costa y a otros en el interior; obligar a la juventud criolla a educarse, servir y trasladar sus fortunas a España; repoblar y defender con caballeros de Malta algunas posesiones, lo que dio lugar a la jocosa reflexión de Jovellanos [«Que los malteses, instituidos para lidiar con los mahometanos y profesar rigurosa castidad, sólo pueden parecer a propósito para defender y poblar las costas de Indias a los que gustan de novedades políticas y religiosas»]).

Mayor calado político tenían las reflexiones de Jovellanos sobre la pérdida de las colonias inglesas en América, no por haberse fomentado el aumento de población, como decía Diosdado, sino por haberla querido oprimirla con impuestos, haber negado los derechos de los ciudadanos y no dejarles gozar de la felicidad que ellos mismos se habían labrado. De lo cual era preciso deducir que «las naciones nunca apetecen la mudanza de gobierno, cuando el que reconocen es justo y suave»; «que las colonias populosas son útiles, las despobladas dañosas»; las primeras enriquecen, pueblan y honran la metrópoli; las segundas la empobrecen, la despueblan y la desdoran»; que, puestos a elegir uno de los dos caminos de perderlas, «el de la humanidad es, cuando no más trillado más justo que el de la opresión y más digno del espíritu de la religión y aún de la política». Así, con este final, tan próximo al de Cabarrús en su *Discurso sobre la libertad de comercio, concedida por S. M. a la América meridional*, presentado ante la Matritense doce años antes, concluía diciendo que esta obra «no recomendada ni por su objeto, ni por su oportunidad, ni por su

⁹⁵ *Jovellanos en la Real Academia de la Historia*, pp. 240-24.

doctrina, y antes bien desfavorecida por sus vacilantes principios, por su política dura e irreflexiva, y, sobre todo, por su inutilidad», no era digna de la luz pública⁹⁶. Ese mismo día, la Academia, conformándose por unanimidad con el parecer del censor, acordó consultar al rey por la vía reservada de Gracia y Justicia de Indias, insertando íntegramente su juicio crítico. Todavía, en las sesiones de 26 de marzo y de 9 de abril se corrigieron y rubricaron las dos consultas hechas por la Academia al rey, quien, por la misma vía reservada, comunicó sus Reales Ordenes de 20 de abril, una por cada obra, resolviendo que no se publicaran⁹⁷.

Así terminó la actividad censoria de Jovellanos en la Academia de la Historia con una explícita declaración política en pro de los derechos de los americanos, pocos años después de la independencia de los Estados Unidos y unos meses después de la Revolución francesa, cuya transcendencia hubo de resonar como un pistoletazo en la suspicaz y temerosa corte de Carlos IV. El 26 de agosto de 1790 emprendía su «honesto destierro» a Asturias, dejando tras de sí un turbio panorama de intereses políticos e intrigas cortesanas. Aparentemente, la *noche* vencía a la *ilustración*.

SANTOS M. CORONAS GONZÁLEZ

⁹⁶ *Jovellanos en la Real Academia de la Historia*, pp. 241-245.

⁹⁷ *Ibidem*, pp. 69-S1 (incluyendo el texto de las dos Reales Órdenes).

El cargo de Inquisidor General y los acontecimientos de 1808

SUMARIO: 1. Los prolegómenos: Calma aparente y signos de tormenta.—2. La renuncia del Inquisidor General Ramón José de Arce.—3. La Junta Central Suprema y el nombramiento de un nuevo Inquisidor General.—4. El cargo de Inquisidor General y los debates sobre el Santo Oficio en las Cortes de Cádiz.

«No existiendo al presente el Inquisidor General,
porque se halla con los enemigos,
en realidad no existía la Inquisición»

(*Proclama de las Cortes a la Nación*, 22 de febrero de 1813)¹

El párrafo escogido para encabezar el frontispicio de este breve trabajo nos coloca en una de las cuestiones centrales que aborda sus páginas². Sintetiza la posición de quienes sostenían que la inexistencia de Inquisidor General conlleva la de la misma institución inquisitorial. En otras palabras: Si no existe Inquisidor General, no existe la Inquisición. De otro modo lo manifestaba el diputado Castillo en una de las sesiones dedicadas a examinar la compatibilidad del Santo Oficio con la Constitución de Cádiz, la de 24 de enero de 1813: «No hay en la actualidad en España tribunal del Santo Oficio, no hay Inquisidor General... Aquí nos ha sucedido lo que con *el diente de oro*:

¹ Documento original digitalizado consultado en *Memoria digital de Catalunya*, Universitat Pompeu Fabra.

² Para este período y materia, es de referencia inexcusable el trabajo del profesor J. A. ESCUDERO, *La abolición de la Inquisición española: discurso leído el día 2 de diciembre de 1991, en su recepción pública, por el Excmo. Señor D. José Antonio Escudero y contestación del Excmo. Señor D. Alfonso García-Gallo de Diego*, Madrid, 1991.

después de haberse amontonado tantas doctrinas de derecho público eclesiástico para probar que Vuestra Majestad en uso de las regalías puede abolir el tribunal de la Inquisición, y después de haberse sostenido con tanto empeño lo contrario, nos encontramos con que la disputa versa sobre cosa que no existe»³.

Mas ¿realmente no había Inquisidor General? De no haberlo, ¿ello suponía la extinción del Santo Oficio? En cualquier caso, ¿actuaba entonces el Consejo de la General y Suprema Inquisición ejerciendo las funciones que le correspondían en sede vacante del Inquisidor General? Las siguientes líneas intentan aportar datos en orden a la respuesta de éstas y otras preguntas.

1. LOS PROLEGÓMENOS: CALMA APARENTE Y SIGNOS DE TORMENTA

En el año 1808 ocupa el cargo de Inquisidor General un santanderino, natural de Celaya de Carriedo, bautizado con el nombre de Ramón José Gabino de Arce y Rebollar, comúnmente conocido por Ramón José de Arce⁴. Había sido nombrado Inquisidor General diez años antes, en 1798. Su currículum aparece resumido en el Archivo del Palacio Real de Madrid: Arzobispo de Zaragoza, Inquisidor General, Procapellán y Limosnero Mayor, Patriarca de las Indias, Vicario General del Ejército⁵. Un acercamiento más detallado a su vida nos desvela que, nacido el 25 de octubre de 1755, estudia en Salamanca y se doctora en Teología en Ávila. Bachiller en Artes y Teología, es canónigo lectoral en Segovia entre 1783 y 1787 y en Córdoba entre 1787 y 1794. Además, es caballero de la orden de Carlos III, canónigo de gracia en Valencia entre 1794 y 1797, Arzobispo de Burgos entre 1797 y 1801 y, finalmente, Arzobispo de Zaragoza entre 1801 y 1815⁶. En el ámbito más estrictamente civil, Arce es consejero de Estado en 1803 y Patriarca de las Indias, Procapellán y Limosnero Mayor desde 1806⁷.

En cualquier caso, se trata, a juicio de Caro Baroja, de un hombre que «no ha dejado mayor memoria en la historia porque es figura que no corresponde a

³ *Discusión del proyecto de decreto sobre el tribunal de la Inquisición*, Cádiz, 1813, 516 ss.

⁴ Cfr. J. M. CALVO FERNÁNDEZ, *Ramón José de Arce. Inquisidor General, Arzobispo de Zaragoza y líder de los afrancesados*, Zaragoza, 2008.

⁵ APR, Personal, caja 118, exp. 3.

⁶ A. RUIZ PASTRANA, A., *El Inquisidor General Ramón José de Arce: su carrera eclesiástica*, Guadalajara, 1985, 4, 48, 53 ss.

⁷ T. SÁNCHEZ RIVILLA, «Inquisidores Generales y consejeros de la Suprema: Documentación biográfica», en PÉREZ VILLANUEVA, J., y ESCANDELL BONET, T., (ed.) *Historia de la Inquisición en España y América. III. Temas y problemas*, Madrid, 2000, 239; P. HUERTAS, et al., *La Inquisición: tribunal contra los delitos de fe*, Madrid, 2003, 399; Q. ALDEA, T. MARÍN y J. VIVES (dir), *Diccionario de historia eclesiástica de España*, Madrid, 1972-1975; G. DUFOUR et al., *Tres figuras del clero afrancesado (D. Félix Amat, D. Vicente Román Gómez, D. Ramón José de Arca): actas de la mesa redonda, Aix-en-Provence, 26 de abril de 1986, Aix-en-Provence, 1987, 158.*

ningún cliché admitido. No puede ser usada por los apologistas del Santo Oficio y tampoco por sus detractores»⁸.

Al poco tiempo de asumir el cargo de Inquisidor General, Arce recibe el primer envite público de manos del obispo de Blois. La carta del abate Grégoire, mentor francés de los jansenistas españoles⁹, manifiesta claramente sus intenciones: «No deja de ser cosa singular una carta escrita por un obispo francés a un obispo español, Inquisidor General, solicitando la supresión de la Inquisición»¹⁰. Pero, al mismo tiempo, el francés manifiesta su extrañeza porque «la Inquisición haya durado hasta nuestros días... reducida a no ser otra cosa que un instrumento pasivo en manos de la política».

Esta función del Santo Oficio de la época le hace reconocer que «algunos, sin justicia, hablan de la Inquisición actual como si humeasen aún los Autos de Fe y viviese Torquemada, y culpan a sus coetáneos de los delitos de los siglos pasados, cosa tan justa como si por anticipado se les imputasen las culpas de las generaciones venideras». Sin embargo, por ello no olvida que «Dios hace alumbrar igualmente su sol sobre los buenos y los malos... La intolerancia exaspera los espíritus y aumenta los enemigos de la religión sin adquirirla un solo amigo... Siempre que veo cristianos perseguidores estoy tentado a creer que no han leído el Evangelio».

Por estas razones, Grégoire lanza un desafío claro a Arce: «Yo me persuado que el Inquisidor General tiene el alma tan heroica, esto es, tan cristiana, que él mismo provocará la supresión del tribunal, cuyo jefe es, ni hará en esto otra cosa que acelerar con gloria lo que la irresistible fuerza de las cosas producirá muy pronto, cubriendo de ignominia a los que intentasen oponerse a ello».

Pese a ello, parece que Arce no hizo nada y las cosas en el Santo Oficio siguieron marchando más o menos como hasta el momento. Y el Inquisidor General continuó ejerciendo las funciones a las que prácticamente había quedado reducido su oficio: Nombramiento de ministros y oficiales, recepción de memoriales de pretendientes a los oficios, asuntos relativos a licencias de los mismos o ausencias o fallecimientos, dispensas varias y, fundamentalmente, concesión de licencias para leer libros prohibidos. En todas ellas, como era costumbre, el Inquisidor General, antes de resolver, pide informe al tribunal de distrito¹¹.

Es acorde con la forma ordinaria de proceder, la comunicación de la Suprema al Inquisidor General verificada el 16 de marzo de 1807, por la que le comunica que «se ha visto en el Consejo la representación que dirigió a Vuestra Excelencia José García Pastor, contra quien se siguió causa en la Inquisición de Toledo, siendo escribano de la villa de Fuente el Saz, y estando desterrado de dicha villa con ocho leguas en contorno de ella, suplica a

⁸ *El señor inquisidor y otras vidas por oficio*, Madrid, 1968, 50-51.

⁹ G. DUFOUR *et al.*, *Tres figuras*, 153-154.

¹⁰ La carta completa en Biblioteca del Palacio Real de Madrid, II/1389, fols. 362r-378r.

¹¹ El examen de AHN, Inquisición, leg. 2360, legajo que contiene la correspondencia del tribunal de Zaragoza con el Inquisidor General, evidencia lo apuntado.

Vuestra Excelencia se digne dispensarle el que pueda residir en la villa de Cubillo, cuya escribanía ha conseguido, que apenas dista cinco leguas de aquélla, y, cumpliendo con lo que manda Vuestra Excelencia de que el Consejo le informe sobre esta instancia en vista de los antecedentes, debo decir que es cierto y verdadero el relato de dicha representación y que, para asegurar el acierto en la resolución de ella, ha parecido conveniente al Consejo que el Tribunal de Toledo informe, con presencia de la causa, si encuentra inconveniente en que el mencionado reo resida y regente la escribanía de la villa de Cubillo, y dará cuenta a Vuestra Excelencia de lo que resulte del citado informe»¹².

De este modo, el 6 de septiembre de 1798, el Inquisidor General hace gracia de consultor del Santo Oficio de Zaragoza a favor de Vicente Blasco, presbítero beneficiado del Rosario, «dispensándole las informaciones de las naturalezas que tuviere calificadas»¹³. O el 20 de julio de 1799 concede licencia por un mes al secretario supernumerario de la Inquisición de Aragón, D. Pedro Berrueta¹⁴.

En esta materia de licencias, al igual que verifica con los tribunales de distrito, cuando la solicitud de permiso atañe a un miembro adscrito a la Suprema, el Inquisidor General solicita informe de este Consejo. Así, el 24 de abril de 1807, el sínodo inquisitorial comunica a su presidente que, en cuanto a la licencia de dos meses solicitada por su capellán, «no encuentra inconveniente en la concesión de dicha licencia, con tal que deje un sustituto que haga sus veces»¹⁵.

Ello no es óbice para que, por ejemplo, el 7 de abril de 1799, en una cuestión sobre precedencia de asientos suscitada en el tribunal de Zaragoza, el Inquisidor General ordene que «teniendo el ejercicio de secretario... debe preceder a los secretarios supernumerarios con ejercicio de gracia posterior»¹⁶. O para que el 4 de diciembre de 1800 Arce nombre portero de cámara del tribunal de Zaragoza a D. Cristóbal Martínez, teniente agregado a la dotación de inválidos de dicha plaza, «dispensándole de que pueda usar uniforme en las funciones de su ministerio y que se le hagan informaciones sólo como para familiar y por los ministros más cercanos a los lugares donde hayan de practicarse, y no se hagan por ahora las de su mujer por ser de familia notoriamente honrada y con dos hermanos religiosos»¹⁷.

En el año 1802 el Inquisidor General recibe un expediente formado al comisario Juan Francisco Cano por «falta de secreto en los negocios del conocimiento del tribunal». Los inquisidores lo atribuían a sus 70 años de edad y a los efectos de una reciente epidemia que le habían causado pérdida

¹² AHN, Inquisición, leg. 3520, exp. 4.

¹³ AHN, Inquisición, leg. 2360, exp. 1.

¹⁴ AHN, Inquisición, leg. 2360, exp. 2.

¹⁵ AHN, Inquisición, leg. 3520, exp. 4.

¹⁶ AHN, Inquisición, leg. 2360, exp. 2.

¹⁷ AHN, Inquisición, leg. 2360, exp. 3.

de memoria. El máximo responsable del Santo Oficio le otorgará una honrosa jubilación¹⁸.

En este tipo de cuestiones atinentes al personal del Santo Oficio, el Inquisidor General prosigue la labor de defensa de sus derechos desarrollada por sus antecesores en el cargo. Por ejemplo, en la siempre problemática cuestión relativa al cobro de los frutos y rentas de las prebendas eclesiásticas de los servidores del Santo Oficio, a pesar de no residir en sus diócesis. Así, el 15 de marzo de 1804 se dirige al Excmo. Sr. D. José Antonio Caballero, «en cumplimiento del oficio que de Real orden me ha dirigido VE con fecha 9 del corriente para que informe lo que se me ofrezca y parezca acerca del memorial, que devuelvo, presentado a Su Majestad por D. Manuel Basilio Gil de la Cuesta, racionero de la catedral de Ávila y secretario de la inquisición de Corte, en que solicita que por su cabildo se le contribuya con todos los frutos y rentas de su prebenda, a lo cual se resiste, debo decir que... los ministros están gozando quieta y pacíficamente las rentas de sus prebendas en la forma que dispone la bula *De fructibus*, concedida por la Santa Sede a instancia de Su Majestad, sin que los cabildos de sus iglesias catedrales hayan pensado hacer resistencia, ni negarse a contribuirles, considerándolos como residentes para el servicio que hacen a la religión. Y me parece que no hay razón para que el Cabido de la Catedral de Ávila quiera hacer novedad»¹⁹.

En la misma línea actúa el Inquisidor General cuando en el año 1805 se cuestiona la eficacia y honradez de los comisarios del Santo Oficio del puerto de Santander que controlan el comercio de libros hacia América. En escritos de 9 de septiembre y 15 de noviembre de dicho año, el Inquisidor General defiende la probidad de sus dependientes, así como insiste en la necesidad de mantener la participación inquisitorial en el control de la entrada y salida de libros, sin perjuicio de la colaboración con los agentes regios²⁰.

Mas la cuestión central en la defensa de los derechos de los servidores del Santo Oficio, pasa por la sempiterna reclamación de un incremento de sus asignaciones. En esta cuestión, el 18 de marzo de 1805, el Inquisidor General informa al Rey respecto a una solicitud de aumento de sueldo presentada por los inquisidores del tribunal de corte²¹. Arce apunta tres razones principales para acceder a lo solicitado. En primer lugar, la discriminación que sufren los miembros de la institución en sus retribuciones, pues «las dotaciones no guardan proporción con las aplicadas a los demás tribunales y oficinas del reino, tanto antiguas como modernas, por cuya razón se deja conocer que, si no mediasen otros

¹⁸ G. CERRILLO CRUZ, «Los comisarios de la Inquisición de Sevilla en el siglo XVIII», en GACTO FERNÁNDEZ, E., (ed.), *El centinela de la fe. Estudios jurídicos sobre la Inquisición de Sevilla en el siglo XVIII*, Sevilla, 1997, 126.

¹⁹ AHN, Inquisición, legajo 3520, 1.

²⁰ AHN, Inquisición, legajo 3520, 2 [vid. M. J. TORQUEMADA SÁNCHEZ, «Controles aduaneros en el siglo XVIII: conflictos entre la justicia regia y la inquisitorial», *RI*, 10 (2001), 57-73].

²¹ «Solicitan que de los fondos del Santo Oficio se les aumente el sueldo de ochocientos ducados que disfrutaban para sus respectivas plazas, en atención a no poderse mantener y presentar con la decencia correspondiente a ellas» (AHN, Inquisición, leg. 3520, expdte. 2).

auxilios, les sería imposible guardar el decoro debido a las funciones que ejercen, con especialidad en los presentes tiempos, de tanta carestía e indigencia».

Como segunda razón, relacionada con la anterior, es que, para suplir este trato desigual, «la mayor parte de los empleados en el Santo Oficio son eclesiásticos y disfrutaban rentas de esta clase en mayor o menor cantidad, según las prebendas a que han sido presentados, con cuya agregación han conseguido hasta ahora que no decaiga el lustre de sus sagradas funciones, como lo han verificado los actuales inquisidores del tribunal de corte». Y, por último, como postrer argumento añade el saneamiento de las arcas inquisitoriales, gracias a que «las actuales rentas destinadas a la subsistencia y conservación de los individuos del Santo Oficio son administradas con la más prudente economía». Sin embargo, este saneamiento de las rentas tiene sus límites, pues «aunque en el día producen algunos sobrantes, después de cumplir todas las obligaciones que le están anejas, no son suficientes para proponer una dotación general y sí solo parcial destinada a los empleados más beneméritos».

Dentro de estos empleados de calidad, el Inquisidor General no tiene duda alguna de que «deben ser comprendidos los expresados tres inquisidores del tribunal de corte, a quienes me parece que, sobre los goces de ochocientos ducados que disfrutaban, se les podrán aumentar hasta quince mil reales vellón, con el fin de que así puedan mantener decentemente el carácter público que requieren sus plazas». El informe emitido por la cabeza del Santo Oficio tuvo su efecto, y el Rey accedió al incremento solicitado.

No obstante, cuando los ministros subalternos del Consejo de la General y Suprema Inquisición tuvieron noticia de este aumento, acudieron prestos a impetrar el suyo de la real mano. De este modo, el 2 de abril de 1805, antes de transcurridos quince días del anterior, el Inquisidor General emite otro informe a solicitud de Su Majestad. Los solicitantes piden que «en consideración del excesivo precio que han tomado los alimentos y demás necesario para la precisa subsistencia, se le aumenten sus antiguas y cortas dotaciones, como Su Majestad se ha dignado hacerlo con otros individuos del Santo Oficio»²².

También apunta Arce tres razones fundamentales para acceder a lo solicitado. Primera, la probidad en el ejercicio de sus cargos, dado que «en medio de las estrecheces con que han vivido hasta ahora por sus cortas dotaciones ha sido constante su aplicación y celo por el desempeño de las obligaciones de sus respectivos oficios». Segunda, el agravio que supone el hecho de que «que en el año de 1795 consiguieron los empleados subalternos en el ministerio del Santo Oficio de los tribunales de provincia, y últimamente acaban de lograr los inquisidores y demás del tribunal de corte, el que la benignidad de Su Majestad se haya dignado aumentarles sus sueldos, sin que ni en una ni otra ocasión hayan disfrutado de igual gracia los ministros subalternos de este Consejo, los cuales permanecen hasta el día con las dotaciones señaladas desde la creación del Santo Oficio».

²² AHN, Inquisición, leg. 3520, exp. 2.

Tercera razón, al igual que en el caso anterior, la mejora de la hacienda inquisitorial, «ya por la prudente rigurosa economía que se observa en su administración e inversión, y ya porque las prebendas eclesiásticas agregadas para la dotación del Santo Oficio han tenido un considerable incremento, sin duda por el mayor valor de los frutos en estos últimos años». Sin embargo, el Inquisidor General plantea que es necesario aumentar las asignaciones a quienes efectivamente necesitan dicho incremento para su subsistencia, por lo que lo informa favorablemente bajo la condición de que «se verifiquen en los nominados ministros, siempre que no tengan por otra parte canonjía, dignidad, beneficio u otra renta eclesiástica que llegue el valor de mil ducados anuales, en cuyo caso deberán servir sus empleos con la dotación que actualmente gozan».

Quizá no sea ajena a este interés por mejorar y mantener saneada la hacienda del Santo Oficio la provisión a la que responde el tribunal de Barcelona, en escrito dirigido al Inquisidor General con fecha de 9 de septiembre de 1805: «Con vista de la orden de Vuestra Excelencia de 13 de agosto último, para que mandásemos examinar por personas inteligentes las pinturas que hubiese en ese Santo Oficio, propias del mismo o de confiscaciones y embargos, al efecto de averiguar si entre ellas se hallaban algunas originales propias de los pintores célebres de la antigüedad, debemos decir a Vuestra Excelencia que, no hallándose en esta Inquisición pintura de una ni otra clase, no se nos ofrece que exponer a Vuestra Excelencia, sí sólo renovarnos a su obediencia»²³.

Finalmente, en materia de personal, el Inquisidor General adopta una decisión de carácter general destinada a los tribunales de Indias, siempre precisados de disposiciones específicas que atiendan a sus peculiares circunstancias, aunque ello se traduzca en una merma de los poderes del propio Inquisidor General. Por estos motivos, el 14 de abril de 1807, Arce amplía las facultades de los inquisidores de Indias para nombrar uno o dos sucesores sucesivos, en casos de *artículo mortis* y en que se halle un solo inquisidor en el tribunal²⁴.

Sin embargo, a pesar de la normalidad con que parecen discurrir los asuntos relativos al despacho de las materias de personal, no cesa el proceso progresivo de declive de los privilegios del Santo Oficio y de pérdida de su posición institucional en el entramado administrativo de la monarquía. Durante el año 1799 al menos tres hechos evidencian que este camino continúa. En primer lugar, una Real orden de 13 de mayo (complementada por otra de 20 de mayo) dispone que los tribunales de distrito y el Consejo de la Suprema y General Inquisición deben pagar los portes de las cartas, quedando únicamente exceptuado del pago el Inquisidor General. La razón alegada para ello era «el abuso que se había introducido de algún tiempo acá en la expedición de cartas por los empleados en algunos cuerpos que gozaban del privilegio de usar el sello negro en los sobres o carpetas, [que] ha producido, como es evidente, un notable perjuicio a la renta de correos, sin contar otros inconvenientes que producen semejantes arbitrariedades. El Rey, celoso del buen orden en todo ramo de adminis-

²³ AHN, Inquisición, leg. 3520, exp. 5.

²⁴ AHN, Inquisición, lib. 363, 215r.

tración y deseando cortar de raíz todo motivo de fraude a sus rentas, ha resuelto que en lo sucesivo nadie pueda gozar dicho privilegio del sello negro, sino los Sres. Secretarios de Estado y del Despacho en los pliegos de oficio; y que todos los demás desde 1 de junio próximo suspendan hacerlo»²⁵.

El segundo dato lo brinda un Decreto de 5 de septiembre de 1799, dado con motivo de la muerte de Pío VI, por el que el Rey «declaraba que los obispos poseían todos los derechos episcopales de que habían gozado en la primitiva Iglesia, hasta que se eligiera al sucesor del Romano Pontífice»²⁶. La alarma no pasó de ahí. El 29 de marzo de 1800, una vez elegido Pío VII Papa, se publica otro Decreto que manda que los asuntos eclesiásticos volviesen al mismo pie en que estaban antes de la muerte del anterior pontífice²⁷.

Y, finalmente, el tercer hecho tiene lugar diez días más tarde, cuando el 15 de septiembre, en nombre de Su Majestad, se comunica al Inquisidor General que el Rey reprueba la actitud del tribunal de la Inquisición de Barcelona en el asunto del desembarco de un criado judío del ciudadano Mateo Lesseps, cónsul de la República Francesa en Marruecos. El cónsul había dado seguridades por escrito al Comandante General interino de Barcelona que sería responsable de «tenerle oculto y seguro... y de que en caso de continuar su viaje a Marruecos por tierra, le enviaría allá por mar» y el Comandante le dejó desembarcar. «A la mañana siguiente le pasó aquel tribunal de Inquisición un oficio... en que por primer paso atribuye a tropelía y violencia de su autoridad la citada disposición y sin acudir al remedio, le decía daba cuenta a la superioridad, reprendiendo virtualmente su conducta en un tono agrio y descomedido. De todo lo dicho se ha enterado literalmente el Rey no sin bastante indignación, por advertir Su Majestad en el procedimiento de los inquisidores de Barcelona un espíritu de altivez y de celo indiscreto de religión y prerrogativas de su ministerio, muy ajeno de la moderación y mansedumbre que debía caracterizarles».

Ante estos hechos, el Rey advierte a Arce que «no se hallan imbuidos los miembros de aquel tribunal de los sanos y sólidos principios de VE en las materias de su instituto, ni dotados de su buen juicio y prudencia, y por lo mismo me manda que comunique la extraña conducta de aquéllos para que en calidad de Inquisidor General se la censure y repruebe... les amoneste a su enmienda en lo venidero en semejantes casos y, manifestándoles el Real desagrado, les

²⁵ Archivo de la Inquisición de Canarias (en lo sucesivo, AIC), XXXII-23.

²⁶ T. EGIDO, T., «Inquisición y revolución francesa (1788-1808). Contradicciones gubernamentales», en *Historia de la Inquisición en España y América, El conocimiento científico y el proceso histórico de la institución (1478-1834)*, Madrid, 1984, I, 1316.

Esta decisión, al parecer auspiciada por el Ministro de Gracia y Justicia, Mariano Luis de Urquijo, sería acorde con la *Representación* que Jovellanos elevara al Rey el 15 de febrero de 1798 en la que entendía llegado el momento de devolver la jurisdicción en materia de fe a los obispos, sin perjuicio de que hubiese sido cesado de su cargo de Ministro de Gracia y Justicia el 15 de agosto del mismo año 1798 (H. C. LEA, *Historia de la Inquisición Española*, Madrid, 1983, III, 815-816).

²⁷ J. M. CASO GONZÁLEZ, «Los procesos de Jovellanos y Urquijo», en *Historia de la Inquisición en España y América, El conocimiento científico y el proceso histórico de la institución (1478-1834)*, Madrid, 1984, I, 1333.

intime. Disimula Su Majestad por esta vez su descomedimiento, pero que se verá obligado, si reinciden, a usar de la rigurosa justicia»²⁸.

A esta reprimenda al Santo Oficio, se sumaría otra carta orden de 11 de octubre de 1799 ante los abusivos procedimientos del comisario de la Inquisición en Alicante respecto a los efectos que existían en la casa del fallecido cónsul holandés de dicha ciudad, Leonhardt Schuck, y la consiguiente protesta del embajador holandés²⁹.

Lo dicho no es óbice para que el Santo Oficio obtenga alguna victoria concreta. En esta categoría puede incluirse la resolución de Su Majestad, comunicada al Inquisidor General el 16 de agosto de 1807, por la que, haciendo suyo un informe del propio Arce, el Rey resuelve que «el Juez de Imprentas remita al Consejo de Inquisición, o a los tribunales del Santo Oficio más inmediatos, todas las obras detenidas en su juzgado o por los subdelegados de las provincias, a fin de que, calificadas en la forma acostumbrada, se publique sin demora alguna la prohibición de las obras que no lo estuvieren, reservando un solo ejemplar de cada una en el archivo del Consejo de la Suprema Inquisición»³⁰.

A pesar de este lento e imparable declinar del Santo Oficio, el año 1801 comienza bien para Arce, pues el 30 de marzo se notifica al cabildo eclesiástico de Zaragoza su nombramiento como Arzobispo de Zaragoza, cargo del que toma posesión el 25 de septiembre³¹. El 15 de enero de 1802 el nuevo Arzobispo dirige una pastoral al clero de su diócesis en la que aparecen algunos signos que anuncian tempestad. Arce señala que «a la verdad, hermanos míos, si siempre fue difícil el buen gobierno de las almas, si el exacto desempeño de los primeros puestos de la Iglesia se ha mirado con temor, aun en los días alegres y pacíficos, ¿qué sucederá en unos momentos de tanta oscuridad y turbulencia como los que ahora presenciamos? Tiempos de escándalo y de horror en que se ve combatida y despreciada la Religión de Jesucristo en casi todos los puntos de su preciosa disciplina y su creencia... profanados los templos del Señor, envilecida la dignidad del sacerdocio... relajadas en fin hasta lo sumo las cos-

²⁸ Biblioteca Nacional de España, Sala de Manuscritos (en adelante, BN), Ms. 11266/27.

²⁹ H. C. LEA, *Historia*, III, 314.

En esta línea, una Real orden de 15 de mayo de 1803 establece un nuevo método para la decisión de las competencias. De este modo, en las causas que el Santo Oficio entienda contra sus dependientes por asuntos que «no son de fe, y sí ordinarios, de modo que sus individuos disfruten de este beneficio, se ha servido Su Majestad resolver que en los casos que se formen competencias entre los dos referidos Juzgados remita el ordinario a VE [el Gobernador del Consejo] los respectivos a su jurisdicción, y los tribunales del Santo Oficio al Sr. Inquisidor General los promovidos en los suyos, para que entre ambos se proceda al nombramiento de ministro que informe por medio de un oficio que pasará el primero que reciba los autos al otro, a fin de que nombre o se conforme, quedando al cargo del que interpele entre VE y dicho Sr. Inquisidor remitir a esta Secretaría de Gracia y Justicia de mi cargo el dictamen del Ministro o Ministros que las examinen para la resolución de Su Majestad. Lo que de su Real orden participo a VE a fin de que disponga su cumplimiento en la parte que le toca, en inteligencia de que al mismo fin lo traslado con esta fecha al Sr. Inquisidor General» (AHN, Fondos contemporáneos, Ministerio de Hacienda, leg. 4821, n° 1576).

³⁰ AHN, Inquisición, leg. 3520, exp. 4.

³¹ G. DUFOUR *et al.*, *Tres figuras*, 156.

tumbres públicas al empuje violento de una insolente libertad que tiene seducidos a los hombres y que todo lo ha inundado de monstruosidades y de vicios»³².

Esta pastoral ensalza el valor del ejemplo de vida de los sacerdotes en los feligreses, les recuerda que deben huir del lujo y de las fiestas, que les están prohibidos los juegos de azar, que deben evitar los teatros, óperas, comedias, toros y bailes, las amistades y trato confidencial con personas del otro sexo, a cuyo respecto recuerda la frase de San Bernardo que reza que «el estar siempre con una mujer y no pecar con ella de algún modo es mayor milagro que el de dar la vida a un difunto».

Y en tiempos de tempestad como los compartidos por Arce, el Santo Oficio mantiene la alerta bajo su mando. El 22 de marzo de 1802 el tribunal de las islas Canarias responde a una petición de informe del Inquisidor General sobre residencia de protestantes en las islas y forma en que se llevan a cabo las visitas de fe a los navíos surtos en puertos del archipiélago³³. El informe había sido solicitado el 3 de octubre de 1801 y la cabeza de la Inquisición preguntaba:

«1.^a Si antes de la Real orden de 23 de julio de 1797 se permitía morar en los pueblos del distrito de este tribunal a los extranjeros que no profesaban la religión católica...

2.^a Si no se les permitía, qué diligencias se practicaban para asegurarse que la profesaban...

3.^a Si en el caso que ninguna diligencia se practicase o que, practicadas, hubiese hecho creer un extranjero que era católico y se hallase después que no lo era, pero que ni había hablado mal de nuestra religión, ni escandalizado con su conducta, ni insultado los objetos de nuestro culto, a qué penas se le condenaba...

4.^a Si los que en virtud de la citada Real orden se establecen ahora en España se sujetan a alguna formalidad y cuáles son...

5.^a Si contraen matrimonio con personas católicas y en este caso qué religión siguen los hijos...

6.^a Cuántos extranjeros no católicos habrá establecidos después de esta orden poco más o menos, nombrando algunos de los más principales y expresando su nación y secta si es posible...

7.^a Cuántos autillos públicos se han hecho a extranjeros desde el año de 1759 en que empezó a reinar el Sr. D. Carlos III. Se expresarán los nombres, patria y religión de los penitenciados y los principales delitos por que lo fueron...³⁴

8.^a Quiénes y cómo hacen el reconocimiento de las embarcaciones que llegan a los puertos, qué derechos pagan por él y si hay alguna nación con cuyas embarcaciones no se practique...»

³² *Pastoral que el Excelentísimo Señor D. Ramón José de Arce, Arzobispo de Zaragoza, Inquisidor General, dirige al clero de su diócesis*, Zaragoza, 1802 (BN, VE/532/12).

³³ AIC, CLXII-30.

³⁴ Aquí la respuesta del tribunal canario no deja lugar a dudas: «Ninguno».

La respuesta a esta última pregunta por parte del tribunal canario presenta cierto interés, porque manifiesta (y parcialmente asume) las protestas contra el proceder del Santo Oficio y la falta de apoyo por parte de la administración regia. Reza así: «La exacción de estos derechos es la piedra del escándalo para los comerciantes, y sería muy útil el que se quitase si por otra parte se pudiera dotar a los ministros, como en otro tiempo lo propuso a Su Majestad el Consejo de Castilla... pero sin este adminículo no podrían subsistir los comisarios, ni se descubrirían muchos contrabandos y cosas perjudiciales a la Religión... En estos últimos tiempos que ha reinado el libertinaje se han resistido los comerciantes a la visita de Inquisición y aun los residentes en estas islas... Este fuego empezó aquí por la Aduana del Puerto de La Orotava y después corrió al de Santa Cruz (isla de Tenerife) que es el más comerciante, protegiendo la resistencia de los comerciantes los administradores del Rey que no querían el registro de los comisarios de Inquisición, acaso porque de este modo no se podían componer con los contrabandistas, sobre que se siguió un largo expediente, y habiéndole remitido a los Sres. del Consejo y consultado a Su Majestad por el Exmo. Sr. Inquisidor General, resolvió en Real Decreto de 12 de febrero de 1790 que, con atención al mayor bien de la religión y del Estado, se previniese al Administrador General de estas islas no impidiese al Santo Oficio el registro en estas Aduanas en la forma que hasta entonces se había practicado, queriendo que esta providencia se hiciese extensiva a las demás aduanas de la península, y que se comunicase a los Directores Generales de Rentas».

Pero el tribunal canario no destaca precisamente por su optimismo y, al tiempo que denuncia las corruptelas de otros oficiales, subraya que «no ha cesado la resistencia de los comerciantes a las visitas de Inquisición, y lo peor es que, aunque tácitamente y con disimulo, se protege por los Administradores de Rentas y ministros de la Comandancia General, que todos tienen en esto su utilidad... Y todos los días habrá ya estas resistencias, pero hasta ahora no sabemos la hayan hecho para pagar la visita de la justicia secular y Juzgado de Armas, donde son los derechos más crecidos que en el Tribunal, ni tampoco se detienen los comerciantes y capitanes en expender largas cantidades entre los guardas y gentes de Aduana para hacer sus negocios, y solamente sienten y se resisten a la visita de Inquisición»³⁵.

Diverso es el caso de quienes solicitan una licencia especial por parte del Inquisidor General y en orden a la introducción de sus libros particulares en el reino. Sirva como ejemplo el escrito presentado el 6 de julio de 1805 por D. Gonzalo O'Farrill, Teniente General de los Reales Ejércitos y enviado extraordinario cerca del Rey de Prusia, quien manifiesta que «habiendo obtenido real permiso para venir a esta corte, ha dejado en Berlín y en París a su paso varios cajones con los libros de su uso, y cómo en su elección se ha ceñido a los que podía necesitar en su empleo». El interesado se dirige a Arce en aras de que «se sirva franquearle la orden correspondiente para que los comisarios o revisores del Santo Oficio en Vitoria, ni otra parte de la frontera, por lo que

³⁵ El tribunal de las islas no andaba muy desencaminado en sus vaticinios, tal y como muestra el trabajo de M. J. TORQUEMADA SÁNCHEZ, «Controles aduaneros», 57-73.

respecta a los cinco cajones de estos libros, que ya se hallan en Bayona, no pongan impedimento en su paso, y para que a su llegada aquí sean reconocidos en los términos que fueren del agrado y determinación» del propio Inquisidor General³⁶.

Como es sabido, una de las medidas arbitradas para hacer frente a estos presagios de tempestad consistió en reforzar la protección frente a los libros prohibidos. En este sentido, el Inquisidor General continúa actuando conforme al estilo acostumbrado, pero el signo de los textos que ocupan la atención inquisitorial cambia. Así, por ejemplo, del 29 de julio de 1802 data un oficio del comisario del Santo Oficio en Santa Cruz de Tenerife, dando cuenta de haber recibido edicto circular del Inquisidor General en que éste manda recoger los ejemplares de cuarenta y ocho naipes «*second ser de cartes historiques*»³⁷.

Sin embargo, el Inquisidor General sigue otorgando licencias para tener y leer libros prohibidos, conforme al formulario que se había consolidado y adoptando las precauciones ordinarias. De este modo, el 7 de octubre de 1803, concede licencia y permiso al Dr. D. Juan Ramón Oses, abogado de los Reales Consejos y fiscal electo de la Real Audiencia de Canarias, para tener y leer libros prohibidos, «como no sean los de Pedro Suave, Nicolás Macquiavelo, los que tratan de propósito contra Nuestra Sagrada Religión, y de obscenidades, ni los exceptuados o que en adelante se exceptuaren particularmente en los edictos del mismo, aun para los que tienen licencia... y presentando precisamente ésta en la Inquisición del distrito de su residencia, en donde dará razón de los libros que en cualquier tiempo tuviere prohibidos por el Santo Oficio, con la circunstancia de que no lo haciendo no podrá usar de ella. Y mandamos que por su fallecimiento se entreguen indispensablemente al Santo Oficio o ministro suyo más cercano, lo que prevendrá así a sus herederos y testamentarios, sobre cuyos particulares le gravamos la conciencia»³⁸.

Y también prosigue la actuación de Arce en materia de censura. En este período son frecuentes los informes solicitados al Inquisidor General sobre diferentes obras para su examen y censura por dicha autoridad. Por ejemplo, el 6 de noviembre de 1814, el Inquisidor General informa una obra presentada por Miguel Ruiz de Celada, catedrático de filosofía moral del Real Seminario de Nobles de la corte, para la enseñanza de la moral y de la política. Antes de informar, Arce recaba el dictamen de diversas personas y, una vez examinados, manifiesta a Su Majestad que la obra en cuestión es «una traducción de otra traducción que se hizo a francés de la lengua latina en que la compuso su autor, y que se resiente bastante de los defectos comunes en las traducciones, y a que están muy expuestos los escritos cuando han pasado por diferentes lenguas»³⁹.

³⁶ AHN, Inquisición, leg. 3520, exp. 2.

³⁷ AIC, CLXXIX-121.

³⁸ AIC, Colección del Marqués de Bute, vol. XXXIII, segunda serie, 92r.

³⁹ AHN, Inquisición, leg. 3520, exp. 2.

Pero no acaba aquí la cosa. La cuestión fundamental estriba en que, aparte de la falta de método que achaca al autor, «se siguen en esta obra los perniciosos sistemas de Carnéades y de Epicuro, que establecen por reglas de las acciones humanas la utilidad y el deleite, renovados en nuestros días por los filósofos Rousseau, Voltaire, Helvecio y otros materialistas, cuyos escritos sacrílegos han sido tan funestos a la religión como a la tranquilidad de los pueblos». En suma, concluye Arce que «por éstos y por varios otros reparos que los censores han notado además en esta obra, que devuelvo, soy de sentir que no debe adoptarse para la enseñanza del Real Seminario de Nobles».

De mayor interés, por su alcance más amplio, puede ser el informe solicitado al Inquisidor General acerca de la obra *Sucesos memorables*, de la que es autor Maximilien Robespierre, y que había sido publicada en castellano en Francia. Arce informa de que la obra, a pesar de haber sido escrita por su autor «en tono de católico amante del gobierno monárquico», el simple hecho de «ser esta obra, y otras semejantes, impresa en castellano fuera del reino, es un motivo de bastante consideración para impedir el que se introduzcan en él libremente»⁴⁰. Por si ello fuera poco, su difusión podría provocar que «algunos ignorantes o mal intencionados, seducidos con la vana esperanza de las escandalosas fortunas que hicieron en el trastorno de la revolución francesa, muchos miserables sin otro mérito que el de hacer mal a toda rienda, sin respeto alguno a la religión y al estado, se persuadan el que podrán conseguir igual suerte».

Los posibles males no cesan aquí, pues «es más que probable que la lectura de este escrito promueva en todos el deseo de instruirse más por menor en los sucesos de la revolución de la Francia, en cuyo caso se frustrarán las sabias providencias tomadas por nuestro gobierno acerca de este punto desde el año de 1789, secundadas después por el Santo Oficio de Inquisición, que ha prohibido todas las obras en que se trata de aquellos siniestros acontecimientos». Finalmente, una Real orden de 11 de noviembre de 1805 manda que «no se permita en sus dominios la introducción de la obra... [y] dispongáis se recojan todos los ejemplares que puedan ser habidos».

Al final todo intento fue inútil, y los herederos de aquella revolución, de la mano de Napoleón, sentaron sus reales en España.

2. LA RENUNCIA DEL INQUISIDOR GENERAL RAMÓN JOSÉ DE ARCE

Llegamos así al año 1808 y pronto sentirá Arce la presencia de las tropas francesas. Refiere Menéndez Pelayo, que «a los pocos días de haber llegado Marchena a Madrid, imperando todavía *pro formula* el Antiguo Régimen, se creyó obligado el tolerantísimo y latitudinario Inquisidor General, D. Ramón José de Arce, a mandar prender al famoso girondino, cuya estrepitosa notoriedad de ateo había llegado hasta España. Se le prendió y se mandó recoger sus

⁴⁰ *Ibidem*.

papeles... pero Murat envió una compañía de granaderos, que lo sacó a viva fuerza de las cárceles del Santo Tribunal»⁴¹.

El 12 de marzo de 1808 el Inquisidor General se encuentra en Aranjuez, desde donde concede una licencia para leer libros prohibidos solicitada por la comunidad de Capuchinos de Zaragoza «pero en todo como propone el tribunal [de Zaragoza], sin omitir ninguna de las restricciones que expresa». El mismo día también la concede al convento de San Agustín y a varias comunidades religiosas de la misma ciudad⁴².

Como es sabido, Aranjuez será el escenario de los primeros acontecimientos que llevarán poco después a la Guerra de la Independencia. Ante los sucesos que desembocan en el «motín de Aranjuez», el 19 de marzo de 1808, Carlos IV abdica la Corona de España en su hijo Fernando. Dos días más tarde, el 21 de marzo, da marcha atrás y manifiesta la nulidad de dicha abdicación por haber sido obtenida con violencia.

Transcurren otros dos días y, el 23 de marzo de 1808, el Rey resuelve que «habiéndome manifestado el arzobispo de Zaragoza, D. Ramón José de Arce, deseaba dejar los empleos de Patriarca de las Indias e Inquisidor General, porque tenía desconfianza de que sus fuerzas le permitieran continuar con la exactitud que hasta aquí, he tenido a bien concedérselo, y siempre tendré presente los buenos servicios que ha hecho a ellos, conservándole los honores y entradas que hasta aquí ha tenido»⁴³.

Cuando Arce comunica su dejación del oficio de Inquisidor General al cabildo de la catedral de Zaragoza, para anunciarles su intención de restituirse a su diócesis, alude, para justificar la renuncia, al «deterioro de su salud, ya quebrantada por el trabajo que le han ocasionado los altos empleos... [y la] falta de fuerzas». El 27 de marzo de 1808 se traslada a Madrid para consultar con médicos el remedio a su «quebrantada salud»⁴⁴.

A partir de este momento, nuestra historia se bifurca. Por un lado, ¿qué sucede con Ramón José de Arce? Por el otro, ¿qué acontece con el Santo Oficio? En cuanto a nuestro protagonista hasta este punto, su nombre⁴⁵ figura en la relación de particulares que, el 12 de octubre de 1808, suscribe el reconocimiento de la «Junta Central Suprema Gubernativa del Reino como depositaria de la autoridad soberana de Fernando VII y juramento para el cumplimiento de sus resoluciones, tal y como se previene en Real Provisión de 1 de octubre de 1808». Nuestro personaje firma este documento en su Carriedo natal (Santander). A pesar de ello, el 17 de septiembre de 1809 la misma Junta Central Gubernativa acuerda formar causa al Arzobispo de

⁴¹ Cit. por A. MÁRQUEZ, *Literatura e Inquisición en España (1478-1834)*, Madrid, 1980, 59.

⁴² AHN, Inquisición, leg. 2360, exp. 11.

⁴³ F. MARTÍ GILABERT, *La abolición de la Inquisición en España*, Pamplona, 1975, 82.

⁴⁴ G. DUFOUR *et al.*, *Tres figuras*, 159.

⁴⁵ Ramón José de Arce, «arzobispo de Zaragoza, Consejero de Estado y Caballero de la Gran Cruz de la Orden española» (AHN, Junta Central Suprema Gubernativa del Reino, Reconocimiento de la Junta Central por las autoridades del reino, N 143).

Zaragoza, D. Ramón José de Arce, «mediante haber tomado el partido de los franceses»⁴⁶.

Diversa es la suerte que espera a Arce en el bando francés. En virtud de Real Decreto de José I, de 18 de marzo de 1810, Arce recupera las dignidades de Patriarca de las Indias y Limosnero Mayor y, al día siguiente, acompaña a José I en su visita a la catedral de Granada⁴⁷.

Pero la suerte es tornadiza y el desenlace de la Guerra representa el inicio del destierro para el aún Arzobispo de Zaragoza. En pleno verano del año 1813, Arce emprende el camino del exilio y se dirige a Burdeos. El 7 de abril de 1814 escribe a Fernando VII felicitándole por su regreso a la corte y por el justo advenimiento al Trono de Su Majestad, y aprovecha para manifestarle «sus más sinceros sentimientos de amor, fidelidad y vasallaje», por lo que «suplica rendidamente a Vuestra Majestad se digne concederle su real permiso para restituirse a su iglesia y arzobispado de Zaragoza».

Mas las cosas no pintan bien para al arzobispo. El Decreto Real de 30 de mayo de 1814 condena al exilio a todo aquél que hubiera recibido alguna dignidad del gobierno intruso. En última instancia, tras un largo y tenso pugilato en torno a la cuestión y que excede el objeto de estas líneas, el 26 de septiembre de 1816, el Rey le concede una pensión de 30.000 reales de vellón anuales, después de renunciar al arzobispado de Zaragoza⁴⁸. El antiguo Inquisidor General fallecerá en París el 16 de enero de 1844. «Ni siquiera existe su partida de defunción»⁴⁹.

En el segundo término de nuestra bifurcación, ¿qué sucede con el Santo Oficio de la Inquisición? Desde la aceptación de la renuncia al cargo de Inquisidor General por el monarca (que no por el Sumo Pontífice), con el cargo vacante y conforme al estilo acostumbrado en estos períodos de vacancia, la Suprema actúa sola en el despacho de los negocios inquisitoriales⁵⁰. El 6 de mayo de 1808, cuatro días después de los sucesos del 2 de mayo, el Consejo de la Suprema y General Inquisición remite una circular a los tribunales de distrito, contraria a los disturbios y dando instrucciones para contribuir a la salvaguarda de la tranquilidad pública⁵¹.

El 24 de mayo de 1808 se publican las instrucciones para el nombramiento de diputados que habrían de asistir a la asamblea de Bayona. Por la Suprema resulta designado Raimundo Ettenhard y Salinas. Este consejero se opuso a la abolición del Santo Oficio en las deliberaciones de Bayona⁵². Oposición perfectamente inútil para los planes trazados por Napoleón. Sin embargo, la Guerra influirá decisivamente en el desenvolvimiento institucional del Consejo de la Suprema y General Inquisición.

⁴⁶ A. RUIZ PASTRANA, *El Inquisidor General*, 48, 53 ss.

⁴⁷ Éste y los siguientes datos en G. DUFOUR *et al.*, *Tres figuras*, 161-171.

⁴⁸ A. RUIZ PASTRANA, *El Inquisidor General*, 48, 53 ss.

⁴⁹ G. DUFOUR *et al.*, *Tres figuras*, 171.

⁵⁰ *Vid. Discusión del proyecto de decreto sobre el tribunal de la Inquisición*, Cádiz, 1813, 48.

⁵¹ H. C. LEA, *Historia*, III, 820.

⁵² F. MARTÍ GILABERT, *La abolición*, 84.

3. LA JUNTA CENTRAL SUPREMA Y EL NOMBRAMIENTO DE UN NUEVO INQUISIDOR GENERAL

La marcha fúnebre del cortejo inquisitorial comienza a entonar sus notas cuando, el 4 de diciembre de 1808, Napoleón dicta el primer decreto de abolición⁵³. Los bienes del Santo Oficio son secuestrados y «reunirán a la Corona de España, para servir de garantía a los vales y cualesquiera otros efectos de la deuda de la Monarquía»⁵⁴. Algunos de los componentes del Consejo de la Suprema y General Inquisición huyen, mientras otros se dirigen a Bayona⁵⁵.

Pero en el otro bando se había actuado con rapidez. El 26 de septiembre de 1808, la Junta Central Suprema Gubernativa del Reino envía una circular al Consejo de la Inquisición y a los restantes Consejos, anunciándoles su instalación⁵⁶. Dos días después, el 28, el Consejo de la Suprema y General Inquisición reconoce a la Junta Central Suprema Gubernativa del Reino como depositaria de la soberanía fernandina y jura cumplir sus resoluciones⁵⁷.

Transcurren poco más de quince días y, el 15 de octubre de 1808, la Junta Central Suprema Gubernativa del Reino comunica que, en sesión celebrada el día 13 del corriente, en nombre del Rey Don Fernando VII, se ha servido nombrar distintos Secretarios y, añade que, «igualmente ha tenido a bien nombrar Inquisidor General al Reverendo Obispo de Orense, prelado que por la pureza de sus costumbres, celo y demás cualidades es tan a propósito para desempeñar tan delicado cargo»⁵⁸. El 6 de noviembre de 1808 circula la comunicación correspondiente para Orense⁵⁹.

Pero la aceptación del cargo de Inquisidor General por parte del obispo presenta dificultades, dado que, pasados más de siete meses, el 9 de julio de 1809, la Junta Central, ya instalada en Sevilla, pide al obispo de Orense que acepte el cargo⁶⁰. Nuestro nuevo personaje es Pedro de Quevedo y Quintano,

⁵³ «Artículo 1. El tribunal de la Inquisición queda suprimido, como atentatorio a la soberanía y a la autoridad civil» (J. A. ESCUDERO, *La abolición*, 25).

⁵⁴ AHN, Consejos suprimidos, lib. 1504, n.º 165.

⁵⁵ *Discusión*, 48.

Juan Antonio Llorente, como Colector General de Conventos y Establecimientos Suprimidos, quedó a cargo del archivo depositado en la sede de la Suprema en la calle de Torija (M. JIMÉNEZ MONTESERÍN, «La abolición», 1464).

⁵⁶ AHN, Junta Central Suprema Gubernativa del Reino, Instalación de la Junta Central Suprema Gubernativa del Reino, N 2.

⁵⁷ AHN, Junta Central Suprema Gubernativa del Reino, Reconocimiento de la Junta Central por las autoridades del reino, N 46-N 47.

⁵⁸ Aparece firmado en el Real Palacio de Aranjuez (BN, R 60034/25).

⁵⁹ AHN, Junta Central Suprema Gubernativa del Reino, Sección de Gracia y Justicia. Correspondencia con consejeros, alcaldes y corregidores. Nombramientos, comisiones, licencias y disciplina, N 150.

La comunicación del nombramiento de los nuevos cargos llega a La Habana el 29 de mayo de 1809. Desde allí, el 2 de junio, acusa recibo el Capitán General de las dos Floridas, Marqués de Someruelos (Archivo General de Indias, Estado, 12, N 71).

⁶⁰ AHN, Junta Central Suprema Gubernativa del Reino, Negocios y asuntos religiosos. Arzobispados y obispados españoles, N 141-N 145.

quien al estallar la Guerra de la Independencia es nombrado presidente de la Junta que se constituye en Galicia.

Invitado a fomar parte de la Junta de Bayona por Napoleón, el obispo de Orense rehusa la invitación, animando a Napoleón –en una respuesta que obtuvo la luz de la imprenta– a que devuelva a España a los monarcas y a la familia real, amén de respetar la soberanía de la nación española. Al transferir la Junta Central Suprema Gubernativa del Reino su autoridad al Consejo de Regencia, de él forma parte Quevedo y Quintano, quien lo preside a finales de enero de 1810⁶¹.

La relación del designado como Inquisidor General con el nuevo orden no terminará bien. El 28 de octubre de 1810 la Regencia es destituida y se nombra una nueva más afín a las Cortes. Quevedo y Quintano dimite de la Regencia ante las primeras decisiones adoptadas por las Cortes⁶².

Finalmente, el 20 de septiembre de 1812, Pedro de Quevedo y Quintano escribe una dura *Representación dirigida al Supremo Consejo de Regencia*, impresa en respuesta a un Decreto de dicho Consejo, de 17 de agosto, que ejecuta otro de las Cortes de 5 de agosto por el que «se le declara indigno del nombre español, se le extraña del reino, se le priva de todos sus honores y derechos civiles y se le trata sin oírle ni hacerle cargo alguno, como pudiera hacerse con un reo de Estado convencido de graves delitos contra él y de una verdadera traición».

En primer término, Quevedo protesta que «nada se le ha notificado... las Cortes han ejercido a un tiempo con el obispo el poder legislativo, ejecutivo y judicial...». En segundo término, recuerda que «el obispo ha jurado guardar y hacer guardar la Constitución... Cuanto dice el Obispo en lo que expone y precede a su juramento se reduce a dos cosas bien sencillas y claras. La primera es, que jurar la Constitución no es jurar la certeza y verdad de los principios en que se funda, ni de las aserciones contenidas en ella».

Subraya el obispo que tiene derecho a actuar de ese modo, pues en otro caso, «¿quiere el actual Congreso nacional una soberanía tan absoluta, que exija una obediencia servil y antes que una decorosa moderada libertad, la esclavitud y sujeción de los esclavos?... ¿Se la quiere libertar y precaver del despotismo posible y eventual de un soberano y se la sujeta al de doscientos y más representantes que pueden abusar tanto y más que una sola persona del poder que se les dá, y el que se abrogan y convertirse en otros tantos déspotas?»

Añade que es necesario «distinguir entre la sociedad de los diputados y la verdadera sociedad de la nación... Si el Obispo no ama la Constitución, ama a su nación, y admitida y establecida por ella, y siendo una ley del Estado, e interín lo sea, la observará y hará observar por su parte en cuanto le corresponda». Para sostener su posición, alega, no hay más que «tener a la vista la máxima y doctrina del publicista de Ginebra [Rousseau] que si puede una nación nom-

⁶¹ A. RISCO, «Un episodio curioso durante las Cortes Constituyentes de Cádiz y don Pedro de Quevedo y Quintano, arzobispo de la diócesis de Orense», *Razón y fe*, año 26, núm. 297, tomo 74, fasc. 5, 438-447.

⁶² H. C. LEA, *Historia*, III, 823.

brar representantes, nunca puede darles la voluntad general e individual de los que los nombran, porque ésta es inseparable de cada uno e incommunicable. Lo que determinen los representantes será la voluntad general de ellos, no de la nación e individuos que la componen, cuyo mayor número puede tener la contraria».

Y así llega al punto central del problema. Precisamente quien había sido designado por la Junta como Inquisidor General manifiesta su desacuerdo con una de las cuestiones más controvertidas que abordarán las Cortes: la compatibilidad del Santo Oficio con la Constitución. Señala al respecto que «sobradamente se ha declarado la voluntad de las corporaciones e individuos de la nación respecto al tribunal de la Inquisición. Con todo, ¿ha sido o es aún ésta la de los diputados?». La Representación de Quevedo concluye solicitando la revocación del Decreto de las Cortes⁶³.

Pero los acontecimientos continuaron produciéndose en torno al Consejo de la Suprema y General Inquisición. El 1 de agosto de 1810 una Real orden dirigida desde Cádiz por el Secretario de Estado y del Despacho Universal de Gracia y Justicia al consejero de la Suprema, Raimundo Ettenhard y Salinas, dispone que: «Deseando SM que el Consejo de la Suprema y General Inquisición vuelva al ejercicio de su autoridad y funciones interrumpidas solamente por la irrupción y violencia de los ejércitos enemigos, el Consejo de Regencia de España e Indias, en nombre del Rey Nuestro Señor D. Fernando VII, se ha servido resolver que VS, como único ministro de aquel Supremo Tribunal, disponga la reunión de los demás individuos de él que sean buenos patricios y estén en disposición de ser avisados, practicando por sí, a nombre de Su Majestad, todas cuantas diligencias entendiere su acreditado celo y actividad ser necesarias y conducentes a realizar las intenciones y voluntad de Su Majestad para el mejor servicio de Dios y bien de la Patria»⁶⁴.

Recibida esta Real orden, el 3 de agosto de 1810 Raimundo Ettenhard dirige comunicación al tribunal de las islas Canarias para que le remita una serie de documentos. El órgano canario recibe la comunicación el 20 de agosto. La lista de los papeles que Ettenhard pide pone de manifiesto su falta de acceso a los documentos centrales necesarios para el despacho de los asuntos ordinarios del Santo Oficio. La relación es la siguiente:

«Bula de Inocencio VIII que confirma y refiere las dos de Sixto IV nombrando al Sr. Torquemada.

Un ejemplar de las Instrucciones del Santo Oficio y otro de la cartilla de procesar, que ambos están impresos.

Copia de la carta que se escribe a los tribunales por el Consejo dándoles noticia de la muerte, renuncia, o ausencia de estos reinos del Inquisidor General y confirmando en su jurisdicción y empleos, cotejando las últimas con las más antiguas que en ese tribunal se hallaren, y certificando los secretarios de semejante e invariable práctica.

⁶³ Documento original digitalizado, consultado en *Memoria digital de Catalunya*, Universitat Pompeu Fabra.

⁶⁴ AIC, XXVIII-6.

Certificación en iguales términos de los nombramientos y tomas de razón que resulten en sus libros de títulos de inquisidores y demás ministros de ese tribunal en sede vacante, nombrando algunos de antiguo y concluyendo con la práctica hasta el día.

Copia de la fórmula del juramento que se toma a los inquisidores y ministros al darles posesión de sus empleos.

Copia de la carta acordada que instruye cómo se hayan de portar y tratar a los que solicitan la absolución de las censuras por la herejía mixta y de oculta por accidente.

Dos ejemplares de la última cartilla de comisarios.

Dos ejemplares de la Bula *de fructibus*, nota que especifique la época con que concluye la presente prorrogación y copia de la carta con que el Consejo dirigió a ese tribunal la última prórroga de esta gracia pontificia.

Un ejemplar de la instrucción formada por el Contador General sobre celebración de juntas de hacienda, estado de caudales y formación de las cuentas generales de los tribunales, y asimismo copia de la carta con que el Consejo remitió esta instrucción.

Copia de toda clase de licencias de leer libros prohibidos⁶⁵.»

Con fecha 20 de agosto de 1810, los inquisidores del tribunal canario, Borbujo y Echanove, dirigen una comunicación a Raimundo Ettenhard que reza: «Acabamos de recibir con la mayor complacencia la carta de VS de 3 del corriente que contiene la Real orden de Su Majestad de 1 del mismo, por la que se sirve restablecer el Supremo Consejo de Inquisición a su autoridad y funciones interrumpidas por los ejércitos enemigos, autorizando a VS para todo lo concerniente a la reunión de los demás señores Consejeros, pidiéndonos que a la mayor brevedad en cumplimiento de esta soberana resolución, remitamos a VS los documentos que constan de la nota que acompaña a aquella. Y en su cumplimiento, aprovechando un barco que sale de ésta [isla] para Santa Cruz, a fin de que alcance otro que se dirige a Cádiz, incluimos a VS las Instrucciones del Santo Oficio, el orden de procesar de Pablo García, dos cartillas de comisarios, la Bula *de fructibus*... copia de la carta de SA [el Consejo de la Suprema] con que dio parte a este tribunal del fallecimiento del Sr. Inquisidor General Rubín confirmándonos en nuestros empleos e igualmente a todos los ministros, otra copia de la licencia de leer libros prohibidos por el Sr. Inquisidor General Beltrán y, últimamente, copia de la fórmula del juramento que prestan los Sres. Inquisidores y demás ministros. No omitiremos diligencia alguna para sacar los demás testimonios y documentos que constan de la referida nota y dirigiremos a VS en primer barco».

Tres días más tarde, el 23 de agosto, los inquisidores del órgano canario continúan completando la relación de documentos solicitada por el consejero de la Suprema, y le comunican: «Incluimos con ésta, para los efectos convenientes, los testimonios de los títulos de inquisidor y fiscal del Sr. Campomanes y Omaña, y los del Sr. Guemes y Orcasitas, despachados por los Señores del Consejo en la vacante del Excmo. Sr. Cardenal Iudice; tres Acordadas

⁶⁵ *Ibidem*.

de SA [el Consejo de la Suprema] comunicando a este tribunal la muerte de los Señores Inquisidores Generales y mandándonos continuar en nuestros empleos e igualmente a los demás ministros con el certificado de la práctica invariable y no interrumpida hasta el presente de comunicarnos dichas muertes y confirmarnos en nuestros respectivos ministerios; y últimamente copia que concuerda de la Acordada de SA de 9 de noviembre de 1772 sobre el método que deba observarse con los penitentes para ser absueltos del delito de herejía mixta oculta *per accidens*, según nos lo pide VS en la nota que acompaña a la citada carta, y de los demás documentos que en ella se expresan remitiremos a VS luego que se hallen compulsados».

De este nuevo acopio de documentos remitidos por el tribunal canario, dos de ellos presentan especial relevancia, por aludir a dos cuestiones que habían presentado tintes polémicos durante la historia del cargo de Inquisidor General y que en estos momentos de turbulencia saldrán a la luz de nuevo, pero con efectos trascendentales. El primero, «los testimonios de los títulos de inquisidor y fiscal del Sr. Campomanes y Omaña, y los del Sr. Guemes y Orcasitas, despachados por los Señores del Consejo en la vacante del Excmo. Sr. Cardinal Iudice», lo cual contribuiría a probar que, estando vacante el cargo de Inquisidor General, la Suprema actúa ejerciendo sus competencias hasta tanto tome posesión del cargo el nuevo Inquisidor General.

El segundo recoge tres cartas acordadas del Consejo de la Suprema y General Inquisición, «comunicando a este tribunal la muerte de los Señores Inquisidores Generales, y mandándonos continuar en nuestros empleos, e igualmente a los demás ministros, con el certificado de la práctica invariable y no interrumpida hasta el presente de comunicarnos dichas muertes y confirmarnos en nuestros respectivos ministerios». Dicho en otras palabras, que la vacante del cargo de Inquisidor General no determina el cese de los ministros y oficiales por él nombrados, sino que éstos siguen ejerciendo sus responsabilidades hasta la toma de posesión del nuevo responsable de la estructura inquisitorial.

En efecto, como pronto esperamos tener ocasión de demostrar con más detalle en próximas publicaciones, la práctica y el estilo de la Suprema evidencian tanto la asunción de las competencias del Inquisidor General en los supuestos de vacante de este cargo durante el largo período histórico de funcionamiento de uno y otro órgano, como la continuidad en el desempeño de los oficios inquisitoriales de los distintos servidores del Santo Oficio en estas etapas de tránsito entre un Inquisidor General y su sucesor.

Finalmente, dos días después de la carta anterior, el 25 de agosto de 1810, el tribunal de las islas Canarias envía nueva documentación al consejero Ettenhard. Consiste ésta en una copia de la carta de la Suprema de 18 de septiembre de 1807 «por la que nos participa el último Breve de Su Santidad el Sr. Pío VII a 11 de agosto anterior, por el que se sirve prorrogar otro quinquenio el indulto apostólico, gozando en virtud de esta gracia los inquisidores y ministros del Santo Oficio los frutos de sus prebendas como si personalmente las residiesen, empezando a correr dicha gracia el día 6 de febrero de 1808, cuya carta mandamos compulsar por concuerda».

En esta línea de recuperación del Consejo de la Suprema y General Inquisición, el 23 de octubre de 1810, el consejero Raimundo Ettenhard presta, en nombre del Consejo, el juramento de fidelidad prevenido en la Real orden de 25 de septiembre, en cuya virtud reconoce la soberanía nacional de las Cortes Generales y Extraordinarias y jura obediencia a las leyes y decretos que de ellas emanen⁶⁶. Mientras tanto, en el territorio no sometido a las tropas francesas, el otrora todopoderoso Tribunal del Santo Oficio muestra su faz más triste y digna de misericordia, actuando como y en la medida en que las difíciles circunstancias se lo permiten. Sirva como ejemplo lo manifestado por el Tribunal de Canarias, el 8 de noviembre de 1810, a raíz de la prestación del mencionado juramento. La corporación conoce el contenido de la norma gracias a su publicación en *La Gaceta*, por ello hace constar que «sin embargo de no haber recibido esta orden, deseoso no obstante el Tribunal de cumplir con la brevedad posible tan sagrada obligación, debían de mandar y mandaron se junten todos los ministros que componen el referido Tribunal y, congregados en él, presten el más solemne juramento»⁶⁷.

Y los miembros del Consejo de la Suprema y General Inquisición comienzan a actuar. El 18 de diciembre de 1810, reunidos los consejeros Raimundo Ettenhard y José Amarilla, proponen a la Regencia el nombramiento de «un inquisidor de corte para plaza de la Suprema, y otros dos sujetos para fiscal y secretario del mismo tribunal [la Suprema], con el objeto de completar el número conveniente para principiar el despacho de negocios»⁶⁸. En continuación de este procedimiento, más de tres meses después, el 24 de marzo de 1811, el Gobierno solicita informe sobre los propuestos para pasar a formar parte del Consejo de la Suprema, en orden a proceder a su nombramiento. Trámite al que contestó el miembro más antiguo, «haciendo al mismo tiempo ciertas insinuaciones sobre supresión de algunas plazas que se podían economizar en las actuales circunstancias»⁶⁹.

Pero, de repente, se produce un giro en la situación política. Tal y como lo refieren los debates de la Cortes de Cádiz, «el Secretario del Gracia y Justicia envió a las Cortes este expediente, acompañado de una representación de la Inquisición de Sevilla, refugiada en Ceuta, en la cual insinuaba a la Regencia no podía proceder por sí a la censura del papel de la *Triple alianza*, que se la había pasado de orden de las Cortes, porque éste era uno de los puntos en que se necesitaba la intervención del Consejo de la Suprema; y así por este motivo, como para atender a otros negocios, detenidos en perjuicio de las partes interesadas, era preciso restablecer aquel tribunal. Las Cortes enviaron este expediente a una comisión especial, para que informase si convendría o no el restablecimiento de este Consejo en el ejercicio de sus funciones. Entre tanto, incorporado ya el decano con los dos consejeros que se hallaban en Cádiz, dieron los tres parte a la Regencia de haberse reunido para dar principio al des-

⁶⁶ *Discusión*, 396-397.

⁶⁷ AIC, XXII-12.

⁶⁸ *Discusión*, 48. También en F. MARTÍ GILABERT, *La abolición*, 90.

⁶⁹ *Discusión*, 48.

pacho de los negocios. La Regencia les contestó no debían haberlo hecho hasta que Su Majestad resolviese sobre la nueva planta a que debería reducirse aquel tribunal. Al mismo tiempo que se dio cuenta de esto en las Cortes, se presentó una queja de los inquisidores por la orden de la Regencia, fundándose en los antecedentes para su reunión, que quedan expresados. Uno y otro documento se pasaron a la comisión especial»⁷⁰.

En suma, con fecha de 16 de mayo de 1811 el decano del Consejo, Alejo Jiménez de Castro, y sus compañeros Amarilla y Ettenhard, junto con el secretario y el fiscal, comunicaba oficialmente al Gobierno que están constituidos como Suprema y dispuestos a reanudar el ejercicio de su jurisdicción⁷¹. Tres días más tarde, el 19 de mayo de 1811, el ministro de Gracia y Justicia indicaba a los tres consejeros de la Suprema «lo extraño que le había sido su reunión, estando pendiente la resolución de Su Majestad sobre este asunto», mandándoles se abstuviesen de formar Consejo y ejercer sus funciones⁷².

Todo esto coloca al Santo Oficio en una delicada posición. El 11 de octubre de 1811, el tribunal de las islas Canarias dirige una carta, probablemente a un consejero de la Suprema, en la que acusa recibo de la *Apología de la Inquisición*, y manifiesta su desconsuelo por encontrarse, «sin Jefe que nos mande, dirija y proteja, sin autoridad, casi sin respeto, ni energía, expuestos, como VS y sus Sres. Compañeros, a desprecios... e insultos... Demasiadas noticias teníamos ya, por los diarios de Cortes y por otros papeles, de la suspensión de nuestro Consejo decretada por el de Regencia, y de otros humillantes desaires sufridos por aquel cuerpo tan respetable, lo que nos ha contristado y atribulado mucho. Aunque sean falsas, perturbantes y malignas las invectivas con que los periodistas persiguen de muerte al Santo Oficio... esta continua declamación contra nuestro instituto lastimosamente hace grandes progresos aun aquí... La *Apología* desempeña, en nuestro limitado juicio, perfectamente su objeto; y, no teniendo nosotros abitrio para reimprimirlo, lo haremos circular lo más que pudiéremos... esperando la noticia del restablecimiento del Consejo, quedamos rogando a Dios por este suceso y por la vida de VS»⁷³.

4. EL CARGO DE INQUISIDOR GENERAL Y LOS DEBATES SOBRE EL SANTO OFICIO EN LAS CORTES DE CÁDIZ

En esta situación de punto muerto, llegamos al debate sobre el Santo Oficio mantenido en el seno de las Cortes de Cádiz⁷⁴, que comienza en el último mes del año siguiente. En la sesión de 9 de diciembre de 1812, la comisión de

⁷⁰ Voto particular de los diputados Bárcena y Cañedo en la sesión de 4 de enero de 1813 (*Discusión*, 48).

⁷¹ F. MARTÍ GILABERT, *La abolición*, 95.

⁷² M. JIMÉNEZ MONTESERÍN, «La abolición», 1467.

⁷³ AIC, CI-19.

⁷⁴ El expediente se genera por una excitación del Consejo de Regencia para que las Cortes estudien el restablecimiento del Consejo de la Suprema Inquisición (*Discusión*, 48).

Constitución presenta un dictamen para su aprobación. Entre otros extremos, por lo que a nuestro objeto interesa, el documento señala que «hoy día existe el Inquisidor General, y aunque es cierto que renunció en Aranjuez, también lo es que Su Santidad no ha podido, por razón de su cautiverio, admitirle la renuncia. Tampoco se le ha formado un juicio canónico, como era indispensable en defecto de la renuncia para despojarle de la autoridad eclesiástica que le compete como Inquisidor General, ni es fácil que esto se verifique según la presente disciplina, de donde se infiere que no puede ejercer el Consejo [de la Suprema y General Inquisición] su jurisdicción, aun en el caso que pudiese ejercerla en la vacante. La comisión puede asegurar, por los informes que ha tomado, que jamás se dio la Bula que autorizase al Consejo a ejercer la jurisdicción eclesiástica en la vacante del Inquisidor General. Luego, ya se considere vacante, o ya no, la Inquisición General, es cierto para la comisión que el Consejo no puede ejercer la jurisdicción eclesiástica del Inquisidor General, y para todo español debe ser al menos dudoso que la pueda ejercer»⁷⁵.

El posicionamiento de la comisión es claro. Si hay Inquisidor General, la Suprema no puede actuar. Si no hay Inquisidor General, la Suprema tampoco puede actuar. Esta posición es apoyada por Muñoz Torrero en la sesión de 4 de enero de 1813: «Si el sistema actual de la Inquisición es incompatible con la Constitución, y por otra parte ha cesado en sus funciones el Consejo de la Suprema por la deserción del Inquisidor General Arce, en quien reside exclusivamente toda la autoridad eclesiástica delegada por la silla apostólica, ¿qué otro arbitrio queda para proteger la religión sino sustituir otros tribunales en lugar de los que antes había?... ¿Pero acaso la Inquisición fue introducida en España por alguna ley eclesiástica, como lo es la del ayuno, la de oír misa en los días festivos, etc.? No por cierto. Este establecimiento no es más que una comisión solicitada por los Reyes Católicos a quienes se dio facultad de nombrar la persona que había de ser autorizada por la silla apostólica para ejercer dicho ministerio en los términos que se expresa en la Bula de Sixto IV, y que son los mismos en que están extendidas las demás bulas que se han expedido después. Si los reyes posteriores no hubieran querido solicitar la bula correspondiente en las diferentes vacantes que han ocurrido, hubiera cesado de hecho la Inquisición... He aquí cómo esta es una comisión precaria y temporal, y que los reyes tienen en su arbitrio, cuando lo estimen conveniente, exonerar a los Inquisidores Generales y solicitar otra Bula a favor de las personas que sean de su confianza, o no solicitarla, y por este medio indirecto extinguir este establecimiento»⁷⁶.

Cuatro días después, en la sesión de 8 de enero, el diputado Ostalaza defiende al Santo Oficio aportando tres razones fundamentales que contrarían el dictamen de la comisión. En primer lugar, si la comisión sostiene que la Suprema carece de autoridad en los supuestos de vacante del Inquisidor General y «que las Cortes se erigirían en Sumo Pontífice y usurparían la autoridad eclesiástica si autorizasen al dicho Consejo para conocer de las causas de fe. Yo

⁷⁵ *Discusión*, 36.

⁷⁶ *Discusión*, 69.

quisiera que la comisión fuese consecuente con este principio, por el cual tampoco se puede hacer variación sustancial en el Santo Oficio sin erigirse las Cortes en Sumo Pontífice, y sin usurpar la jurisdicción eclesiástica... Es verdad que los inquisidores son nombrados por el Inquisidor General y que puede removerlos; pero no éste, sino el Sumo Pontífice les da la jurisdicción que ejercen»⁷⁷.

En segundo lugar, «supongamos por un instante que los inquisidores de la Suprema reciban del Inquisidor General la autoridad y no del Sumo Pontífice, ¿qué inferirá de aquí la comisión?, ¿que por muerte o renuncia del Inquisidor General queda suspensa o expira la autoridad del Consejo Supremo? Pues lo contrario está resuelto por los sagrados cánones, que son las únicas leyes que deben consultarse en la materia... y hablo del capítulo *ne aliqui de haereticis in VI*, donde se leen estas terminantes palabras: *por la muerte del delegante no se acaba la jurisdicción de los inquisidores, no sólo en cuanto a los negocios comenzados, sino lo que es más, aun respecto de los que ocurran de nuevo*».

Y, por último, en tercer lugar, Ostolaza acude al apoyo que supone el estilo y costumbre sostenidos reiteradamente por el Consejo de la Suprema. De acuerdo con él, «en 1594 hizo al Rey una consulta y contestó Su Majestad en estos términos: *que provean las inquisiciones que sean necesarias y le den cuenta*. Y en el año de 1572 habían provisto en sede vacante los empleos de inquisidor, fiscal, notario del secreto y contador; conducta que siguieron en la vacante de los inquisidores generales D. Alonso Manrique, D. Pedro Ponce de León y D. Pedro Portocarrero; y aun el último Inquisidor General Arce encontró nombrados en sede vacante a los inquisidores Anzotegui y Cea y otros empleados del Santo Oficio».

El mismo día 8 de enero, el diputado Hermida contesta a la imputación de ejercicio de soberanía por parte del Inquisidor General que le atribuye la comisión y que entraría en contradicción con el principio de la soberanía nacional. Apunta Hermida que «es menester todavía que le defendamos de la exagerada independencia que goza y de la soberanía que afectan publicar en el Inquisidor General. Este ministro del Rey y del Papa tiene su autoridad tan precaria que el Rey le hace cesar en su empleo cuando le acomoda, por una orden simple del Secretario de Estado. Está visto en esto cuánta puede ser su soberanía»⁷⁸.

Al día siguiente, el diputado Riesco le da la vuelta a los argumentos de la comisión. Reconoce que, en efecto, «la jurisdicción y preeminencia del Inquisidor General de España dimana directamente de la Silla apostólica, renovándose en el nombramiento sucesivo de todos los preladados que sirvan este empleo... sin que puedan ser revocados los decretos pontificios sin dos circunstancias específicas, a saber: expresión menuda y literal de la bula que se revoca y el consentimiento del Rey Católico». En segundo término, admite que «hecho el nombramiento por el Rey a favor del magistrado que destina para consejero de Inquisición, le confiere toda la autoridad civil competente, recayendo sobre ella el de la jurisdicción apostólica que le comunica el Inquisidor

⁷⁷ *Discusión*, 88.

⁷⁸ *Discusión*, 107.

General por medio de su designación o sea nombramiento». Por todo lo cual concluye que «en virtud de ambos documentos se ejercen las dos jurisdicciones apostólica y civil, las cuales no expiran por las muertes de los nominados; no la primera, porque... aun faltando el Romano Pontífice de quien depende inmediatamente, no expira; no la segunda, porque ningún tribunal del reino suspende el ejercicio de su jurisdicción por la muerte o ausencia del Rey»⁷⁹.

Al supuesto ejercicio de soberanía por el Inquisidor General también alude este mismo diputado en la sesión del 10 de enero, tildando esta proposición de «falsa, porque si la soberanía se entiende, como debe entenderse, por una autoridad suprema independiente de toda otra en la Tierra, no puede decirse esto del Inquisidor General, porque éste depende en lo espiritual de la autoridad de la Iglesia, y en lo secular de la suprema civil, como queda dicho. Ahora, si quiere llamarse soberano todo lo que se llama Supremo, podrá decirse que lo es el Consejo de Estado y el Tribunal Supremo de Justicia, lo que no es dable»⁸⁰.

Mas el conocido conde de Toreno contraataca de modo fulminante en la sesión del día siguiente, 11 de enero: «Examinemos cómo la potestad civil puede de todos modos abolir la Inquisición. En primer lugar, quedaría este tribunal sin ejercicio si dejara de pedirse la Bula que, según costumbre, se pedía en cada vacante [de Inquisidor General]. Si el Papa se empeñara en despacharla, aunque no se le impetrase, la potestad temporal tenía el arbitrio de darle o no el pase, como lo ha hecho muchas veces... He aquí demostrado cómo el Inquisidor General es el único delegado de la silla apostólica, cómo el Consejo de la Suprema no goza de más autoridad que la que aquél le delega; cómo usurparíamos la potestad espiritual si quisiéramos restablecerlo; y, por último, cómo podríamos de todas maneras impedir que ejerciese sus funciones en la nación española... Siendo el Inquisidor General el único delegado por el Papa, y habiéndose pasado el actual al partido francés, en nadie reside delegación alguna pontificia legítima y las Cortes no pueden restablecer la Inquisición sin arrogarse la potestad espiritual»⁸¹.

En esta misma línea de refuerzo de la soberanía sobre lo temporal, el mismo día 11, Muñoz Torrero, aunque contradiciendo al conde de Toreno, sostiene que «el establecimiento de la Inquisición no es una ley eclesiástica, sino una comisión delegada a los Inquisidores Generales nombrados por los Reyes, y los que pueden dejar sin ejercicio dicha comisión cuando lo exija el bien del Estado, particularmente en las vacantes, porque tienen en su mano nombrar o no la persona que después ha de recibir del Papa la autoridad eclesiástica delegada»⁸².

Sin embargo, los defensores del Santo Oficio mantienen la firmeza de sus posiciones, y el diputado García Herreros, en la sesión de 19 de enero, subraya «la dilatada posesión de más de trescientos años. En este largo espacio de tiempo ha continuado el Consejo en ejercer sus funciones y provisto los empleos en

⁷⁹ *Discusión*, 159, 162.

⁸⁰ *Discusión*, 188.

⁸¹ *Discusión*, 224, 225, 232.

⁸² *Discusión*, 243.

todas las vacantes de los Inquisidores Generales, y las inquisiciones de provincia (en quienes milita la misma razón que en el Consejo para cesar o no en su ministerio) han proseguido del mismo modo en el despacho de las causas, sin oposición alguna, ni de los Pontífices, que no podían ignorarlo, teniendo en nuestra corte sus nuncios, ni de los Inquisidores Generales que fueron después nombrados. Y no sólo a vista, ciencia y paciencia, sino también con intervención de los reverendos obispos y ordinarios que han asistido a votar las causas que han ocurrido en dicho tiempo»⁸³.

En el otro bando, el día 21 de enero, el diputado Capmany reitera la idea de soberanía ejercida por el Inquisidor General: «La Inquisición es de hecho un Estado dentro del Estado, o por mejor decir, un Estado fuera del Estado. Es verdaderamente un cuerpo independiente, como lo es una potencia respecto de otras. Los Reyes y las mismas coronas, para conciliar los derechos de la nación y de la corona, y los que se atribuía la Inquisición, han tenido que capitular con ella como de igual a igual. Díganlo las concordias que repetidas veces se han tenido que celebrar... Es también independiente de la Silla apostólica, aunque proclama ser emanada su autoridad de ésta; pues cuando no le convenía desobedecía las Bulas y Breves pontificios, y no reconocía las sentencias dadas en Roma, así de absolución como de condenas. Díganlo las licencias para leer libros prohibidos concedidas por el Papa, las cuales eran de ningún efecto en España, si al Inquisidor General no le placía confirmarlas, como sucedía ordinariamente»⁸⁴.

El resultado del debate es conocido. Noventa votos contra sesenta sentencian la incompatibilidad del Santo Oficio con la Constitución⁸⁵. Una vez decretada, la cámara estudia el establecimiento de tribunales protectores de la fe. En este debate también sale a relucir la figura del Inquisidor General como uno de los puntos determinantes de la discusión. Dos días después, en la sesión de 24 de enero de 1813, el diputado Castillo aporta un argumento basado en la carga de la prueba: «los mismos individuos del Consejo de la Suprema... aquí están sus informes, léanse y se verá que, aunque afirman que el Consejo en las vacantes está autorizado para ejercer la jurisdicción eclesiástica, con todo no presentan documento alguno que lo pruebe. Dicen que en el archivo que el Consejo tenía en Madrid existían las bulas, pero que los franceses lo destruyeron. Mas ya no pueden presentarse estas bulas, ¿por qué a lo menos no se citan? ... Nada de esto se dice por los mismos sujetos que más que nadie debían saberlo... He aquí, Señor, resuelta la cuestión de hecho: he aquí demostrado que no hay en la actualidad en la España Tribunal del Santo Oficio, no hay Inquisidor General, en el Consejo no reside la jurisdicción espiritual o a lo menos no se ha probado por los más interesados en probarlo: los tribunales de provincia no pueden

⁸³ Apostilla García Herreros que el propio Decreto del Consejo de Regencia de 1 de agosto de 1810, que disponía la reunión de los consejeros, y la prestación del juramento de fidelidad a las Cortes por parte del consejero Ettenhard, en nombre de la Suprema, suponen el reconocimiento del órgano inquisitorial (*Discusión*, 393-394, 396-397).

⁸⁴ *Discusión*, 467 ss.

⁸⁵ Sesión de 22 de enero de 1813 (*Discusión*, 490-491).

obrar por sí solos, luego de hecho no existe este tribunal. Aquí nos ha sucedido lo que con *el diente de oro*: después de haberse amontonado tantas doctrinas de derecho público eclesiástico para probar que VM en uso de las regalías puede abolir el tribunal de la Inquisición, y después de haberse sostenido con tanto empeño lo contrario, nos encontramos con que la disputa versa sobre cosa que no existe»⁸⁶.

Argumento al que el día siguiente, 25 de enero, responde el diputado Llaneras: «Veamos si por las actuales circunstancias de hallarse fuera de España el Inquisidor General y en poder de los enemigos ha cesado y ha quedado extinguida la autoridad espiritual de los inquisidores de la Suprema... La autoridad canónica de los inquisidores está vigente, no ha cesado. En la España nunca ha cesado desde el establecimiento del tribunal, su jurisdicción, aun vacante la Silla apostólica... Y si muerto el Pontífice no ha cesado ni cesa el oficio de la Inquisición, ¿cesará por la muerte sola del Inquisidor General?»⁸⁷.

La contrarréplica la da el diputado Calatrava el día 26: «Muerto civil o naturalmente el Inquisidor General, ¿hay quien dispute al Rey la facultad de no nombrar sucesor y de no usar de la que le otorgó el Pontífice, sin ofender tampoco a la autoridad eclesiástica?... Cualquiera puede no usar o dejar de usar de lo que se concede, y en nada perjudica a quien se lo concedió»⁸⁸.

Finalmente, un Decreto de las Cortes de 22 de febrero de 1813, sobre la abolición de la Inquisición y establecimiento de tribunales protectores de la fe, dispone en el artículo 2 del capítulo I que «el Tribunal de la Inquisición es incompatible con la Constitución». El artículo 3 del mismo capítulo «restablece en su primitivo vigor la ley II, título 26, partida VII, en cuanto deja expeditas las facultades de los obispos y sus vicarios para conocer en las causas de fe, con arreglo a los sagrados cánones y derecho común... los jueces eclesiásticos y seculares procederán en sus respectivos casos conforme a la Constitución y a las leyes»⁸⁹.

El mismo día 22 de febrero, las Cortes dirigen una proclama impresa a la Nación sobre esta materia. El cargo de Inquisidor General ocupará uno de los lugares centrales en esta proclama⁹⁰. En primer término, a la hora de explicar el modo de proceder de la cámara legislativa, narra que «la Inquisición se ofreció al momento al examen de vuestros representantes... A este efecto buscaron todas las bulas y documentos que pudiesen ilustrar la duda suscitada; y cotejados todos apareció con la mayor evidencia que las bulas cometían toda la autoridad eclesiástica al Inquisidor General; que los inquisidores de provincia eran unos meros subdelegados suyos que ejercían la autoridad eclesiástica en el modo y forma que éste lo había dispuesto en las instrucciones dadas al intento; y que no se encontraba un solo Breve por el cual hubiese sido instituido el Consejo de la Suprema».

⁸⁶ *Discusión*, 516 ss.

⁸⁷ *Discusión*, 539 ss.

⁸⁸ *Discusión*, 553 ss.

⁸⁹ *Discusión*, 687.

⁹⁰ Documento original digitalizado, consultado en *Memoria digital de Catalunya*, Universitat Pompeu Fabra.

En segundo término, la consecuencia necesaria –a su juicio– de la inexistencia de los documentos: «Por tanto, no existiendo al presente el Inquisidor General, porque se halla con los enemigos, en realidad no existía la Inquisición, y, por consecuencia necesaria, la Religión se hallaba sin los tribunales destinados anteriormente para protegerla. Deducíase también que no era dado a las Cortes acceder a la solicitud de los Consejeros de la Suprema que habían pedido su restablecimiento».

Y, en tercer término, por si acaso los anteriores argumentos no eran suficientes, añade que «otra notable circunstancia hacía bien singular el poder de los Inquisidores Generales; y era que sin contar con el Rey ni consultar al Sumo Pontífice, dictaban leyes sobre los juicios, las agravaban, mitigaban, derogaban y sustituían otras en su lugar. Abrigaba pues la Nación en su seno unos jueces, o mejor se dirá, un Inquisidor General que por lo mismo era un verdadero soberano». Como se ve, no parece que esta proclama sea un dechado de rigor histórico. Pero ése no era precisamente su objetivo.

No duraron mucho los efectos de la decisión de las Cortes. Con el restablecimiento de la Inquisición, propiciado por el Decreto de Fernando VII de 21 de julio de 1814⁹¹, comienza una nueva etapa con el nombramiento de otro Inquisidor General, Francisco Javier Mier y Campillo, obispo de Almería. Pero ésta ya es otra historia que concluirá indefectiblemente con el Decreto de 15 de julio de 1834 que dicta «el epitafio de la Inquisición Española... se certificaba la defunción de algo que había muerto tiempo atrás»⁹².

EDUARDO GALVÁN RODRÍGUEZ

⁹¹ J. A. ESCUDERO, *La abolición*, 81.

⁹² J. A. ESCUDERO, *La abolición*, 94-95.

Anderson ha resaltado la curiosidad que resulta de que lo que había empezado en el reinado de la Primera Isabel, aproximadamente tres siglos y medio antes, concluía en el de la Segunda (J. M. ANDERSON, *Daily life during the Spanish Inquisition*, London, 2002, 83).

La frustrada propuesta de reforma electoral de 1840 (un precedente del reflujo liberal de la Década Moderada)

SUMARIO: I. La pragmática Constitución de 1837 o el final del paradigma revolucionario.– II. Muchos votan, unos pocos deciden: la viciada Ley electoral de 1837.–III. Los proyectos de reformas legislativas del período 1837-1840: el pretendido giro moderado de la constitución.–IV. La fallida reforma de la Ley electoral. De la propuesta del Marqués de Vallgornera al proyecto avalado por el ministro Armendáriz.–V. A modo de epílogo. La formación de gobiernos robustos, una prioridad del nuevo liberalismo.

I. LA PRAGMÁTICA CONSTITUCIÓN DE 1837 O EL FINAL DEL PARADIGMA REVOLUCIONARIO

*La Constitución de 1812 es malísima; digo que es malísima para las circunstancias actuales. Yo la he respetado y he defendido como el que más (...); pero, ¿por esto he de confesar yo que no tiene defectos? Sí señor, los tiene*¹. Quien así hablaba desde la tribuna de las cortes un viernes del mes de marzo de 1837 no era otro que Vicente Sancho. El valenciano de Petrés, que fuera diputado del Trienio y quien en 1822 había sido Jefe Político de Barcelona; el mismo que un año más tarde, en 1823, fue Comandante Militar de Murcia; y quien, en el no lejano año de 1830, fue miembro, junto a otros conspicuos liberales del exilio, del «Directorio provisional del levantamiento de España contra la tiranía», la posteriormente denominada «Junta de Bayona», no tenía ningún reparo en justificar públicamente, en un discurso

¹ Diario de Sesiones del Congreso (en adelante DSC), 17 de marzo de 1837, p. 2205.

interrumpido por murmullos, la profunda modificación que se anunciaba, hasta elaborar un texto nuevo, de la Constitución de 1812. Una intervención, la de este diputado, cuya misión no era otra que la de refutar las duras acusaciones que acababa de esgrimir en el hemiciclo el aún nostálgico doceañista Fermín Caballero, para quien el proyecto constitucional presentado a la cámara no era una simple revisión del texto de 1812, cual, como él entendía, era el objeto para el que las cortes habían sido llamadas, sino que se trataba de una nueva constitución, muy alejada, en sus principios y en su desarrollo, de la carta magna gaditana². Sin embargo, a pesar de las protestas del geógrafo y periodista conqueño, lo cierto era que desde que en el inmediato mes de agosto fue restaurada la mítica norma de Cádiz, todos los indicios apuntaban a su profunda mudanza.

Ya el decreto firmado por la Gobernadora que, en el marco de los melodramáticos acontecimientos de La Granja, el 13 de agosto de 1836 oficializaba la rehabilitación del texto de Cádiz, significaba hasta qué punto ésta podía ser meramente accidental, en tanto en él se señalaba que esta restauración lo era *en el ínterin que reunida la nación en cortes, manifieste expresamente su voluntad, o de otra constitución conforme a las necesidades de la misma*³. Una circunstancia confirmada días más tarde, tanto en el decreto de convocatoria de cortes, como en el inmediato manifiesto de la Gobernadora a la nación. En el primero, fechado el 21 de agosto, se anunciaba que la convocatoria electoral lo era para que *la nación reunida en cortes manifieste expresamente su voluntad acerca de la constitución que ha de regirla, o de otra conforme a sus necesidades*⁴. En el manifiesto que la corona hizo público un día más tarde, aunque la norma gaditana era ensalzada cual *monumento de dignidad nacional y de independencia*, también se reconocían *las objeciones que dentro y fuera de España se han hecho de este código famoso. Pero lejos de ostentarse como perfecto, el mismo lleva consigo la suposición y el modo de su reforma*⁵.

En todo caso, nadie que estuviese familiarizado con los trasiegos políticos de esos años, los inmediatamente posteriores al fallecimiento del último monarca absoluto de España, pudo extrañarse que partiendo de la propuesta revisora de la carta magna de 1812 al final se alumbrase una constitución, como lo fue la de 1837, que en poco se asemejaba a la mítica norma de Cádiz. Porque ya a la altura de 1836, y salvo para un reducido grupo de nostálgicos doceañistas que en las constituyentes no superaban la treintena, eso era la Constitución de 1812,

² La intervención de Fermín Caballero, en DSC, 17 de marzo de 1837, pp. 2199-2205.

³ En Colección Legislativa de España (en adelante CLE), 13 de agosto de 1836, p. 307.

⁴ En CLE, 21 de agosto de 1836, p. 328. No obstante, este decreto modificaba varios preceptos de la constitución restaurada. Así ocurrió con algunos relativos a la figura de los diputados (su status legal, poderes y fórmula de prestar juramento), como también en dos importantes aspectos relacionados con la materia electoral como eran las fechas de celebración de la consulta y la composición de las cortes. Un pormenorizado estudio de las modificaciones que se operaron en el texto de 1812 en, TOMÁS VILLARROYA, J., «Las reformas de la Constitución de 1812 en 1836», en *Revista del Instituto de Ciencias Sociales*, 4 (1964), pp. 171-203.

⁵ En CLE, 22 de agosto de 1836, p. 332.

un simple mito, *una reliquia, el testimonio de un tiempo glorioso que había quedado muy atrás*⁶. Como por aquellos días reconoció otro tribuno liberal como Calatrava, *un mero símbolo de libertad, de independencia y de gloria nacional*⁷.

Cierto es que, aunque pocos, aún había diputados que añoraban el texto de Cádiz, pero sus alegatos en defensa de esa vieja constitución de nada sirvieron. Argumentaron, incluso, cómo se estaba vulnerando el texto restaurado el último mes de agosto, en tanto no había entre la mayoría de los diputados el propósito de respetar ni el plazo, ni los trámites para su posible reforma, ni la necesaria mayoría de dos tercios constitucionalmente preceptuada⁸. A la pregunta que sobre esta vulneración de la constitución planteó el diputado Vila, Antonio González respondió que eso era una traba. Hasta un veterano doceañista como Calatrava, en su calidad de Secretario del Despacho de Estado, reconoció en el hemiciclo que *estas cortes no son de las que según la constitución debían juntarse para reformarla; estas cortes son en realidad unas cortes constituyentes: para esto han sido convocadas*⁹. Todo estaba dicho. Los escasos defensores del doceañismo que aún quedaban tenían perdida la batalla.

Fue el de Cádiz, en todo caso, un texto que nunca contó con demasiados seguidores entre la clase política de fuera de nuestras fronteras. La que para Lord Palmerston fue *la más absurda y estúpida de las constituciones* nunca tuvo el pleno reconocimiento británico; como era obvio, con los nuevos tiempos que corrían en la Francia orleanista, no salía mejor parada. Galiano relata el decepcionante primer encuentro que tuvo con su admirado Constant allá por 1830 cuando éste se incomodó ante el comentario del liberal español sobre la necesidad de dar cuanto antes a España la libertad de la que el anterior gobierno francés la había despojado. *¡Ah!, no hay que hacer eso* fue la inmediata respuesta del doctrinario suizo¹⁰ *estaba plagada de doctrinas peligrosas (y) de errores revolucionarios*¹¹.

De ahí que con una nación perturbada por una cruenta guerra civil, y con un ministerio necesitado de la ayuda de las monarquías constitucionales europeas que en no pocas ocasiones habían puesto de manifiesto una calculada ambigüedad (no en vano, como años más tarde reflexionará Evaristo San

⁶ GARRIDO MURO, L., «“Los lazos de seda”. El poder ejecutivo entre el doceañismo y el progresismo», en SUÁREZ CORTINA, M. (ed.), *Las máscaras de la libertad. El liberalismo español, 1808-1950*, Madrid, Marcial Pons Historia/Fundación Práxedes Mateo Sagasta, 2003, p. 49.

⁷ Carta remitida por José María Calatrava, Secretario del Despacho de Estado, al embajador en París, Campuzano, el 28 de agosto de 1836, en MARQUÉS DE MIRAFLORES, «Memorias del reinado de Isabel II», en *Biblioteca de Autores Españoles*, CLXXII, Madrid, edic. 1964, p. 276.

⁸ Sus modificaciones en TOMÁS VILLARROYA, J., «Las reformas de la Constitución de 1812 en 1836», *op. cit.*, pp. 171-203.

⁹ DSC, 14 de noviembre de 1836.

¹⁰ ALCALÁ GALIANO, A., «Obras Escogidas», en *Biblioteca de Autores Españoles*, LXXXIII, Madrid, edic. 1955, p. 230. Cita recogida en VARELA SUANZES-CARPEGNA, J., «El pensamiento constitucional español en el exilio: el abandono del modelo doceañista (1812-1833)», en *Revista de Estudios Políticos*, 88 (1995), p. 82.

¹¹ VARELA SUANZES-CARPEGNA, J., *Ibidem*, pp. 81-82.

Miguel sobre Luis Felipe, las simpatías de éste iban acorde con sus intereses), y con el precedente de la penosa experiencia del Trienio Liberal, se antojaba que no era lo más oportuno restaurar, con la pretensión de darla continuidad en el tiempo, la no muy querida por las vecinas cancillerías europeas Constitución de 1812. Algo que, en todo caso, si se tiene en cuenta la evolución ideológica que se había operado en los liberales españoles durante el segundo exilio, tampoco era difícil de prever. Un grupo, cuyos integrantes estaban llamados a ser los protagonistas políticos de la España inmediatamente post fernandina, que en el período 1823-1833 se relacionan, conocen, o al menos se inspiran en los clásicos del pensamiento doctrinario, cuyas propuestas impregnarán la formación intelectual y política de una nueva camada liberal que asume las mudanzas que se están operando en el universo político de la nueva Europa¹². Una época en la que el desprestigio que sufre, tras los años de terror, el viejo paradigma revolucionario de la igualdad y la universalidad, se conjuga con el nuevo ideal de la triunfante burguesía, que ahora a lo que aspira, y no es poco, es *a un sosegado disfrute de lo ya alcanzado*, a implantar un sistema con el que se consagre legalmente su predominio¹³.

Ha llegado, en suma, la hora del «liberalismo atemperado», tanto en el orden social como en el político. Y en este caso, frente al axioma de la rígida división de poderes característico de los textos constitucionales del primer liberalismo, en los que no se preveía ningún posible cauce de colaboración entre el poder ejecutivo y el legislativo, ahora se propone su interrelación, en un entramado en el que la corona se postula como el elemento nodal, como la clave del nuevo edificio constitucional. Será el poder mediador, el cuarto poder o poder neutro, *la llave de toda la organización política* como se recoge en la carta constitucional portuguesa. Constant, incluso, irá más allá, y con el fin de evitar cualquier posible enfrenamiento entre el soberano y las cortes, propondrá hasta cinco poderes; el real, el ejecutivo (que se confía a los ministros), el representativo de la comunidad (una asamblea hereditaria, el senado), el representativo de la opinión (una asamblea electiva) y el judi-

¹² Sobre esta evolución, entre otras aportaciones, VARELA SUANZES-CARPEGNA, J., «Tres cursos de derecho político en la primera mitad del siglo XIX: las “lecciones” de Donoso Cortés, Alcalá Galiano y Pacheco», en *Revista de las Cortes Generales*, 8 (1986), pp. 96-131. Del mismo autor, «El pensamiento constitucional en el exilio: El abandono del modelo doceañista (1823-1833)», en *Revista de Estudios Políticos*, 88 (1995), pp. 63-90. También en MARCUELLO BENEDICTO, J. I., «Cortes y proceso político en la monarquía constitucional española: modelos liberales doceañista y moderado (1810-1868)», en *Hispania*, 189 (1995), pp. 11-36. Incluso un protagonista de estos hechos como fue Andrés Borego reconoció cómo entre los mismos liberales, que fieles a la causa que sucumbió en 1823 emigraron al extranjero, habían surgido opiniones que inclinaban a la conveniencia de cambiar de sistema el día en que el partido volviese a mandar. BORREGO, A., «Ensayo sobre los partidos políticos en España», en *Revista de España*, 26 (1872), p. 498. Como es obvio, resultan imprescindibles las obras, ya clásicas, de Luis Díez del Corral, *El liberalismo doctrinario*, y de Ángel Garrorena Morales, *El Ateneo de Madrid y la teoría de la Monarquía liberal*.

¹³ GÓMEZ OCHOA, F., «El liberalismo conservador español del siglo XIX», en *Sagasta y el liberalismo progresista en España*, Logroño, Cultura Riojana, 2002, p. 52.

cial¹⁴. El rey reina, pero no gobierna, dirá el propio Benjamín Constant. Y como nuevo poder mediador, al quedar situado en un plano diferente al resto de los poderes, estará investido de la necesaria auctoritas con la que resolverá los conflictos que puedan surgir entre ellos. Sin embargo, al ejercer su potestas en concurrencia con esos poderes, y en particular con las cortes, perderá los atributos característicos del soberano del Antiguo Régimen¹⁵. Un principio teórico que, en todo caso y en particular en la España isabelina, se incumplió en demasiadas ocasiones, al hacerse patente la parcial intervención de la corona en la vida política de la nación.

Y para completar este armónico entramado de balances y contrapesos, y con el fin de evitar las posibles tensiones que puedan surgir entre la cámara popular y la corona, se reconoce la existencia de una segunda cámara en la que estará representada la historia de la nación: el nuevo senado que, como institución intermedia entre la representación popular (recogida en la baja) y la corona, servirá para corregir los posibles excesos revolucionarios de la cámara baja, evitando de este modo la necesidad de acudir al veto regio, lo que permitirá mantener al monarca al margen de las disputas políticas. Un senado que cumplirá dos funciones esenciales. Por un lado, en él, a través de la aristocracia social e intelectual, estará representada la tradición histórica de la nación; por otro lado, servirá para discriminar los intereses aristocráticos de la representación popular¹⁶, en tanto, como dijo Guizot, eran de naturaleza distinta y especial y al estar recogidos en la cámara alta, evitarían su presencia en la baja¹⁷. Una máxima, la del doctrinario francés, que en junio de 1834 también se esgrime desde el progresista *El Eco del Comercio*, en cuyas páginas se señala que si la aristocracia cuenta con un estamento a que por derecho hereditario pertenecen, sólo en este deben sentarse¹⁸. El resultado no era otro que conferir el exclusivo protagonismo de la cámara de representación popular, y con él la tutela del poder político, a la nueva y poderosa mesocracia social.

Con este marco político de partida, las palabras que pronunció la Reina Gobernadora en octubre de 1836, en la sesión de apertura de las cortes, al anunciar la posibilidad de renovar la *Constitución que la Nación española se dio a sí misma*¹⁹, presagiaban no una simple modificación del texto de Cádiz, sino la elaboración de una nueva carta magna. Se intuía, en suma, desde que dieron comienzo las sesiones, la mayoritaria voluntad de los parlamentarios,

¹⁴ CONSTANT, B., *Escritos políticos*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, edic. 1989, p. 22.

¹⁵ CONSTANT, B., *Ibidem*, p. 22. Marcuello Benedicto, J. I., «Cortes y proceso político en la monarquía constitucional española: modelos liberales doceañista y moderado (1810-1868)», *op. cit.*, p. 24.

¹⁶ Sobre estas cuestiones, BERTELSEN REPETO, R., *El Senado en España*, Madrid, Instituto de Estudios Administrativos, 1974. Marcuello Benedicto, J. I., «Próceres y senadores en el reinado de Isabel II», en PÉREZ LEDESMA, M. (ed.), *El Senado en la historia*, Madrid, Departamento de Publicaciones del Senado, segunda edición, 1998, pp. 175-225.

¹⁷ En DÍEZ DEL CORRAL, L., *El liberalismo doctrinario*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, edic. 1984, pp. 150-151.

¹⁸ *El Eco del Comercio*, 20 de junio de 1834.

¹⁹ DSC. 24 de octubre de 1836, p. 30.

incluso entre *aquellos que*, como dice Juan Baró, *redactaron la Constitución de 1812*, de acometer su profunda *revisión*²⁰, en tanto el de Cádiz, en parte debido a que muchos de quienes desde el campo liberal fueron protagonistas de su gestación aún eran ajenos a las renovadoras propuestas de un liberalismo de sesgo templado, no dejaba de ser un texto ya obsoleto desde sus orígenes, la expresión de la infancia del constitucionalismo. De ahí que en los manifiestos hechos públicos en los postreros intentos revolucionarios de la Década se proponga la instauración de dos cámaras, como formulaba Mina en su intentona de 1830, o como de forma explícita se hizo en el publicado por Torrijos en 1831, en el que se destacaba que entre sus objetivos no estaba presente el restablecimiento de la Constitución de 1812²¹. Siguiendo este rastro, muchas de las juntas revolucionarias que en el verano de 1836 proclamaron la norma de 1812, al tiempo se manifestaron por su modificación²². Unos propósitos de enmendar el texto de Cádiz que, en todo caso, ya habían anidado entre los liberales moderados del Trienio. Como señala Fernández de Córdova fue en estos años, y en particular coincidiendo con el ministerio Martínez de la Rosa, cuando se planteó su modificación por una constitución más conservadora, encargándose de su elaboración el propio *Martínez de la Rosa*, *el cual secretamente la redactaba para imponerla al país un día por medio de un golpe de fuerza, si bien parece que el Gobierno estaba resuelto a convocar después Cortes que la sancionaran* y que contemplaba, entre sus innovaciones, la existencia de una segunda cámara²³. Una estela que años más tarde, en pleno régimen del Estatuto Real, se planteó continuar, tanto desde el ministerio, como puertas afuera del mismo. En el primer caso, a través del proyecto constitucional en el que, quien a la sazón ocupaba la secretaría del Despacho de Marina, Alcalá Galiano, estaba trabajando al tiempo del levantamiento de La Granja²⁴. En el segundo caso, merced a la más avanzada propuesta, en la línea del futuro texto de 1837, elaborada ya en 1834 por la sociedad *La Isabelina* y en cuya redacción, además de Juan de Olavarría, también debieron intervenir otros destacados liberales recién

²⁰ BARÓ PAZOS, J., «Hacia la consolidación del régimen parlamentario en España: el Congreso de los Diputados en la Constitución de 1837», en *Revista de Estudios Políticos*, 57 (1987), p. 55.

²¹ Recogido en GARRIDO MUÑOZ, L., «“Los lazos de seda”. El poder ejecutivo entre el doceañismo y el progresismo», en SUÁREZ CORTINA, M. (ed.), *Las máscaras de la libertad. El liberalismo español, 1808-1950*, Madrid, Marcial Pons Historia/Fundación Práxedes Mateo Sagasta, 2003, pp. 71-72.

²² TOMÁS VILLARROYA, J., «La Constitución de 1812 en la época del Estatuto Real», en *Revista de Estudios Políticos*, 126 (1962), pp. 259-260.

²³ En marzo de 1823, ya en los momentos finales del Trienio, Alejandro Oliván publicó un panfleto que llevaba por título *Sobre modificar la Constitución*, donde se señalaban los principales defectos del texto de Cádiz y la necesidad de llevar a cabo su reforma en un sentido restrictivo. Sobre este texto, GIL CREMADES, J.J., «Pedro María Ric, Alejandro Oliván y Joaquín Costa: tres oscenses en la historia del liberalismo español», en GIL CREMADES, J.J., NAGORE LAÍN, F., SEOANE VACAS, C., VICENTE, y GUERRERO, G., *La configuración jurídico política del estado liberal en España*, Huesca, Escuela Universitaria de estudios Empresariales, 1997, pp. 303-306.

²⁴ El texto, de cincuenta y cinco artículos, está recogido en MARQUÉS DE MIRAFLORES, *Memorias del reinado de Isabel II*, op. cit., pp. 264-269.

llegados del exilio como Eugenio de Aviraneta, Lorenzo Calvo de Rozas o Juan Romero Alpuente²⁵. Una constitución, en suma, la promulgada en 1837, que debía ser una más dentro del universo doctrinario europeo, en la que el rey, aunque alejado del característico soberano del Antiguo Régimen, estará investido con la suficiente auctoritas merced a la que sea capaz de resolver cualquier conflicto que pudiese surgir entre los restantes poderes del estado.

Y en este distanciamiento de uno de los clásicos textos constitucionales del primer liberalismo, se procedió a aligerar el excesivo articulado característico de cualquier norma revolucionaria, para adoptar el más escueto y práctico modelo de constitución material. Como señaló la comisión constitucional al presentar las bases de la reforma a las cortes, una *Constitución debe reducirse a establecer quién y cómo ha de hacer las leyes, quién y cómo se ha de encargar de su ejecución, y quién las ha de aplicar a los casos particulares; esto es, debe contener únicamente la división y forma de los poderes del Estado, y la consignación de los derechos políticos y de los que, sirviendo de garantía a los civiles, deben ser respetados por aquellos*²⁶. En suma, constitucionalizar principios; como dirá Salustiano de Olózaga, *disponer cosas positivas de aplicación inmediata*²⁷.

Partiendo de estos supuestos, cuatro fueron las bases en las que se asentó la reforma constitucional de 1837. A juicio de la comisión se debía acometer la supresión de la parte reglamentaria del texto de Cádiz, el reconocimiento de unas cortes bicamerales, el fortalecimiento del poder del monarca y, en la parte que nos ocupa, la adopción del sufragio directo. Una base, esta última, que la comisión fundaba en reconocer a la elección directa como *la única verdadera*, en tanto la *indirecta ofrece una ficción en cada grado de que consta*²⁸.

Sin embargo, al admitir el destierro del sufragio universal, aunque diputados hubo, como fue el caso de Sosa, quien, como mal menor, condescendía con el sistema mixto, en la línea de la propuesta de la comisión del Estatuto de diciembre de 1835 auspiciada por Fermín Caballero, al entender que del derecho de sufragio no se podía privar a ningún ciudadano²⁹; o Falero, que si bien convenía en creer que el universal era un derecho *impracticable*, no desdeñaba la idea de *mirarlo como un principio*, como un punto que *nos sirva de guía para conceder el derecho de elector porque cuando más se aproxima la elección al voto*

²⁵ Con una extensión de sesenta y cinco artículos, su texto se localiza en Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes. *Proyecto de Constitución de 1834. (Elaborado por la sociedad política «La Isabelina», como alternativa al «Estatuto Real», cuyo redactor fue D. Juan de Olavaria). 24 de julio de 1834.* Sobre este proyecto, GIL NOVALES, A., Edición e introducción a *Historia de la revolución española y otros escritos* de Juan Romero Alpuente, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1989.

²⁶ DSC, 30 de noviembre de 1836, apéndice primero al n.º 43, p. 2.

²⁷ DSC, 29 de marzo de 1837, p. 2358.

²⁸ Estas bases en DSC, 30 de noviembre de 1836, apéndice primero al n.º 43, págs. 4 y 5. Perdida la batalla por quienes abogaban por el sistema indirecto, hubo diputados como Ayllón, que, sin éxito, defendieron que el sistema de elección no se recogiese como una de las bases del nuevo texto, con la esperanza que en un futuro se pudiese modificar este precepto sin alterar la constitución. DSC, 27 de diciembre de 1836, p. 798.

²⁹ DSC, 26 de diciembre de 1836, p. 779.

*universal, más se conserva la soberanía nacional, y más libre será el pueblo*³⁰; el principal problema radicaba en delimitar el cuerpo electoral, en diferenciar entre quienes eran merecedores de disfrutar de este derecho y quienes debían ser marginados del mismo. Como diría Sancho, en tanto *no todos son iguales en la sociedad, pues no todos tienen igual valor y fortuna*, extender en exceso el derecho de sufragio, *sería tomar por base del gobierno político la ignorancia en vez de la ilustración*³¹. Como también, a juicio de los avalistas del proyecto, al hacer esta distinción se evitaría las manipulaciones a las que fácilmente podían verse sometidas las clases desfavorecidas de la sociedad.

Y para restringir este derecho, entendido no como tal sino como una función, se delimitan, y en no pocas ocasiones en el debate constitucional de 1837 se argumenta esta distinción, los derechos civiles de los políticos. Los primeros, en tanto son derechos inherentes a la condición del individuo, son generales a toda la sociedad; por el contrario, de los segundos solo podrán ser titulares quienes pongan de manifiesto el merecimiento de su ejercicio, los *droits inégaux* que a juicio de Guizot exigen, para su disfrute, la preexistencia de una capacidad, en tanto están dirigidos al cumplimiento de una función³². De ahí que al extenderse los primeros a toda la sociedad, incluso ni los textos de carta como la francesa de 1814, el Acta Adicional napoleónica de 1815, o la portuguesa de 1826, negasen estos derechos, en tanto se entiende que se ciñen a la esfera de lo particular, de lo propio, que están indisolublemente unidos a la condición de ciudadano. Son, como dice Constant, *los derechos que aseguran el disfrute tranquilo de la independencia privada*.

Cuestión distinta son los derechos políticos. Ciertamente es que ni en los textos constitucionales de las monarquías parlamentarias toda la ciudadanía disfrutó de los mismos³³. El texto constitucional francés de 1791, al distinguir entre ciudadano francés (los nacidos y residentes en Francia e incluso los extranjeros que viviendo en Francia hiciesen el juramento cívico) y ciudadano activo, marginaba de la participación política a sirvientes, domésticos e incluso a quienes no abonasen por contribución directa una cantidad al menos igual a tres días de trabajo (sección II, art. 2). En esta línea, la Constitución de 1812 distinguía entre español y ciudadano, una condición ésta de la que eran apartados, entre otros, también los sirvientes domésticos, los que no tuviesen empleo, oficio o modo de vivir conocido y, desde 1830, los que no supiesen leer ni escribir (art. 25), además de aquellas castas a las que las cortes no les hubiese concedido tal privilegio (art. 22). Una distinción que, en todo caso, ahora iba a ser más acusada, en tanto además estamos en una época en la que el sistema de elección indirecta sufre un general repudio, pues se entiende que se trata de un método que acaba vulnerando la voluntad de la ciudadanía. Y frente a este des-

³⁰ DSC, 27 de diciembre de 1836, p. 790.

³¹ DSC, 28 de diciembre de 1836, p. 810.

³² GARRORENA MORALES, Á., *El Ateneo de Madrid y la teoría de la monarquía liberal (1836-1847)*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1974, pp. 800-802.

³³ SIERRA, M.; ZURITA, R.; y PEÑA, M. A., «La representación política en el discurso del liberalismo español (1833-1874)», en *Ayer*, 61 (2006), pp. 19 ss.

crédito, la directa, por el contrario, fue reconocida como la única que podía investir de auténtica fuerza a la representación nacional y dotarla de profundas raíces en la opinión³⁴.

Ahora bien, si no todos estaban en condiciones de ejercer este derecho, era preciso tanto señalar quienes eran merecedores del mismo, como arbitrar un método a través del cual se pudiese distinguir entre los escogidos y los marginados. Entre, como en 1839 dirá el liberal y agustino exclaustro Eudaldo Jaumeandreu, *los ciudadanos y los meramente habitantes*. Y fue en este punto en el que entró en juego la propiedad como criterio fundamental de capacidad política. No tanto la riqueza o la producción, como la propiedad inmobiliaria y sobre todo la propiedad de la tierra³⁵. Una propiedad que presuponía independencia de criterio, interés por la buena administración de los negocios públicos, y capacidad para designar a quienes defendiesen el orden social establecido. Pero también propiedad en tanto que la misma permitía disfrutar del ocio indispensable con el que adquirir la necesaria ilustración y con ella la rectitud de juicio³⁶ y a través de él poder discernir entre lo que es bueno y lo que es malo para la sociedad. Argumento en el que se fundaba el principio doctrinario de la soberanía de la razón, que, como de forma radical postuló Donoso en 1835, debía conferir una primacía al gobierno de las denominadas *aristocracias legítimas* fundado en *las inteligencias sociales*³⁷. Se confrontaban así unos derechos civiles a los que toda la ciudadanía era acreedora y el ejercicio de los de carácter político, el desempeño de una función que se debía merecer³⁸.

II. MUCHOS VOTAN, UNOS POCOS DECIDEN: LA VICIADA LEY ELECTORAL DE 1837

Fue con la propuesta doctrinal descrita con la que se formó la ley de 20 de julio de 1837. Un texto, en particular en lo que se refiere a su base electoral,

³⁴ CONSTANT, B., *Escritos políticos*, op. cit., p. 47.

³⁵ Así se manifiesta SALVADOR FORNER en *Democracia, elecciones y modernización en Europa. Siglos XIX y XX*, Salvador Corner (coord.), Madrid, Cátedra, 1997, p. 31.

³⁶ CONSTANT, B., *Escritos políticos*, op. cit., p. 66.

³⁷ DONOSO CORTÉS, J., *La ley electoral considerada en su base y en su relación con el espíritu de nuestras instituciones*, Madrid, Imprenta de D. Tomás Jordán, 1835, p. 40.

³⁸ Entre las no pocas y más recientes aportaciones que reflexionan sobre la distinción de derechos civiles y derechos políticos, enfatizando en el caso del constitucionalismo histórico español, PÉREZ LEDESMA, M. (comp.), *Ciudadanía y democracia*, Madrid, Ed. Pablo Iglesias, 2000, en particular las aportaciones de Pérez Ledesma recogidas en esta obra «Ciudadanos y ciudadanía. Un análisis introductorio», pp. 1-35 (como trabajo preliminar), y «La conquista de la ciudadanía política: el continente europeo», pp. 115-147. SIERRA, M.^a, «La figura del elector en la cultura política del liberalismo español (1833-1874)», *Revista de Estudios Políticos*, 133 (2006), pp. 117-142. VARELA SUANZES-CARPEGNA, J., «Propiedad, ciudadanía y sufragio en el constitucionalismo español (1810-1845)», *Revista electrónica de historia constitucional*, 6 (2005). INAREJOS MUÑOZ, J. A., *Ciudadanos, propietarios y electores en la construcción del liberalismo español. El caso de las provincias castellano-manchegas (1854-1868)*, Madrid, Biblioteca Nueva, 2008 (en especial el capítulo 1).

detalladamente estudiado en su momento por Tomás Villarroya³⁹, que, a excepción de la británica de 1832, fue la norma electoral censitaria más laxa de la época. Y ello no tanto por la mayor parte de las calidades que exigía para acceder al derecho de sufragio (contribuyentes, propietarios, capacidades, colonos e inquilinos), como, en particular, por la efectiva posibilidad que la propia norma facilitaba de modificar arbitrariamente la composición del cuerpo electoral, y, en especial, por la referida a los labradores. Ciertamente es, como señala Tomás Villarroya, que poco tenía de novedosa la ley española respecto a otros textos vigentes como podían ser el francés de abril de 1831 o la Reform Act británica de 1832. En el primer caso, tanto en la cuota de 200 reales que la ley establecía, como en el carácter complementario que se otorgaba al sistema de mayores contribuyentes para aquellos casos en los que alguna provincia no llegase a los 300 electores por diputado propietario. En el británico, en lo que se refiere al voto de propietarios y colonos y en particular al de los inquilinos⁴⁰, aunque aquí el original bien puede significarse que se mejoró, al señalarse diferentes escalas en función de la población de las ciudades, en tanto que en el modelo inglés la cantidad, 10 libras por inquilino, era uniforme⁴¹.

Ahora bien, esta ley, su espíritu censitario, se desvirtuó al otorgar el derecho de sufragio a aquellos labradores que no pudiendo probar una renta líquida de 1500 reales dispusiesen de una yunta de bueyes para trabajar tierras de su propiedad. Un precepto que, además, se complementó al extender este derecho a los propietarios de dos o más yuntas y que no abonasen los 3000 reales de arrendamiento que fijaba la ley por las tierras que trabajasen, pretendiendo así acortar las diferencias entre los acaudalados colonos del sur de España, que en su mayoría superaban los 3000 reales de renta, y los de amplias zonas de Castilla, Levante y el norte de la península que no llegaban a alcanzar esta cifra. La propuesta de conferir el derecho de voto por ser propietario de una yunta de bueyes, que no figuraba en el proyecto de la comisión, fue auspiciada por un diputado, Charco, que representaba a una circunscripción como la de Toledo en la que, debido al sistema impositivo de la época, a muchos grandes propietarios les era difícil demostrar el pago de contribución directa alguna⁴². Sin embargo,

³⁹ TOMÁS VILLARROYA, J., «El cuerpo electoral en la ley de 1837», *Revista del Instituto de Ciencias Sociales*, 6 (1965), pp. 157-205.

⁴⁰ TOMÁS VILLARROYA, J., *Ibidem*.

⁴¹ Esta circunstancia provocó la aparición de una serie de anomalías en cuanto a los grupos sociales que pudieron acceder al cuerpo electoral. Frente al caso de Londres, donde los alquileres eran más elevados por lo que gran parte de la clase trabajadora obtuvo el derecho de sufragio, en la mayoría de las ciudades industriales del norte la práctica totalidad de esta clase quedó marginada del derecho de sufragio. EVANS, E.J., *The forging of the Modern State. Early industrial Britain, 1783-1870*, Nueva York, Longman, 1983, p. 213.

⁴² Como anota Tomás Villarroya, y ni la comisión parlamentaria ignoró, debido al anárquico sistema impositivo de la época se daba la paradoja de que acaudalados agricultores, por tener sus propiedades en municipios donde los tributos se sufragaban, bien a través del consumo de ciertos artículos o mediante el arriendo de bienes públicos, no podían justificar el pago de las cuotas exigidas para disfrutar del derecho de voto. TOMÁS VILLARROYA, J., «El cuerpo electoral en la ley de 1837», *op. cit.*, p. 171. Dictamen de la comisión de la ley electoral, en DSC. 31 de mayo de 1837, apéndice al número 212, p. 3.789. Sobre el complejo sistema tributario en la España de

su trascendencia fue notable. Ya en el debate, miembros de la comisión como fueron los casos de Argüelles, Laborda y Olózaga plantearon la posibilidad de retirar el texto en el caso de que la propuesta fuese aprobada, en tanto entendían que podía provocar un notable incremento del cuerpo electoral fundado, en particular, en su arbitraria utilización al confeccionar los censos electorales. Y eso fue lo que aconteció. Debido a que eran los ayuntamientos y las diputaciones provinciales las instituciones a quienes les competía elaborar las listas electorales, por este precepto se les facilitó la labor de incorporar o de excluir, en función de sus intereses, a quienes considerasen adictos u opositores, en tanto que sin dificultad aparente se permitía el acceso al derecho de sufragio a individuos que dependían económicamente de quienes estaban encargados de confeccionar y validar los censos. Como en su momento señaló Posada Herrera, *si la ley no dice como los labradores han de probar que esta yunta es suya propia, y como en estos países (refiriéndose a las provincias del norte de España) se acostumbra con frecuencia a tener ganado en aparcería, sucede que la mayor parte de las personas a quienes se les supone con yunta propia, no tienen sino ganado ajeno (sic) en aparcería (...) y así es que suben o bajan estas listas, como sube o baja el papel de la bolsa, según las circunstancias y partidos políticos que dominan*⁴³.

El resultado, como no podía ser de otra forma, fue un notable incremento del cuerpo electoral, sustentado en la mayoría de las ocasiones en la arbitraria injerencia de la administración en la elaboración y rectificación (hasta quince días antes de los comicios) de los censos, tanto a través del precepto de las yuntas de bueyes, como por la condición de inquilino. Ello provocó, a juicio de Javier de Burgos, la llegada al cuerpo electoral de *una multitud de individuos, que, por el hecho de arrastrar una precaria existencia, se supusieron independientes, sin notar que el labriego, atendido a las eventualidades de un cultivo mezquino e imposibilitado de sostenerse sin el apoyo de unos u otros de sus conciudadanos, no podía ser en una asamblea electoral más que el instrumento ciego de los que le ayudaban a subsistir*⁴⁴. Las cifras, ciertamente escandalosas, no dejan lugar a dudas. Como señaló Tomás Villarroya, frente a los aproximadamente 265.000 individuos que tuvieron derecho de voto en las primeras elecciones celebradas con esta ley, las de 1837, se pasó, para las de 1839,

la primera mitad del siglo XIX, ESTAPÉ RODRÍGUEZ, F., *La reforma tributaria de 1845. Estudio preliminar y consideración de sus precedentes inmediatos*, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1971; GARZÓN PAREJA, M., *Historia de la hacienda de España*, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1984; COMÍN COMÍN, F., *Hacienda y economía en la España contemporánea (1800-1936)*, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1988.

⁴³ POSADA HERRERA, J., *Lecciones de Administración*, Madrid, Edic. del Instituto Nacional de Administración Pública, 1998, pp. 333-334.

⁴⁴ BURGOS, J. DE, *Anales del reinado de Doña Isabel II*, libro undécimo, tomo II, Madrid, Establecimiento tipográfico de Mellado, 1851, p. 271. En todo caso, esta era una práctica frecuente en los sistemas electorales de las monarquías constitucionales de la Europa del momento. Como recoge Evans para el caso británico, los inquilinos, en particular en las zonas rurales, se veían obligados a votar por el candidato de los propietarios bajo pena de desahucio. EVANS, E.J., *The forging of the Modern State... op. cit.* p. 214.

a 342.559, y ya en las de 1840 a 423.707⁴⁵, datos que contrastan con los que por esos años aportaban otras naciones del entorno⁴⁶. Y todo ello, además, aderezado con evidentes desequilibrios territoriales, en tanto las provincias del norte (en particular las gallegas), y algunas castellanas, presentaban unas cifras muy alejadas de su realidad social, como puede comprobarse para las elecciones de 1840. Unos comicios, los últimos de la regencia de María Cristina, en los que contrastan los censos electorales de provincias como Madrid y Barcelona, con 11.651 y 13.403 individuos con derecho de voto, frente a circunscripciones con similar o menor número de habitantes, como eran los casos de Pontevedra, Orense u Oviedo, en las que sus censos abarcaban, respectivamente, a 22.519, 20.818 y 16.388 individuos⁴⁷, con unos porcentajes de representación, para esta misma consulta, que, como señaló Rodríguez Vaamonde, en el caso de Álava eran de un elector por cada 13 habitantes, en Guipúzcoa por cada 14, en Zamora por cada 15, en Orense por cada 16, y en Pontevedra por cada 17⁴⁸.

Un trasiego de electores que, conjugado con su parcial distribución, facilitaba la arbitraria intromisión del ministerio en los comicios. Debido a que eran las diputaciones provinciales a quienes les competía fraccionar cada provincia en cuantos distritos electorales considerasen convenientes, fue práctica usual diseñar éstos y señalar sus capitales, no tanto teniendo en cuenta la comodidad del electorado, como en función de los intereses políticos de la institución provincial. La clave de todo el proceso radicaba en controlar la mesa electoral, que era elegida entre los presentes en el lugar de votación durante la primera hora del primero de los cinco días habilitados para votar, bajo la presidencia del alcalde del municipio designado como cabeza de distrito. Teniendo además en cuenta que el centro de votación podía señalarse hasta un día antes de la celebración de los comicios, lo frecuente, en particular en la España rural, era ganar la mesa, *dejar correr la votación sin tropiezos, hacer los escrutinios pro forma (...) y llevar las actas en blanco a la cabeza de distrito para allí, en*

⁴⁵ TOMÁS VILLARROYA, J., «El cuerpo electoral en la ley de 1837», *op. cit.*, pp. 193-200.

⁴⁶ La excepción, como ya se ha apuntado, estaba en el caso británico. Con la Reform Act de 1832 y para unos 20 millones de habitantes, 800.000 varones disfrutaron del derecho de sufragio. Por el contrario, Francia, con más de 33 millones de habitantes tenía un cuerpo electoral inferior a 200.000 individuos, mientras que por esas fechas España tenía en torno a los 12.500.000 de habitantes. Además, en el caso español, las cifras experimentaron un fuerte crecimiento en el segundo período de aplicación de esta ley, durante el Bienio Progresista, al reconocer el derecho de voto a cerca de 700.000 personas, para unos 15 millones de habitantes, superando así en porcentaje al Reino Unido. Datos en, EVANS, E.J., *The Great Reform Act of 1832*, Londres, Methuen, 1983. TOMÁS VILLARROYA, J., *Ibidem.* pp. 194-195. ESTRADA SÁNCHEZ, M., «Representatividad y diseño territorial en la legislación electoral española, 1834-1868», en ALVARADO PLANAS, J. (coord.), *Poder, economía, clientelismo*, Madrid, Marcial Pons, 1997, p. 131. Respecto a la evolución de la población española, RUEDA HERNANZ, G., *España 1790-1900: sociedad y condiciones económicas*, Madrid, Istmo, 2006.

⁴⁷ TOMÁS VILLARROYA, J., *Ibidem.* «El cuerpo electoral en la ley de 1837», *op. cit.*, pp. 199-200.

⁴⁸ RODRÍGUEZ VAAMONDE en DSC, 5 de marzo de 1840, p. 185, recogido en TOMÁS VILLARROYA, J., *Ibidem.* p. 201.

unión con sus correligionarios de los demás distritos, llenar las actas según lo exigiera el preconvenido propósito de que los candidatos del partido apareciesen con mayoría, aunque no la hubiesen sacado ⁴⁹. Como no podía ser de otra forma, el resultado de todos estos manejos era una más que probable victoria del ministerio, merced, en gran medida, a las manipulaciones ejercidas en el desarrollo de todo el proceso por comisionados y jefes políticos. Como de forma brillante describió Ramón de Campoamor, *donde se hallan dos comisionados hay pactos, transacciones, cambalaches, sumas, restas y multiplicaciones. ¡Oh, patria mía!. ¡Yo sé de algunos de tus padres que han sido engendrados entre dos tostadas de pan mojadas en un par de huevos!* ⁵⁰.

III. LOS PROYECTOS DE REFORMAS LEGISLATIVAS DEL PERÍODO 1837-1840: EL PRETENDIDO GIRO MODERADO DE LA CONSTITUCIÓN

Bajo este prisma, se antojaba necesario acometer la reforma de la ley electoral. Cuestión distinta era el sentido que se podía dar a la misma, bien encauzarla en orden a clarificar el desarrollo de los procesos comiciales, con la intención de conferir a los mismos una cierta limpieza; o bien orientarla hacia un modelo restrictivo, más *aristocrático*, en el que las luchas electorales, al dilucidarse entre elementos económica y socialmente equiparables, tuviesen un carácter más verdadero. Y fue esta segunda opción la que se adoptó, la que cuajó con la ley electoral de 1846. Sin embargo, su precedente, que apareció enmarcado en un bloque de proyectos de reformas legislativas de hondo calado político (sobre las que más adelante volveremos) cuya finalidad no era otra que la de nutrir al ejecutivo de los recursos legales necesarios que le permitiesen ejercer la labor de gobierno sin el menoscabo de las cámaras legislativas, no fue otro que el texto presentado en el senado en los meses finales de la regencia de María Cristina, en marzo de 1840, momento en el cual se selló la definitiva ruptura de la familia liberal española.

Fueron los acontecimientos políticos de los años 1835 y 1836 los que entre los moderados dejaron un poso, un sentimiento de temor ante la sospechosa deriva revolucionaria progresista. Ni tan siquiera el carácter transaccional del texto de 1837 había sido suficiente como para que se ignorasen tanto el violento movimiento juntista del verano de 1835, como la posterior sargentada de 1836. El primero había aupado a la presidencia del consejo a Mendizábal; la revuelta de agosto de 1836 había tenido como corolario la defenestración de los moderados y con ellos la de su línea reformista del Estatuto, y la restauración de la vieja norma de 1812. Todo ello, además, justificado ya a la altura

⁴⁹ BORREGO, A., «Las elecciones», *Revista de España*, XLVI (septiembre-octubre 1875), p. 307.

⁵⁰ CAMPOAMOR, R., *Historia crítica de las cortes reformadoras*. Obras completas II, Madrid, Imprenta San Rafael, 1901, pp. 59-60.

de 1838 con los numerosos desórdenes que se generalizaron por gran parte de la nación, lo que llevó a proclamar el estado de excepción en numerosas provincias. Cierto es que en la elaboración de la constitución de 1837 en modo alguno el moderantismo, aunque en la práctica carente de representación parlamentaria, fue ignorado. Que, como relata Borrego, el secretario de la comisión de la reforma constitucional, Olózaga, con frecuencia se reunía con el propio Andrés Borrego (en el domicilio de éste) y con otros destacados líderes moderados como Castro y Orozco, Alejandro Mon o López Santaella en orden a comunicarles el desarrollo de los trabajos⁵¹. Y que, al fin, a ella se adhirieron, incluso por convicción, la práctica totalidad del moderantismo⁵², en tanto, como Donoso proclamó semanas después de su promulgación, *ellos* (los progresistas) fueron *los albañiles, nosotros* (al aportar las ideas) *los arquitectos*⁵³. Sin embargo, los miedos a que se reeditasen los tumultos del pasado nunca se extinguieron. Y a ello contribuyeron diversos factores. El temor del partido progresista a un acercamiento de la corona al carlismo⁵⁴, su frustración por la derrota electoral en los comicios de septiembre-octubre de 1837, y la idea cada vez más extendida entre las huestes progresistas de que la revolución se estaba cerrando en un sentido más aristocrático que liberal. Un desencuentro en el que también mucho tuvo que ver, además de la parcial actuación de una Reina Gobernadora cada vez más entregada a la causa moderada, la actitud de esta comunión política, en particular cuando en ella triunfó la línea doctrinal auspiciada por Donoso Cortes, y a la que se adhirieron las principales espadas del partido como, entre otros, fueron los casos de Martínez de la Rosa, Rivas, Pastor Díaz, Bravo Murillo o Alcalá Galiano. Se agostó así la propuesta transaccional de Andrés Borrego que tomó cuerpo en el ambiente conciliador en el que se elaboró el texto constitucional de 1837 y su idea, un preludeo (luego distorsionado) de la Unión Liberal, de formar un partido integrado por elementos provenientes de la derecha progresista y la izquierda moderada. *Una fusión entre los progresistas que admitían los principios esenciales de la monarquía constitucional y las condiciones imprescindibles del orden público; y los conservadores liberales respecto a los que, entonces como ahora, no existía ninguna disidencia fundamental de principios*⁵⁵. Unas tensiones en el campo

⁵¹ Recogido en SUÁREZ, F., *Introducción a Juan Donoso Cortes. Artículos políticos en «El Porvenir»*, Pamplona, Eunsa, 1992, pp. 62-63.

⁵² MARQUÉS DE MIRAFLORES, «Memorias del reinado de Isabel II», *Biblioteca de Autores Españoles*, CLXXII, Madrid, 1964, p. 113.

⁵³ «Partido de 1812, partido de 1837», artículo de Donoso Cortés en *El Porvenir*, 22 de julio de 1837, en SUÁREZ, F., *Introducción a Juan Donoso Cortes...*, *op. cit.*, p. 409.

⁵⁴ La incidencia del conflicto carlista en la estabilización del liberalismo se trata, con sumo rigor, en la obra de GARRIDO MUÑOZ, L., «Las palabras y los hechos: guerra y política durante la época de las Regencias (1833-1843)», en *Liberalismo y romanticismo en tiempos de Isabel II*, Madrid, Sociedad Estatal de Conmemoraciones Culturales/Patrimonio Nacional, 2004, pp. 89-101.

⁵⁵ BORREGO, A., *De la organización de los partidos en España*, Madrid, Anselmo Santa Coloma, 1855, pp. XXII-XXIII.

moderado que se patentizaron con la aparición en marzo de 1839 de *El Piloto*⁵⁶ entre cuyas primeras y más principales plumas se encontraban Donoso, Galiano y Bravo Murillo capitaneando una nueva generación de jóvenes moderados, tanto enfrentados a un progresismo radicalizado y en vías de reorganización, como en modo alguno dispuestos a transigir con la tercera vía auspiciada por Andrés Borrego y su *Correo Nacional*. La clave, al fin, radicaba en la forma de gobierno, en quién y cómo se debía ejercer el poder. Para Donoso *el poder robusto correspondía sobre todo a la Corona, según Borrego el poder robusto correspondía a la Corona y a las Cortes*⁵⁷.

La manifiesta debilidad del gabinete Pérez de Castro, rechazado en no pocas ocasiones desde las mayoritarias bancadas moderadas, como también asolado por constantes desórdenes en los que la milicia nacional fue la principal protagonista, tuvo como consecuencia la convocatoria de elecciones para el verano de 1839. Una consulta con la que, además, como señala Álvarez Berango, Pérez de Castro y Arrazola confiaban en sentar en la cámara a una nutrida y hegemónica representación *del progresismo templado y del moderantismo liberal*⁵⁸. Sin embargo, la ruptura moderada y su general retraimiento facilitó la prácticamente unánime victoria progresista. Un retraimiento, el de las dos facciones del partido moderado, en cuyo origen se encontraba su descontento por la suspensión de las cortes el mes de febrero y su posterior disolución en junio de 1839, medidas ambas en las que se intuyó la presión de un *militar del ala izquierda*, como así era considerado por los moderados el rudo general Isidro Alaix, el hombre de Espartero en el ministerio, y con quien, a juicio de Wladimiro Adame, se inició el *pretorianismo* en España⁵⁹. Un triunfo, el progresista, no obstante efímero, en tanto las tensiones internas del ministerio Pérez de Castro (ya a estas alturas Pérez de Castro-Arrazola), se resolvieron con la salida del mismo de Alaix, quien para forzar la situación y en orden a conformar un nuevo gabinete en el que se reflejase la mayoritaria opinión de la recién estrenada cámara baja, había presentado su dimisión. Contando con la connivencia de la Reina Gobernadora se impuso la propuesta de Arrazola, que

⁵⁶ Sobre este medio de prensa, SUÁREZ, F., *Introducción a Juan Donoso Cortes. Artículos políticos en «El Piloto»*, Pamplona, Eunsa, 1992,

⁵⁷ Tomado de ADAME DE HEU, W., *Sobre los orígenes del liberalismo histórico consolidado en España (1835-1840)*, Salamanca, Universidad de Sevilla, 1997, p. 181. El proceso de decantación del partido moderado hacia una línea autoritaria se analiza, con notable detenimiento, entre otras y además de en la citada obra de Adame de Heu, en ROMEO MATEO, M.ª C., «Tras los escombros de la revolución. El moderantismo y las estrategias culturales de dominación», en FUENTES, J. F., y ROURA, L. (eds.) *Sociabilidad y liberalismo en la España del siglo XIX. Homenaje a Alberto Gil Novales*, Lérida, Milenio, 2001, pp. 239-260. SÁNCHEZ GARCÍA, R., *Alcalá Galiano y el liberalismo español*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2005. GÓMEZ OCHOA, F., «El liberalismo conservador español del siglo XIX: la forja de una identidad política, (1810-1840)», en *Revista de Historia y Política*, 17 (2007), pp. 35-65.

⁵⁸ ÁLVAREZ BERANGO, L., «Encuentros en la tercera vía. El problema de la conciliación liberal en el proceso político de 1837 a 1844», en *Revista de las Cortes Generales*, 51 (2000), p. 21.

⁵⁹ ADAME DE HEU, W., *Sobre los orígenes del liberalismo histórico consolidado en España (1835-1840)*, op. cit. p. 179.

para los moderados era la más razonable (y conveniente). Para *El Piloto*, además, en un argumento falaz, se debía respetar la mayoritaria voluntad de los poderes constitucionales, y si la propuesta del ministerio tenía el respaldo y la confianza del trono y del senado, debían convocarse nuevas elecciones⁶⁰. De este modo, tras la correspondiente reforma del ministerio, y justificando esta decisión en la nueva situación política originada por el fin de la guerra y el reciente arreglo foral, fueron disueltas las cortes progresistas elegidas en el último verano, convocándose una nueva consulta para el inmediato mes de enero de 1840⁶¹.

Lo que sucedió a partir de esta fecha, unos acontecimientos que no declinaron hasta la caída de la Gobernadora y su exilio en octubre de 1840, venían a justificar los temores moderados a la revolución del *pueblo desbordado*, la que sustituiría a la revolución del *pueblo liberal*⁶². Como desde el moderado *Correo Nacional* se señalaba ya en febrero de 1840, *dos son las clases que constituyen las sociedades modernas; la proletaria que es la más numerosa, y la clase pudiente o propietaria: los instintos y deseos de estas clases, desde que los sentimientos cristianos se han debilitado, son generalmente opuestos y encontrados*⁶³. Este pensamiento, el miedo al enfrentamiento entre clases, a, en palabras de Pastor Díaz, *las ideas populares, a lo que se llama populachería*, en fin, al desenfreno del pueblo que acabaría con la sociedad liberal y con ella con la propia institución monárquica, agilizó los proyectos moderados. Y para poner las necesarias barreras a este peligro era preciso afirmar el principio monárquico a través de gobiernos robustos, capaces y jerárquicos. Unos ministerios que debían estar dotados de los suficientes recursos que, respetando la legalidad constitucional, tanto reforzasen su actuación, como armonizasen su ejercicio con los poderes periféricos, convirtiendo a éstos en meros agentes del gobierno.

Con este programa como bandera acudieron las reunificadas huestes monárquico-constitucionales a la consulta general de enero de 1840. En su programa electoral se recogían una serie de principios como eran detener y consolidar la revolución liberal; tras la firma del Convenio de Vergara, perdonar a los carlistas; y, en particular, desarrollar leyes orgánicas de acuerdo con la constitución⁶⁴, necesarias, a juicio de *El Correo Nacional*, tanto para *salvar al país del estado en que se encuentra*, como también para poner *la administra-*

⁶⁰ Recogido en SUÁREZ, F., *Introducción a Juan Donoso Cortes. Artículos políticos en «El Piloto»*, op. cit., p. 35.

⁶¹ Este proceso se puede seguir en obras clásicas como, LAFUENTE, M., *Historia general de España* (continuada por Juan Valera), tomo 22, Barcelona, Montaner y Simón editores, 1890. PIRALA, A., *Historia de la guerra civil y de los partidos liberal y carlista* (tomos V y VI), Madrid, Turner, edic. 1984. También a través de la *Revista de Madrid* en su *Crónica del mes*, o en SANTILLÁN, R., *Memorias (1805-1856)*, Madrid, Banco de España, edic. 1996.

⁶² Recogido en BAHAMONDE, A., y MARTÍNEZ, J. A., *Historia de España. Siglo XIX*, Madrid, Cátedra, 1994, p. 193.

⁶³ *El Correo Nacional*, 22 de febrero de 1840.

⁶⁴ Estos principios los resume ADAME DE HEU, W., *Sobre los orígenes del liberalismo histórico consolidado en España*, op. cit., p. 204.

ción en armonía con la Constitución de 1837⁶⁵. Una apreciación, la segunda, plenamente justificada. Hacía ya casi tres años que había una nueva norma fundamental, sin embargo, tanto por causa de la inestabilidad política que vivía la nación, como por falta de voluntad de los propios agentes políticos, aún parte de la legislación básica, cuyo desarrollo se preceptuaba en la constitución, seguía siendo la del Trienio, la característica del primer liberalismo, la misma que fue restaurada en el mes de agosto de 1836 al tiempo que también lo fue el texto de Cádiz. En suma, como ha señalado Santana Molina, *la vida pública del país, discurría por cauces totalmente ajenos a las vías constitucionales*⁶⁶.

La puesta en marcha de estas medidas, reiteradamente anunciadas en la apertura de anteriores legislaturas y sistemáticamente paralizadas, se agilizaron tras los sucesos del 24 de febrero, la algarada que se produjo en Madrid y el intento de asalto al congreso. Aunque una vez más en el discurso de la corona de 18 de febrero de 1840 se señalaba que en el transcurso de la legislatura se pretendían presentar una serie de proyectos de ley relativos a la organización de diputaciones y ayuntamientos, el de la ley electoral, el de libertad de imprenta y el correspondiente a la creación del consejo de estado, aunque ahora, salvo para elogiarla, ni en el discurso de la corona ni en su contestación en ambas cámaras se mencionó la voluntad de reformar *la benemérita Milicia Nacional*⁶⁷, los acontecimientos mencionados fueron la oportuna justificación para que estos proyectos de reforma se acometiesen de forma inmediata. Ya no solo era necesario dictar una serie de leyes para acomodar sus respectivos campos a la constitución, sino también para frenar *de un modo eficaz la feroz anarquía, que apellidando libertad a la más desenfrenada licencia, y alentada con antiguos deplorables ejemplos de impunidad, acaba de llevar su impudencia y osadía hasta el punto de mofarse y de amenazar la seguridad individual de una parte integrante de las Cortes*⁶⁸. Con estas leyes la máquina del estado alcanzaría un *movimiento regular y uniforme y se daría firmeza y estabilidad a las instituciones, robustez y vigor al Gobierno*⁶⁹.

Aunque estos textos han sido tratados por la historiografía con suficiente atención, en particular en lo que se refiere a la ley de ayuntamientos de 1840, la que sirvió de detonante a la definitiva crisis de este período⁷⁰, no menos impor-

⁶⁵ *El Correo Nacional*, 15 de febrero de 1840.

⁶⁶ SANTANA MOLINA, M., *La Diputación Provincial en la España decimonónica*, Madrid, Instituto Nacional de Administración Pública, 1989, p. 110.

⁶⁷ Diario de Sesiones del Senado (en adelante DSS), 18 de febrero de 1840, p. 4.

⁶⁸ DSS, 29 de febrero de 1840, p. 34.

⁶⁹ DSC, 21 de marzo de 1840, p. 584.

⁷⁰ Entre la bibliografía con la que se cuenta sobre la legislación municipal del período, CASTRO, C. DE, *La Revolución Liberal y los municipios españoles (1812-1868)*, Madrid, Alianza Editorial, 1979. PÉREZ NÚÑEZ, J., «Los debates parlamentarios de la ley municipal de 1840», en *Revista de Estudios Políticos*, 93 (julio-septiembre, 1996), pp. 273-291. ORDUÑA REBOLLO, E., *Historia del municipalismo español*, Madrid, Iustel, 2005. Sobre diputaciones provinciales, SANTANA MOLINA, M., *La Diputación Provincial en la España decimonónica*, Madrid, Instituto Nacional de Administración Pública, 1989. ORTEGO GIL, P., *Evolución legislativa de la diputación provincial en España, 1812-1845*, Madrid, Editorial de la Universidad Complutense de

tancia debía tener un proyecto como el de la reforma de la ley electoral, la única norma de todas las anunciadas que se pretendía revisar, en tanto esta materia ya se había acomodado a la vigente constitución de 1837. Sin embargo, los vicios detectados en la misma, la influencia que sobre ella ejercían tanto diputaciones como ayuntamientos, y su crecido cuerpo electoral, aconsejaban tanto incrementar los mínimos para acceder al disfrute del derecho de sufragio, como también derivar el control de los comicios de las organizaciones ciudadanas a los representantes del poder; de los ayuntamientos y diputaciones, a los alcaldes (que al reformarse la ley de ayuntamientos serían meros agentes del gobierno) y a los proyectados todopoderosos jefes políticos. Al final, teniendo en cuenta las deficiencias que la vigente ley acarreaaba, además del interés moderado por diseñar gobiernos robustos en los que la norma electoral debía desempeñar un papel principal, se entendió que era necesario acometer una profunda mudanza del vigente texto. Modificarlo, de forma tan radical, que lo más acertado era proponer una nueva ley electoral.

IV. LA FALLIDA REFORMA DE LA LEY ELECTORAL. DE LA PROPUESTA DEL MARQUÉS DE VALLGORNERA AL PROYECTO AVALADO POR EL MINISTRO ARMENDÁRIZ

Era evidente, y se ha demostrado, que la ley electoral de 1837 presentaba notables deficiencias. Ya a poco de su promulgación fueron presentadas puntuales propuestas de reforma de la misma como las de Posada Argüelles y Moure en la legislatura de 1837-1838⁷¹, o la de Ruiz del Árbol en la de 1839⁷², en las que en particular se incidía en aspectos como la confección de las actas y su remisión a la capital de la provincia. Además, eran reiteradas las protestas formuladas sobre la legitimidad de las actas al tiempo de su aprobación por la cámara, en las que sistemáticamente se argumentaba las manipulaciones que ejercían ayuntamientos y diputaciones y, en consecuencia, la necesidad que había de legislar en el sentido de clarificar los procesos electorales, en orden, y estas eran muchas de las opiniones, a ejercer un mayor control por el ministerio. Sin embargo, de todos los proyectos de reforma de la ley electoral de 1837, fue el presentado en la legislatura de 1837-1838 por el senador Marqués de Vallgornera el que tuvo, aunque en principio aún modesta, una mayor repercusión, en tanto proponía una sustancial reforma de la ley al abogar por la instau-

Madrid, 1990. Respecto la libertad de imprenta y a las reformas administrativas impulsadas por los moderados son sumamente interesantes las recientes aportaciones de PÉREZ JUAN y CHAMOCHO CANTUDO, PÉREZ JUAN, J.A., «La aplicación de la ley de imprenta de 15 de marzo de 1837», en *AHDE.*, LXXVI (2007), pp. 667-703. CHAMOCHO CANTUDO, M.Á., «Le contentieux administratif en Espagne au XIX siècle: entre particularismes et importation du modèle français», tomo I, en *Modèles français, enjeux politiques et élaboration des grandes textes de procédure en Europe*, Paris, 2007.

⁷¹ DSC, 2 y 7 de mayo de 1838.

⁷² DSC, 9 de octubre de 1839.

ración del sistema de distritos uninominales, la vieja aspiración del liberalismo templado y que fue objeto de tensos debates durante 1835 y 1836, que sustituirían a la progresista fórmula plurinomial vigente con el texto de 1837.

De la adscripción moderada de Alberto Felipe de Baldrich y Veciana, Marqués de Vallgornera y Duque de Torremejía (Valls-Tarragona, 1786-Madrid, 1864) da cuenta su densa biografía, la típica de esa gruesa nómina de personajes que, sin haber sido primeros espadas del mundo político y administrativo de la España de la primera mitad del siglo XIX, sin embargo contribuyeron de forma decisiva al arraigo del liberalismo en nuestra nación⁷³. Tras participar de forma activa en la Guerra de la Independencia, lo que le valió el presidio en Francia hasta el final de la contienda, siguió la carrera militar, siendo ya en 1816 profesor de la Academia de Caballeros Cadetes de Guardias de Infantería. Agregado de la embajada en París durante el Trienio Liberal, aprovechó este destino para estudiar la organización militar de diversas naciones de Europa. En 1832, al ser nombrado oficial del recién creado Ministerio de Fomento, abandonó su vinculación con el mundo del ejército donde había alcanzado el grado de coronel. A partir de este momento su actividad profesional se centró en el mundo de la academia, siendo archivero y presidente de la Academia de Ciencias Naturales de Madrid y director de la Dirección General de Estudios. Tras el trienio esparterista recuperó su protagonismo en la sociedad civil de la España de la Década Moderada. Fue presidente de la Junta de Gobierno del Museo de Ciencias Naturales y, en 1845, Rector de la Universidad de Madrid. Ya en los años finales de su vida ejerció destinos como el de vicepresidente de la sección de Gobernación y Fomento del Consejo Real y, en 1863, presidente de la sección de ultramar del Consejo de Estado y también presidente de una sección del Consejo de Instrucción Pública.

Pero no menos destacada, en particular hasta la llegada de Espartero a la regencia, fue su actividad política. Fue senador por la provincia de Tarragona entre 1837 y 1839 y de 1843 a 1844, y por la de Gerona en la legislatura de 1843, para ya, en 1845 y en el marco del nuevo texto constitucional, ser nombrado senador vitalicio. Fue también Gobernador de Provincia de Tarragona, para cuyo destino fue elegido por el ministerio Istúriz el dos de julio de 1836, cargo al que sin embargo renunció argumentando su *salud quebrada*. Ello, no obstante, no fue impedimento para que, ante la consulta electoral de aquel verano, remitiese a los electores de Tarragona un manifiesto en el que dejó constancia de su firme ideario doctrinario. Una circular en la que abogaba por el respeto de la propiedad *legítimamente adquirida*, por la *libertad individual*, por una ley de imprenta, por una milicia nacional *que refrene la hydra de la anarquía*, por un clero *decorosamente asistido*, por el restablecimiento *de las leyes que dictó la sabiduría, el valor y el amor a la patria, pero acomodada-*

⁷³ Sus datos biográficos están recogidos de la obra de BALLE, E. DE (Marqués de Vallgornera), «L'Albert de Baldrich, un vallenc capdavanter de la cultura», en *Quaderns de Vilaniu. Miscel·lània de L'Alt Camp*, 1 (1982), pp. 5-23. Mi agradecimiento a Antonio Jordá por facilitarme ésta y otras publicaciones sobre el Marqués de Vallgornera. Un reconocimiento que hago extensivas a Luis Garrido, quien también me facilitó su expediente personal localizado en el Archivo Histórico Nacional, Fondos Contemporáneos, Ministerio del Interior, Personal, 505.

das a la España actual compuesta de reynos diversos con leyes diversas, diversos idiomas, intereses diversos y separados por la inmensidad del Océano. Y, en fin, por la conveniencia de una Monarquía hereditaria colocada sobre la esfera que agitan las pasiones y chocan los partidos, con dos Estamentos que tenderán a la formación de las leyes y tengan la iniciativa de ellas⁷⁴. No obstante, fue con el ministerio del Duque de Frías cuando alcanzó el cenit de su carrera política al ser nombrado Ministro de Gobernación en septiembre de 1838. A pesar de las pocas semanas que ejerció como responsable de este ministerio, no más allá del inmediato mes de diciembre, y de las convulsiones políticas que le tocó padecer, no por ello su obra legislativa fue menor, destacando en particular un decreto, el rubricado por la Reina Gobernadora el 25 de octubre de 1838 por el que se creaba la primera caja de ahorros de España, la Caja de Ahorros de Madrid⁷⁵.

De estos retazos biográficos bien puede deducirse su identificación con el ideario moderado y, en consecuencia, el cariz de su propuesta. El sistema uninominal por el que abogaba Vallgornera y que definía como *elección simple*, frente a la *compleja* del plurinominal, ofrecía a su juicio una serie de ventajas. Como señaló en un artículo publicado en 1838 en un medio de adscripción moderada como la *Revista de Madrid*⁷⁶, los pequeños distritos comportaban una igualdad en el ejercicio del derecho de voto, más verdad en su expresión, más probabilidad en el acierto, y más facilidad en su ejecución. Entendía que al ser elegido un diputado por distrito el peso del voto era el mismo en cada uno de ellos, frente al plurinominal, en el que, al variar el número de diputados por provincia, contaban con una ventaja añadida quienes ejercían su derecho en las circunscripciones más pobladas, las que elegían un mayor número de diputados. Además, otra de las ventajas de los pequeños distritos era que con ellos se evitaban las candidaturas en las que aparecían un gran número de posibles candidatos, muchos de ellos desconocidos para el elector, frente a la posibilidad de elegir con el sistema uninominal entre menos candidatos, que además de ser conocidos tendrían arraigo en la circunscripción. Estos argumentos, además de otros como la sencillez en el desarrollo del proceso, o el diseño de los distritos según criterios de población y fijados con la antelación suficiente, evitarían las arbitrarias injerencias del ministerio y, en particular, de las diputaciones provinciales, facilitando un desarrollo más limpio de los comicios. Ésta, en todo caso, era la clave, pues en última instancia iba a ser el gobierno quien, a través de sus representantes, controlase parte del proceso, en tanto él era el encargado tanto de fijar los distritos, como de proceder a su división interna.

⁷⁴ *Ibidem*, pp. 11-12.

⁷⁵ *Ibidem*, p. 15.

⁷⁶ MARQUÉS DE VALLGORNERA, «Reflexiones sobre la Ley Electoral de 1837, vicios e inconvenientes de la elección compleja», en *Revista de Madrid*, 1838. *La Revista de Madrid*, dirigida por Pedro José Pidal y Gervasio Gironella, se publicó entre 1838 y 1845. Centrada en cuestiones políticas y económicas, de su perfil moderado da cuenta la nómina de los colaboradores con los que contó como fueron, entre otros, Martínez de la Rosa, Pacheco, Galiano, Donoso, Lista, Patricio de la Escosura o el Duque de Rivas.

El proyecto del Marqués de Vallgornera fue presentado en la cámara alta en mayo de 1838⁷⁷, constituyéndose días más tarde la preceptiva comisión parlamentaria⁷⁸. Hasta ahí llegó esta propuesta. Aunque en la siguiente legislatura, la de 1838-1839, el senado informó que la misma seguía sus trámites⁷⁹, y que en la posterior de 1839 se modificó la comisión originaria⁸⁰, la necesidad sentida desde las filas moderadas de proceder a una revisión profunda del texto electoral de 1837 fue motivo suficiente para que en la recién estrenada legislatura de 1840 Saturnino Calderón Collantes, como responsable de la cartera de Gobernación del ministerio Pérez de Castro, presentase ante el senado un nuevo proyecto de reforma de la ley vigente que, asumiendo el sistema de distritos uninominales defendido por el Marqués de Vallgornera, procedía, sin embargo, a una más profunda modificación de la norma progresista.

El 23 de marzo de 1840 fue presentado ante el senado el proyecto de reforma⁸¹. El hecho de optar por la cámara alta para tramitar la pretendida ley debió obedecer a una serie de circunstancias. En primer lugar, para descargar parte de la labor legislativa del congreso, en tanto en esta cámara ya se estaban debatiendo otros proyectos, y en particular los correspondientes a ayuntamientos y diputaciones que habían sido presentados dos días antes. Por otro lado, por el hecho de que había sido el senado, y en concreto a través de la aludida propuesta del Marqués de Vallgornera, la cámara que en los últimos tiempos se había significado por su tendencia a acometer, bajo una óptica moderada, la revisión del texto electoral de 1837. Y, por último, por la propia situación política de la nación, que aconsejaba que un proyecto de reforma de tanta trascendencia pasase lo más desapercibido posible, en una cámara, como el senado, de notable mayoría conservadora, con la esperanza de que cuando le correspondiese su debate al congreso la vida política se hubiese normalizado.

Aunque el proyecto presentado por el Ministro de Gobernación, Saturnino Calderón Collantes, preveía importantes reformas al texto vigente, aún se respetaban muchos de los preceptos y sobre todo el espíritu del texto de 1837. Las principales modificaciones obedecían a una pretensión por parte del ministerio de limitar el cuerpo electoral, evitando los abusos que se cometían a través de determinados criterios como el de inquilinato y el de yuntas de bueyes. Unos preceptos que, como en el transcurso de los debates señaló el Duque de Rivas, habían permitido el acceso al derecho de sufragio a *gente enteramente prohibida por la ley; gente indigna de ser electores*⁸². De ello, además, se deducía otra

⁷⁷ DSS. Apéndice tercero al número 70, 31 de mayo de 1838, pp. 763-768.

⁷⁸ Estaba formada por Manuel Joaquín Tarancón, el Marqués de Vallgornera, el Marqués de Viluma, Joaquín Díaz Caneja y José María Calatrava. Los dos primeros, Tarancón y Vallgornera fueron elegidos presidente y secretario de la misma. DSS, 6 y 23 de junio de 1838, págs. 814 y 888.

⁷⁹ En DSS, 23 de noviembre de 1838, p. 16.

⁸⁰ Respecto a la comisión originaria hubo dos modificaciones. Al perder su condición de senadores, salieron de la misma el Marqués de Viluma y José María Calatrava, siendo sustituidos por José Landero y Antonio González.

⁸¹ DSS. Apéndice primero al número 11, 23 de marzo de 1840, pp. 99-107.

⁸² DSS, 30 de abril de 1840, p. 432.

consecuencia, en tanto al mantener la equiparación de los mínimos exigidos para disfrutar del derecho de sufragio activo y pasivo, el cuerpo de los elegibles se reducía en el mismo número que el de los electores. También el proyecto variaba el sistema de elección de la mesa, con la pretensión de que en la misma pudiesen estar presentes las minorías. Y, por último, como más trascendental modificación, se adoptaba el método uninominal para la elección de diputados, no así para la terna de senadores que seguirían siendo por provincias. Un sistema, el uninominal que en todo caso presentaba una importante variación respecto a la futura ley moderada de 1846 debido a que ahora, en el texto de 1840, se preceptuaba la posibilidad, ya recogida en el proyecto Vallgornera, que el elector tenía de escribir dos nombres en la papeleta de votación y en consecuencia aquel candidato que obtuviese un mayor número de sufragios sería elegido diputado propietario y el siguiente diputado suplente. Sin embargo, otros aspectos del texto de 1837 se respetaban y, por su importancia, merece destacarse uno; el correspondiente a la confección de las listas electorales. Aunque se otorgaba un protagonismo a los alcaldes de los pueblos designados como cabeza de partido electoral, en tanto eran ellos, oyendo a los ayuntamientos, los únicos encargados de formarlas, frente a la norma de 1837 en la que se preceptuaba que este cometido recayese en las diputaciones previo informe de los ayuntamientos, aún la institución provincial, y no el jefe político como acontecerá en un futuro, era la que tenía el cometido de elaborar los listados definitivos, en tanto ante ella se presentarían las preceptivas reclamaciones de inclusión y exclusión y ellas serían las encargadas de resolverlas. Unos censos a los que también se les pretendía otorgar un cierto grado de fiabilidad, en tanto se evitaba la facultad de su posible rectificación días antes de celebrarse los comicios, como también, en el caso de que hubiese divergencias entre la diputación y el jefe político, el elector agraviado podría recurrir ante la audiencia territorial.

El 24 de marzo se constituyó la preceptiva comisión parlamentaria de la que formaron parte los senadores Mariano Egea, José de Isla Fernández, Francisco de Paula Figueras, el Marqués de Vallgornera (sustituido el inmediato mes de abril por Gaspar de Ondovilla) y Domingo Ruiz de la Riva⁸³, siendo presentado ante el senado el correspondiente dictamen el día 21 de abril. El articulado del nuevo texto, y en particular su espíritu, presentó sensibles modificaciones respecto al inicial. Unas mudanzas en las que, además de la comisión, mucho debió tener que ver el ministerio, que a través del nuevo responsable de la cartera de gobernación, Agustín Armendáriz, quien el 8 de abril, tras la crisis originada por el manifiesto de Mas de las Matas había sustituido al dimisionario Calderón Collantes, participó de forma activa en sus reuniones⁸⁴.

⁸³ DSS, 24 de marzo de 1840, p. 131, y DSS, 28 de abril de 1840, p. 390.

⁸⁴ Sobre las consecuencias que el manifiesto del brigadier Linaje tuvo para el ministerio PÉREZ DE CASTRO, SANTILLÁN, R., *Memorias (1805-1856)*, op. cit., pp. 222-224. En cuanto a su participación en los trabajos de la comisión, la misma fue reconocida por el propio Armendáriz ante la cámara. DSS, 29 de abril de 1840, p. 410.

Si aún el proyecto inicial no rompía de un modo absoluto con la norma de 1837, en tanto el planteamiento no era otro que modificar determinados artículos de la misma, el texto que la comisión presentó a la cámara bien puede significarse que se trataba de una nueva ley electoral. Cuatro, y de hondo calado político, fueron las sustanciales variaciones que la comisión introdujo al primitivo proyecto, todas ellas encaminadas tanto a otorgar al ministerio un mayor control del desarrollo de los comicios, como a facilitar la presencia en el cuerpo electoral de elementos potencialmente adictos a la causa moderada, en detrimento de una gruesa parte de las capas medias urbanas, el tradicional granero de votos del partido progresista. Se proponía otorgar el derecho de sufragio a todos los curas párrocos en propiedad y, en función de las rentas de las que disfrutasen, a los eclesiásticos. También se alteraban los mínimos para disfrutar del derecho de voto pasivo, que ya no se equiparaban con la calidad de elector, sino que se incrementaban a los 400 reales de contribución directa o a los 16.000 de sueldo. Y, por último, la diputación provincial era relegada de su participación en la formación de las listas electorales definitivas en beneficio del jefe político; en tanto que el alcalde, además de participar también de forma directa en la elaboración de los censos, al tener la facultad de designar a los secretarios escrutadores que con él formarían la mesa interina, la encargada de dirigir las operaciones para elegir la definitiva y también presidir ésta, sería el protagonista de las jornadas comiciales⁸⁵. Aunque fue esta una propuesta que el ministerio pretendió justificar en el hecho de que con ella los agentes de la autoridad serían los responsables del buen funcionamiento de las operaciones electorales porque, como subrayó *El Correo Nacional*, son los depositarios de la fuerza pública y son los únicos que debe haber imparciales⁸⁶, para la oposición, como dirá Melgarejo, el alcalde se convertía en *el dueño de las elecciones*⁸⁷. Era esta además una modificación de notable relevancia, que derivaba del hecho de otorgar a los asuntos electorales un carácter político y no administrativo como sí lo tenía en el marco del texto constitucional de 1812. De este modo, si se preveía, cual era la intención de la ley municipal que se estaba debatiendo en la cámara baja, que los ayuntamientos eran meros órganos colaboradores del alcalde, y las competencias de las diputaciones se circunscribían al marco económico-administrativo, de las cuestiones electorales, ahora ya puramente políticas, solo entenderían quienes eran considerados como agentes del poder ejecutivo: alcaldes y jefes políticos. El resultado, al final, como no podía ser de otra manera, no era otro que facilitar el control de los comicios al ministerio.

Como era de esperar, la exigua minoría progresista del senado alzó su voz, y no tanto en la defensa de la ley de 1837, de cuya reforma eran conscientes,

⁸⁵ Dictamen de la Comisión sobre el proyecto de ley electoral, en DSS. Apéndice segundo al número 25, 21 de abril de 1840, pp. 375-385. La facultad que tenía el alcalde de designar arbitrariamente los escrutadores al final fue modificada, teniendo que escoger los dos mayores y los dos más jóvenes de entre los presentes en el colegio electoral al tiempo constituirse la mesa interina.

⁸⁶ *El Correo Nacional*, 3 de mayo de 1840.

⁸⁷ DSS, 4 de mayo de 1840, p. 489.

sino por el evidente sesgo autoritario del nuevo texto, de *dictamen absolutista* fue calificado por *El Eco del Comercio*⁸⁸, por considerar que con ella, como reconoció Gómez Becerra, del sistema representativo *solo quedaría el nombre*⁸⁹. Sin embargo, a pesar de la trascendencia que podía tener la nueva ley, su evidente tendencia en orden a afirmar el principio monárquico, los debates, resueltos en diez días, en los plenos celebrados entre el 29 de abril y el 12 de mayo, al final no tuvieron la intensidad que el proyecto requería. Una circunstancia que se debió a la exigua presencia progresista en la cámara alta, que fue más evidente cuando dos de las principales voces de esta comunión política como fueron los casos de Martín de los Heros y de Álvaro Gómez Becerra, prácticamente abandonaron los debates, siendo solo Dionisio Capaz quien, avanzadas las discusiones, defendió los postulados progresistas. De ahí que los debates de mayor contenido político se sustanciasen tanto en el correspondiente a la totalidad del proyecto, como en los que se trataron los primeros artículos del mismo, en los que aún la opinión de la oposición se esgrimió de forma energética, tanto por de los Heros como por Gómez Becerra. Sin embargo, cuestiones tan trascendentales como las recogidas en el artículo trece, correspondiente a la división de las provincias en distritos uninominales; el diez y ocho, relativo a la presidencia de la mesa definitiva por parte del alcalde del ayuntamiento cabeza de distrito electoral; o el cincuenta y cuatro, en el que se recogían las calidades para ser diputado y senador, apenas fueron refutadas desde las reducidas bancadas de una oposición cuya estrategia ya no era otra que la inhibirse de las discusiones parlamentarias.

Ya en el debate a la totalidad del proyecto se puso de manifiesto que la mayoría moderada no iba a transigir con modificar la línea doctrinal que se señalaba en un texto que, como se argumentó desde las bancadas progresistas dirigidas por Martín de los Heros y Gómez Becerra, no era una mera reforma sino una nueva ley⁹⁰. El primero, además, esgrimió una serie de críticas como la prioridad que había de acometer la elaboración de otras leyes como eran el código civil y la que procediese a una división racional del territorio, modificando la provisional de Javier de Burgos de 1833; que el cuerpo electoral sería en exceso reducido; que no se debía otorgar el derecho de sufragio activo, por el mero hecho de serlo, a todos los párrocos; que, sin embargo, este derecho debía extenderse a un mayor número de capacidades que las preceptuadas en el proyecto; que, en el caso del derecho de voto pasivo, la clave no estaba tanto en los mínimos exigidos, *sean 200 o 400 reales*, dirá de los Heros, son, como en Inglaterra, *una pura fórmula*, abogando, en consecuencia, por la retribución de

⁸⁸ *El Eco del Comercio*, 2 de mayo de 1840. Días antes, el 28 de abril, *El Eco* hizo un extenso análisis de un proyecto al que tachaba de *anticonstitucional y pernicioso*. Para este medio de prensa progresista la comisión, *mil veces más retrógrada y reaccionara que el ministerio*, había modificado hasta tal punto el proyecto inicial que bien podía considerarse que ahora se trataba de una *ley de elección regia*. Para el diario de Fermín Caballero el único medio posible que había para poner fin a un texto que privilegiaba la *teo-aristocracia y la omnipotencia ministerial* no era otro que la *disolución de las Cortes*. *El Eco del Comercio*, 28 de abril de 1840.

⁸⁹ DSS, 29 de abril de 1840, p. 418.

⁹⁰ El debate a la totalidad en DSS, 29 de abril de 1840, pp. 410-423.

los diputados; que se mantuviese el sistema plurinominal; que se modificase la fórmula de las segundas elecciones, *el triunfo de los que han sido vencidos en las primeras*; y, por último, que era necesario recoger en la ley específicas sanciones penales para los delitos electorales. La conclusión que a su discurso hacía Martín de los Heros no podía ser más lapidaria; *teniendo presente*, decía, *que la ley electoral es la verdadera Constitución del Estado, no nos pongamos en el caso de que la Constitución quede relegada, porque las consecuencias Dios sabe cuáles serán*⁹¹. En este mismo sentido, aunque más apegado a la tierra, versó la breve intervención de Álvaro Gómez Becerra. Tras remarcar algunos puntos ya tratados, insistió en uno de los aspectos nodales de la ley cual era el de la formación de las listas electorales y la facultad exclusiva que el proyecto otorgaba en esta función a los alcaldes y jefes políticos. Un aspecto de notable trascendencia que debido a su importancia fue objeto de un intenso debate al ser tratado su artículo específico, el sexto de la ley (séptimo del proyecto) donde se reconocía dicha facultad los alcaldes de los pueblos cabeza de partido electoral. Un precepto que convertía a los ayuntamientos en meros órganos informadores, sin carácter vinculante, de la máxima autoridad municipal y, en consecuencia, confería a los alcaldes un omnímodo y posiblemente arbitrario poder al servicio del ministerio, en tanto, si como se preveía, y en este sentido se orientaba el tratamiento de su figura en la propuesta ley de ayuntamientos, iban a ser, de entre los concejales elegidos, de nombramiento real, como destacó Gómez Becerra, sería un agente más del *Poder ejecutivo*⁹².

Los argumentos en contra de la ley, como es obvio, fueron refutados desde los asientos de la mayoría, tanto a través del senador Figueras como del propio Armendáriz. Se fundaron estas intervenciones en remarcar que la pretendida nueva ley respetaba escrupulosamente los preceptos constitucionales; que con ella se lograría una mayor seguridad en el desarrollo de los comicios; o en que con la reducción del cuerpo electoral se buscaba una elección más acertada, en tanto, como señaló el ministro Armendáriz, *la bondad de los gobiernos representativos no consiste tampoco en que sean muchos los electores, sino que lo sean aquellos que inspiren confianza de que han de ejercer ese derecho con capacidad, con independencia (...) porque los derechos civiles todos los tienen, pero los derechos políticos para formar los Cuerpos Colegisladores no deben depositarse más que en aquellos que inspiren una confianza absoluta de que los formarán bien*⁹³. En esta línea, Figueras justificó la concesión a todos los curas párrocos, *catedráticos de moral y de costumbre* dirá, el derecho de sufragio activo, como también el incremento de los mínimos para acceder a la cámara baja, en tanto de este modo se aseguraría que los elegibles tuviesen tres calidades: *virtud, capacidad e independencia*⁹⁴.

Y esta fue la tónica que se siguió en el resto de los debates. Frente a las protestas de la oposición, la mayoría moderada impuso su criterio. La intensidad de las

⁹¹ DSS, 29 de abril de 1840, p. 414.

⁹² GÓMEZ BECERRA en DSS, 1 de mayo de 1840, p. 447.

⁹³ DSS, 29 de abril de 1840, p. 419.

⁹⁴ DSS, 29 de abril de 1840, p. 415.

discusiones se mantuvo en torno al derecho de voto tanto de determinadas capacidades, como, en particular, al de los empleados públicos y la facilidad que el ministerio podía tener de manipular la voluntad de este sector. De igual modo que, como se ha señalado, fue el artículo sexto el que originó los más destacados debates. Sin embargo, éstos fueron decayendo según se avanzaba en el articulado y era evidente la falta de voluntad de la mayoría por alterar los aspectos más sustanciales del proyecto. Dos fueron las más destacadas modificaciones que se operaron en el texto remitido por la comisión. La primera, referida a la ampliación del cuerpo electoral, por la que se dio cabida en el mismo a los propietarios con una renta líquida anual de más de 2000 reales (una vez más surgió el viejo problema de la dificultad que había en muchos puntos de España de justificar las contribuciones), a la vez que en el caso de no alcanzarse la cifra de 300 electores por distrito, los censos se completarían siguiendo el sistema de mayores contribuyentes y siempre que su cuota no fuese inferior a los 100 reales. En segundo lugar, la desaparición del articulado definitivo de la posibilidad que cualquier individuo tenía de recurrir a las audiencias su exclusión de los censos. Contra esta facultad, que se plasmará en el futuro texto electoral de 1846, se manifestó la minoría progresista, al entender que si se consideraba que las operaciones electorales eran competencia de la autoridad gubernativa, en el caso de adoptarse este criterio se estaba vulnerando el principio de división de poderes y se conculcaba el carácter judicialista de la constitución de 1837, heredero en este aspecto del texto constitucional de Cádiz⁹⁵. Y poco más dieron de sí los debates. Aún hubo algún intento por modificar determinados aspectos de la ley, en particular respecto a la elección de suplentes, contra la que se manifestó el Marqués de Viluma, o la restrictiva enmienda de Rivadeneira en orden a elevar la cuota mínima para acceder al cargo de diputado hasta los 800 reales de contribución. Sin embargo la práctica totalidad de las enmiendas presentadas fueron rechazadas por la cámara, siendo aprobado el nuevo texto electoral, por 58 votos a favor y 20 en contra, el día 12 de mayo de 1840.

V. A MODO DE EPÍLOGO. LA FORMACIÓN DE GOBIERNOS ROBUSTOS, UNA PRIORIDAD DEL NUEVO LIBERALISMO

Con la nueva ley se completaba una de las aspiraciones moderadas por conferir al gobierno, a través de una serie de reformas legislativas, una fuerza que no podía ejercer estando aún en no pocos ámbitos vigente (aunque no en el electoral) la legislación del Trienio. Que, como por aquellas fechas señalaba *El Eco del Comercio*, era necesario acometer estas reformas, *poner en armonía las leyes orgánicas con la constitución de 1837, en su espíritu no menos que en su letra*⁹⁶,

⁹⁵ GÓMEZ BECERRA en DSS, 4 de mayo de 1840, pp. 469-470. En defensa del proyecto intervino el Ministro de Gracia y Justicia Arrazola. Sin embargo, aunque señaló que lo que pretendía el gobierno era dar *una garantía más*, tampoco puso demasiado énfasis en mantener este precepto. DSS. *Ibidem*, pp. 471-472.

⁹⁶ *El Eco del Comercio*, 8 de octubre de 1839.

era opinión común. Sin embargo, la diferencia entre la propuesta auspiciada desde los sectores más avanzados del liberalismo y la esgrimida desde las filas moderadas estribaba en el carácter que debía darse a estas reformas. La fórmula progresista partía del hecho de reconocer un cierto grado de validez a la legislación doceañista, para quienes ésta no debía ser en absoluto denostada. Para éstos, si bien el texto constitucional de 1837 había sido el acta de defunción de la norma de Cádiz, el espíritu de muchas de las leyes promulgadas en los dos previos períodos constitucionales, en particular las del Trienio, aún podía tener vigencia. Solo era preciso refrenar el viejo protagonismo que se había conferido a las organizaciones ciudadanas como eran los ayuntamientos, las diputaciones o la milicia nacional; modificar determinados aspectos de las ya desarrolladas leyes electoral y de imprenta; y otorgar un mayor poder, aunque nunca extremo, al representante del ejecutivo en el territorio, al jefe político, para seguir profundizando en la revolución liberal aunque ahora lo fuese en clave doctrinaria. El objetivo, más que social, no era otro que asegurar el protagonismo político del principal baluarte progresista, el de la clase media urbana.

El moderantismo rechazó estas propuestas en tanto veía en ellas un carácter más revolucionario que liberal. Entendía que, en esencia, perpetuaba y alentaba el viejo liberalismo revolucionario, el de los primeros tiempos, el de *la escuela revolucionaria*, el que había sido *solo un instrumento para batir el régimen de la edad media*, no el que aseguraba *el orden y la libertad*⁹⁷. Por ello, temerosos de la revolución del pueblo proletario, los nuevos moderados, decididamente entregados a las ideas de Donoso, esgrimieron el principio del orden. Diseñaron así una serie de medidas legislativas con las que procuraron reforzar y consolidar la figura del representante del ministerio en la nación; propusieron restringir, hasta anular, la capacidad política de diputaciones y ayuntamientos; abogaron por controlar a ese ariete progresista que era la milicia nacional, que perdería su carácter de organización cívica; y pretendieron secuestrar, a través de una restrictiva ley de imprenta, la opinión contestataria de los grupos ajenos al poder político. Se entendía que solo a través de estas leyes era posible alcanzar una unidad de actuación entre el poder central y los poderes periféricos, *el gobierno de una nación no puede existir sin unidad* dirá Donoso⁹⁸, en tanto, al entender a éstos como simples órganos dependientes del ministerio, la lógica dictaba que no debían estar enfrentados al mismo. Este era el motivo por el que el exclusivo protagonismo político debía ser patrimonio de los agentes del gobierno, convirtiendo tanto a las diputaciones como a los ayuntamiento en meros órganos subordinados al omnipresente nuevo delegado del ministerio, y en su funcionamiento interno en unas instituciones cuyas atribuciones se circunscribirían, en exclusiva, al ámbito administrativo, aunque también en este campo tuteladas a través de los nuevos consejos políticos. Este, el de las leyes orgánicas, era el mejor medio para frenar la anarquía respetando la constitución. Como señaló Donoso, *el poder democrá-*

⁹⁷ *El Correo Nacional*, 28 de febrero de 1840.

⁹⁸ «Un folleto de P. Sabater sobre las elecciones», artículo de DONOSO CORTÉS en *El Piloto*, 21 de diciembre de 1839, en SUÁREZ, F., *Introducción a Juan Donoso Cortes...*, *op. cit.*, p. 652.

tico será superior al poder monárquico, el que para él era el poder constitucional por excelencia, *siempre que los ayuntamientos, representantes de la democracia, no estén presididos por quien depende de la Corona; siempre que las diputaciones provinciales, representantes de la democracia, sean independientes en sus atribuciones de los jefes políticos, representantes del gobierno; siempre que la Milicia nacional, que es la democracia armada, no dependa de la organización del trono, símbolo de la monarquía*⁹⁹. En suma, la propuesta moderada trazaba una estructura de poder centralizada y piramidal, en orden a facilitar la capacidad de intervención de la corona y a afirmar el principio monárquico de la constitución de 1837. Con ella se reforzaba el orden aunque fuese a costa de la libertad.

De ahí la importancia que debía tener la ley electoral. Si, como Gómez Becerra señaló en los debates, *todo el bien o todo el mal en cuanto a los efectos que produce una Constitución dependen de la ley electoral: que la Constitución efectivamente está en la ley electoral*¹⁰⁰, era evidente, como se razonaba desde el campo progresista, que el texto de 1840, una ley que para *El Eco del Comercio destruye la letra y el espíritu de la Constitución*¹⁰¹, desvirtuaba el carácter liberal de la norma constitucional de 1837. Restringía, hasta aristocratizar, el cuerpo electoral, sustrayendo de él a los elementos sospechosos de ser refractarios al nuevo orden político; con el argumento de simplificar los procesos electorales y de que se trataba de un modelo que era el que imperaba en las monarquías liberales europeas, diseñaba los pequeños distritos uninominales que quedarían bajo el control de unas oligarquías de campanario de mayoritaria adscripción moderada, que servirían para anular el predominio progresista de los núcleos urbanos; y, en particular, proyectaba un modelo electoral que, complementado con otras leyes en proceso de elaboración, iba a conferir al ministerio el absoluto control de los procesos electorales. Como dirá Dionisio Capaz, con esta ley *el Gobierno es absolutamente el que hace las elecciones*¹⁰².

Esta ley, una más de las proyectadas en los momentos finales de la regencia de María Cristina, pero no menos trascendental que ninguna de ellas, legitimaría la faz más doctrinaria del liberalismo sin necesidad de recurrir a la modificación del texto constitucional de 1837. Los acontecimientos posteriores que culminaron con la llegada al poder del autoritarismo pretoriano esparterista truncaron, momentáneamente, esta opción. Sin embargo, todos estos proyectos de reforma (y la electoral también) fueron el simple preludio de lo que sucedió a partir de 1845. La hemorragia legislativa de los primeros años de la Década Moderada no puede entenderse sin tener en cuenta estas propuestas. Cuando el 18 de mayo de 1844 el recién estrenado gabinete Narváez anunció, *para organizar política y administrativamente el Reyno después de los trastornos y combulsiones por que ha pasado*¹⁰³ su voluntad de dictar, con carácter de

⁹⁹ «Las leyes orgánicas», artículo de DONOSO CORTÉS en *El Piloto*, 14 de octubre de 1839, en SUÁREZ, F., *Introducción a Juan Donoso Cortes...*, op. cit., p. 493.

¹⁰⁰ DSS, 29 de abril de 1840, p. 417.

¹⁰¹ *El Eco del Comercio*, 13 de mayo de 1840.

¹⁰² DSS, 5 de mayo de 1840, p. 491.

¹⁰³ Archivo General de Palacio, reinados, fondo Fernando VII, caja 17, expediente 21.

urgencia, una serie de leyes (ayuntamientos, diputaciones, consejo de estado, electoral, imprenta o policía y seguridad), simplemente estaba rescatando del inmediato pasado las mismas propuestas del ministerio Pérez de Castro. Hubo, no obstante, una sustancial diferencia. Mientras en 1840 estas leyes se proyectaron pretendiendo respetar la legitimidad constitucional de 1837, ahora se entendía que también era necesario acometer su reforma, ésta ya no lo sería de forma encubierta, para al final promulgar una nueva carta magna que respondía a los cánones apuntados cuatro años antes, la moderada de 1845.

MANUEL ESTRADA SÁNCHEZ

La protección social en el primer franquismo: régimen jurídico de las pensiones y prestaciones extraordinarias originadas por la Guerra Civil¹

La incursión investigadora que he venido haciendo durante los dos últimos años en torno al franquismo se ha centrado fundamentalmente en su primera etapa, la de su configuración y afianzamiento, que dura hasta las fechas en que el final de la Segunda Gran Guerra impone un cambio de fachada más que de rumbo en la política del Sistema. Primordialmente me he ocupado de dos formas de proyectarse el Régimen aparentemente contradictorias, aunque en realidad inspiradas en unos mismos principios: la represión y la protección. La represión de quienes no comulgaban con el ideario de la España Nacional y la protección de quienes participaban de estos sentimientos e intereses. Dentro de la primera línea de investigación quise explorar los pasos que se habían dado para construir el entramado jurídico que sirvió de soporte al metódico plan de depurar ideológicamente el mundo de la Educación, y aquí me encontré con una colosal amalgama de estudios ya realizados y divulgados acerca de toda actuación del Régimen que pudiera merecer el nombre de represión, de depuración o de persecución, aunque ciertamente estas conductas interesaron más desde una perspectiva sociológica, política y económica que jurídica, lo que me dejó libre un espacio, el que respondía a la inquietud del jurista, para no resultar reiterativo si me ocupaba de las otras facetas. Quiero decir que todo lo que tenía que ver con la actividad represora del Régimen había dado lugar a una amplísima bibliografía, por lo general revisionista, implacable y con fre-

¹ Este artículo se ha elaborado en el marco del Proyecto de investigación aprobado y financiado por el Ministerio de Educación y Ciencia titulado *La utopía franquista: Derecho y conducta debida en el ideal de un Nuevo Estado*, y cuya referencia es SEJ2005-08563-C04-02.

cuencia sesgada, que me fue en parte útil, y por eso de ella hice acopio y dejé constancia.

En cambio, la segunda faceta, la de la protección social, ni había sido ensalzada por los estudiosos del Régimen próximos ideológicamente a él ni por quienes, habiendo investigado sobre el franquismo desde posiciones neutras e imparciales o ya claramente críticas y demoledoras, siguiendo la orientación de otros escritos a los que antes me refería, se hubieran propuesto demostrar que esa protección social, convertida en uno de los lemas del franquismo, había sido sectaria. Que lo fue, pues ciertamente la ayuda social, la protección económica, se proyectó sobre los necesitados del propio bando, no sobre los que tanto o más que éstos la requerían en el ajeno. Quise entonces investigar en un terreno virgen, el de las recaudaciones que bajo fórmulas diversas, originales o no, estableció el Régimen con el objetivo de allegar recursos materiales, especialmente dinerarios, con los que atender múltiples necesidades de aquéllos, sobre todo de tipo social, originadas como consecuencia de la guerra. Los frutos de ambos trabajos están al alcance de quien quiera conocerlos².

Ahora he vuelto a incidir en este mismo terreno, prolongando en cierta forma lo que ya había explorado en la anterior etapa investigadora. Pero si antes me había ocupado de la forma de conseguir recursos económicos, para paliar las deficiencias de una maltrecha o ineficaz Hacienda pública, en esta ocasión he pretendido ver cómo parte de los recursos del Tesoro se aplicaron a remediar el desamparo en que como consecuencia de la guerra había quedado una parte de la sociedad. De la sociedad más próxima al Régimen, convendría decir, aunque la advertencia es superflua: los militares, los funcionarios, los sacerdotes, y para ser más precisos, los militares sublevados, los funcionarios leales y los sacerdotes que habían sido víctimas del enemigo, que habían perdido la vida por mantener unas ideas que eran las del Sistema o por combatir para imponer el Nuevo Estado y habían muerto o desaparecido en la contienda. No era posible compensar su sacrificio pero quedaban sus familiares, dependientes económicamente de ellos, y a éstos fue dirigida la creación, mediante medidas improvisadas, incompletas, lentas, de un sistema de indemnizaciones, de pensiones. De protección social. Y aquí no me servían los datos aportados por otros investigadores que me hubieran precedido en el estudio sobre la materia: Expurgo en los libros de Historia del franquismo, en las monografías que se han ocupado de éste desde una preocupación social, y no encuentro referencias útiles, menos aún sobre el aspecto que a mí, como jurista, más me importa, que es, como en los trabajos a los que antes me he referido, el de sacar a la luz la base jurídica sobre la que se edificó el sistema de prestaciones sociales. Ha interesado todo lo relativo a la persecución, a la marginación de los vencidos,

² *El Régimen franquista: Dos estudios sobre su soporte jurídico*, DYKINSON, Madrid 2008. El título del primer capítulo del libro indica su contenido: «La depuración ideológica en el sistema educativo bajo el franquismo». El segundo, como «Las recaudaciones de naturaleza fiscal en los primeros años del franquismo», fue publicado inicialmente en la revista *Cuadernos de Historia del Derecho*, 14, Madrid, 2007, pp. 27 a 116, antes de insertarse sin modificaciones en el libro.

no el apoyo social a los afectos. Por ello no hay aquí citas bibliográficas, que algún lector podría echar en falta. Con los mimbres de las leyes, los decretos, las órdenes y las instrucciones he construido el trabajo que ofrezco en estas páginas.

El nuevo Estado, nacido del Alzamiento Nacional, proclamó reiteradas veces desde su fundación que consideraba como norma inspiradora de su actuación y como objetivo prioritario la puesta en práctica del principio de solidaridad nacional, esencial en un tiempo en el que, como consecuencia de la guerra, se imponía una urgente atención a las personas y a los hogares que más directamente se vieran afectados por la contienda. En un primer momento el Régimen sintió la necesidad de acudir en auxilio de los familiares de aquellos españoles que habían abandonado sus actividades profesionales para alistarse en el Ejército regular o en las Milicias voluntarias y que, sin ser militares de profesión, participaban en la guerra como voluntarios, y asimismo de quienes, en función de su deber de servir a la Patria, habían sido movilizados con sus respectivos reemplazos. No siendo remunerada su intervención, patriótica o forzada, el desamparo económico en que quedaban sus familias fue pronto recompensado mediante las aportaciones procedentes del recién creado Subsidio pro combatientes y a través de otras fórmulas recaudatorias destinadas a este fin³.

Distinto era el caso de los militares profesionales, que disponían de un sueldo del que se beneficiaban ellos y sus familias, tanto en tiempos de guerra como de paz, y del régimen de pensiones, establecido en el Estatuto de Clases Pasivas⁴, al que se podrían acoger ellos, al tiempo de su retiro, o sus familiares, cuando se produjera su fallecimiento. Pero desde el momento en que se iniciaron las operaciones bélicas, muchos militares fueron víctimas de situaciones que provocaron su muerte o su desaparición, fuera como consecuencia de acciones directas de guerra o de resultas de ella o por actos violentos realizados por los enemigos. En cualquiera de estos casos se hacía necesario resolver de forma urgente la situación económica en que quedaban sus familiares, adoptando soluciones extraordinarias cuando extraordinarias se estimaron también las circunstancias en que se produjo la muerte o la desaparición del funcionario. A este fin responde la creación de una larga serie de disposiciones normativas que, primero de manera improvisada y más tarde por la vía de las rectificaciones o de la adopción de medidas complementarias, vinieron a contemplar y a regular toda la problemática que rodeaba estas realidades.

1. LA PROTECCIÓN SOCIAL A LOS FAMILIARES DE MILITARES

En esta línea de preocupaciones y de objetivos se enmarca una orden de 27 de septiembre, emanada de la Junta de Defensa Nacional, que encomendaba a las autoridades militares de las plazas últimamente ocupadas instruir una infor-

³ El Subsidio aquí referido fue creado en virtud del Decreto número 174 del Gobierno del Estado, de 9 de enero de 1937 (*BOE* del 11 de enero).

⁴ Fue establecido por Decreto-ley de 22 de octubre de 1926 (*Gaceta de Madrid* de 28 de octubre). Su Reglamento lleva la fecha de 21 de noviembre de 1927.

mación acerca de los jefes u oficiales que hubieran sido fusilados en aquéllas por los marxistas, a fin de averiguar la actuación de cada uno respecto del Movimiento Nacional y determinar en su momento, una vez concluido el procedimiento oportuno, el derecho a pensión que pudiera corresponder a su familia⁵. El escueto texto de la orden permite advertir que los datos que habrían de tenerse en cuenta para que de ellos se generara un derecho a pensión eran no sólo la constatación de la muerte por fusilamiento del militar sino también su comportamiento patriótico manifestado en forma de adhesión al Movimiento.

a) *Militares en situación de desaparecidos*

La combinación de ambas circunstancias y la inclusión de otras no contempladas con anterioridad serían objeto de una más exhaustiva regulación en posteriores normas a las que enseguida haré referencia. Pero antes de que éstas fuesen aprobadas, es de mencionar un decreto del Gobierno, el que lleva el número 24 de los dictados por este organismo, de fecha 13 de octubre, relativo a los Jefes, Oficiales y Suboficiales adheridos al Movimiento del 17 de julio y tenidos por desaparecidos, cuando existieran vehementes indicios de que tal desaparición suponía que hubieran sido asesinados por prestar o haber prestado sus servicios a la causa nacional⁶. En él se trataba de armonizar el deber de atender a sus respectivas familias, que en la mayoría de los casos quedaban en situación económica precaria, y la necesidad de velar por los intereses del Tesoro, del que habrían de salir los fondos para cubrir las pensiones que tales situaciones generarían.

La primera medida, dictada por la necesidad de actuar con urgencia ante las circunstancias señaladas, consistía en no tomar en consideración las disposiciones vigentes en orden a los plazos previstos legalmente para declarar la ausencia. A situaciones extraordinarias habían de corresponder soluciones también extraordinarias, y, en consecuencia, se establecía que las familias de los militares afectados que, en virtud del Estatuto de Clases Pasivas y en función de su parentesco, tuvieran derecho a una pensión ordinaria, recibirían en estos casos una de tipo extraordinario aunque provisional, consistente en el cincuenta por ciento del sueldo del causante (criterio que no se aplicaría a las gratificaciones o devengos de otra clase que éste disfrutara antes de su desaparición por razón de su empleo, que quedaban excluidos)⁷. El Decreto preveía

⁵ *Boletín Oficial de la Junta de Defensa Nacional de España (BOJDNE)* de 2 de octubre.

⁶ *BOE* de 17 de octubre de 1936.

⁷ Las personas que se creyeran con derecho a acceder a dicha pensión habrían de dirigir su solicitud a la Secretaría de Guerra por conducto de los Generales de las respectivas Divisiones Orgánicas, acompañada de un certificado, expedido por la Comandancia Militar a la que el causante estuviera afecto o en cuyo territorio tuviera fijado su domicilio, en el que se hiciera constar la existencia de aquél, el momento en el que se suponían ocurridos los hechos que pudieran haberle costado la vida y los motivos a los que se atribuyera su desaparición, así como los necesarios datos relativos a su identidad y empleo militar, además de las certificaciones del Registro Civil o, si ello no fuera posible, un acta levantada ante el Comisario de Guerra del lugar de residencia del solicitante o ante el Juez municipal del lugar, documentos acreditativos del parentesco con el causante. A la vista de estos requisitos y habiéndose comprobado el cumplimiento de las

que al final de la campaña militar se dictarían las instrucciones necesarias para que los desaparecidos pudieran ser inscritos como fallecidos en los registros civiles correspondientes, señalándose entonces las pensiones definitivas que correspondieran a sus derechohabientes.

No había transcurrido un mes desde la publicación de este Decreto cuando se aprobó otro, el número 67 de los sancionados en Salamanca por el General Franco, de 8 de noviembre, que, contemplando la frecuente desaparición de personas, combatientes o no, a causa de bombardeos, incendios u otras operaciones relacionadas con la lucha, o la imposibilidad de identificar los cadáveres, disponía que la inscripción del fallecimiento o la desaparición de personas, ocurridos con motivo de los combates contra los enemigos marxistas, se efectuara en el Registro civil del último domicilio o, si éste no constase, en el de la naturaleza del individuo, si bien en estos casos, tratándose de desaparecidos, sólo se decretaría por el Juez, a instancia de parte, la presunción de muerte cuando transcurrieran cinco años desde la inscripción como desaparecido, a tenor de lo establecido en los artículos ciento noventa y uno y siguientes del Código Civil⁸.

b) *Militares muertos por acción de guerra o de resultas de ella*

Aunque las disposiciones hasta aquí citadas, que contemplan de manera especial la desaparición de determinadas personas con ocasión de la guerra, permitían presumir la muerte de los afectados, se hacía preciso regular especialmente y de forma clara y minuciosa las situaciones de muerte de los militares en acción de guerra, de resultas de ella o por actos violentos ejecutados por los enemigos, con objeto de que, mediante esta regulación, se resolviese de forma urgente la situación económica en que se encontraran sus familiares. Con este fin se dictó el Decreto número 92 del Gobierno, de 2 de diciembre de 1936, que habría de resultar básico y punto de referencia obligada para ulteriores normas que habrían de sucederse y que vendrían a desarrollar, puntualizar y complementar su contenido⁹.

Este decreto, respetando lo establecido en el número 24, amplía su contenido y procede a establecer distintos criterios para la fijación de las cuantías de las pensiones en función del grado y de la cualificación de los militares afectados y asimismo de la diversidad de situaciones que hubieran sido causantes de la pensión.

En primer lugar, y sólo respecto de las familias de los Generales, Jefes, Oficiales, Suboficiales y Clases de Tropa del Ejército adheridos al Alzamiento Nacional, les reconoce, de acuerdo con lo establecido en el artículo sesenta y seis del Estatuto de Clases Pasivas, el derecho a una pensión extraordinaria consistente en la totalidad del sueldo que la víctima percibía al ocurrir los hechos, cuando éstos tuvieran como resultado su muerte o su desaparición y

condiciones exigidas para gozar de la pensión, su reconocimiento, sin más dilaciones, correspondería a la Secretaría de Guerra, que la publicaría en el *Boletín Oficial del Estado*.

⁸ BOE de 11 de noviembre de 1936.

⁹ BOE de 9 de diciembre de 1936.

dichas circunstancias coincidieran con las que contempla pormenorizadamente el citado artículo del Estatuto¹⁰.

El derecho a una pensión extraordinaria en concepto de pensión alimenticia, equivalente al cincuenta por ciento del sueldo que el causante percibiera en el momento de su muerte, era reconocido a los familiares de los Generales, Jefes, Oficiales e individuos pertenecientes al Cuerpo de Suboficiales, Auxiliares del Ejército declarados a extinguir, Auxiliares Subalternos y componentes de los Institutos de la Guardia Civil, Carabineros y Cuerpo de Seguridad, cuando en ellos se dieran algunas de estas causas: a) haber sido asesinados por los enemigos en territorio ocupado al tiempo de iniciarse el Movimiento o todavía pendiente de ser ocupado, por haberse adherido a él, o b) haber muerto en territorio pendiente de ser ocupado en lucha con las fuerzas contrarias al Movimiento Nacional y en defensa de éste.

Finalmente el derecho a una pensión alimenticia, equivalente al veinticinco por ciento del sueldo, se atribuye a los familiares de los militares especificados en el punto anterior cuando sus circunstancias fuesen: a) haber desaparecido en zona todavía no ocupada pero no en combate sostenido en el frente de operaciones, sin que hubiese indicios vehementes de haber sido asesinados por los enemigos (en cuyo caso se aplicaría lo previsto en el Decreto 24) ni sospechas de que su desaparición se debiera a que se hubieran adherido al Gobierno de Madrid; b) haber fallecido por otras causas no especificadas en los puntos anteriores, siempre que constara su adhesión al Movimiento, no hubiera indicios de haber servido a las fuerzas enemigas y sus familiares estuvieran a la espera de la instrucción o resolución del expediente que fijara su pensión, o, por último, c) estar destinados a unidades de guarnición en territorio no ocupado en tanto que sus familias tuvieran su domicilio en zona liberada.

El Decreto establece también los trámites para solicitar las pensiones en cada caso, que debían regirse por lo establecido en el Estatuto de Clases Pasivas y en el Reglamento de 1927 dictado para su aplicación, si bien mientras se tramitara el expediente que habría de reconocer la pensión normal y para evitar demoras se tendría en cuenta la Orden de la Comisión Directiva del Tesoro

¹⁰ La desaparición o la muerte deberían haberse producido «en acción de guerra o de resultados de heridas causadas directamente por el hierro o fuego enemigo o por cualquier otro medio que éste pueda emplear al atacar o defenderse, o por elementos de guerra propios o accidentes ocurridos en funciones del servicio en operaciones activas de campaña, siempre que el accidente no sea originado por imprudencia o impericia del que lo sufrió, y la muerte sobrevenga antes de haber sido dado de alta para el servicio y de transcurrir dos años». Asimismo la normativa incluye a «los que murieran a consecuencia de las penalidades del asedio de una plaza o posición militar y durante el mismo, con excepción de los fallecidos de enfermedad común, aunque fuese adquirida en campaña; los que fueren muertos o fallecieran a consecuencia necesaria de sus heridas, también antes de ser dados de alta para el servicio, y del transcurso del mismo plazo de dos años, en defensa del Estado o del orden público, mantenimiento de la disciplina o en circunstancias análogas, de igual importancia y gravedad; los Generales, Jefes y Oficiales, clases e individuos de tropa de la Guardia Civil y Carabineros que fallezcan violentamente en actos del servicio de armas propios de estos Institutos o por heridas recibidas durante el mismo, antes igualmente de obtener dicha alta y de expirar el plazo mencionado; y los prisioneros fallecidos en cautiverio sin haber faltado a sus deberes ni al honor militar».

Público de 21 de agosto de 1936, que además previene se considere como «presentes» a los Jefes, Oficiales, Suboficiales e individuos del Cuerpo Auxiliar fallecidos en acción de guerra o como consecuencias de heridas recibidas en ella¹¹. Esa misma consideración de presentes en nómina se tendría, a partir de una muy posterior orden, de diciembre de 1937, respecto de los cabos y soldados cuyo paradero se ignorara como consecuencia de acción de guerra, ya que, no siendo por este motivo, tal desaparición podría dar lugar a responsabilidades en mérito de delito de desertión, traición o rebelión¹².

El Decreto 92 sería también de aplicación a los militares de las Armas, Cuerpos e Institutos que, encontrándose en situación de retirados, hubiesen prestado servicios de cooperación activa al triunfo del Movimiento o al menos no hubiese indicios de que lo hubiesen prestado en las filas contrarias¹³. Y si bien en este punto no hacía referencia a las consecuencias que derivarían de la

¹¹ Una orden posterior, de 20 de agosto de 1937 (*BOE* de 23 de agosto), reitera esta consideración y dispone que, a partir del mes siguiente a la fecha del fallecimiento, este hecho comenzara a producir sus efectos en orden a la pensión que generara en beneficio de sus derechohabientes.

¹² Orden de 27 de diciembre de 1937 (*BOE* de 29 de diciembre) que hace pública la resolución del Generalísimo del día 17 del mismo mes. Los referidos trámites se iniciarían con una instancia que quien se creyera con derecho a percibir la pensión habría de dirigir a la Secretaría de Guerra por conducto de la respectiva Comandancia Militar, que le daba curso tras comprobar que reunía los documentos exigidos por el propio Decreto, sustancialmente el certificado expedido por el Gobernador de la provincia o el Comandante Militar de la plaza de residencia del causante en el que se hiciera constar su identidad, empleo, noticias acerca de su muerte, motivos de la misma, lugar del hecho, circunstancias que lo rodearon y servicio que estuviera prestando, certificado al que acompañaría otro del Registro Civil o, si éste no se pudiera lograr, acta levantada ante el mismo Comandante Militar o el Juez municipal, que acreditara el parentesco entre el solicitante y el causante. Esta normativa sería perfilada en una posterior orden de 8 de febrero de 1937 (*BOE* de 11 de febrero de 1937), que especificaba los requisitos exigibles en cada caso, en función de los tipos de pensión y de las circunstancias que crearan el derecho a ella, y aún se vería ampliada por sucesivas disposiciones que tenían por objeto recordar la necesaria observancia de determinados trámites: así, la orden dada en Burgos el 20 de agosto de 1937 (*BOE* de 23 del mismo mes) que recordaba la necesidad de que a las instancias acompañaran los documentos exigidos, para evitar dilaciones en la tramitación de cada solicitud, o la de 21 de marzo de 1937 (*BOE* de 21 del mismo mes) que reafirmaba la competencia de la Secretaría de Guerra para la concesión de todas las pensiones causadas por militares. Días antes, otra orden, del día 2 del mismo mes (*BOE* de 4 de marzo), había creado una Junta Provisional, afecta a la Secretaría de Guerra, encargada de redactar las instrucciones para atender o denegar las peticiones de pensión formuladas por los derechohabientes de militares fallecidos, al tiempo que se declaraban cesadas todas las Juntas que, con tales cometidos, funcionaban hasta entonces. Meses más tarde, una nueva orden, fechada el 6 de julio de 1937 (*BOE* de 8 de julio), habría de contemplar la posibilidad de que alguno de los militares que, tenidos por muertos, asesinados o desaparecidos en zona no liberada, aparecieran con vida, cuando ya sus familiares estuvieran percibiendo pensión extraordinaria derivada de una causa que no se dio, lo que determinaría el cese inmediato del percibo de dicha pensión y la posibilidad de que hubiera de ser reintegrada al Estado la diferencia entre la cuantía del sueldo que ahora le fuera abonado con efectos retroactivos y las cantidades percibidas por sus familiares en concepto de pensión alimenticia.

¹³ Una orden de 31 de diciembre (*BOE* de 3 de enero de 1937) complementó lo establecido en cuanto a las pensiones correspondientes a las familias de los militares que se encontraban en situación de retirados, pensiones que deberían ser satisfechas por las respectivas Delegaciones de Hacienda a través de las que los interesados venían percibiendo sus haberes pasivos.

posible muerte en combate de alguno de estos militares, esta laguna sería cubierta por otro posterior Decreto, de 13 de mayo de 1937, en virtud del cual se reconoció que la muerte producida en alguna de las circunstancias previstas en el artículo sesenta y seis del Estatuto de Clases Pasivas, motivaría en concepto de pensión la correspondiente al empleo que el militar retirado hubiese alcanzado hasta el día del óbito y en la cuantía y con las limitaciones señaladas en el Decreto 92¹⁴. Poco después, una orden vino a completar la normativa específica respecto de dichos militares fallecidos en las circunstancias señaladas determinando que, a fin de aplicar sin demora los preceptos ya indicados en orden a la concesión de pensiones a sus derechohabientes, los propios Jefes de los Cuerpos o Establecimientos en que prestaran sus servicios dieran cuenta del óbito a la Secretaría de Guerra y a la vez presentaran declaración jurada del lugar y fecha del suceso, y de si éste tuvo lugar, a su juicio, sin menoscabo del honor militar ni imprudencia o impericia que les fueran imputables. Si existieran dudas acerca de las circunstancias en que ocurrieran los hechos, dichos Jefes ordenarían la formación de un expediente en el que tres testigos deberían informar sobre estos extremos¹⁵.

2. FUNCIONARIOS ESTATALES AFECTOS AL RÉGIMEN MUERTOS POR ACCIONES DE GUERRA

La normativa básica del Decreto 92 regula la asistencia a los familiares de quienes, habiendo pertenecido a las instituciones armadas, desaparecieron o perdieron su vida en determinadas circunstancias como consecuencia de la guerra. Pero era evidente que esas situaciones no sólo afectaban a los militares y que muchas otras personas ajenas a este estamento habían sufrido también los rigores de la guerra. De ahí que mediante un nuevo Decreto, el número 98, promulgado en Salamanca el 8 de diciembre del mismo año¹⁶, se extendiera el derecho a percibir pensiones ordinarias y extraordinarias, con carácter provisional, a cuantos dependientes de otros organismos estatales se encontraran en cualquiera de las situaciones específicas que contemplaba el anterior Decreto número 92, encomendando a la Comisión de Hacienda de la Junta Técnica del Estado la formulación de las normas para la aplicación del nuevo Decreto.

Dicha normativa se contiene en la orden de 16 de febrero del siguiente año¹⁷, que remite, para la tramitación de las solicitudes referidas, a lo estatuido

¹⁴ Decreto número 275, publicado en el *BOE* de 13 de mayo de 1937.

¹⁵ Orden de 11 de junio de 1937 (*BOE* de 13 de junio).

¹⁶ *BOE* de 13 de diciembre de 1936.

¹⁷ *BOE* de 18 de febrero de 1937. En él se establece que las instancias se habrían de presentar en la Delegación de Hacienda de la provincia donde residieran los interesados; las certificaciones que debían acompañar a aquéllas serían expedidas por los Gobernadores civiles, y las acreditaciones de parentesco se harían constar en los oportunos certificados del Registro Civil o, si éste se hallare en territorio no sometido, se suplirían por medio de acta extendida en presencia del Interventor de la Delegación de Hacienda que haya de tramitar el expediente, mediando la declaración de dos testigos solventes que puedan asegurar que conocían al causante y su grado de parentesco con el peticionario. Se exige también en estos casos un dictamen razonado de la Abo-

en el Decreto 92, pero haciendo notar ciertas diferencias de procedimiento, derivadas de la no pertenencia a las Armas y Cuerpos militares de los causantes de la pensión.

3. PRIMERA REVISIÓN DEL SISTEMA DE PENSIONES DE GUERRA Y AMPLIACIÓN DE LAS CATEGORÍAS DE BENEFICIARIOS

La prolongación de la guerra y la intensificación de los combates se tradujeron en un incremento del número de bajas y, con ellas, de las situaciones que generaban derechos a percibir pensión en los términos hasta entonces previstos, con la consiguiente repercusión en el Tesoro Público. De ahí que, en beneficio de éste y para compensar el exceso de gasto presupuestario que originaban las nuevas pensiones, el General Franco promulgara en Salamanca el Decreto-Ley de 4 de mayo de 1937 cuyo objetivo era la revisión de las pensiones extraordinarias o de gracia concedidas por mera liberalidad del Estado con anterioridad al dieciocho de julio del año anterior, a fin de que la Comisión de Hacienda de la Junta Técnica del Estado, a la vista de los informes facilitados por las respectivas Delegaciones, determinara cuáles debieran mantenerse o, por el contrario, decidiera la anulación de aquellas en las que se diera cualquiera de estas dos circunstancias: que su causante se hubiera significado por sus ideas contrarias a las esencias del Movimiento o que esas ideas se advirtieran en los beneficiarios de las pensiones¹⁸.

La misma preocupación de carácter económico late en la orden que contempla la posibilidad de que unos mismos beneficiarios pudieran percibir el Subsidio pro combatientes¹⁹, creado para auxiliar a los familiares de aquellos que al incorporarse al Ejército Regular o a la Milicia Voluntaria hubieron de abandonar sus actividades y por tanto sus ingresos, y una pensión extraordinaria en caso de que los combatientes hubieran fallecido en acción de guerra o de sus resultas. En respuesta a una consulta elevada a la Secretaría de Guerra, ésta determinó la incompatibilidad de ambas percepciones, de forma que el fallecimiento del causante significaría el cese del auxilio y su devolución, si se hubiera seguido percibiendo al mismo tiempo que la pensión²⁰. Esta orden fue corregida por otra de fecha 17 de noviembre²¹ que, con mejor sentido, declaraba que sólo cabía incompatibilidad en cuanto a los individuos de los Cuerpos del Ejército o de la Armada, respecto de quienes real-

gacía del Estado de la Delegación de Hacienda respectiva, correspondiendo la resolución del expediente a la Comisión de Hacienda de la Junta Técnica del Estado.

¹⁸ *BOE* de 7 de mayo de 1937.

¹⁹ Se trataba de un recargo de tipo indirecto, creado por el Decreto 174, de 9 de enero de 1937 (*BOE* de 11 de enero), que gravaba determinadas formas de consumo, consideradas superfluas, y cuyo montante constituía un fondo destinado a socorrer a cuantos familiares de combatientes pasaban penurias a consecuencia del alistamiento de éstos.

²⁰ Así se estableció por orden de 28 de septiembre de 1937 (*BOE* de 4 de octubre).

²¹ *BOE* de 20 de noviembre de 1937. Varios errores de imprenta detectados en la publicación de esta orden dieron lugar a su publicación de nuevo, ya rectificada, en el *BOE* del día 22 del mismo mes.

mente no estaba previsto que sus familiares se beneficiaran del Subsidio, en tanto que los de los combatientes en la Milicia, no profesionales del Ejército o de la Marina, podrían compatibilizar el Subsidio y la pensión alimenticia que tuviera su causa en el fallecimiento en combate. No obstante, sobre el asunto de las compatibilidades o incompatibilidades de dos o más percepciones se volvería a legislar en fechas no muy lejanas.

Dos años después del inicio del Movimiento Nacional la normativa que regulaba el sistema de pensiones ordinarias y extraordinarias causadas por situaciones directamente relacionadas con actos de guerra seguía siendo provisional, pues la consideración de aquéllas como definitivas estaba pendiente de la resolución de una contienda que aún distaba de llegar a su fin. Esa provisionalidad que impregnaba la mayoría de las disposiciones explica el importante número de las que sólo eran complementarias o aclaratorias de otras anteriores, cuando no venían a introducir criterios de difícil encaje en la estructura organizativa del sistema general de protección social que lentamente se iba construyendo. Este sentido de la complementariedad es el que se desprende del contenido de un escueto Decreto promulgado en Burgos el 18 de abril de 1938 que, posiblemente motivado por las noticias recientes de militares que habían recibido la muerte en cautiverio y en circunstancias heroicas, disponía que cuando se comprobase estos hechos extraordinarios y gloriosos gozaran de un especial tratamiento, reflejado en la cuantía de las pensiones de sus viudas y huérfanos, ya que se cuantificarían en la totalidad del sueldo que viniera percibiendo el causante, para equiparar estas situaciones a la de los muertos en campaña²².

Carácter complementario tenía asimismo otro Decreto, próximo en el tiempo al que se acaba de citar, que ampliaba el espectro de situaciones contempladas en el tantas veces mencionado Decreto 98 de 8 de diciembre de 1936. Éste extendía a las familias de los funcionarios civiles del Estado los beneficios de pensiones extraordinarias que para las de los pertenecientes a Instituciones armadas se regulaban en el Decreto 92 del mismo mes y año. Pero se habían dado casos de empleados no del Estado sino provinciales y municipales que habían sido asesinados por su adhesión al Movimiento Nacional o en defensa de él o habían desaparecido por el mismo motivo, y parecía de justicia que también a sus familias alcanzasen aquellas concesiones, que ahora se venían a reconocer aunque sin efectos retroactivos²³. La obligación de satisfacer estas pensiones extraordinarias correría a cargo de las Corporaciones locales a las que hubiera correspondido hacerlo si se hubiese tratado de las ordinarias, a tenor de lo dispuesto en la legislación de clases pasivas vigente para los empleados de la Administración local. En el caso de que las Corporaciones que resultaran obligadas a ello se encontraran en territorio no liberado correspondería al Servicio Nacional de Administración Local en el Ministerio del Interior dictar las disposiciones oportunas autorizando al Banco de Crédito Local para tomar a su cargo el pago de tales obligaciones por cuenta de las entidades responsables y para reintegrarse en su día, cuando fuera posible, de las cantidades satisfechas.

²² *BOE* de 23 de abril de 1938.

²³ Esta es la razón de ser del Decreto dado en Burgos el 3 de mayo de 1938 (*BOE* de 8 de mayo).

El mismo propósito de extender el elenco de beneficiarios de pensiones extraordinarias motivadas por hecho de guerra tienen sendas órdenes dadas a mediados de 1938. La primera, fechada el 24 de junio, interpreta extensivamente el Decreto 98 que otorga los beneficios del Decreto 92 a los funcionarios dependientes de los organismos del Estado muertos o desaparecidos por causa de la guerra y de su adscripción al Movimiento. Esta orden parte del reconocimiento que hace el Estatuto de Clases Pasivas a las viudas y huérfanos de los Registradores de la Propiedad de derechos pasivos, y reconoce a estos familiares de aquellos Registradores que hubieran sufrido dichas circunstancias las consabidas pensiones extraordinarias, para cuya cuantificación se tomaría como sueldo regulador el correspondiente a los cargos de la carrera judicial a los que estaban asimilados. Dichas pensiones revestirían el carácter de provisionales y, en su caso, reintegrables al Tesoro si el causante tenido por desaparecido apareciera o si, constando que vivía pero en zona no liberada o en cautiverio, llegase a fallecer, porque entonces la pensión extraordinaria se transformaría en derecho pasivo correspondiente por ley²⁴. La segunda orden, de 12 de agosto, incorpora a la nómina de causantes de pensiones extraordinarias en beneficio de sus familiares a los denominados «Flechas Navales», educandos embarcados en buques de la Flota que desaparecieran o murieran en acciones de guerra o en funciones propias de su misión, lo que a estos efectos les equipararía a los Marineros de Segunda. Dicha orden tendría efectos retroactivos desde el principio de la campaña²⁵. A estas órdenes se ha de añadir un decreto, de fecha 1 de diciembre, que reconocía a los Jefes de las unidades de la Milicia Nacional (Capitanes, Tenientes y Alféreces de Requetés, Jefes y Subjefes de Centuria o de Falange) el derecho a legar a sus familiares una pensión extraordinaria en caso de haber fallecido en acción de guerra o a consecuencia de las heridas recibidas en ella²⁶. Era ésta la forma de recompensar el sacrificio de quienes de forma eficaz habían dirigido las Milicias hasta que tuvo lugar la militarización de dicho Cuerpo y se dispuso que sus mandos estuvieran desempeñados por Jefes y Oficiales del Ejército²⁷.

La solicitudes de pensión en cualquier caso seguirían los trámites establecidos para los supuestos inicialmente contemplados, si bien desde el 19 de octubre de 1938 por resolución del Jefe del Servicio Nacional de los Registros y del Notariado de dicha fecha se acordó que las certificaciones del Registro civil necesarias para instruir expedientes de pobreza de familiares de fallecidos

²⁴ BOE de 29 de junio de 1938.

²⁵ BOE de 18 de agosto de 1938.

²⁶ BOE de 10 de diciembre de 1938. En virtud de este decreto, a dichos jefes se les equiparaba a los Alféreces provisionales, a los efectos de poder legar a sus familias la pensión equivalente al sueldo de quienes tenían este empleo. Este decreto venía a desarrollar lo establecido en una orden de 21 de diciembre de 1937 (BOE de 23 de diciembre) que ya había reconocido al personal de la Milicia Nacional el mismo derecho que tenía el del Ejército en cuanto a subsidios y pensiones en caso de fallecimiento en acción de guerra o a consecuencia de las heridas recibidas en ella.

²⁷ La militarización de la Milicia Nacional se produjo en virtud del Decreto 112, de 20 de diciembre de 1936 (BOE del 22 de diciembre).

en campaña para el cobro de pensiones, en los casos en que éstos estuvieran comprendidos en el concepto legal de pobres, serían expedidas gratuitamente²⁸. Y, relacionada con esta disposición ha de mencionarse la ley de 17 de noviembre de 1938 que modificó el sistema de incompatibilidades en cuanto al goce de dos o más pensiones civiles o militares o el de unas y otras con sueldos o gratificaciones pagados con fondos generales, provinciales o municipales. Esta era la regla general establecida por el Estatuto de Clases Pasivas en su artículo noventa y seis, pero el Gobierno de Burgos, entendiendo que dicha norma impedía a modestísimos pensionistas, padres de militares muertos en acción de guerra o de sus resultas, percibir la pensión que les correspondía por tener, pese a la suma de diversos ingresos, la condición legal de pobres, dispuso, de acuerdo con el espíritu eminentemente protector de las clases sociales más modestas, que como el Nuevo Estado solía proclamar, que dicha incompatibilidad no sería aplicable a los beneficiarios indicados cuando el conjunto de sus ingresos por los conceptos indicados permita atribuirles la condición legal de pobreza definida en la Ley de Enjuiciamiento Civil y en el propio Estatuto de Clases Pasivas²⁹.

4. LA NORMATIVA DEL RÉGIMEN DE PENSIONES DE GUERRA DESPUÉS DE LA CONCLUSIÓN DE ÉSTA

La terminación de la guerra no supuso inmediatamente el final del complejo proceso de creación del marco jurídico regulador del sistema de asistencia social mediante la fórmula de pensiones en beneficio de quienes, en el bando victorioso, habían sufrido directa o indirectamente las consecuencias trágicas de la contienda civil. Por el contrario, la normativa hasta aquí referida no sólo siguió puliéndose con nuevas disposiciones aclaratorias, rectificadoras o complementarias sino que siguió también incrementando el ámbito protector del Estado con la inclusión de nuevos beneficiarios, como a continuación se expone.

De otra parte debe recordarse que las pensiones hasta aquí reconocidas por las motivos ya expuestos, sobre todo los contemplados en los Decretos números 92 y 98, de diciembre de 1936, así como algunas otras basadas en circunstancias específicas, que se irían regulando hasta mediados de 1940, tenían el carácter de soluciones provisionales, a veces aparentemente improvisadas al socaire de los acontecimientos, ya que los supuestos generadores del derecho pasivo eran propios de la situación bélica que se vivía en España o, una vez concluida ésta, seguían pendientes de una revisión definitiva. Esta solución se alcanzaría mediante una ley de 28 de junio de 1940³⁰, complementaria del Estatuto de Clases Pasivas del Estado, que, lejos de replantearse la catalogación de las pensiones, se limitó a confirmar con carácter definitivo las conside-

²⁸ BOE de 24 de octubre de 1938.

²⁹ BOE de 28 de noviembre de 1938. Una orden de 10 de junio de 1939 (BOE de 11 de junio) recordaría la no aplicación de la incompatibilidad de pensiones en los casos aquí referidos, al tiempo de establecer las normas para tramitar las instancias de solicitud de pensiones, cuando hubiera derecho a ellas.

³⁰ BOE de 10 de julio de 1940.

radas extraordinarias dimanadas de los citados Decretos números 92 y 98, y a introducir una única modificación consistente en dejar sin efecto dos de los supuestos previstos en el primero de dichos decretos que, ya superadas las situaciones de guerra que allí se contemplaban, carecían de sentido: a) la situación de los destinados a guarniciones en zona pendiente de ocupación, cuyo aislamiento o incomunicación les había equiparado en cierta forma y en cuanto a la consideración de sus consecuencias jurídicas a los desaparecidos en zona enemiga, y b) la de los fallecidos por causas diferentes a las generales (haber sido asesinados por los enemigos en territorio ocupado al tiempo de iniciarse el Movimiento en zona roja por estar adheridos a él o haber muerto en combate en zona no ocupada y en defensa de las ideas nacionales). Las pensiones que por estas circunstancias, que habían dejado de ser actuales, se estuvieran percibiendo por los derechohabientes de los causantes se acomodarían a lo establecido en el Estatuto de Clases Pasivas.

Por entonces se pondría de manifiesto también el propósito de unificar en la medida de lo posible el tratamiento de las pensiones de guerra, de liquidar con urgencia todas las solicitudes que aún estaban en tramitación y, sobre todo, de resolver de manera definitiva las situaciones en que se encontraban familias que después de haber perdido a quien las sostenía, luchando por la Causa Nacional, carecieran aún de recursos y apoyos. A este fin tendería un decreto de la Presidencia del Gobierno, de 12 de julio de 1940, por el que se creaba, dependiente del Consejo Supremo de Justicia Militar, una Sala de Pensiones de Guerra y una Fiscalía, con la misión de resolver en el más breve plazo de tiempo la liquidación de las pensiones motivadas por la pasada contienda³¹.

Pero antes y después de estas disposiciones, que dan la impresión de que pretendían cerrar el abanico de casos generadores de pensiones de guerra, nuevas situaciones fueron tenidas en cuenta, repercutiendo en la concesión de nuevas modalidades de derechos pasivos y en contradicción del propósito uniformizador de las normas antes citadas. He aquí el elenco de esas especiales situaciones.

a) *Los sublevados el 10 de agosto de 1932, los que reprimieron la Revolución de octubre de 1934 y los voluntarios en el frente de Rusia*

La razón de ser de una ley de 22 de julio de 1939 fue extender el derecho a percibir pensión a las familias de los militares que fallecieron con ocasión del levantamiento en armas en los ya lejanos sucesos del 10 de agosto de 1932³². Ya un decreto de la Junta de Defensa Nacional declaró reintegrados al Ejército en la situación, empleo y puesto que les correspondía a los militares que fueron

³¹ BOE de 30 de julio de 1940. La Sala estaría formada por cinco Generales, de los que dos habrían de ser consejeros del Consejo Supremo de Justicia Militar y los otros tres serían designados por el Ministro del Ejército de entre los residentes en Madrid en situación de reserva. La Fiscalía se constituiría con un coronel y un teniente coronel de libre designación por el Ministro, veinticinco Jefes y Oficiales de la Escala complementaria de cualquier Arma o Cuerpo, dos Oficiales de Oficinas Militares, diez escribientes mecanógrafos y seis ordenanzas.

³² BOE de 24 de julio de 1939.

sancionados por su intervención en aquella sublevación³³, calificada ahora de Glorioso Movimiento precursor del que acababa de lograr la derrota de las fuerzas antinacionales. El siguiente paso vendría a equiparar a cuantos sublevados encontraron la muerte en aquel acontecimiento o a consecuencia de las heridas recibidas en su transcurso con los caídos en la recientemente concluida contienda para que, como éstos, pudieran beneficiarse del sistema de pensiones a favor de sus familiares, en las condiciones que la propia ley fijaba.

El reconocimiento de gratitud que el nuevo Estado se proponía otorgar a los excombatientes y la protección que había de brindar a sus familias no quedó limitada a los sublevados en 1932 y a los muertos en los campos de batalla durante la denominada Guerra de Liberación, sino que se extendería a otros caídos en circunstancias que desde la cúspide del Gobierno merecieron la misma valoración. Tal era el caso de quienes participaron en la represión de la Revolución de Octubre de 1934, suceso que junto a los de dos años antes se solían considerar como el punto de partida de la Cruzada, y también de quienes, combatiendo como voluntarios en el frente de Rusia, hubieran muerto o murieran en lo sucesivo.

A todos los Generales, Jefes, Oficiales, Suboficiales y Clases de tropa del Ejército, Guardia Civil y Milicias, cualquiera que fuese la escala de la que formaran parte, que hubieran muerto en las referidas contiendas o posteriormente como consecuencia de las heridas recibidas en ellas, sin menoscabo del honor militar y cuando la causa del fallecimiento hubiese sido el fuego enemigo, una ley de 6 de noviembre de 1942³⁴ les concedió el ascenso al empleo inmediato superior, siempre que antes no se les hubiera otorgado de forma individual. Dicho ascenso tendría su repercusión en orden a la determinación de los beneficios económicos que afectarían a sus familiares, al tomar como base de referencia para fijar la pensión el sueldo que hubiera de corresponder al empleo superior.

b) *Tratamiento jurídico de la situación de los desaparecidos*

La circunstancia de que la guerra hubiera terminado influyó en cierta forma en el tratamiento de la situación jurídica de los desaparecidos. Los efectos jurídicos de las inscripciones registrales de desaparecidos, realizadas durante la guerra quedaron asimiladas a las declaraciones de ausencia reguladas por el Código civil, lo que significaba que, sólo al cabo de cinco años y a instancia de parte interesada, el Juez podría decretar la presunción jurídica de la muerte del inscrito. Siempre cabía la posibilidad, como la realidad demostró en numerosas ocasiones, de que el desaparecido se encontrara en la zona roja y no hubiese podido dar noticia de su existencia. Pero una vez lograda la unidad nacional, si aquél no se hubiera reintegrado a su domicilio ni hubiera comunicado su actual paradero, parecía razonable que, aun faltando pruebas fehacientes que llevaran al ánimo del Juez la convicción de que procedía ordenar una inscripción de

³³ Así lo estableció el Decreto 109 de 13 de septiembre de 1936 (*BOJDNE* de 16 de septiembre).

³⁴ *BOE* de 24 de noviembre de 1942.

defunción, albergase éste la certeza moral de que en tales casos la desaparición equivalía a la muerte. Aunque tampoco era deseable la hipótesis de que el ausente o desaparecido fuese persona desafecta al Alzamiento Nacional y huida del territorio patrio, por lo que resultaba aconsejable que el Juez actuara con prudencia y procediese a indagar en los antecedentes del individuo para descartar la expresada conjetura.

Teniendo en cuenta estas premisas, una orden del Ministerio de Justicia de 26 de julio de 1939 dispuso que, tratándose de persona de la que no constase su afección al Movimiento Nacional, la inscripción de su desaparición no se equipararía a la de su fallecimiento hasta que transcurrieran los cinco años de plazo legal fijados por el Código civil, como establecían el Decreto de 8 de noviembre de 1936 y la orden del 10 del mismo mes y año dictada por la Presidencia de la Junta Técnica del Estado. En cambio, si la indagación de sus antecedentes reforzara las pruebas de la adhesión ideológica al Régimen de dicha persona, cabría, a partir de la promulgación de la orden de 1939, atribuir a la referida inscripción de desaparición los efectos normales de toda inscripción de defunción, en tanto que aquélla no fuera impugnada judicialmente³⁵.

Todavía en relación con los desaparecidos como consecuencia de acciones de guerra ha de recordarse que los familiares de los cabos y soldados que se encontraban en paradero desconocido seguían percibiendo, en virtud de lo dispuesto por la ya citada orden de 27 de diciembre de 1937, el Subsidio pro combatientes, al equipararse su situación a la de los combatientes voluntarios que estaban en los frentes de batalla, hospitalizados como heridos o enfermos a consecuencia de la campaña (según la previsión del Decreto de 9 de enero de 1936 de creación del citado Subsidio). Pero como, concluida la guerra, esas circunstancias ya no se daban, una orden de 18 de septiembre de 1939 determinó que a partir del inmediato día 1 de octubre dejarían de percibir dicho Subsidio los beneficiarios, debiendo éstos iniciar los trámites para obtener la concesión de la pensión que pudiera corresponderles³⁶.

c) *Tripulantes de Buques Mercantes para Servicios Oficiales*

Seis meses antes de que concluyera la guerra civil, el General Franco aprobó una ley concediendo ciertos derechos por riesgos de guerra a los tripulantes de los Buques de la «Gerencia de Buques Mercantes para Servicios Oficiales», que, por las circunstancias del momento, tuvo carácter reservado y no fue publicada. Pasadas aquellas circunstancias, se procedió a su publicación por una orden de 25 de septiembre de 1939³⁷.

La flota de tales buques era la encargada de las comunicaciones marítimas entre Cádiz, Baleares y la Costa de Levante, haciendo una peligrosa navegación por aguas del Mediterráneo para transportar personal y material destinado a las necesidades de la guerra, a las órdenes del Estado Mayor de la Armada. La mayor parte de sus dotaciones estaba formada por personal no incluido en

³⁵ BOE de 10 de agosto de 1939.

³⁶ BOE de 24 de septiembre de 1939.

³⁷ BOE de 7 de octubre de 1939.

los reemplazos llamados a filas, ya que la responsabilidad de su desempeño aconsejaba que la tripulación tuviese suficiente experiencia en todas las incidencias de la navegación. El riesgo de accidente o de muerte de este personal por cualquier circunstancia relacionada con la navegación quedaba cubierto por pólizas de seguros a cargo de la Gerencia de Buques Mercantes, pero ninguna compañía aseguradora admitía los riesgos de guerra. En consecuencia, y puesto que el Estado no podía dejar de atender estos riesgos a los que estaban sometidas personas que prestaba un servicio de tanta necesidad como importancia, la ley nonata de 20 de octubre de 1938 extendió al personal embarcado perteneciente a la flota de Buques Mercantes para Servicios Oficiales (mientras navegase por zona de guerra a las órdenes del Estado Mayor de la Armada) los mismos derechos que, en caso de accidente derivado de la guerra, tenía el personal de la Marina de Guerra en lo relativo a indemnizaciones y a pensiones por muerte e incapacidad permanente o temporal. La publicación de esta ley por medio de la orden antes citada vino a reconocer plena efectividad a lo establecido con antelación, lo que suponía dar a la orden efectos retroactivos.

d) *Extensión del concepto de beneficiarios de derechos pasivos de militares muertos en circunstancias extraordinarias*

De nuevo una ley, la de 13 de diciembre de 1940, vino a corregir, con inaplicable demora, una laguna o limitación existente en un ya lejano decreto, el de 18 de abril de 1938. En virtud de éste se concedieron pensiones extraordinarias a determinados familiares de militares muertos en el cautiverio y en circunstancias heroicas o que pudieran ser estimadas como gloriosas y extraordinarias. Pero sólo había considerado beneficiarios a sus viudas y huérfanos, no así a sus padres. La ley mencionada³⁸ trató de reparar tal omisión al reconocer las pensiones extraordinarias a las viudas y huérfanos, pero también a los padres legítimos y naturales pobres en el concepto legal, de los militares «en cualquier situación, que combatieron o se alzaron por el Movimiento y fueron detenidos y ejecutados o que murieron en lucha con los marxistas o a aquellos otros que, en forma ostensible e inequívoca, se negaron a prestar sus servicios a los rojos, siendo ejecutados o sacrificados como consecuencia directa de ello, siempre que en este último caso se compruebe fehacientemente que la muerte fue resultado de los malos tratos recibidos por su negativa». En caso de concurrencia de familiares de distinta condición se tendría en cuenta, a los efectos de percepción y disfrute de las pensiones, el orden de preferencia marcado en el artículo setenta y uno del Estatuto de Clases Pasivas del Estado y las reglas allí establecidas respecto a transmisión, incompatibilidad, cese y pérdida definitiva de aquellas.

e) *Funcionarios civiles en situación de excedencia forzosa muertos por causa de guerra*

A partir de este momento se sucederían nuevas disposiciones cuyo común objetivo era el de ampliar el reconocimiento de los derechos a percibir pensio-

³⁸ BOE de 29 de diciembre de 1940.

nes extraordinarias derivadas de la guerra a otros sectores profesionales afectados, a los que hasta entonces no había alcanzado el beneficio. Este es el caso de los funcionarios civiles en situación de excedencia forzosa por la causa que fuere, a cuyos familiares se extendió el derecho a percibir en concepto de pensión alimenticia una asignación equivalente al cincuenta o al veinticinco por ciento del sueldo que al causante le habría correspondido de hallarse en activo, cuando su muerte se hubiera producido en alguna de las circunstancias contempladas en el Decreto 92. Así se reconoció por una orden del Ministerio de Hacienda de 17 de abril de 1941³⁹.

f) *Notarios asesinados durante la dominación marxista*

Las familias de los Notarios asesinados durante el período de dominación marxista o que fallecieron a causa de la guerra venían percibiendo las pensiones reguladas y previstas para casos generales de fallecimiento en el Reglamento del Notariado de 8 de agosto de 1935, entonces vigente, pero la elevación que había sufrido el coste de la vida impulsó a la Junta de Patronato de la Mutualidad Notarial a proponer al Ministerio de Justicia, en el cual se incardinaba, una modificación al alza de las cuantías de aquéllas, a lo que el Ministerio accedió por orden de 14 de junio de 1941, fijando la expresada cuantía en dos mil pesetas anuales, de manera temporal y hasta que los fondos de la institución permitieran un incremento más sustancioso. La orden precisaba que la circunstancia que podía dar origen al derecho a pensión era la muerte del causante no sólo durante la guerra sino también en el período de un año después de la terminación de ésta, es decir, hasta el primero de abril de mil novecientos cuarenta⁴⁰.

Pero la pensión ahora establecida no superaba en su cuantía a la que desde 1935 estaba en vigor, ya que el Reglamento del Notariado de esta fecha había dispuesto que los notarios fallecidos por causas naturales generaran a favor de sus familiares unos derechos pasivos consistentes en un tercio de la pensión de jubilación que vinieran disfrutando o en su caso de la que les pudiera corresponder en su momento, sin que pudiera ser inferior a dos mil pesetas anuales, cuantía a la que se sumarían quinientas pesetas por cada hijo menor de edad no emancipado. Incluso se admitía que si el fallecimiento era consecuencia directa de accidente extraordinario ocurrido en el desempeño de su función o por salvar el protocolo de inundación, incendio o destrucción, la pensión de sus familiares se equipararía a la de jubilación, además de otorgarse a éstos en una sola vez siete mil pesetas. En 1941 no fue posible superar estas cantidades, pero un año después pudo hacerse realidad el propósito de incrementarlas, y así, por un Decreto de 14 de octubre de 1942 que daba nueva redacción a ciertos artículos del Reglamento de 1935, además de modificar las cuantías de dichas pensiones en función de los años de servicio desempeñados, elevó las previstas para el caso de los notarios asesinados en la zona marxista hasta la cantidad de diez mil pesetas anuales, incompatible con cualquier otra

³⁹ BOE de 29 de abril de 1941.

⁴⁰ BOE de 23 de junio de 1941.

pensión que se concediera con cargo a los fondos del Estado, la provincia o el municipio⁴¹.

La citada orden de 14 de junio de 1941, que consideraba causa generadora de una pensión el asesinato de un notario durante el período de dominación marxista resultaba suficientemente clara, pero no lo era al extender este efecto a la posible muerte del mismo en el período de un año después de la terminación de la guerra sin especificar la causa. Cabría suponer que, no pudiéndose aceptar en ese tiempo un caso de asesinato por un enemigo ya inexistente o cuya existencia no se reconocía, el fallecimiento debía entenderse como consecuencia de actos de violencia ejercida contra él desde el bando enemigo antes del final de la contienda o de otras circunstancias que tuvieran su causa en la guerra civil.

Para precisar este extremo se dictó la orden de 31 de diciembre de 1941 que, además de reiterar que la circunstancia del asesinato de notarios en zona marxista era constitutiva de un derecho pasivo a favor de sus familiares, reconocía la existencia de casos de notarios muertos a consecuencia de las persecuciones padecidas bajo el dominio rojo, lo que daba lugar a que los citados beneficios se hicieran extensivos a las familias de los que, habiendo sufrido prisión durante seis meses, cuando menos, en zona marxista, fallecieron antes de transcurrir un año desde la fecha de su salida de la prisión⁴². Y todavía de manera menos limitativa otra orden, ésta de 18 de enero de 1943, hacía referencia al hecho de que, habiendo sufrido prisión en las cárceles o campos rojos, hubieran fallecido en el período de guerra o durante el año que siguió a la terminación de ésta, debiéndose entender que como secuelas de la prisión⁴³.

g) *Agentes de Información en zona roja muertos en acto de servicio*

Durante la guerra, determinadas Organizaciones Nacionales prestaron importantes servicios a la causa nacional en zona roja, en inmediata relación con la Jefatura del Servicio de Información y Policía Militar. No pocos de los agentes pertenecientes a dichas organizaciones desaparecieron en el transcurso de su peligrosa labor, fueron asesinados o murieron ejecutados mediante sentencia o a consecuencia de los malos tratos infligidos en prisión por el enemigo o en accidente ocurrido en función del servicio de riesgo que les hubiera sido encomendado. A los familiares de todos ellos les correspondía en justicia percibir en forma de pensión extraordinaria una compensación por la pérdida de la vida del causante, cuya cuantía se fijó por una ley de 23 de junio de 1941 en el sueldo entero del empleo militar que por asimilación se asignara al causante⁴⁴. A dicho efecto, los enlaces, confidentes y colaboradores fueron asimilados a cabos; los enlaces a través de líneas y agentes en zona enemiga a sargentos; los jefes de grupo en zona enemiga a brigadas, y los jefes de organización a alféreces o tenientes. Para tener derecho a dichas pensiones, que se devengarían

⁴¹ BOE de 23 de octubre de 1942.

⁴² BOE de 7 de enero de 1942.

⁴³ BOE de 23 de enero de 1943.

⁴⁴ BOE de 13 de julio de 1941.

desde el día siguiente al fallecimiento del causante, se precisaba que éste hubiese sido designado de manera clara por el Servicio de Información y Policía Militar o que los servicios prestados lo fueran de manera notoria dentro de organizaciones afectas al Movimiento.

h) *Funcionarios civiles del Estado calificados como «muertos en campaña»*

El artículo ciento ochenta y seis del Estatuto de Clases Pasivas, de 21 de noviembre de 1927, establecía que «los subalternos, con arreglo al artículo ochenta del Estatuto, causarán los derechos pasivos establecidos en el mismo». Esta afirmación fue interpretada por el Ministerio de Hacienda con un carácter extensivo en cuanto a su ámbito de aplicación, y, previo informe del Consejo de Estado y la deliberación en el Consejo de Ministros, sirvió de base al decreto de 24 de junio de 1941 que dispuso la ampliación de los beneficios del citado artículo del Reglamento a las familias de los empleados civiles del Estado no pertenecientes a reemplazos movilizados que, aun sin estar formalmente alistados como voluntarios, se unieron al Ejército Nacional o defendieron con las armas el edificio o lugar donde ejercían sus funciones, con la consecuencia de haber hallado la muerte o de haber fallecido como consecuencia de las heridas recibidas o del cautiverio padecido en este empeño.

El mismo derecho a pensión se reconoció a los familiares del funcionario que se encontrara en la situación antes indicada cuando hubiera sido calificado como «muerto en campaña» durante la guerra, aunque no se llegaran a acreditar los requisitos mencionados⁴⁵.

El uso de la expresión «muerto en campaña» aplicable a quienes, sin ser personal militar, hubieran fallecido en determinadas circunstancias relacionadas con la guerra parecía necesitada de alguna aclaración, puesto que era la primera vez que la usaba el legislador como un referente susceptible de generar un derecho a pensión. Inicialmente indicaba que un militar había fallecido en el desempeño de su misión, es decir, en el fragor del combate, pero también se había usado hasta aquí para equiparar a esta situación la de aquellos militares que habían encontrado la muerte en algún gesto heroico o en circunstancias extraordinarias de valor y sufrimiento, tan dignas de ser ensalzadas como la del enfrentamiento en el campo de batalla. En este sentido era utilizada en el Decreto de 18 de abril de 1938 y en la Ley de 13 de diciembre de 1940. Lo que ahora se hacía era atribuir también esa calificación a la situación de muerte gloriosa de cuantos, sin haber cambiado su condición de personal civil, habían intervenido en hechos de armas en los que habían perdido la vida.

Una Ley de 11 de julio de 1941 vino a precisar su alcance y, a la vez, a concretar las circunstancias que eran susceptibles de ser consideradas como constitutivas de una muerte en campaña o de ser asimiladas a ellas, a los efectos de generar derecho a pensión extraordinaria en beneficio de los familiares del causante: su viuda e hijos o, en su caso, sus padres legítimos o naturales

⁴⁵ BOE de 8 de julio de 1941.

que tuvieran la consideración legal de pobres⁴⁶. Esas circunstancias equiparables eran aquellas en las que funcionarios civiles del Estado habían combatido o se habían alzado a favor del Movimiento y fueron detenidos y ejecutados, o murieron combatiendo contra los marxistas, o en forma ostensible e inequívoca se habían negado a prestar sus servicios a los enemigos, y fueron ejecutados como consecuencia directa de ello, siempre que en este último caso se pudiera comprobar fehacientemente que la muerte fue resultado de las violencias sufridas por su negativa. Todas estas circunstancias daban lugar a una pensión extraordinaria en beneficio de sus derechohabientes (según el orden de preferencia establecido en el artículo setenta y uno del Estatuto de Clases Pasivas); en el caso de que éstos vinieran ya disfrutando de una pensión por la misma causa, podrían solicitar en un plazo de seis meses a contar de la publicación de la ley o del reconocimiento del causante como «muerto en campaña», la revisión de dicha pensión y su adecuación a la extraordinaria, consistente en la totalidad del sueldo que venía percibiendo el fallecido en el momento de su muerte.

Al amparo de esta ley se otorgó la calificación de «muerto en campaña» a algunos Secretarios judiciales en quienes se daban las circunstancias previstas respecto de la forma en que perdieron la vida y, en consecuencia, sus familiares gozaron del derecho a percibir la correspondiente compensación económica. Sin embargo al darse la circunstancia de que dichos funcionarios eran retribuidos mediante arancel y no estaban asimilados a ninguna categoría administrativa determinada, la base reguladora de la pensión que pudieran generar era tan insignificante que la acción protectora de la ley resultaba en estos casos inoperante y pugnaba con el sentido de la Justicia que proclamaba el nuevo Estado. De ahí que se tratase de resolver esta situación mediante la ley de 13 de diciembre de 1943, que sustituyó la base económica de referencia para la fijación de la cuantía de las pensiones por unas cantidades concretas: siete mil quinientas pesetas para los Secretarios judiciales de entrada; ocho mil doscientas cincuenta para los de ascenso; nueve mil cien para los de término, y doce mil trescientas setenta y cinco si desempeñaron Secretarías de Juzgado de Primera Instancia e Instrucción en Madrid o Barcelona⁴⁷.

i) *Funcionarios muertos por su afeción al Movimiento Nacional sin que se diera en ellos la consideración de «muertos en campaña»*

A mediados de 1942, transcurridos más de tres años desde el final de la guerra, pareció conveniente proceder a una recapitulación sobre la normativa reguladora de la percepción de derechos pasivos, ya que ni el Estatuto de Clases Pasivas de 1926 ni el Reglamento para la aplicación de éste, de 1927, habían podido prever las situaciones extraordinarias acaecidas durante la guerra civil. Esa legislación ya se había complementado, en los primeros meses del Alzamiento, con otras normas que sirvieron de cauce jurídico a situaciones creadas

⁴⁶ BOE de 16 de julio de 1941.

⁴⁷ BOE de 17 de diciembre de 1943.

por la contienda, concediendo pensiones a familiares de muertos y desaparecidos pertenecientes al Ejército (Decreto 92 de 2 de diciembre de 1936) y a quienes, dependiendo de otros organismos del Estado, se encontraron en idénticas circunstancias (Decreto 98 del día 8 del mismo mes y año). Además, se había regulado también el régimen de pensiones motivadas por hechos directamente relacionados con la situación de guerra, de forma que, por virtud de la ya vista ley de 28 de junio de 1940, de la que con anterioridad me he ocupado, se otorgó carácter definitivo a las pensiones extraordinarias dimanadas de los citados Decretos números 92 y 98, hasta entonces tenidas por provisionales, al tiempo que quedaban sin efecto las derivadas de supuestos que ya no tenían razón de ser⁴⁸. A estas disposiciones había seguido la larga lista de las ya mencionadas, referidas a situaciones concretas anteriormente no contempladas de manera específica.

Los ecos de la contienda iban ya alejándose y parecía llegado el momento de ordenar con sosiego las situaciones derivadas de aquélla, concretamente en cuanto se refería a la diversidad de sistemas de derechos pasivos que se había ido construyendo. Debieron de sopesarse entonces los inconvenientes de una pródiga concesión de pensiones para llegar a la conclusión de que convenía unificar los supuestos generadores de las pensiones, incluyendo en ellos algunos casos cuyo desconocimiento implicaba desigualdad o injusticia notorias, y a partir de aquí conceder aquéllas sólo en función de circunstancias muy calificadas, antes no advertidas, siempre previo expediente instruido al respecto y constando la indudable afección al Movimiento Nacional de los causantes y sus derechohabientes.

Con esta finalidad, la ley de fecha 16 de junio de 1942 vino a establecer en términos generales que tenían derecho a solicitar del Gobierno una pensión extraordinaria del cincuenta por ciento del sueldo del causante (o la mejora hasta este límite de la pensión que estuvieran disfrutando) los familiares de los funcionarios públicos del Estado, civiles y militares, cualquiera que hubiera sido su carácter y situación (activos, excedentes, jubilados o retirados) que hubiesen sido asesinados durante la dominación marxista por su afección al Movimiento Nacional o hubiesen fallecido a consecuencia de enfermedad adquirida en prisión⁴⁹.

El artículo séptimo y último de esta ley preveía que la Presidencia del Consejo de Ministros dictara las disposiciones complementarias para el cumplimiento de los preceptos en ella contenidos, y así se hizo en virtud de una orden de 30 de octubre de 1942 que, además de reiterar las circunstancias determinantes de la muerte del funcionario público antes indicadas y de establecer las normas determinantes de la cuantía de la pensión generada, reglaba los grados de parentesco y circunstancias personales de los familiares con derecho a per-

⁴⁸ BOE de 10 de junio de 1940.

⁴⁹ BOE de 3 de julio de 1942. Este régimen de pensiones extraordinarias, pensado sólo para beneficiar a aquellas que se percibían en función de porcentajes inferiores, no alteraban derechos antes reconocidos a percibir pensiones de mayor cuantía o determinadas por circunstancias distintas, aunque en cualquier caso serían incompatibles con cualesquiera otras.

cibir la pensión y concretaba los trámites que había de seguir la solicitud hasta la resolución⁵⁰.

Lo más destacable de la orden era la fijación de la cuantía de la pensión en un cincuenta por ciento del sueldo entero que percibiese el funcionario que estuviera en activo al tiempo de su fallecimiento; del correspondiente a su categoría, si se encontrara en situación de excedente forzoso o voluntario, o de la pensión que viniera disfrutando, si fuera jubilado o retirado. Únicamente podrían acceder a la pensión extraordinaria, como familiares del causante, su viuda; sus hijos legítimos o naturales, legítimamente reconocidos y menores de edad o incapacitados, y su madre si tenía la consideración legal de pobre, observándose entre ellos el orden de prelación o concurrencia establecido en el Estatuto de Clases Pasivas⁵¹.

La ley de 16 de junio fue complementada por otra de 13 de diciembre de 1943. Aquella contemplaba la circunstancia de que un funcionario público del Estado, civil o militar, pudiera fallecer como consecuencia de enfermedad contraída durante su cautiverio en la zona roja, lo que generaría el derecho de sus familiares a percibir una pensión extraordinaria, pero no tenía en cuenta la posibilidad de que el fallecimiento fuera consecuencia de enfermedad adquirida durante la campaña, laguna que la ley de 1943 vino a cubrir⁵², enumerando cuáles podían ser las enfermedades determinantes de la muerte: infectocontagiosas y parasitarias, de los órganos que componen el sistema nervioso o los aparatos circulatorio, respiratorio, digestivo y genitourinario, intoxicaciones alimenticias o medicamentosas involuntarias y enfermedades de la nutrición, enfermedades producidas por agentes físicos o químicos o por intoxicación o acción nociva de los elementos que se utilizan en la guerra o su preparación, y cualquier otra, exceptuadas las toxicomanías, que se comprobara que, habiendo sido adquirida en campaña, condujera a la muerte⁵³.

j) *Indígenas marroquíes que participaron en la guerra*

La Ley de 16 de junio de 1942, pese a su propósito de liquidar todos los asuntos relativos a pensiones generadas por circunstancias derivadas de la Gue-

⁵⁰ BOE de 31 de octubre de 1942.

⁵¹ A las instancias, que habrían de presentarse ante organismos diferentes, en función de la condición de activo, excedente, retirado o jubilado, militar o civil, del causante, deberían acompañar certificados de posesión y cese, en su caso, del empleo del fallecido; de su categoría y sueldo al tiempo del óbito, así como justificantes de que fue asesinado o detenido por su afeción al Movimiento o falleció a consecuencia de enfermedad adquirida en prisión. En cuanto a los derechohabientes, se les requería que comunicasen su domicilio y justificasen su adhesión al Movimiento y su situación económica, además de informar de los valores mobiliarios que poseyeran, la industria, comercio o profesión que ejercieren, las rentas y beneficios que percibieran por otros conceptos y los alquileres que estuvieran satisfaciendo por la casa o habitación de su residencia.

⁵² BOE de 16 de diciembre de 1943.

⁵³ A los requisitos habituales de la solicitud de pensión habrían de añadirse en estos casos, lógicamente, los certificados médicos de atención u hospitalización del enfermo y los que probaran el momento preciso en que se detectó la enfermedad, la relación directa que pudiera existir entre ésta y el servicio que prestaba el afectado y el curso de la enfermedad hasta dar lugar al fallecimiento. Las pensiones que pudieran generarse por esta causa serían satisfechas con cargo a los créditos asignados en los presupuestos del Estado al Montepío Militar.

rra civil, no evitó que hubieran de surgir nuevas leyes en las que se contemplaran y resolvieran situaciones especiales que no cabía encuadrar en el marco general establecido. Era el caso de los indígenas marroquíes pertenecientes a fuerzas militares que murieron en acción de guerra o a consecuencia de heridas recibidas en ella. La legislación había reconocido a sus parientes, al comienzo del Alzamiento, en concepto de pensión, el importe de una anualidad del sueldo del causante. Pero, considerándose relevante y en muchos casos heroica la participación de estas fuerzas en la guerra, se creyó que la generosidad del Estado y su acción protectora hacia el pueblo marroquí debía traducirse en el reconocimiento de un nuevo régimen de pensiones que compensara a las familias de estos combatientes por su noble comportamiento y tuviera en cuenta además las especiales circunstancias que concurrían en la configuración o estructura de sus familias.

A ello responde una ley de 16 de octubre de 1941⁵⁴ que, en primer lugar, establecía las condiciones que habían de darse en el causante para generar el derecho de sus herederos a los beneficios económicos que hubieran de corresponderles. Eran éstas las de ser Oficial moro o Kaid o formar parte de una unidad armada del Ejército español o de Fuerzas Jalifianas, o, en el período de tiempo que va del 18 de julio de 1936 al 1 de abril de 1939, haber muerto en acción de guerra, por enfermedad contraída en campaña o a consecuencia de las heridas recibidas en combate (la ley absurdamente añade la condición de que esta última circunstancia ocurriera «antes de los dos años de haber sido dado de alta por curación») o haber desaparecido (si se justificara que no fue desertor «a vanguardia ni a retaguardia»).

Cumplidas estas circunstancias, podían generarse tres clases de derechos económicos a favor de los herederos del causante: indemnizaciones, pensiones o beneficios especiales. Si sus derechohabientes fueran la esposa legítima o, si no la tuviera al tiempo de morir, los padres, éstos percibirían por una sola vez, a título de indemnización, una cantidad variable en función del rango militar del causante, que sería de cuatro mil quinientas pesetas, si fuera Sargento o Molkaden; tres mil, si Cabo o Maun; y dos mil quinientas, si Soldado o Askari. Cuando la muerte sobreviniera por enfermedad, en las condiciones antes indicadas, la indemnización sería, respectivamente, de dos mil quinientas, mil setecientas cincuenta o mil quinientas pesetas. Si los derechohabientes fueran esposas legítimas con hijos o huérfanos y residieran en la Zona francesa, percibirían cinco mil pesetas, pero si residieran en la Zona del Protectorado español tendrían derecho no a una indemnización única sino a una pensión anual que podría ascender, en función de la graduación del causante (Sargento, Cabo o Soldado), a dos mil quinientas, mil setecientas cincuenta o mil quinientas pesetas respectivamente. Por último, a los padres residentes en la Zona del Protectorado español que hubieran perdido en la guerra a varios hijos solteros se les concedería además de la indemnización correspondiente a la muerte de uno de ellos otros beneficios especiales graduados en función del número de falleci-

⁵⁴ BOE de 30 de octubre de 1941.

dos y de la edad y medios de vida de los padres, en una sola vez y sin que la cuantía excediera de tres mil pesetas. También, en estos casos, tendrían derecho a recibir como distinción honorífica la Medalla de Sufrimientos por la Patria, pero sin pensión.

Las condiciones que habían de darse en los herederos para tener derecho a los beneficios mencionados eran: *a)* ser esposa legítima, *b)* huérfanos de padre y madre, *c)* huérfanos de padre si la madre estaba divorciada del causante, o casó de nuevo, o los abandonó, y, finalmente, *d)* padres del causante si éste no tuviera mujer ni hijos al fallecer y se comprobara su estado de pobreza. La madre sólo tendría derechos si, habiéndose disuelto la sociedad conyugal, no hubiera contraído nuevo matrimonio. La particular composición que pudiera tener la familia del causante podía complicar el reparto de los beneficios, de manera que en caso de concurrir varios derechohabientes, cuando existieran varias esposas, todas sin hijos, entre ellas se distribuiría la indemnización por partes iguales; si todas ellas tuvieran hijos, se harían tantas partes como esposas e hijos hubiera, dando a cada viuda la cuota que le correspondiese a ella y a sus propios hijos; y si unas tuvieran hijos y otras no, a éstas se las consideraría como un hijo más a efectos del reparto⁵⁵.

La ley preveía que las pensiones provisionales fuesen revisadas y en un plazo de diez meses, con el fin de que al año de publicarse la disposición se hubieran reconocido las definitivas y éstas estuvieran en vigor, pero, transcurrido ese plazo, se advirtió una insuficiencia del crédito autorizado para la efectividad de las pensiones en el presupuesto en vigor, lo que exigía que fuera suplementado con urgencia. Con esta finalidad se dictó una nueva ley, de 15 de octubre de 1942, en virtud de la cual se libraba un suplemento de crédito de casi quince millones de pesetas para atender al concepto de «Devengos a familias de indígenas fallecidos en acción de guerra», dentro del capítulo de personal del departamento de «Acción de España en Marruecos», del Ministerio del Ejército⁵⁶. Como esta respuesta al problema de déficit produjo una demora en el proceso de revisión y transformación de las pensiones provisionales en extraordinarias, una ley de 6 de noviembre del mismo año se vio obligada a

⁵⁵ También la tramitación de las solicitudes de indemnizaciones o pensiones resulta más compleja en estos casos, por razones evidentes: la instancia se presentará ante el Alto Comisario de España en Marruecos y a ella ha de acompañar una relación de documentos acreditativos de la vida militar del causante (hoja de servicios de los Oficiales, copia de la filiación en la unidad armada donde prestaba sus servicios en el caso del resto del personal indígena, certificado de fallecimiento en acción de guerra o en alguna de las circunstancias que dan derecho a indemnización o pensión y, en su caso, comprobante de la asignación familiar que tuviera en vida, con indicación del nombre, residencia y parentesco de quien la cobraba) y de su vida civil (certificado del Interventor del lugar de residencia del peticionario, acreditativo del derecho de éste a los beneficios), así como un informe de la Delegación de Asuntos Indígenas, organismo que estará encargado de tramitar las instancias, comprobar la documentación, recoger las pruebas y dictaminar. El trámite concluye con la propuesta del Alto Comisario y la resolución del Ministerio del Ejército que no podrá ser objeto de recurso ni de apelación.

⁵⁶ BOE de 22 de octubre de 1942.

ampliar el plazo inicialmente previsto para llevarlo a término, fijándolo ahora en la fecha de primero de enero de mil novecientos cuarenta y tres⁵⁷.

k) *Sacerdotes muertos a consecuencia de la guerra*

Aunque la ley de 11 de julio de 1941 había incluido bajo la consideración de «muertos en campaña» a numerosas personas que, durante la guerra civil, habían encontrado la muerte en situaciones extraordinarias, era evidente que, al aplicarse su regulación sólo a los funcionarios civiles del Estado, quedaron fuera de la protección social que la norma ofrecía otras muchas que no figuraban en esa categoría. Era el caso de multitud de sacerdotes que con abnegación y patriotismo sufrieron la muerte, con frecuencia precedida de horribles martirios, por mantener su fidelidad a la Religión y a la Patria, como tantas veces sería proclamado desde el Gobierno de Franco, dejando en ocasiones sin ninguna ayuda económica a sus padres ancianos. Al no ser los sacerdotes funcionarios civiles, aunque percibieran del Estado una retribución que venía a ser una indemnización de carácter histórico suprimida por la República, no les alcanzaba el beneficio de la ley antes citada. Por ello, considerando el Gobierno que había razones de equidad suficientes para que fueran reconocidos también como causantes de un beneficio en favor de sus padres, se hacía necesario dictar una ley que hiciera posible este objetivo, lo que se habría de interpretar como «un homenaje justiciero a la memoria de quienes, escogidos precisamente por su condición sacerdotal, inmolaron generosamente sus vidas por Dios y por la Patria». Así lo reconoció la ley de 31 de diciembre de 1941, por la que se dispuso que los padres, pobres según el concepto legal, de los sacerdotes pertenecientes al clero catedralicio, parroquial y conventual, que hubieran sido víctimas del fanatismo y el odio de los enemigos bajo cualquiera de las circunstancias contempladas en la ley de 11 de julio, tuvieran los mismos beneficios que dicha ley concedía a los familiares de los funcionarios civiles⁵⁸.

Para fijar la cuantía de cada indemnización se tomaron como referencia las dotaciones de los cargos eclesiásticos desempeñados por los sacerdotes en el momento de su muerte, según se consignaban en el presupuesto de mil novecientos treinta y uno del Ministerio de Justicia, si bien, dada la escasez de dichas dotaciones, la nueva ley establecía que el importe líquido de dichas pensiones en ningún caso serían inferiores a las mil pesetas anuales⁵⁹.

Para que la nueva ley fuese pronto efectiva era preciso adoptar, también por vía legal, las medidas complementarias oportunas, que quedaron plasmadas en la ley de 19 de febrero de 1942⁶⁰. En ella se concretaba que tendrían derecho a una pensión extraordinaria, igual al sueldo o al haber que venía per-

⁵⁷ BOE de 25 de noviembre de 1942.

⁵⁸ BOE de 15 de enero de 1942.

⁵⁹ Para su obtención, las instancias deberían ser dirigidas por los posibles beneficiarios al Ministerio de Justicia, por conducto del Prelado de la diócesis a la que correspondiera el cargo del causante, debidamente informadas y acompañadas de los documentos justificantes correspondientes o, en su defecto, de los informes oportunos de testigos.

⁶⁰ BOE de 7 de marzo de 1942.

cibiendo el causante, los padres, legalmente pobres, de los sacerdotes muertos en alguna de las circunstancias extraordinarias previstas en la antes citada ley de 11 de julio pasado, en tanto que los sacerdotes cuya muerte no se hallara incluida en tales supuestos pero fueron ejecutados, asesinados o víctimas de malos tratos y padecimientos que hubieran tenido como consecuencia su muerte, causarían el derecho a una pensión del cincuenta por ciento del importe de la dotación consignada en los Presupuestos del Estado de mil novecientos treinta y uno para el cargo que desempeñaba el sacerdote al tiempo de su muerte, sin que dicha pensión anual fuese inferior a mil pesetas⁶¹.

Como los trámites exigidos ocuparían un tiempo, el Ministerio de Justicia, teniendo en cuenta la posibilidad de que la edad de los padres reclamantes fuera avanzada y otras circunstancias que aconsejaban urgencia, quedó autorizado para acordar que a éstos se les facilitase el cobro de mil pesetas anuales, por meses vencidos y a partir del primero de enero del año en curso, en concepto de subsidio vital alimenticio, con carácter provisional y deducible en su día de la pensión que se les señalase definitivamente cuando ésta se hiciera efectiva. Para hacer viable este anticipo a cuenta se habilitó un crédito extraordinario adicional al Presupuesto de gastos del Ministerio de Justicia por la cuantía de un millón de pesetas.

JUAN ANTONIO ALEJANDRE GARCÍA

⁶¹ La ley daba un plazo de seis meses a partir de su publicación para presentar las instancias ante el Obispado al que estuviera afecto el causante, correspondiendo a aquél la práctica de la prueba o información testifical relativas a la circunstancia de la muerte y de las circunstancias en que se produjo así como de la paternidad y pobreza de los reclamantes, y estos datos, dictaminados por el Fiscal de la Curia y visados por el Prelado, seguirían un recorrido complejo, primero por la Dirección General de Asuntos Eclesiásticos, que remitirá los expedientes que dieran derecho a una pensión extraordinaria al Ministerio del Ejército y los que generaran una pensión del cincuenta por ciento al Ministerio de Justicia, desde donde, obtenida la resolución definitiva después de recibir la censura de la Intervención de Hacienda, se ordenaría la publicación de los beneficiarios en el *Boletín Oficial del Estado* y se daría traslado del expediente a la Dirección General de Clases Pasivas a los efectos de clasificación y pago de los haberes correspondientes.

MISCELÁNEA

Negros, zambos y mulatos libres en la estructura político-administrativa indiana

1. LA POBLACIÓN LIBRE CON ASCENDENCIA AFRICANA EN LA LEGISLACIÓN INDIANA

En el Derecho indiano no se configuró un cauce para la inserción de la población libre de origen africano en la estructura político-administrativa colonial¹. Como señala Manuel Lucena, la legislación sobre este sector de la población se elaboró para solucionar los problemas concretos que iban surgiendo para los colonizadores, manteniéndose las autoridades metropolitanas al margen, salvo cuando consideraban imprescindible intervenir para salvaguardar los intereses estatales².

De acuerdo con esta tendencia, las primeras medidas para regular la presencia en la sociedad indiana de los negros y mulatos libres fueron adoptadas por los municipios, al utilizar su potestad para elaborar ordenanzas. El resultado fue que los cabildos abordaron sólo los aspectos que interesaban a los grupos dominantes de las nuevas ciudades, imprimiendo a la normativa una orientación claramente represiva³.

¹ José Manuel Pérez-Prendes destaca esta carencia al ofrecer una valoración general de la configuración del estatuto jurídico de los diferentes grupos raciales, enmarcándolo en el modelo político indiano (PÉREZ-PRENDES, 1999: 1185-1211).

² LUCENA, 1996: 10-11. En la regulación de la esclavitud, que, como veremos, contiene las escasas referencias a la población libre de origen africano, la vigencia en las Indias del Derecho común con su sólida base romana y canónica, hacía innecesario un desarrollo de muchas materias que formaban ya parte del ordenamiento jurídico castellano.

³ Gracias a la dedicación de Manuel Lucena contamos con un reciente y completo análisis del desarrollo de la legislación, así como con una amplia recopilación de los principales textos (LUCENA, 2002 y 2005).

El primer gran conjunto legislativo, que reguló la situación de los esclavos y la de aquellos que ya habían logrado alcanzar la libertad, fue el de las ordenanzas de Santo Domingo, elaborado en el segundo cuarto del siglo XVI y confirmado por el Consejo de Indias con ligeras modificaciones en 1547. Estas normas, que influyeron con intensidad en el resto de América, estaban dirigidas a garantizar la seguridad de los colonizadores en las ciudades con severas restricciones, evitar las rebeliones de esclavos, perseguir a los cimarrones y controlar los movimientos de la población negra libre. Procesos con una evolución y un contenido similar se desarrollaron en todas las regiones de las Indias⁴.

La ausencia de una concepción coherente en las máximas autoridades, se refleja con claridad en la *Recopilación de Indias*⁵. Los materiales recogidos en la misma demuestran como, hasta ese momento, no se había abordado de una manera sistemática la delimitación del cauce para la inserción de la población libre de origen africano en la estructura político administrativa colonial. Ninguna de las leyes que hacen referencia a esta materia, recogidas en el título dedicado a regular la esclavitud, aborda de manera sistemática los problemas que conllevaba la existencia de un amplio número de individuos que no encajaban en las dos repúblicas en las que se articulaba el discurso jurídico y político oficial.

En consonancia con lo anterior, de la propia *Recopilación de Indias* no podemos extraer una sola referencia básica que nos permita enlazar con la alternativa de una municipalización separada, que, como veremos en el tercer epígrafe de este artículo, fue una realidad práctica que no podían desconocer las autoridades metropolitanas; la ley 7.5.22, a pesar de enunciar en su título la forma de llevar acabo reducción de los cimarrones *por guerra o paz*, lo que induce a pensar en una referencia a los cabildos constituidos tras los acuerdos de pacificación, no es más que un catálogo de medidas represivas para fomentar las delaciones y disuadir la solidaridad de los negros libres con los esclavos.

Por el contrario, los criterios contenidos en la *Recopilación de Indias* si permiten reconstruir el estatuto básico asignado a la población libre de origen africano:

– Obligación de pagar un tributo a la Corona *en la misma medida que lo hacían los africanos en sus tierras de origen* (RI: 7.5.1)⁶.

⁴ LUCENA, 2002: 134-139 y 142-170.

⁵ Citaré la *Recopilación de Leyes de los Reinos de Indias* (1680-1681) por las siglas RI, seguidas por los números correspondientes a libro, título y ley; he utilizado el facsímil de su cuarta reimpresión (Consejo de la Hispanidad, Madrid-1943).

⁶ *Muchos esclavos y esclavas, negros y negras, mulatos y mulatas que han pasado a las Indias, y otros que han nacido y habitan en ellas, han adquirido libertad y tienen granjerías y hacienda; y por vivir en nuestros dominios, ser mantenidos en paz y justicia, haber pasado por esclavos, hallarse libres y tener costumbre los negros de pagar en sus naturalezas tributo en mucha cantidad, tenemos justo derecho para que nos le paguen...*

– Imposición de trabajar con amos conocidos a los que no demostraran ser oficiales de algún gremio o desarrollaran un empleo remunerado (RI: 7.4.2 y 7.5.2)⁷.

– Posibilidad de ser forzados a trabajar en las minas, así como en el resto de las prestaciones laborales obligatorias (RI: 7.5.4).

Estos criterios, que con menor intensidad y mayores vacilaciones se intentaron imponer también a los mestizos con ascendencia india (en su caso, el pago del tributo no llegó a decretarse con carácter general), reflejan la tendencia dominante, que condenaba a los negros y mulatos libres a una posición legal subordinada a los españoles, carente de la consideración diferenciada y las medidas protectoras establecidas para la población indígena⁸.

En resumen, podríamos decir que, a pesar de contar con un estatuto básico, la población libre de origen africano, según la *Recopilación de Indias*, no contaba⁹ para la estructura político-administrativa colonial. El hecho de que el pago del tributo y el trabajo forzado no llegaran a convertirse en una realidad generalizada, ya que, a diferencia de la población indígena, no se conformaron mecanismos eficaces para su puesta en práctica, nos muestra la relación estrecha entre el estatuto asignado a cada grupo racial y la existencia de un cauce para la inserción en la estructura político-administrativa; como veremos, el poder colonial utilizó distintas alternativas (progresiva asimilación a la república de los españoles y municipalización separada), pero las mismas se aplicaron como excepciones y no llegaron a configurar una respuesta general.

En el siglo XVIII, el reformismo de la nueva dinastía y la consolidación de una numerosa población libre de origen africano, hacían prever un desarrollo de la legislación general en esta materia. Sin embargo, a pesar de su esfuerzo sistemático, los *códigos negros* no llegaron a establecer un modelo de inserción que superara el vacío de la normativa existente hasta ese momento¹⁰.

En 1768 el cabildo de Santo Domingo ordenó la realización de unas nuevas ordenanzas para esclavos, fundiendo el en ese momento prestigioso código francés con la legislación municipal de la isla elaborada en la primera mitad del siglo XVI; este proyecto, que el fiscal de la Audiencia calificó como *código negro*, no llegó a ser aprobado aunque sus materiales fueron la base para los intentos posteriores. Pocos años más tarde, la euforia esclavista que acompañó al reformismo borbónico, motivó que el Consejo de Indias encargara a la Audiencia de Santo Domingo la elaboración de un código negro; los trabajos

⁷ Esta medida, aunque estaba dirigida a todos los grupos raciales, se reiteró y se intentó aplicar con mayor insistencia a la población de origen africano.

⁸ En este sentido es muy clarificador que el concepto romano y bíblico de personas miserables, básico para la delimitación del estatuto jurídico de los indígenas, no se aplicara a los negros y mulatos libres.

⁹ Numerosos historiadores se refieren a su invisibilidad tanto desde el punto de vista del poder como de la percepción social incluso académica, lo que contrasta con el dinamismo y la capacidad de adaptación de este sector de la población (HELG, 2004: 2-6. ELJACH, 2006: 121-122).

¹⁰ Manuel Lucena ofrece un completo análisis de su proceso de gestación y discusión, así como las resistencias que provocaron los diferentes proyectos, acompañado por la edición de los principales textos (LUCENA, 1996).

de los diferentes juristas que asumieron la tarea concluyeron en 1784, pero su coincidencia con el proceso de elaboración de una nueva recopilación para las Indias paralizó su definitiva aprobación. En 1789 se elaboró una instrucción para regular de nuevo el régimen de la esclavitud y las consecuencias que acarrearía para todas las Indias su empleo masivo; aunque esta última normativa si se aprobó, no llegó a aplicarse por la resistencia de los propietarios de esclavos que protestaron ante el recorte de sus facultades¹¹.

Como se ha podido comprobar hasta aquí, la preocupación fundamental de los legisladores se centraba en regular el régimen de la mano de obra esclava, aunque en todos los proyectos se aspiraba a zanjar el conjunto de las materias vinculadas a la misma y, entre ellas, la situación del creciente número de libertos y sus descendientes. Manuel Lucena ha resaltado como dentro de la calificación de *negros* se incluían tanto a los esclavos como a los libres, así como a los mulatos y a los zambos; en medidas como la prohibición de portar armas, la imposición de un toque de queda o las que regulaban las relaciones con la población blanca, no se planteaba ninguna distinción entre los que disfrutaban de una situación de libertad y los que estaban sometidos a esclavitud¹².

Varias crónicas, descripciones y representaciones pictóricas en el siglo XVIII recogieron una estratificación del mestizaje, en el que se reflejaba un progresivo «blanqueamiento» de los descendientes de africanos negros. Esta concepción, que parecía prometer en algunos supuestos una futura integración plena en la *república de los españoles*, llegó a plantearse en los proyectos que acabamos de mencionar¹³. En este sentido, la Real Cédula de *gracias al sacar* de 10 de febrero de 1795, estableció con carácter general una tarifa para la dispensación de la calidad de pardo y quinterón, lo que generó una airada reacción de la oligarquía caraqueña¹⁴. Desde el punto de vista legal, la pertenencia a una determinada *casta* conllevaba un conjunto de prohibiciones y discriminaciones, tanto en el ámbito familiar como profesional, pero no se acompañó por un sistema que definiera la participación de la población con ascendencia africana en la sociedad colonial¹⁵.

Aunque el paso de una categoría a otra podía llegar a suponer una paulatina hispanización, lo que consiguieron previo pago los elementos más acomodados de los que se conocían en el lenguaje indiano de la época como *castas*¹⁶, es indudable que el color de la piel constituyó un factor duradero de discrimina-

¹¹ *Ibidem* 23-123.

¹² *Ibidem* 13. Este tratamiento indiscriminado, guiándose por el color de la piel de personas que gozaban de un estatuto jurídico radicalmente diferente, es una demostración inequívoca de los prejuicios que inspiraron el Derecho indiano. Como una consecuencia lógica de este enfoque, el poder colonial consideraba como cimarrón a cualquier alzado y le aplicaba idénticas sanciones: *y lo mismo se guarde si el negro o negra cimarrones fueren libres...* (RI: 7.5.22).

¹³ *Ibidem* 72.

¹⁴ RODULFO, 1978: t. 2, pp. 58-65.

¹⁵ La clasificación minuciosa de las *castas* introducía elementos de competencia entre los distintos grupos, como se plasmó en las milicias de pardos de Caracas, que rechazaron a uno de los oficiales designados para su mando al considerado como zambo (*Ibid.*: t. 1, pp. 88-91).

¹⁶ KONETZKE, 1953-1962: t. 3, p. 783.

ción para la inmensa mayoría y que este proceso de «blanqueamiento» no podía colmar la ausencia de un cauce general la inserción de la población libre de origen africano en la estructura político-administrativa colonial. Además, la Real Cédula de 1795, conllevaba sólo una dispensa del «color» para acceder a determinados oficios, prebendas y privilegios, lo que no suponía la salida definitiva de una determinada *casta*¹⁷.

2. LA ALTERNATIVA DE UNA MUNICIPALIZACIÓN SEPARADA

La municipalización de los pueblos indígenas conquistados, que se sumó al reconocimiento mediatizado por el poder colonial de sus autoridades comunitarias tradicionales, fue una de las primeras medidas que adoptó la Corona española para organizar la estructura político-administrativa colonial. En consonancia con las dudas sobre la legitimidad de su presencia en América, la presión de la conciencia crítica indiana y la conveniencia política de evitar una concentración del poder demasiado grande en los grupos que habían protagonizado la conquista¹⁸, se apostó por construir lo que se llamó la *república de los indios*, separada de la de los españoles pero unida bajo la autoridad común de la Corona. No es el objeto de este artículo valorar la aplicación efectiva de esta dualidad administrativa, basta, para el análisis planteado, resaltar la importancia de esta construcción ideológica en el diseño institucional indiano¹⁹.

La introducción masiva de esclavos africanos y el mestizaje de la población, que se desarrolló con rapidez desde los primeros años de la conquista, complicaron este sencillo esquema gubernativo ordenado en dos teóricas repúblicas. El lento pero ininterrumpido proceso de manumisión de los esclavos, así como la rebeldía abierta de quienes se organizaron en las comunidades de cimarrones y llegaron, en algunos casos, a establecer acuerdos con las autoridades coloniales, generaron un nuevo sector de la población libre, al menos en su configuración jurídica básica, que con dificultad podía ser asimilado a los conquistadores y que se pretendía por todos los medios separar de la población indígena.

Como veremos en el epígrafe siguiente, la alternativa de una municipalización separada se fue contemplando en la práctica colonial. ¿Respondió esta orientación a una opción consciente de las autoridades?

Los grandes debates éticos, teóricos y políticos de la colonización no abordaron la realidad de la población libre de origen africano y, aunque las consecuencias de la esclavitud de los africanos fueran objeto de polémica, su repercusión fue limitada. Las primeras reacciones ante la presencia, cada vez mayor en Amé-

¹⁷ RODULFO, 1978: t. 1, pp. 97-99.

¹⁸ Recordemos en este punto la reivindicación de los encomenderos de la jurisdicción de los pueblos sometidos a su control.

¹⁹ Este, junto con el análisis de la consideración social y legal del resto de los grupos raciales en la ciudad del Cuzco durante los siglos XVI y XVII, fue el objeto de mi tesis doctoral publicada por la Universidad Carlos III de Madrid (VALIENTE, 2002).

rica, de negros, mulatos y zambos estuvieron marcadas por un prejuicio en su contra muy generalizado, lo que dificultaba que se contemplara su existencia como grupo racial autónomo más allá de su situación de esclavitud.

Las dudas morales frente a la conquista y las denuncias contra los abusos de los que eran víctimas los indígenas americanos no conllevaron una preocupación similar por los africanos, que eran arrancados violentamente de sus tierras, transportados a las Indias en condiciones brutales y vendidos como objetos en pública almoneda. Es muy conocida la propuesta que hizo Bartolomé Las Casas para que se importasen esclavos negros como alternativa a la explotación de los indios; estos planteamientos son una clara muestra del desnivel existente en la consideración de los diferentes grupos raciales presentes en las Indias.

Posteriormente, varios religiosos plantearon una crítica contundente al comercio de seres humanos y a los abusos que los dueños cometían contra sus esclavos, defendiendo la necesidad de su evangelización, así como un conjunto de derechos y medidas protectoras que debían ser garantizadas por el poder político. Entre los teólogos de la escolástica tardía que abordaron la trata y sus consecuencias morales destacan Tomás de Mercado, Bartolomé de Albornoz, Luís de Molina y Alonso de Sandoval, quienes, sin llegar a cuestionar directamente la esclavitud como institución, extendieron el enfoque y los métodos de la *duda indiana* a la consideración de la población negra²⁰.

Aunque la defensa de la población de origen africano no tuvo una expresión teórica tan desarrollada como en el caso de los indígenas, centrándose en gran medida, como se acaba de mencionar, en los problemas relacionados con la esclavitud, ni arraigó con la misma fuerza en la mentalidad social, el cuestionamiento ético indiano desarrolló una concepción que defendía, al menos en potencia, la unidad esencial del género humano y atribuía un conjunto de derechos a los componentes de todos los grupos raciales sin distinción.

Un ejemplo de esta concepción lo podemos encontrar en Alonso de Sandoval, cuando sostiene que... *estos negros no son bestias como he oído decir a algunos, que por aquí los quieren hacer incapaces del Cristianismo, ni se deben reputar por infantes o amentes, porque no son sino hombres adultos, y como a tales se ha de dar el bautismo, precediendo de su parte voluntad...*²¹. En el mismo sentido, Las Casas, al arrepentirse de su consejo de llevar esclavos negros a las Indias para paliar la situación de los indígenas, lo que constituye una prueba más de la entereza ética del dominico sevillano, reconoció *ser tan injusto el cautiverio de los negros como el de los indios*²². Constatado lo anterior, no podemos pasar por alto los prejuicios claramente racistas de Sandoval

²⁰ Enriqueta Vila Vilar, en el estudio preliminar a su edición de la obra de Alonso de Sandoval *De Instauranda Aethiopia Salute*, ofrece un resumen y una valoración general de estos planteamientos (SANDOVAL, 1987). José Manuel Pérez-Prendes enmarca estas posiciones en el conjunto de la conciencia crítica indiana (PÉREZ-PRENDES, 1999: 1226-1228).

²¹ SANDOVAL, 1987: 380.

²² HUERGA, 1998: 397-398. Esta visión, inherente al cristianismo, servirá también dos siglos más tarde a las reivindicaciones de los pardos, como en el caso de la representación formulada por Juan Germán Roscio para reclamar su ingreso en el Colegio de Abogados de Caracas, fechada el 11 de septiembre de 1798, cuando afirma que *los hombres nacieron todos libres y son*

en su *De Instauranda Aethiopum Salute*²³ y la repercusión limitada de las denuncias de estos autores.

Sin embargo, en el siglo XVII, sin una conexión expresa con las denuncias de la trata de esclavos, esta consideración tiene una interesante proyección en la visión de la realidad política. La imagen de las tres razas del mundo gobernadas por sus respectivas autoridades legítimas la podemos encontrar, con diferentes matices y expresiones, en varios cronistas indígenas peruanos, que ofrecen sus manifestaciones más claras.

A comienzos del siglo XVII, Juan de Santa Cruz Pachacuti, miembro de la nobleza indígena de una región cercana al Cuzco, en la declaración de fe que realiza en las primeras páginas de su relación, hace la siguiente afirmación:

*Y luego [Dios] creó al primer hombre, Adán [y] Eva, a su imagen y semejanza, progenitor del género humano, etc.; cuya descendencia somos los naturales de Tahuantinsuyu, como los demás naciones que están poblados en todo el universo mundo, así blancos como negros*²⁴.

En la misma época, Felipe Guamán Poma de Ayala, que había colaborado estrechamente con diferentes religiosos en tareas de evangelización, recrea en su crónica una interpretación de la adoración de los Reyes Magos que aparece en numerosas representaciones de las escuelas americanas de pintura. Según el cronista indígena, fue en los tiempos de Cinche Roca Inca cuando nació el niño Jesús en Belén, siendo adorado *de los tres rreys de tres naciones que Dios puso en el mundo, los tres rreys magos Melchor yndio, Baltasar español y Gaspar negro, según fue adorado por los tres rreys del mundo*²⁵.

En Guamán Poma podemos encontrar un desarrollo de lo sería una hipotética *república de los negros*, proponiendo un conjunto de medidas sin diferenciar si sus destinatarios fueran esclavos o libres²⁶. Según el cronista indígena, en las ciudades, villas, aldeas, ingenios, viñas o sementeras donde hubiera menos de diez negros era necesario que se nombrara un alcalde ordinario, un regidor y un escribano del rey; donde hubiera más de diez, se debían elegir también un alguacil mayor, un alguacil menor, un procurador, un pregonero y un alcaide.

En opinión de Guamán Poma, a todos estos oficiales públicos se les debía permitir utilizar armas defensivas, en la misma medida que ya estaban autori-

igualmente nobles, como formados de una misma masa y criados a imagen y semejanza de Dios (RODULFO, 1978: t. 2, pp. 129-130).

²³ CHAVES, 2007: 73-79.

²⁴ SANTA CRUZ, 1992: 177-178.

²⁵ GUAMÁN, 1987: 84. Sandoval incluye también a *Gaspar Santo Rey Mago, etiope* entre *los varones ilustres y etíopes santos que ha tenido la Iglesia Católica* (SANDOVAL, 1987: 222-223).

²⁶ Guamán Poma, a lo largo de toda su crónica, refleja una posición ambivalente con relación a la población de origen africano, mostrándose especialmente hostil con los que se habían criado en América (negros criollos), a los que acusa en reiteradas ocasiones de cometer los peores abusos contra los indígenas. Dejando a un lado las recurrentes polémicas sobre la identidad del autor de la crónica, ya que lo importante para el objeto de este artículo es la argumentación que contiene, sus planteamientos se enmarcan en el discurso religioso de la época; la libertad en la formulación de las propuestas y su radicalidad le otorgan un valor singular.

zados para ello los esclavos de los caballeros, de los hidalgos y de los indios caciques principales, y *los del campo otro ninguno no lo pueda tener, aunque sea cuchillo de este reino, porque puede suceder gran daño*. Para que pudieran cumplir con las obligaciones relativas a sus oficios de justicia y administración, sus amos les debían conceder dos días a la semana y, en el caso concreto del alcalde, debía acudir al cabildo para sentenciar los miércoles y los viernes. A juicio del cronista indígena, la jurisdicción que debía otorgarse a estos cabildos sería exclusiva, ya que a los libres o a los esclavos no se les podría castigar por delitos civiles o criminales que cometieran si no fuese por intermediación de sus propios alcaldes²⁷.

Un antecedente de estas posiciones lo encontramos en las ordenanzas propuestas en 1592 por el Oidor de la Audiencia de Quito Francisco de Auncibay, que proponía el establecimiento de pueblos de negros similares a los indígenas en las cercanías de las minas de Zaruma²⁸. Las referencias encontradas evidencian que las posiciones favorables a una municipalización separada se reiteraron a lo largo del siglo XVII.

En las mismas fechas en que escribe Guamán, lo que demuestra que sus posiciones se pueden contextualizar en un debate más amplio, el dominico Miguel de Monsalve escribió a la Corona proponiendo reunir a los negros, mulatos y zambos libres en parroquias separadas dentro de cada población española, donde desarrollarían su propia actividad económica, organizarían su gobierno civil y recibirían atención religiosa. Según el religioso, donde la población de origen africano fuera muy numerosa habría que nombrar un gobernador español, con funciones similares a las desempeñadas por los corregidores de indios; en el resto de las poblaciones bastaría con encargar esta última tarea al decano de los alcaldes ordinarios, con la asistencia de un alguacil y el concurso de cuatro ayudantes negros²⁹. En definitiva, una estructura muy similar a la de los indígenas que vivían en las parroquias de las ciudades peruanas, como era el caso del Cuzco³⁰.

No debe ser una simple coincidencia que, al calor de este tipo de propuestas, fuera cuando la Corona se planteó llevar una iniciativa de municipalización separada, aunque el motivo expreso de la preocupación manifestada por el Rey estaba totalmente al margen de cualquier planteamiento ético. El 20 de diciembre de 1608 el monarca se dirigió al Virrey del Perú, Marqués de Montesclaros, para comunicarle su inquietud y la del Consejo de Indias ante el peligro que conllevaba el creciente número de negros, mulatos y mestizos que habitaban en sus dominios. Para evitar males mayores, se le ordena al gobernante que iniciara una serie de consultas para buscar un remedio al aumento *de esta gente y qué forma de gobierno se les podrá poner*.

Ante la ausencia de una respuesta a su mandato, el Rey le volvió a recordar al Virrey la necesidad de estudiar las diferentes posibilidades. El 10 de abril del

²⁷ GUAMÁN, 1987: 762-764.

²⁸ VILLALBA, 1990: 124.

²⁹ BOWSER, 1977: 228.

³⁰ VALIENTE, 2002: 249-270.

año siguiente, le comunica al Marqués que había recibido un informe sobre la conveniencia de recoger a los mestizos, negros, mulatos y zambos libres en pueblos de españoles, donde pagaran sus tributos y contribuyeran con su servicio personal en el cerro de Potosí *como lo hacen los indios que son más libres que ellos*. El Rey no había adoptado una posición definitiva, por lo que le reitera al Virrey su encargo de estudiar la forma de *desaguar esta gente y atajar los inconvenientes que de su aumento, malas costumbres e inclinaciones se pueden temer*³¹.

El Marqués de Montesclaros, una vez estudiado el problema, respondió negativamente a la solución propuesta en el informe aludido por el Rey, argumentando que si ya era difícil controlar a los negros, mulatos y mestizos en las ciudades, desperdigarlos por pueblos aislados haría la tarea imposible³². Entre los peligros que supondría esta medida, alega el Virrey que los corregidores de indios no podrían defender a las comunidades indígenas de los abusos de sus nuevos vecinos; asimismo, considera que, concentrarlos en pueblos, conllevaría el riesgo de que cobraran conciencia de su fuerza y se rebelaran³³.

En definitiva, acabamos de comprobar como, en consonancia con lo que refleja la legislación general, la Corona no acabó de definir un cauce para la inserción de la población libre de origen africano en la estructura político-administrativa colonial, a pesar de las propuestas que se le plantearon orientadas a una municipalización separada.

3. CABILDOS DE NEGROS, ZAMBOS Y MULATOS LIBRES EN LAS INDIAS

A pesar de la ausencia de una previsión legislativa y de una orientación precisa de las máximas autoridades indianas, en determinados círculos de la administración colonial no sólo se contempló la posibilidad de organizar con la población de origen africano una estructura administrativa separada con un nivel equivalente a la de los indígenas, sino que se concretó en un número nada desdeñable de ocasiones desde fechas muy próximas a la conquista.

a) *Perú*

La primera actuación que se puede encuadrar en esta dirección se formuló en el Perú a mediados del siglo XVI. El Marqués de Cañete *el viejo*, por medio de una provisión fechada el 9 de octubre de 1557 que aprobó sin un expreso

³¹ KONETZKE, 1953-1962: t. 2, pp.145 y 148.

³² La respuesta del Virrey da a entender que la alternativa sometida a su dictamen consistía en la creación de poblaciones independientes, alejadas de los grandes núcleos urbanos habitados por los españoles; esta ubicación explicaría el argumento de su incompatibilidad con los intereses de las comunidades indígenas.

³³ BOWSER, 1977: 167-168.

mandato de la Corona en este sentido, decidió instalar en la provincia de Carabaya (al sudeste de la región del Cuzco) un conjunto de negros libres que no tenían oficio conocido³⁴. Para la ejecución de la medida se nombró un gobernador español, el cual organizó una expedición desde Lima con dieciséis pobladores a los que se les había aplicado la legislación contra la vagancia³⁵.

Los vecinos de la antigua capital de los Incas no acogieron la medida con buenos ojos, sobre todo porque les trasladaban a su territorio lo que ellos consideraban problemas de la ciudad de Los Reyes. El 25 de octubre de 1557, el Cabildo del Cuzco decidió enviar una comunicación al Virrey donde se le exponían los inconvenientes que acarrearía el proyecto de construir semejante población en Carabaya, tanto por el peligro que supondría para la seguridad pública de la región como por el más que dudoso futuro de una medida tan novedosa. Pese a todo, la provisión se pregonó en la ciudad el 24 de diciembre del mismo año y se acabó ejecutando³⁶, aunque parece que las dudas sobre la eficacia de esta medida planteadas por los vecinos del Cuzco resultaron ser ajustadas a la realidad, al menos en cuanto a la duración del experimento.

A pesar de todo, varias referencias permiten rastrear las resonancias de la iniciativa emprendida por el Marqués de Cañete en Carabaya, aunque las mismas no aluden al funcionamiento del primer cabildo compuesto por negros y mulatos libres en el Perú. Este vacío hace pensar que su existencia como institución debió de ser muy irregular y breve, pero la presencia de población negra y mulata en la zona continuó siendo tan significativa que mereció la atención de las autoridades coloniales. Francisco de Toledo, desde Arequipa en la etapa final de su prolongada visita al virreinato, al repartir indios para que cumplieran turnos de trabajo en las minas de Carabaya y Apurímac, asignó a tres mulatos libres poseedores de minas quince mitayos a cada uno³⁷. No deja de sorprender esta asignación de trabajadores forzados indígenas, en línea opuesta a lo que establecían numerosas leyes.

Asimismo, en la *Noticia general del Perú* del funcionario de la hacienda real Francisco López de Caravantes, escrita entre 1630 y 1632, al describir los ingresos de los diferentes corregimientos que componían la Caja Real del Cuzco, se da cuenta de como en la Villa de San Juan del Oro se quedaron, una vez acabada su prosperidad inicial, unos pocos mulatos libres. Según el funcionario, éstos y sus descendientes trabajaban en las minas de oro, aunque nunca habían cumplido con su obligación fiscal de aportar el quinto de la producción a la Corona; el Contador no mostraba estar en desacuerdo con esa situación, por una parte debido a su alejamiento de las rutas y los centros poblados y, por

³⁴ En algunas ocasiones, los historiadores han identificado a los componentes de esta expedición como delincuentes. Aunque para la mentalidad dominante muchos de ellos lo fueran, se trataba de sujetos que no se sometieron a las restricciones oficiales y que simplemente luchaban por desenvolverse con un mínimo de autonomía en los márgenes de la sociedad colonial.

³⁵ *Ibidem* 39.

³⁶ ESQUIVEL, 1980: t. 1, pp. 185 y 192.

³⁷ SARABIA, 1986-1989: t. 2, p. 119.

otra, porque los corregidores adquirirían el oro a cambio de alimentos y otras cosas necesarias para la vida de estos pobladores, que aseguraban con su presencia una región marginal poco atrayente para los españoles³⁸.

Se puede plantear el interrogante de si esta iniciativa respondió a una motivación aislada o, al contrario, era el resultado de la aplicación de una idea general de cómo encuadrar al conjunto de la población de origen africano que hubiera alcanzado la libertad de hecho o de Derecho. Por otras referencias, aunque es preciso reconocer que ninguna aborda esta materia de una manera directa, parece que esta intervención del Marqués de Cañete, un gobernante muy influenciado por los religiosos cercanos a Bartolomé de Las Casas, no fue un hecho excepcional sino que respondió a una concepción que se preocupó por aplicar desde el inicio de su viaje al Perú.

b) *Panamá*

El Inca Garcilaso de la Vega recoge en su obra la actuación de Andrés Hurtado de Mendoza a su paso por Panamá camino de Lima, completando en este punto la información ofrecida por Diego Fernández *el Palentino* y a la que también aluden con variantes varios cronistas de la conquista de la costa caribe de sudamericana. Según de la Vega, que escribe muchos años después de los acontecimientos y no fue testigo de los mismos³⁹, el virrey comisionó al veterano conquistador Pedro de Ursúa para que remediara los desmanes protagonizados por los negros fugitivos *que llaman cimarrones* y vivían en las montañas dedicándose a saltar por los caminos a los viajeros y mercaderes, cometiendo todo tipo de robos y asesinatos. Según el mandato del Virrey, el número de huidos crecía de día en día, lo que hacía urgente una intervención que sentara las bases para la solución definitiva del problema.

Después de múltiples escaramuzas, los rebeldes, al ver el avance de la escuadra militar que se dirigía en su contra, solicitaron entablar negociaciones. El conquistador español, actuando según sus propias palabras en *bien de paz*, aceptó la propuesta, llegándose a los siguientes acuerdos:

– Todos los esclavos que hasta ese momento hubieran huido quedarían libres, *pues ya los tenían perdidos* sus amos y no era realista plantearse su devolución.

– A cambio de la anterior concesión, a partir de ese momento los propios cimarrones debían entregar a las autoridades coloniales a los esclavos que se fugaran.

³⁸ LÓPEZ, 1986: t. 2, p. 89.

³⁹ Por lo que el Inca Garcilaso de la Vega, seguramente, se limitó a reproducir una versión de los hechos que debía circular entre los jesuitas. En este sentido, se debe tener presente el papel de la Compañía de Jesús en la evangelización de los africanos, la atención teórica de algunos de los miembros de la orden a las materias relacionadas con los esclavos y la estrecha relación con los mismos del Inca Garcilaso de la Vega en los últimos años de su vida.

– En adelante, no se permitirían abusos contra los que permanecían en poder de los españoles; cualquier esclavo que fuera maltratado por su amo, pagándole lo que le hubiera costado, alcanzaría la libertad.

– Por último, los negros libres se asentarían en poblaciones donde vivieran recogidos *como ciudadanos y naturales de la tierra y no derramados por los montes*.

Los rebeldes se vieron obligados a aportar un determinado número de rehenes seleccionados entre ellos mismos, con los que se garantizaría el cumplimiento posterior del pacto; entre estos no se incluía a su *Rey*, como le calificca el Inca Garcilaso, aunque este debía acompañarles para entregarlos en persona. Sin embargo, sin respetar lo acordado, el cabecilla de los cimarrones también quedó como rehén perpetuo, porque, según el cronista mestizo, los españoles no quisieron soltarle llevándole a España donde falleció el *pobre negro*⁴⁰.

Tanto las medidas adoptadas por el Marqués de Cañete en los dos casos expuestos, aunque la maniobra para la captura del *Rey* de los cimarrones refleja que la puesta en práctica de estas medidas se supeditaba en última instancia al interés político inmediato, como la valoración contenida en el relato del Inca Garcilaso de la Vega, revelan un trasfondo favorable a un tratamiento de la población libre de origen africano con una construcción administrativa similar a la ideada para los indígenas. El diseño de acuerdo de reducción pacífica del Marqués de Cañete se repetirá calcado en diferentes regiones y épocas sucesivas.

Este fue el caso de Panamá en el último cuarto del siglo XVI, ya que la presencia de negros cimarrones en abierta rebeldía siguió siendo una constante en la región, agudizada con la actividad corsaria que acechaba esta importante vía de comunicación. El peligro se intentó neutralizar con una campaña militar iniciada en 1579, que tuvo éxitos parciales y que concluyó con la creación del pueblo que se denominó Santiago del Príncipe, o de los Negros, en las cercanías de la ciudad de Nombre de Dios. En 1582, tras una cruenta lucha con los cimarrones de Bayano, el Oidor Alonso Criado de Castilla redujo a los negros de Cerro Cabra en el pueblo de Santa Cruz del Real, a tres leguas de la ciudad de Panamá⁴¹.

En este caso, parece que las medidas adoptadas tuvieron una mayor continuidad. Fray Pedro Simón en sus *Noticias historiales de las conquistas de Tierra Firme en las Indias Occidentales* menciona al municipio de Santiago del Príncipe *pueblo de negros, que aunque habían sido cimarrones de Panamá y otras partes, ya pacíficos y libres, eran de importancia a los nuestros para muchas cosas*, entre las que menciona su apoyo militar para contener las correrías de Drake en la región⁴².

⁴⁰ INCA GARCILASO, 1965: t. 2, pp. 131-132.

⁴¹ ARANZ/PIZZURNO, 1997: 140.

⁴² SIMÓN, 1982: t. 6, pp. 217-218.

Sin embargo, estos éxitos no supusieron la inserción del conjunto de la población negra que habitaba en Panamá. Años más tarde, el Rey se dirigió al Presidente de la Audiencia de Tierra Firme el 23 de marzo de 1638, transmitiéndole el encargo de que redujera a religión y *vida política* a los negros, mulatos, zambos y mestizos, todos ellos hombres y mujeres libres que, según los informes que había recibido el Consejo de Indias, andaban en el contorno de la ciudad sin oír misa, confesarse ni bautizar a sus hijos, realizando todo tipo de delitos y altercados⁴³.

c) *Nueva España*

En el Virreinato de Nueva España, Gonzalo Aguirre Beltrán hace referencia a las ocasiones en que el poder colonial aceptó entrar en negociaciones con los grupos de cimarrones fugitivos, respetándoles el derecho a la tierra y organizándoles el gobierno municipal en repúblicas de tipo indio. Este fue el caso de la fundación en 1608 del municipio de San Lorenzo Cerralvo y en 1768 del Pueblo Nuevo de la Real Corona, en las márgenes del río Tonto⁴⁴.

El primero de los casos en Nueva España coincide en el tiempo con el debate abordado en Perú y sigue casi al pie de la letra las pautas que hemos descrito en Panamá. Ante la consolidación de las comunidades de cimarrones en la zona, las autoridades organizaron una expedición para eliminarlas; se sucedieron enfrentamientos armados de resultados inciertos, por lo que se optó por una negociación con los rebeldes. Según el acuerdo alcanzado con el jefe del destacamento colonial, se reconoce la libertad de los cimarrones a cambio de restituir a sus dueños los futuros esclavos fugitivos, la constitución de un pueblo con un gobernador español y el reconocimiento de las autoridades propias al estilo de los cabildos indígenas⁴⁵. Una Real Cédula, fechada el 16 de mayo de 1609 en Aranjuez, autorizó al Virrey de Nueva España para ratificar el asentamiento pacífico de los cimarrones de palenque de Yangá *por usar con ellos de mí acostumbrada clemencia*⁴⁶.

En 1631 el posterior Virrey Marqués de Cerralvo confirmó el trazado del pueblo que paso a denominarse San Lorenzo de Cerralvo, conocido como San Lorenzo de los Negros y finalmente como Yangá⁴⁷. En opinión de Aguirre Beltrán estos experimentos tuvieron continuidad, ya que con el despotismo ilustrado la situación marginal de las repúblicas negras fue respetada y en ellas se reclutaron los hombres que integrarían las milicias de pardos y morenos libres⁴⁸.

⁴³ KONETZKE, 1953-1962: t. 2, p. 365.

⁴⁴ AGUIRRE, 1989: 286.

⁴⁵ DAVIDSON, 1966: 247-251.

⁴⁶ LUCENA, 2002: 153.

⁴⁷ *Ibidem* 198-205.

⁴⁸ AGUIRRE, 1989: 286.

d) *Nueva Granada*

En Cartagena de Indias presenciamos una larga evolución en el tratamiento de los numerosos palenques de sus alrededores⁴⁹, con un resultado final similar al que venimos describiendo en otras latitudes. En 1602, el gobernador de Cartagena ante un ataque de los cimarrones del palenque de La Matuna, envió un destacamento militar para su destrucción. Ante la imposibilidad de erradicar al mismo, en 1603 se alcanzó un acuerdo de no agresión que se consolidó en 1621, cuando el nuevo Gobernador, García Girón, autorizó que constituyeran un pueblo a veinte leguas de Cartagena.

Como hemos visto en otras regiones, el asentamiento pactado de este tipo de poblaciones no garantizaba que no volvieran a surgir nuevos asentamientos de cimarrones fuera del control colonial. Los historiadores de Cartagena identifican tres regiones colindantes con numerosos palenques. Debido al desafío que conllevaba esta situación, Carlos II, mediante Real Cédula emitida en Aranjuez el 3 de mayo de 1688, ordenó de nuevo acciones para su sometimiento por la fuerza y la captura de los cimarrones. La expedición militar organizada a raíz de la Cédula tuvo algunos éxitos, pero no llegó a erradicar todos los asentamientos en abierta rebeldía. En paralelo, algunos religiosos intermedieron para alcanzar una solución similar a la de 1621.

En el memorial dirigido al Rey por Baltasar de la Fuente, fechado en Madrid el 26 de noviembre de 1690, se exponían las siguientes capitulaciones que los religiosos habían alcanzado con Domingo Criollo, el líder de una de las comunidades más importantes:

- Que el gobernador en nombre del rey diera libertad a todos los negros y negras que de su voluntad se sometieran a su obediencia.
- Que se les señalara un territorio donde poblasen con tierras suficientes para labrar.
- Que en dicha población se pusiese un cura y Justicia Mayor españoles.
- Que se obligarían a coger todos los negros de la provincia que se huyesen en adelante y entregar a los que no obedeciesen estas proposiciones.
- Que habrían de nombrar dos alcaldes todos los años y un procurador.
- Que por las tierras que poblaren pagarían los mismos tributos que la gente libre para mantener al cura y la justicia.
- Que entregaría uno de sus hijos como rehén.

Las gestiones tuvieron éxito ante el Consejo de Indias y estas medidas se ratificaron mediante una Real Cédula dada por Carlos II en Madrid, el 23 de agosto de 1691, en la que ordenaba la pacificación de los negros alzados en Sierra María⁵⁰. La resistencia de los vecinos de Cartagena propietarios de esclavos y la incapacidad del Gobernador encargado de ejecutarla hizo fracasar la puesta en práctica de esta solución, desencadenándose de nuevo una cruenta

⁴⁹ Roberto Arrázola referencia la existencia de palenques desde la misma fundación de Cartagena (ARRÁZOLA, 1970: 11-12).

⁵⁰ BORREGO, 1973: 117-131.

guerra para eliminar los palenques a sangre y fuego. Sin embargo, en 1713, tras nuevas gestiones pacificadoras del Obispo de Cartagena, Antonio María Casiani, se pudo llegar a un nuevo acuerdo y constituir, con base a lo ratificado por el Rey el pueblo de San Basilio, del que consta su continuidad por su mención en las visitas de final de siglo y aún hoy es un símbolo de las reivindicaciones de la comunidades negras en Colombia⁵¹. En la región, este no fue el único caso, a pesar de que en 1790 asistimos a un retroceso, cuando se llevó a cabo la supresión del Cabildo tras las presiones de un hacendado, que alegaba hurtos y el maltrato de su mano de obra esclava, aunque con facilidad se adivinan ambiciones territoriales⁵².

Al sur de Nueva Granada, encontramos una nueva modalidad en la configuración del pueblo de San Miguel de Patía, que agrupó en 1751 a muchos de los componentes del antiguo palenque de El Castigo a partir de una donación de tierras de un acaudalado pardo libre, Fabián Hernández, al cura de la comarca: *que dicho doctor en su nombre funde el pueblo señalando a los que quisieren avecindarse en él los asientos para que edifiquen sus casas y haciendas*⁵³.

Varios casos bien documentados nos indican como este tipo de cabildos tuvieron que defender su autonomía ante las autoridades coloniales, frente a los ataques y las intrusiones de los españoles; en las jurisdicciones de la Capitanía General de Venezuela y la Audiencia de Quito encontramos dos significativos ejemplos en este sentido.

e) *Venezuela*

La decisiva contribución de los soldados zambos y mulatos en la guerra de los indios Jirajaras en la Capitanía General de Venezuela, obtuvo como recompensa la fundación de la ciudad de Nirgua el 25 de enero de 1628, en la que pudieron disfrutar de tierra, encomiendas y la titularidad de los cargos edilicios⁵⁴.

El 20 de febrero de 1701 los *indios pardos* de la ciudad de Nirgua se dirigieron al Rey recordándole que les habían trasladado a ella para que la habitasen y pudieran tener *oficios honoríficos de república*; añadían que, perjudicando sus derechos adquiridos, se habían avecindado muchos blancos despojándoles y privándoles de los cargos ciudadanos. El Rey, una vez comprobado el contenido de la carta, envió una Real Cédula al Gobernador de Venezuela con una orden para que se informara del problema y que, mientras tanto, no se hiciera innovación alguna en lo que se hubiera concedido a los pardos o mulatos conquistadores de la ciudad⁵⁵. La reclamación debió tener

⁵¹ ARRÁZOLA, 1970: 249-250; Navarrete, 2003: 109-114; Guerrero, 2007: 375-376.

⁵² HELG, 2004: 24 y 37-38.

⁵³ ZULUAGA, 1988: 239.

⁵⁴ MENDOZA, 1995: 96-111.

⁵⁵ KONETZKE, 1953-1962: t. 3, p. 94.

éxito, ya que Alejandro Humboldt a inicios del siglo XIX, en su obra *Viaje a las regiones equinociales del nuevo continente* escribió:

*A la monarquía africana del negro Miguel siguió una república de zambos (...) toda la municipalidad o Cabildo se ha formado con gente parda, a la que el Rey de España dio el título de fieles y leales súbditos, los zambos de Nirgua. Pocas familias de blancos quieren habitar un país donde predomina un régimen tan contrario a sus pretensiones, y la pequeña ciudad es llamada por mofa la república de zambos y mulatos.*⁵⁶

f) *Quito*

Otro caso de defensa exitosa de las preeminencias y la autonomía adquiridas por la población de origen africana es el de Esmeraldas, en el noroeste del actual Ecuador. Las fuentes señalan como antecedente el naufragio, en 1553, de un barco con un numeroso cargamento de esclavos negros que era trasladado de Panamá al Virreinato de Perú. Tras la catástrofe, los esclavos se internaron en la selva para escapar de la servidumbre, mezclándose con la población indígena de la zona. Después de numerosos contactos con el caudillo Alonso de Illescas⁵⁷ y sus descendientes, en 1601, tras la misión del religioso mercedario Juan Bautista Burgos, que había sido precedida por anteriores intentos, la Audiencia de Quito reconoció oficialmente su reducción, nombrando Gobernador al mulato Alonso Sebastián de Illescas⁵⁸.

Años más tarde, la Corona parece olvidar las preeminencias otorgadas, lo que genera un agudo incidente entre las autoridades tradicionales y el Gobernador nombrado en Madrid para poblar la costa norte de la región, Juan Vicente Justiniano. Se conserva un interesante memorial dirigido a la Audiencia de Quito por Gaspar Mendes, *yndio mulato y gobernador de las Esmeraldas*, ante la intención de Justiniano de llevarse una parte de los habitantes al pueblo de Tumaco *desnaturalizándonos de nuestra propia patria y natural*. El fiscal de la Audiencia dio la razón a Gaspar Mendes y ordenó que se pagaran los sueldos de aquellos que habían sido sacados de sus tierras contra su voluntad⁵⁹.

g) *Paraguay*

En el sur del continente también se pueden localizar experiencias de este tipo. En torno a 1744 se fundó el pueblo de negros y mulatos libres de San Agustín de la Emboscada, situado en la provincia del Paraguay; sus primeros habitantes fueron los que ya estaban instalados en la proximidad del antiguo

⁵⁶ Irma Mendoza enumera los conflictos con el teniente justicia mayor y los curas nombrados para la ciudad, cargos que ocuparon españoles blancos, así como la obstinada defensa de sus preeminencias (MENDOZA, 1995: 111-119).

⁵⁷ Nombrado Gobernador en 1577 por la Audiencia de Quito.

⁵⁸ SAVOIA, 1988: 30-51.

⁵⁹ FRA MOLINERO, 2000: 137-146.

fuerte de Arecutacuá, con la misión de contener los ataques de las tribus indígenas no sometidas en el noreste de la región. Al final del periodo colonial, Germán de Granda hace referencia, asimismo a una población de negros libres fundada en Tevegó el 27 de enero de 1813⁶⁰.

La instrucción para el gobierno de San Agustín de la Emboscada, aprobada el 29 de abril de 1783 por el gobernador Pedro Melo de Portugal, permite conocer su estructura y el grado hasta donde las autoridades coloniales concebían la estructuración de los cabildos de negros y mulatos libres. En primer lugar, se ordenaba que subsistieran el Cabildo y el Corregidor pardo como hasta ese momento habían funcionado, a cuyo cargo estaría la administración política y económica del pueblo; que el Corregidor fuera un negro o mulato libre es un hecho excepcional, que rompe con lo establecido para la república de los indios en la América colonial⁶¹ y se asemeja a la estructura administrativa de las misiones jesuíticas, aunque se introduce un administrador nombrado directamente por el gobernador para la supervisión de su funcionamiento⁶².

h) *Santo Domingo*

Para cerrar este recorrido por la geografía indiana, cabe hacer referencia al desarrollo de este tipo de iniciativas en Santo Domingo, que refleja de forma paradigmática la ausencia de un modelo generalizado de inserción legal y la indecisión de la Corona.

El 3 de septiembre de 1680 se dirige una instrucción al Presidente de la Audiencia de Santo Domingo sobre los criterios de actuación que deberían aplicarse con los esclavos huidos que llegaban a su Gobernación desde los territorios franceses, ya que una Real Cédula anterior de 2 de junio de 1678 declaró que no se podían vender salvo los que los españoles hubieran *apresado dándose por buena presa*. La Audiencia no cumplió la anterior orientación y se les señaló un territorio donde formarían un pueblo bajo el gobierno de un español y un *ministro docto* que les administre los sacramentos⁶³.

A lo anterior cabría añadir las constantes instrucciones sobre lo que habría que hacer con los esclavos huidos a Santo Domingo y otras regiones del Caribe desde otras colonias, que se suceden a partir de esa fecha y se reiteran especialmente al final del siglo XVIII. Las instrucciones contienen algunas indecisiones, provocadas en gran medida por los condicionantes de los acuerdos diplomáticos de la época, pero que en su mayoría apuestan por la no restitución y su reducción a *población, vida cristiana y política*, aunque en algunas de ellas parece optarse por someterlos al *cuidado de vecinos honrados que se encar-*

⁶⁰ GRANDA, 1983: 230 y 241-255.

⁶¹ También es el reflejo de la ausencia de una normativa general que recogiera unos criterios definidos para la estructura y funcionamiento de este tipo de instituciones.

⁶² *Ibidem* 257.

⁶³ LUCENA, 2005: 195.

guen de su enseñanza y de que se ocupen en los trabajos y cultivos del campo, con el consabido y falaz argumento de evitar su ociosidad⁶⁴.

Como prueba de que en algunos casos se optó por su municipalización, el presidente de la Audiencia de Santo Domingo escribió al Consejo de Indias el 21 de octubre de 1746, dando cuenta de una reunión realizada para discutir si habría que dejar *subsistir o demoler* el pueblo de San Lorenzo de los negros llamados *minas*; su opinión y la de la mayoría de la junta era favorable a su permanencia, porque, aunque habían estado viviendo a su arbitrio durante muchos años, con la iglesia en ruinas, sin cura y *sin más gobernador que otro negro su comandante*, había sido con la mayor quietud; a raíz del debate les habían nombrado un Gobernador interino, solicitando el Presidente de la Audiencia que se les asignara un párroco, Gobernador permanente y mayor cantidad de tierras para su sustento. El Consejo de Indias respondió dos años más tarde, ratificando lo aprobado por la Audiencia y ordenando al Arzobispo que les nombrara un cura para su iglesia⁶⁵.

4. ¿UNA REPÚBLICA DE LOS NEGROS EN LAS INDIAS?

La existencia en las Indias de municipios poblados y gobernados por negros, zambos y mulatos libres, al menos tal y como concebía el poder colonial la autonomía indígena, ha sido mencionada por numerosos historiadores. Por destacar los más conocidos, Richard Konetzke recogió un ejemplo de estos cabildos en su *Colección de documentos para la historia de la formación social de Hispanoamérica*⁶⁶, Frederick Bowser estudió las primeras iniciativas emprendidas en este sentido por el primer Marqués de Cañete en el Perú⁶⁷, Germán de Granda publicó la instrucción para el gobierno de San Agustín de la Emboscada en el Paraguay⁶⁸ y Francisco de Solano recopiló algunos documentos referentes a estas instituciones⁶⁹. A pesar de esta reiterada alusión, no se ha ofrecido una explicación general del surgimiento y la significación de estos municipios en el contexto de la administración colonial hispanoamericana⁷⁰.

Ni las autoridades metropolitanas ni la legislación general acogieron la posibilidad de una municipalización separada como cauce para la inserción de la población libre de origen africano en la estructura político-administrativa

⁶⁴ *Ibidem* 221-222, 226-229, 235, 248-252 y 259-260.

⁶⁵ SOLANO, 1996: t. 2, pp. 164-165.

⁶⁶ KONETZKE, 1953-1962: t. 3, p. 94.

⁶⁷ BOWSER, 1977: 34 y 39.

⁶⁸ GRANDA, 1983.

⁶⁹ SOLANO, 1996: t. 2, pp. 164-165 y 236-249.

⁷⁰ Aunque compartan una misma denominación, los cabildos que se estudian en este artículo no tienen nada que ver con los estructurados en torno a las cofradías de la Iglesia Católica. Estos últimos, existentes durante el periodo colonial y el posterior a la independencia, cumplieron una función eminentemente religiosa y sirvieron de instrumento para conservar o recrear la identidad de los diferentes grupos que componían la población de origen africano (FRIEDEMANN, 1990).

colonial y, sin embargo, en las Indias se apostó por esta solución en un número significativo de casos. ¿Por qué existió una disparidad tan grande entre el contenido de la normativa general y la práctica administrativa indiana en esta materia?

En primer lugar, no podemos obviar las sospechas que generaba esta población, que la convertía en un potencial elemento subversivo desde la óptica del poder colonial y, sobre todo, para las oligarquías criollas. Desde esta lógica, la existencia generalizada de una *república de los negros*, similar a la de los indígenas, podría acentuar el afán de libertad de la población esclava. Este argumento, que hemos visto ya en el dictamen del Marqués de Montesclaros en respuesta al encargo de la Corona, fue una constante hasta el final del periodo colonial, lo que operaba en contra de cualquier medida que abriera una vía de inserción a la población con ascendencia africana. Como se refleja con claridad en el informe del Ayuntamiento de Caracas, dirigido al Rey sobre la aplicación de la Real Cédula de 10 de febrero de 1775, fechado el 28 de noviembre de 1796, cuando considera que ofrecer la dispensa de la condición de pardo socavaría el régimen de la esclavitud:

*... los pardos mulatos o zambos, cuya diferencia en la común acepción no es conocida, o es casi ninguna, proceden precisamente de los negros esclavos introducidos en esta provincia para el cultivo de las tierras, habiendo hecho la necesidad lícito un arbitrio censurado, antes y detestado hoy como inhumano, y adoptado y patrocinado aquella especie de rigor, aspereza y separación con que han sido tratados para conservar su subordinación por los mismos medios con que fue establecida, porque es imposible que un hombre se sujete a ser esclavo si no teme que se le castigue como delito el deseo de recobrar la libertad perdida.*⁷¹

Además, la dispersión y gran heterogeneidad de la población negra, mulata, zamba y mestiza, sin duda dificultaban una solución uniforme; aunque en la *república de los indios* no era menor la diversidad étnica y la movilidad, tanto en el campo como en las grandes ciudades, se partía de un sistema social organizado y de autoridades tradicionales que el poder colonial asimiló en gran medida.

Sin embargo, otros factores favorecían la perspectiva de una municipalización separada, cómo el creciente peso demográfico, social y económico de la población libre de origen africano, sus aportes decisivos en determinadas acciones militares, el prejuicio generalizado que impedía su inclusión plena en la *república de los españoles*⁷², la política oficial de separación de los indígenas y, sobre todo, la tenaz resistencia de numerosas comunidades cimarronas que no pudieron ser sometidas a la fuerza. Todo ello conducía a la consideración de lo que podría denominarse, siguiendo la retórica oficial indiana, como la *república de los negros*.

⁷¹ RODULFO, 1978: t. 2, p. 93.

⁷² Como lo demuestra de forma palmaria la reacción de la oligarquía caraqueña a la aplicación de la Real Cédula de *gracias al sacar*.

Estos condicionamientos contradictorios determinaron que la alternativa de una municipalización separada no llegara a adoptarse con carácter general, al mismo tiempo que se abriera paso entre las autoridades indianas como una solución aceptable para determinadas circunstancias, a pesar de las resistencias siempre presentes de los esclavistas locales. En conclusión, la existencia de cabildos de negros, zambos y mulatos libres no fue el resultado de una política sistemática que resolviera la ausencia de un cauce para la inserción de la población libre de origen africano en la estructura político-administrativa, sino un medio del poder colonial para afrontar diferentes situaciones de hecho:

- Permitir la integración en la sociedad colonial de los grupos de esclavos fugitivos, conocidos en la mayoría de las regiones como palenques, que se habían consolidado en regiones apartadas o de difícil control.
- Avanzar en la colonización de regiones fronterizas inseguras, muy poco atractivas para el resto de la población indiana.

Esta solución constituye una prueba más de la flexibilidad característica del Estado moderno absolutista, que, como ha señalado con acierto Pérez Prendes, se agudizó en proyecto de gobernación de las Indias⁷³. La ausencia de un criterio uniforme, como la técnica del incumplimiento en una primera instancia de algunas de las decisiones del Rey, no necesariamente supuso una deficiencia desde la óptica de la dominación colonial, sino una opción deliberada ante intereses y condicionantes difíciles de controlar desde las instituciones centrales. Con demasiada frecuencia se analiza la pasada realidad indiana desde la lógica del sistema constitucional liberal, sin entender los criterios jurídicos y políticos propios de este sistema precapitalista.

De hecho, si sumamos los cabildos que hemos descrito en este artículo a la participación de la población con ascendencia africana en las milicias⁷⁴, la práctica de las dispensas de *color* y las instituciones religiosas propias, podemos reconstruir un cauce no formalizado para la inserción en la estructura político-administrativa, eficaz desde el punto de vista colonial ya que permitió desactivar conflictos y ofrecer una alternativa para el ascenso social de un sector de la misma. Desde el punto de vista de los esclavos fugitivos, parece evidente que la municipalización separada era una opción aceptable, que permitía consolidar la libertad obtenida con su rebeldía abierta; para la minoría urbana, la participación en las milicias constituyó un instrumento de ascenso social innegable.

⁷³ PÉREZ PRENDES, 1989: 28.

⁷⁴ Como señala el Informe ya aludido del Ayuntamiento de Caracas sobre la aplicación de la Real Cédula de 10 de febrero de 1795: ... *sino también de la mano y poder que se han adquirido los pardos con el establecimiento de milicias regladas y dirigidas por oficiales de su misma clase en lo económico, máxima que se adoptó por bien fundada y que la experiencia va manifestando que ha de venir a ser la ruina de la América, porque no siendo capaces de resistir a la invasión exterior de un enemigo poderoso y sobrando las de blancos para contener la esclavitud y mantener la paz interior del país, sólo sirven aquellas para fomentar la soberbia de los pardos dándoles organización, jefes y armas para facilitarles una revolución* (RODULFO, 1978: t. 2, p. 95).

Estos mecanismos aportaron un factor claro de legitimación, convirtiéndose en una vía de penetración de la ideología y la cultura dominante. Que esto fue así lo prueba como, según Aguirre Beltrán, en otros casos que la población de origen africano constituida en palenques no llegó a concluir acuerdos con las autoridades coloniales, sobre todo en la costa del Pacífico del virreinato de Nueva España, donde los fugitivos se defendieron con éxito de las expediciones enviadas en su contra, utilizaran el modelo de república ideado por los españoles⁷⁵. Futuros estudios podrían profundizar en este tipo de realidades y conocer mejor el desarrollo de numerosas poblaciones en las márgenes del poder colonial, como las *rochelas* o los *cumbes* en Nueva Granada y Venezuela, que se situarían en una posición intermedia entre los palenques y los cabildos de negros libres.

En las Indias no se consolidó de hecho ni de Derecho una *republica de los negros* similar a la indígena. Los cabildos de negros, zambos y mulatos libres, a pesar de que podamos encontrar numerosos ejemplos de su existencia, fueron una excepción y no llegaron a constituir una pauta de organización. Por mucho que la flexibilidad del proyecto de gobernación colonial fue capaz de neutralizar desafíos para su dominación, como la generalización de las comunidades de cimarrones, la ausencia de un cauce generalizado para la inserción en la estructura político-administrativa de la población libre de ascendencia africana (que constituía la mayoría en las regiones del Caribe y en tramos de la costa del Pacífico), conllevó un grado elevado de ineficacia e inestabilidad que se incrementó con el paso del tiempo.

Este cauce no formalizado resultó ineficaz, ya que fue imposible desde el poder generalizar el pago del tributo o los trabajos forzados de negros, zambos y mulatos libres. Asimismo generó inestabilidad, porque imposibilitó una vía normalizada de reconocimiento y ascenso social, en los estrechos márgenes del sistema, por lo que se tuvieron que emplear mecanismos excepcionales para aquellos que consiguieron méritos suficientes en los negocios, los oficios y la milicia, lo que exacerbó la resistencia de las minorías privilegiadas celosas de mantener su situación de predominio y, en especial, salvaguardar su mano de obra esclava.

BIBLIOGRAFÍA

- AGUIRRE BELTRÁN, Gonzalo: 1989. *La población negra de México. Estudio etnohistórico*, Fondo de Cultura Económica, 3.ª edición, México.
- ARANZ MONFANTE, Celestino Andrés, y PIZZURNO GELOS, Patricia: 1997. *El Panamá hispano (1501-1821)*, Diario La Prensa, 3.ª edición, Panamá.
- ARRAZOLA, Roberto: 1970. *Palenque: primer pueblo libre de América. Historia de las sublevaciones de los esclavos de Cartagena*, Ediciones Hernández, Cartagena.

⁷⁵ AGUIRRE, 1989: 286.

- BORREGO PLA, María del Carmen: 1973. *Palenques de negros en Cartagena de indias a fines del siglo XVII*, Escuela de Estudios Hispano-Americanos CSIC, Sevilla.
- BOWSER, Frederick P.: 1977. *El esclavo africano en el Perú colonial (1524-1650)*, Siglo XXI, México.
- CHAVES, María Eugenia: 2007. «Color, inferioridad y esclavización: la invención de la diferencia en los discursos de la colonialidad temprana», en *Afro-reparaciones. Memorias de la esclavitud y justicia reparatoria para negros, afrocolombianos y raizales*, pp. 73-92, Universidad Nacional de Colombia, Bogotá.
- DAVIDSON, David M.: 1966. «Negro Slave Control and Resistance in Colonial México, 1519-1650», en *Hispanic American Historical Review*, volumen XLVI, número 5 (agosto), pp. 235-253.
- ELJACH, Matilde: 2006. *La construcción jurídica del negro en la colonia*, Ediciones Axis Mundi, Bogotá.
- ESQUIVEL Y NAVIA, Diego de: 1980. *Noticias cronológicas de la gran ciudad del Cuzco*, edición de F. Denegri Luna, Fundación Augusto N. Wiese, Lima.
- FRIEDEMANN, Nina S. de: 1990. «Cabildos negros. Refugios de africanía en Colombia», en *Caribbean Studies*, volumen 23, números 1-2, pp. 83-97.
- FRA MOLINERO, Baltasar: 2000. «Ser mulato en España y América: discursos legales y otros discursos literarios», en Berta Ares Queija y Alessandro Stella (coordinadores), *Negros, mulatos, zambaigos. Derroteros africanos en los mundos ibéricos*, pp. 123-147, Escuela de Estudios Hispano-Americanos, Sevilla.
- GRANDA, Germán de: 1983. «Origen, función y estructura de un pueblo de negros y mulatos libres en el Paraguay del siglo XVIII (San Agustín de la Emboscada)», en *Revista de Indias*, número 171, pp. 229-264.
- GUAMÁN POMA DE AYALA, Felipe: 1987. *Nueva crónica y buen gobierno*, edición de J. V. Murra y R. Adorno, Historia-16, 2.ª edición revisada, Madrid.
- GUERRERO GARCÍA, Clara Inés: 2007. «Memorias palenqueras de la libertad», en *Afro-reparaciones. Memorias de la esclavitud y justicia reparatoria para negros, afrocolombianos y raizales*, pp. 364-387, Universidad Nacional de Colombia, Bogotá.
- HELG, Aline: 2004. *Liberty & Equality in Caribbean Colombia. 1770-1835*, The University of North Carolina Press.
- HUERGA, ÁLVARO: 1998. *Fray Bartolomé de las Casas, vida y obras*, Alianza Editorial, Madrid.
- INCA GARCILASO DE LA VEGA: 1965. «Historia general del Perú», en Id., *Obras completas*, tomos 3 y 4, Atlas, BAE 134-135, Madrid.
- KONETZKE, Richard: 1953-1962. *Colección de documentos para la historia de la formación social de Hispanoamérica*, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, Madrid.
- LÓPEZ DE CARAVANTES, Francisco: 1986. *Noticia general del Perú*, edición de M. Helmer, Atlas, BAE 292-298, Madrid.
- LUCENA SALMORAL, Manuel: 1996. *Los códigos negros de la América española*, Universidad de Alcalá/UNESCO, Alcalá de Henares.
- 2002. *La esclavitud en la América española*, Universidad de Varsovia, Varsovia.
- 2005. *Regulación de la esclavitud negra en las colonias de América española (1503-1886): documentos para su estudio*, Universidad de Alcalá/Universidad de Murcia, Alcalá de Henares.
- MENDOZA, Irma Marina: 1995. «El cabildo de pardos en Nirgua. Siglos XVII y XVIII», en *Anuario de Estudios Bolivarianos*, número 4, pp. 95-120.
- NAVARETE, María Cristina: 2003. *Cimarrones y palenques en el siglo XVII*, Universidad del Valle, Cali.

- PÉREZ-PRENDES, José Manuel: 1989. *La Monarquía Indiana y el Estado de Derecho*, Asociación Francisco López de Gomara, Valencia.
- 1999. *Pareceres (1956-1998)*, edición de M. Rodríguez Gil, Interpretatio. Revista de Historia del Derecho n.º 7, Madrid.
- RODULFO CORTES, Santos: 1978. *El régimen de «las gracias al sacar» en Venezuela durante el periodo hispánico*, Biblioteca de la Academia General de Historia, Caracas.
- SANDOVAL, Alonso de: 1987. *Un tratado sobre la esclavitud* [De Instauratione Aethiopiae Salute], edición de E. Vila Vilar, Alianza Editorial, Madrid.
- SANTA CRUZ PACHACUTI YANQUI SALCAMAYGUA, Juan de: 1992. «Relación de antigüedades deste reyno del Perú», edición de A. Sánchez, en A. Sánchez y H. Urbano, *Antigüedades del Perú*, pp. 123-269, Historia-16, Madrid.
- SARABIA VIEJO, M. Justina: 1986-1989. *Francisco de Toledo. Disposiciones gubernativas para el virreinato del Perú*, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, Sevilla.
- SAVOIA, Rafael: 1988. «El negro Alonso de Illescas y sus descendientes (entre 1553-1867)», en *Actas del primer congreso de historia del negro en el Ecuador y sur de Colombia*, pp. 29-60, Centro Cultural Afro-Ecuatoriano, Quito.
- SIMÓN, Fray Pedro: 1982. *Noticias historiales de las conquistas de tierra firme en las Indias occidentales*, edición de Juan Friede, Biblioteca Banco Popular, Bogotá.
- SOLANO, Francisco de: 1996. *Normas y leyes de la ciudad hispanoamericana*, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, Madrid.
- VALIENTE OTS, Mauricio: 2002. *Los grupos raciales en el Cuzco de los siglos XVI y XVII. Contribución a la historia de los derechos humanos*, Universidad Carlos III/BOE, Madrid.
- VILLALBA, Jorge: 1990. «Una república de trabajadores negros en las minas de Zaruma en el siglo XVI», en *El negro en la historia. Aportes para el conocimiento de las raíces en América latina*, pp. 121-125, Centro Cultural Afro-Ecuatoriano, Quito.
- ZULUAGA, Francisco: 1988. «Cimarronismo en el sur-occidente del antiguo Virreinato de Santa Fe de Bogotá», en *Actas del primer congreso de historia del negro en el Ecuador y sur de Colombia*, pp. 227-243, Centro Cultural Afro-Ecuatoriano, Quito.

MAURICIO VALIENTE OTS

El pensamiento político y económico ilustrado y las cátedras de la sociedad económica aragonesa

1. INTRODUCCIÓN

El siglo XVIII fue un período de renovación notable del pensamiento científico y humanístico. Aunque pueda ser discutible el grado de originalidad del movimiento de las Luces en esos ámbitos, pues muchas de sus innovaciones se enmarcaban en tradiciones intelectuales emergidas ya en el siglo precedente, es indudable que la Ilustración desempeñó un papel de primer orden en la consolidación de distintas disciplinas que contribuyeron a modernizar sustancialmente las ciencias jurídicas, políticas y económicas. Quizás el rasgo más evidente de ese espíritu renovador fue la aparición gradual, en el ámbito académico y universitario, de diferentes nuevas materias que comenzaron a ser objeto de enseñanza. Es bien conocido que España participó, si bien desde posiciones algo secundarias y marginales, en este proceso de alcance europeo, a pesar de lo cual las reformas borbónicas de la educación superior no trajeron consigo un cambio sustancial en los métodos, los contenidos y las estructuras docentes de la universidad de ese tiempo¹.

En cualquier caso, existió, en particular, a partir de 1765, un esfuerzo indudable por incorporar a la enseñanza regular esas disciplinas de nuevo cuño que venían extendiendo su influencia en los ambientes intelectuales de la Ilustración a lo largo de todo el siglo XVIII. La creación en España, durante las décadas de los años setenta y ochenta, de las primeras cátedras de Derecho Público y Economía Política simboliza ejemplarmente ese espíritu de renovación, aun-

¹ Una visión general puede encontrarse en el estudio clásico de PESET, M. y J. L., *La Universidad española (siglos XVIII y XIX): Despotismo ilustrado y revolución liberal*, Madrid, 1974.

que, de manera general, dichas cátedras no lograran alcanzar buena parte de sus propósitos iniciales. Sin duda alguna, esas dos disciplinas constituyeron, junto a la Filosofía Moral, tres de los frentes más emblemáticos de los ilustrados en su batalla por la modernización del pensamiento, en general, y de las ciencias sociales, en particular.

Es bien conocido que ese proceso renovador no se ciñó únicamente a los ambientes universitarios y que las Sociedades Económicas de Amigos del País contribuyeron desde los años setenta, en algunos casos desde posiciones realmente destacadas, al mismo. Así lo pone de relieve la actividad científica y docente que desplegaron la Sociedad Bascongada, a través de su Seminario de Bergara, o las Sociedades Matritense o Segoviana, entre otras muchas. Y, ciertamente, en el seno de todas ellas, una de las instituciones del siglo XVIII español que mejor representó este espíritu de avance fue la Sociedad Aragonesa de Amigos del País. Su contribución a la renovación docente de la Ilustración española ha sido bien estudiada², al igual que su labor a través de la Cátedra de Economía Civil y Comercio, creada en 1784, la primera en España con contenidos económicos³. Sin embargo, normalmente se olvida que esta Cátedra fue promovida de modo deliberadamente coordinado con otras dos, dedicadas al Derecho Natural y a la Filosofía Moral. El propósito de las próximas líneas es analizar, en primer lugar, la historia –ignorada hasta la fecha– de estas dos últimas Cátedras para, a continuación, ponerla en relación con la de Economía Civil y Comercio, con el fin de remarcar, finalmente, que precisamente esta última terminó siendo el auténtico canal a través del cual las ideas de renovación, no sólo de carácter económico, sino también jurídico-político, fueron introduciéndose en los ambientes de la Sociedad Aragonesa y, desde ellos, en los más generales de la Ilustración española en su conjunto.

2. LAS CÁTEDRAS OLVIDADAS DE DERECHO PÚBLICO Y DE FILOSOFÍA MORAL

El 18 de diciembre de 1785, quince meses después de haber sido fundada la Cátedra de Economía Civil y Comercio, la Sociedad Aragonesa abrió al

² Sobre su labor docente, pueden verse, FERNÁNDEZ CLEMENTE, E., *La Ilustración aragonesa. Una obsesión pedagógica*, Zaragoza, 1973; FORNIÉS, J. F., *La Real Sociedad Económica Aragonesa de Amigos del País en el período de la Ilustración (1776-1808)*, Madrid, 1978. La Sociedad creó Cátedras de Matemáticas, Agricultura, Derecho Público, Filosofía Moral y Economía Civil y Comercio, además de extender sus labores docentes a través de escuelas de dibujo y de otras destinadas al aprendizaje de los oficios.

³ Vide, principalmente, CORREA, F., *La cátedra de Economía y Comercio de la Real Sociedad Económica Aragonesa de Amigos del País durante el siglo XVIII*, Zaragoza, 1950; FORNIÉS, J. F., «La Cátedra de Economía Civil y Comercio de la ciudad de Zaragoza en el período de la Ilustración (1784-1808)», *Información Comercial Española*, 512 (1976), pp. 108-118; Usoz, J., *Pensamiento económico y reformismo ilustrado en Aragón (1760-1800)*, Zaragoza, 1996 (Tesis Doctoral); SÁNCHEZ, A., MALO, J. L y BLANCO, L., *La cátedra de Economía Civil y Comercio de la Real Sociedad Económica Aragonesa de Amigos del País (1784-1846)*, Zaragoza, 2003.

público sendas Cátedras de Derecho Público (también denominada «de Derecho Natural» o «de Derecho Natural y de Gentes») y de Filosofía Moral. Este acontecimiento, sobre el que tenemos noticias escasas, tal y como ocurre en general con la historia de estas dos Cátedras⁴, culminaba unos brevísimos prolegómenos organizativos, iniciados a comienzos de septiembre de ese mismo año, cuando la Junta General de la Sociedad Aragonesa se manifestó a favor de la creación de dichas Cátedras, enmendando, de manera muy discreta, un informe interno previo en el que se perfilaba con un cierto detalle su estructura y su organización⁵.

La primera reacción que despertó esta decisión tuvo como escenario la Universidad de Zaragoza. Ésta trató de evitar, de manera inmediata, que esos planes se llevaran a la práctica. Esta reacción parecía, en principio, lógica. La iniciativa de la Sociedad se solapaba directamente con sus actividades, pues las dos Cátedras previstas, como ya había ocurrido también con la de Economía, tenían como destinatarios principales a los alumnos de leyes y, en menor medida, a los de filosofía. Su finalidad era contribuir a que todos ellos complementaran su enseñanza universitaria regular en diversas materias que no existían en ésta. Por este motivo, el modelo de organizativo, adaptado de las Ordenanzas de la Escuela de Matemáticas de la Sociedad, su estructura docente más madura, estaba diseñado para no depender ni solaparse con la docencia universitaria. La enseñanza, gratuita, impartida en horario vespertino, a lo largo de dos cursos, durante los ocho meses lectivos y tres días semanales –en el caso de la Cátedra de Filosofía Moral fueron ampliados a cinco en 1789–, quedaba en manos de un catedrático titular, designado, tras la sugerencia de la Sociedad, por Orden de la Secretaría de Estado –Floridablanca, en sus inicios–; de unos «socios curadores» nombrados por la Sociedad y responsables de las labores organizativas; y del apoyo de la Junta Universal de Escuelas, el órgano para materias docentes de la Sociedad Aragonesa.

En cualquier caso, la reacción contraria de los sectores universitarios zaragozanos, que, como veremos, no cesarán en sus propósitos, no respondía únicamente a una mera disputa competencial, sino que debe comprenderse como un episodio más de la soterrada –y, en numerosos casos, muy expresa y pública– disputa que los sectores universitarios renovadores y reaccionarios sostuvieron durante la España de Carlos III y Carlos IV. Un expresivo frente de esa disputa lo constituía, precisamente, el propósito de aquellos primeros sectores de fundar cátedras de la misma naturaleza de las de la Sociedad Aragonesa, en particular, a partir de 1770, cuando fue creada una Cátedra de Derecho Natural en

⁴ En este apartado se reúnen esas escasas informaciones, extraídas del Archivo de la Real Sociedad Aragonesa de Amigos del País, la única fuente disponible para la reconstrucción de la historia de esas Cátedras (A.R.S.A.A.P., de ahora en adelante).

⁵ No ha sido posible hallar el mencionado informe. La Junta de la Sociedad propuso tan sólo dos breves correcciones al mismo: la eliminación del capítulo «que trata de que no se puedan recibir bachilleres, licenciados ni abogados los que cursaren dichas cátedras» y, para el caso concreto de la de Filosofía Moral, la supresión de la imposición de un libro de texto concreto –el manual de Heineccio–, dejando esa elección al «arbitrio de catedráticos y curadores» (A.R.S.A.A.P., Acta del 9 de septiembre de 1785).

los Reales Estudios de San Isidro de Madrid. Por ello, resulta muy significativa la reacción del Consejo de Castilla que, al menos aparentemente, desactivó de raíz esas primeras resistencias universitarias zaragozanas. El 9 de diciembre de 1785, tan sólo tres meses después de que la Sociedad Aragonesa hubiera decidido crear sus Cátedras, a través de una Real Orden, establecía que no se impidiera a ésta desarrollar sus propósitos⁶. Sin duda, en este rápido movimiento del Consejo hubo de influir el enorme éxito con el que la Cátedra de Economía, fuertemente amparada por él, también frente a la reacción contraria de los docentes universitarios regulares, estaba culminando su primer año y medio de existencia.

De esta manera, con la apertura de las Cátedras de Derecho Público y Filosofía Moral y el nombramiento en diciembre de 1785 de los dos primeros catedráticos –J. Broto, para la primera, y M. Latorre, para la segunda–⁷, la Sociedad Aragonesa ponía en marcha, con el apoyo del Consejo de Castilla, una experiencia docente pionera en la España de su tiempo. Lo más significativo de la misma era el hecho de que se presentara, de manera simultánea y coordinada⁸, la enseñanza de tres disciplinas que habían representado la punta de lanza de la renovación del pensamiento en ciencias sociales durante la Ilustración europea. Además, lo hacían como materias docentes autónomas, una cuestión que diferenciaba esa experiencia de la de otros centros docentes, como el propio Seminario de San Isidro, en los que ya existía enseñanza del Derecho Público y la Filosofía Moral y, en el seno de sus programas, como era habitual en el marco universitario europeo, se incluían enseñanzas de carácter económico. Otra cuestión diferente, como el tiempo se encargará de mostrar, es que la experiencia docente que se desarrollará en las dos Cátedras de nueva creación fue de menor relieve que la de Economía y más limitada en el tiempo: mientras esta última se mantendrá activa, con diferentes períodos de interrupción, hasta 1846, cuando fue absorbida por la Universidad de Zaragoza, la Cátedra de Derecho Público, como todas las de su naturaleza en España, fue clausurada en agosto de 1794, en el contexto político del temor al contagio de los aires revolucionarios franceses, y la de Filosofía Moral cerró sus puertas, con toda probabilidad, en el verano de 1798⁹.

Las dos Cátedras a las que aludimos no tuvieron una existencia fácil, ni siquiera en sus primeros años. De hecho, una y otra, en particular, la de Derecho Público, rondaron su suspensión en diversos momentos. Esta circunstancia no se puede desligar del ambiente sociopolítico hostil que las acogió, lo cual habla por sí mismo de lo que su mera creación representaba como contrapunto en la anquilosada estructura docente de la época. Los primeros pro-

⁶ A.R.S.A.A.P., Acta del 9 de diciembre de 1785.

⁷ A.R.S.A.A.P., Actas del 16 y 30 de septiembre de 1785.

⁸ Los tres Catedráticos titulares formaban una «Junta particular de Escuelas», transformada en 1787 en «Junta universal de Escuelas», en la que se abordaban los problemas comunes a sus Cátedras (A.R.S.A.A.P., Acta del 19 de octubre de 1787); asimismo, éstas compartieron profesores, alumnos, socios «curadores», censores y responsables de los exámenes públicos.

⁹ A.R.S.A.A.P., Actas del 22 de agosto de 1794 y del 12 de enero de 1798.

blemas provinieron de resistencias, muy ciertas y poderosas, personificadas en los profesores de la Universidad de Zaragoza. En marzo de 1787, poco más de año y medio después de la creación de la Cátedra de Filosofía Moral, su titular, M. Latorre, enviaba un oficio a la Sociedad haciendo patente la escasa asistencia de alumnos a sus clases, cuyo motivo radicaba en «la continua enemiga que algunos de los públicos profesores les imprimen hacia estos establecimientos patrióticos»; la situación era de tal gravedad que proponía a la Sociedad que resolviera o bien «cesar la enseñanza o que continuara por este año»¹⁰.

Esta situación, ya grave en sí, empeoró notablemente a raíz del grave incidente que la Cátedra de Economía Civil tuvo con la Inquisición, al ser calificados, por parte del sacerdote franciscano Diego de Cádiz, como heréticos algunos contenidos muy significativos enseñados en ella por su primer titular, Lorenzo Normante. Este episodio, muy bien conocido¹¹, tenía un trasfondo político indudable: al margen de la heterodoxia religiosa de los contenidos denunciados, suponía un ataque frontal a la estrategia de renovación educativa de la Sociedad Aragonesa y a sus planteamientos de reforma social y política. Por ello, lo sucedido afectó de lleno a las otras dos cátedras. Sobre la enorme gravedad de esta crisis da testimonio el hecho de que en el otoño de 1787 los dos titulares de las cátedras de Derecho Público¹² y Filosofía Moral¹³ trataran, por motivos diversos, pero sin causas aparentemente justificadas, de renunciar a sus cargos. Ciertamente, sólo los decididos movimientos de la Sociedad Aragonesa para continuar garantizado la docencia consiguieron que las Cátedras no cerraran sus puertas en esas circunstancias. Así, no sólo no admitió la renuncia de los catedráticos sino que conminó a éstos y a los socios «curadores» a que trataran de evitar que se «verificase la total falta de discípulos» en ellas, exigiéndoles que estudiaran la manera de «hacer permanentes, concurridos y aprovechados los expresados estudios»¹⁴.

Solventada la crisis de 1787 sin suspensión de la docencia, la actividad de las Cátedras recobró gradualmente su regularidad. Ahora bien, los escasos

¹⁰ A.R.S.A.A.P., Acta del 2 de marzo de 1787.

¹¹ El mejor estudio al respecto sigue siendo el de GARCÍA PÉREZ, G., *La economía y los reaccionarios al surgir la España contemporánea*, Madrid, 1974.

¹² J. Broto, titular de la Cátedra, pretendió, «sin que se entendiese que se excusaba», dejar la docencia en manos del socio J. García; pero éste tampoco admitió en esas circunstancias hacerse cargo de la misma, por lo que, con toda probabilidad, Broto hubo de prorrogar su decisión hasta año y medio después cuando, por «hallarse muy implicado en los asuntos de su profesión», cedió su plaza a J. I. Pardiñas (A.R.S.A.A.P., Actas del 19 de octubre de 1787, 6 de febrero de 1789 y 17 de diciembre de 1790).

¹³ En octubre de 1787, el titular de la Cátedra, M. Latorre, dimitió, «por sus ocupaciones de Canónigo penitenciario de la iglesia metropolitana y Catedrático de Prima de la Universidad literaria [de Zaragoza]». Esta decisión se sumaba a una serie de irregularidades previas sobre su escasa dedicación a la docencia, motivadas por sus «ocupaciones notorias», razón por la cual en marzo de ese mismo año la Sociedad ya había nombrado un profesor sustituto. En cualquier caso, ésta no admitió inicialmente su dimisión, pero un año después se vio obligada a nombrar catedrático sustituto en la persona de J. García.

¹⁴ A.R.S.A.A.P., Acta del 31 de agosto de 1787.

datos de que disponemos sobre los alumnos matriculados en ellas (*vide* Anexo I) ponen de relieve que, a pesar de que ambas contaron con alumnos procedentes de un área geográfica muy amplia, en particular, del norte peninsular¹⁵, no fueron, en general, muy concurridas, en particular, precisamente, los años posteriores a esa crisis, hasta el punto de que en octubre de 1792 el inicio de la de Derecho Público se clausuró, si bien sólo temporalmente, por este motivo¹⁶. Lógicamente, en todo ello hubo de operar también la falta de incentivos docentes para los alumnos, pues la Aragonesa no logró, como pretendió en 1787, que las enseñanzas cursadas en sus aulas pudieran ser convalidadas por un año de Derecho o Filosofía¹⁷.

También es probable que las circunstancias críticas de 1787 influyeran en la dotación de los profesores. Lógicamente, éstos provinieron, en su gran mayoría, de licenciados y doctores en materias jurídicas formados en la Universidad de Zaragoza, pero todo apunta a que el propósito inicial de la Aragonesa de contar para su docencia con catedráticos –ese grado poseían los dos primeros– no pudo mantenerse en el tiempo. Por otra parte, la falta de un circuito pedagógico especializado en las materias de enseñanza se suplió, si bien sólo parcialmente, con el intercambio de profesores de las cátedras, incluyendo en ellas la de Economía; y algo similar ocurrió también con el alumnado, que normalmente figuraba matriculado en las tres especialidades¹⁸. Ahora bien, la estabilidad de los catedráticos no fue la norma habitual. La causa principal de ello fue económica: debido a su escasa dotación, la Sociedad Aragonesa no logró hacer de ese trabajo uno de dedicación plena, de tal manera que se entendió siempre como complementario a otro principal, en el ejercicio de la abogacía o como profesor con cargo en la Universidad de Zaragoza, o bien como una simple plataforma para el acceso a distintos cargos públicos. Mientras, en algunos casos, los habituales cambios en las Cátedras eran debidos a que sus titulares se hallaban «muy implicados en los asuntos de su profesión»¹⁹; en otros, los profesores accedieron desde su cargo a puestos en alcaldías, canonjías u otros de la jerarquía eclesiástica, abandonando rápidamente las Cátedras. Ello explica que por la de Derecho Público pasaran tres titulares y un sustituto durante menos de diez años. Pero la Cátedra de Filosofía Moral no corrió mejor suerte. El número de profesores implicados en ella durante 1785-1798 se eleva

¹⁵ Además de Zaragoza y el resto de Aragón, principalmente, de Navarra, el País Vasco, La Rioja, Santander y Cataluña.

¹⁶ A.R.S.A.A.P., Actas del 27 de septiembre y 26 de octubre de 1792.

¹⁷ A.R.S.A.A.P., Actas del 19 de octubre de 1787 y del 23 de diciembre de 1788.

¹⁸ Aunque no existen listas nominales de matriculados, disponemos de informaciones parciales acerca de los alumnos premiados en la Cátedra de Filosofía Moral, las cuales confirman esa afirmación, así como la procedencia de la gran mayoría de ellos, estudiantes de materias jurídicas en la Universidad de Zaragoza, aunque también los hubo de Filosofía. En esa Cátedra se educaron futuras autoridades de la relevancia de Isidoro Antillón, José Duaso o Juan Polo y Catalina (A.R.S.A.A.P., Actas del 5 de febrero, 11 de marzo, 6 de mayo y 4 de noviembre de 1796).

¹⁹ A.R.S.A.A.P., Acta del 6 de febrero de 1789.

a diez –o, quizás, a once–, con un peso relativo superior de los formados en materias teológicas²⁰.

3. EL CONTENIDO DE LAS ENSEÑANZAS DE FILOSOFÍA MORAL Y DERECHO PÚBLICO

En cuanto a los contenidos docentes impartidos en las cátedras de las que tratamos, la escasez de noticias disponibles no es un obstáculo para afirmar que tuvieron un perfil muy moderado que, además, no parece que cambiara durante la quincena de años en que se mantuvo vigente esa experiencia educativa. En la Cátedra de Filosofía Moral el texto escogido desde el principio fue la *Philosophía moral compuesta para la juventud española* (1755) del médico y filósofo aragonés Andrés Piquer. Este texto contaba con las ventajas, ante todo, de su factura española, su orientación eminentemente práctica y su formato de manual universitario. Junto a ello, jugaba a su favor su orientación doctrinal: el libro, claramente alejado de un escolasticismo rígido, participaba de una visión filosófica «ecléctica», cercana a Mayans, moderadamente abierta a las novedades y dominante como doctrina oficial en las décadas de mediados de siglo, cuando vio la luz su primera edición. En cualquier caso, se trataba, en realidad, de un manual de filosofía moral «católica». El rasgo más característico del mismo era que su contenido se hallaba inclinado, sin ninguna fisura, hacia la defensa de los principios del catolicismo, lo cual había obligado a su autor a revisar críticamente las ideas de algunos de los autores *iusnaturalistas* extranjeros más significados, como Grocio, Pufendorf, Heineccio o Locke, así como a aproximarse a Muratori, enraizado en la Ilustración católica italiana, quien ha sido considerado la principal fuente inspiradora del texto Piquer²¹. Debido, seguramente, a todas estas razones, su éxito a lo largo del siglo XVIII español fue muy notable, y así lo atestigua no sólo el que fuera objeto de tres ediciones²², sino que la última edición, de 1787, con toda probabilidad, la utilizada en la Cátedra de Zaragoza, incluyera un ilustrativo *Discurso sobre la aplicación de la filosofía a los asuntos de religión*²³, en el que Piquer perfilaba los fundamentos de su moral práctica de base católica. Por otra parte, en el seno de la Cátedra de Filosofía Moral de Zaragoza, sólo hubo un intento de reemplazarlo. Éste vino de la mano del aragonés J. Traggia, quien en 1786 envió a la Sociedad Aragonesa su traducción de *La Morale* (Paris, 1755), del filósofo francés, profesor y antiguo Rector de la Universidad de París J.-B. Cochet, inserto en las corrientes moderadas de la Ilustración católica francesa, para que lo incorporara a las enseñanzas impartidas en esa Cátedra. Sin embargo, la

²⁰ Los datos disponibles sobre los docentes titulares, interinos o sustitutos implicados en la docencia de ambas Cátedras figuran en los Anexos II y III.

²¹ PESET, M. y J. L., *La universidad española*, pp. 215 y ss. MINDÁN, M., *Andrés Piquer. Filosofía y medicina en la España del siglo XVIII*, Zaragoza, 1991, pp. 191-205.

²² Además de la original, de 1755, en 1775 y en 1787.

²³ El cual contaba con dos ediciones previas, en 1757 y en 1778.

Sociedad, después de estudiar con detalle la versión realizada y de valorar su «exactitud y propiedad»²⁴, cerró filas en torno al texto de Piquer²⁵.

Por otra parte, es muy probable que la *Philosophia moral* se estudiara, en el seno de la Cátedra de Filosofía moral, en conjunción con los *Elementa Juris naturae et gentium* (1758) de J. G. Heineccio, el manual escogido en la de Derecho Público²⁶. Este texto contaba con la ventaja de estar diseñado para su uso primordialmente docente y esto explica su mayor fortuna, en el contexto estrictamente educativo, respecto a otros textos *iusnaturalistas* también muy bien conocidos en España y, más en particular, a la muy difundida traducción francesa realizada por Barbeyrac del libro de Pufendorf. De hecho, los *Elementa* de Heineccio, a pesar de figurar incluidos en los *Indices* de libros prohibidos de 1756 y 1779, circularon profusamente en nuestro país. Su recepción, en un contexto eminentemente docente, vino de la mano, primero, del influyente G. Mayans, quien en 1767 lo recomendó, si bien tras haber sido debidamente expurgado, como texto para las futuras Cátedras de Derecho Natural y de Gentes; y, a continuación, de su discípulo J. Marín y Mendoza, primer catedrático, durante 1771-1780, de esa especialidad en los Reales Estudios de San Isidro y autor de la primera edición latina del mismo editada en España, debidamente simplificada, expurgada y corregida en aquellas cuestiones en que se descubría la confesión protestante de su autor. Es muy probable que en Zaragoza se empleara esta edición, que fue reeditada pocos años después en Valencia y empleada en los primeros cursos que comenzaron a introducir en nuestro país la enseñanza del Derecho Público –también fue utilizada profusamente en las renovadas Academias de Jurisprudencia–, dado que los *Elementa* de Heineccio no fueron objeto de traducción castellana durante la Ilustración española –sí lo serán, en cambio, durante el siglo posterior, una vez que en 1821 fueran restablecidas las Cátedras de Derecho Natural, de la mano de M. Lucas Garrido–²⁷.

²⁴ Con toda probabilidad, la traducción mencionada no fue publicada. Una copia manuscrita de la misma se conserva en el Archivo de la Real Academia de la Historia. Se da la circunstancia de que J. Traggia, profesor de Elocuencia y Matemáticas también formado cerca de Mayans, elaboró esta versión de Cochet en el momento preciso en que entraba en la órbita de la protección, política y económica, de Floridablanca, cuya tutela de las Cátedras de la Aragonesa es bien conocida. En cualquier caso, las posiciones políticas de ese escolapio aragonés durante esos años –un regalismo intenso que armonizaba con una concepción absolutista y católica de la Monarquía española que le llevó a defender a ésta frente a los principios de la Francia revolucionaria– encajaban bien en el perfil de las Cátedras de la Aragonesa. Sobre Traggia, puede verse ARIJA, M. A., *La Ilustración Aragonesa: Joaquín Traggia (1748-1802)*, Zaragoza, 1987, pp. 234 y ss., 294 y ss.

²⁵ La Sociedad la consideraba una obra «absolutamente sabia, abundante, de primer orden en su clase y más conforme con el instituto de la Sociedad, por serlo de un distinguido literato español, que la publicó con el fin de que sirviese a la instrucción de nuestra juventud», si bien también la caracterizaba como «algo difusa» para ser estudiada en un único año, por lo cual recomendaba que se realizara un compendio de la misma «acomodado al objeto de su enseñanza y fines de la Sociedad» (A.R.S.A.A.P., Acta del 27 de octubre de 1786).

²⁶ A.R.S.A.A.P., Acta del 23 de diciembre de 1788.

²⁷ Pueden verse, entre otros, PESET, M. y J. L., *La universidad española*, pp. 292 y ss.; MESTRE, A., *Mayans y la España de la Ilustración*, Madrid, 1999, pp. 171-174; PESET, M. y J. L.,

Ahora bien, más allá de su idoneidad en razón a su adaptabilidad al contexto docente, es conocido que la fortuna de los *Elementa* en la formación de los juristas españoles de la Ilustración está directamente relacionada con su contenido. Tanto el engarce de su visión del Derecho Natural con una cultura jurídica de raíz positivista –y, por tanto, alejada del racionalismo propio de algunos de los autores más característicos de esa tradición académica–, como la matriz absolutista y fuertemente conservadora que informaba su ideología política, convertían esa obra en particularmente útil para un contexto cultural como el español²⁸. Su elección en la Cátedra de Zaragoza viene a confirmar plenamente esa fortuna. Introducida como manual ya desde la fundación misma de esa Cátedra, se mantuvo vigente incluso después de 1794 cuando ésta fue suprimida y, con toda probabilidad, buena parte de sus enseñanzas se trasladaron a la entonces en activo Cátedra de Filosofía Moral²⁹. Así, por ejemplo, tanto en 1794 como en 1796, el temario de esa Cátedra, así como el contenido de sus exámenes, aparecían ceñidos a los «*Elementos* de Heineccio, señalando los puntos y materias en que son adaptables sus opiniones»³⁰.

En cualquier caso, resulta difícil conocer con exactitud el alcance real de las lecciones realmente impartidas en las aulas de la Aragonesa, pudiéndose dar el caso de una enseñanza algo más avanzada. Así, en pasajes concretos de las reuniones de la Sociedad, se alude a la enseñanza de «otros autores mayores» y distintos a Heineccio. Asimismo, está probada la relación que mantuvieron con sus Cátedras de Filosofía Moral y Derecho Público autores bien distanciados del perfil de un cristianismo absolutista y conservador característico del texto del discípulo de Ch. Wolf. Entre ellos figuraron B. M. de Calzada o M. de Aguirre –el primero les remitió su traducción de la *Lógica* de Condillac, así como distintos textos literarios que fueron objeto de análisis por parte de los socios, y el segundo, diversos discursos–, al igual que J. Meléndez Valdés o V. de Foronda. No obstante, a pesar de ello, el ambiente de la Cátedra no hubo de ser, en general, especialmente renovador. Así, en 1794, con el fin de premiar a los alumnos más brillantes, se determinó la distribución entre ellos del texto de

Mayans y la reforma universitaria. Idea del nuevo método que se puede practicar en la enseñanza de las universidades de España, Valencia, 1975, pp. 244-245; ÁLVAREZ MORALES, A., «La difusión del Derecho Natural y de Gentes europeo en la Universidad española de los siglos XVIII y XIX», en *Doctores y escolares. II Congreso Internacional de Historia de las Universidades hispánicas*, Valencia, 1995, vol. I, pp. 49-60; RUS RUFINO, S., «Una versión del «Estado de Naturaleza» en la España del siglo XVIII: el texto de Joaquín Marín y Mendoza», *Cuadernos Dieciochistas*, 1 (2000), pp. 257-282.

²⁸ Vide, por ejemplo, SÁNCHEZ BLANCO, F., *El Absolutismo y las Luces en el reinado de Carlos III*, Madrid, 2002, pp. 197-198.

²⁹ Sin embargo, no existe ningún indicio de que, como ocurrió en otras Cátedras españolas de esa naturaleza (Valencia), el texto de Heineccio fuera sustituido a comienzos de la década de los años noventa por el del jurista italiano, de raíz católica, G. Almici. Sobre su papel protagonista en la difusión de Pufendorf en Italia, vid. BAZZOLI, M. «Giambattista Almici e la diffusione di Pufendorf nel settecento italiano», *Critica storica*, XVI (1979), pp. 3-100.

³⁰ A.R.S.A.A.P., Acta del 6 de mayo de 1796.

C. Peñalosa y Zúñiga, *La Monarquía* (Madrid, Viuda de Ibarra, 1793), no caracterizado, precisamente, por su sentido crítico con el absolutismo³¹.

4. EL EXPERIMENTO DE LA CÁTEDRA DE ECONOMÍA CIVIL Y COMERCIO

Al mismo tiempo que todo esto ocurría en las Cátedras de Derecho Público y Filosofía Moral, en la de Economía Civil y Comercio la Sociedad Aragonesa desarrollaba la primera experiencia de enseñanzas económicas de la historia de España. Esta última Cátedra había sido creada a imitación de la de *Commercio e Meccanica*, fundada en 1754 en el Nápoles de *Carlo di Borbone* y dirigida desde sus inicios por el filósofo y economista napolitano A. Genovesi³², para cuyas tareas docentes elaboró sus conocidas *Lezioni di Commercio* (1765-1767). Como había sucedido treinta años antes en Nápoles, Carlos III acogió la fundación de la Cátedra de Zaragoza en 1784, estableciendo su carácter tanto experimental como oficial. Por una parte, la Aragonesa daba inicio a la experiencia teniendo presente que si ésta resultaba positiva, se extendería después gradualmente al resto de Sociedades Económicas españolas. Por otra, las principales cuestiones relativas a su organización y su contenido docente serían objeto de una estricta tutela oficial, en concreto, quedarían bajo la responsabilidad del Secretario de Estado, entonces, el Conde de Floridablanca.

Lógicamente, tanto el propio marco de las relaciones con el poder político como la gestión interna no fueron muy distintos de los que regirán en las dos Cátedras referidas en los epígrafes anteriores. De hecho, también la Cátedra de Economía asumió con fines organizativos las Ordenanzas de la Escuela de Matemáticas de la Aragonesa. Sin embargo, en términos prácticos, los resultados alcanzados en la dedicada a la Economía fueron claramente diferentes a los de las otras dos. A este respecto cabe afirmar, en primer término, que sus enseñanzas fueron, desde sus propios inicios, relativamente actualizadas; en segundo lugar, su planteamiento docente fue variando con el paso del tiempo con el fin de acomodarse a los cambios del pensamiento económico europeo; por último, la Cátedra fue un centro de preparación de materiales docentes propios que circularon e influyeron en el conjunto de la Ilustración española.

En el origen de esta peculiar dinámica docente se encuentra la voluntad del primer titular de la Cátedra, el jurista oscense L. Normante, de crear una «Biblioteca puntual y utilísima de los escritores económico-políticos, tanto nacionales como extranjeros», razón para la cual creía necesario realizar una profusa labor de «cuadernos» y «extractos razonados» de los textos origina-

³¹ A.R.S.A.A.P., Acta del 22 de agosto de 1794. Sobre el sentido tradicional de ese texto, puede verse PORTILLO, J. M., *Revolución de nación*, Madrid, 2000, pp. 85 y ss.

³² Sobre la historia de esta Cátedra, puede verse DI BATTISTA, F., «Per la storia della prima cattedra universitaria d'Economia. Napoli 1754-1866», en *Le cattedre di Economia Politica in Italia*, Milan, 1988.

les³³. En estudios previos hemos mostrado que, durante la segunda mitad de los años ochenta, siguiendo esa directriz, socios de la Aragonesa tradujeron con fines docentes al castellano, si bien normalmente de forma fragmentaria y empleando formatos muy diversos –traducciones académicas, discursos o esos «extractos» o «cuadernos» docentes a los que se refería Normante–, obras de Th. Mun, E. B. de Condillac G. Filangieri, el Marqués de Casaux, J.-F. Melon, G. R. Carli o A. Genovesi³⁴. Y si a ello añadimos el hecho de que también fueron empleados asiduamente con fines educativos los textos de algunos de los economistas españoles más importantes de esa centuria, como G. Uztáriz, B. Ward, J. Danvila, G. M. Jovellanos, N. Arriquíbar, V. de Foronda o T. V. Argumosa³⁵, se ha de concluir que la Cátedra de Economía dio inicio a su trabajo en un contexto dominado por la actualidad y la pluralidad, tanto nacional como doctrinal, de las fuentes empleadas. Ahora bien, en esos inicios, el protagonismo de las enseñanzas recayó, si bien de manera no exclusiva, en el napolitano A. Genovesi y, en menor medida, el francés J.-F. Melon, dos autores centrales de la Ilustración europea, que habían desempeñado, por motivos distintos, un papel protagonista en el proceso de emergencia que la Economía Política conoció en buena parte de Europa durante las cuatro décadas previas a la publicación de la *Wealth of Nations* de A. Smith³⁶.

Como ha sido profusamente estudiado, las *Lezioni* de A. Genovesi constituyeron uno de los frutos intelectuales más maduros de la Ilustración napolitana³⁷. Esta extensa obra, concebida por su autor en el seno de sus enseñanzas sobre Economía «Civil», durante la década y media (1754-1768) que dirigió la Cátedra napolitana de *Commercio e Meccanica*, contribuyó a la consolidación de la Economía Política como una de las ciencias mayores de las Luces napolitanas³⁸, ayudando a reforzar las reformas políticas *anticuriales* y jurisdiccio-

³³ NORMANTE, L., *Espíritu del Señor Melon en su Ensayo Político sobre el Comercio* (1786), Zaragoza, 1984, p. 6.

³⁴ USOZ, J., *Pensamiento económico*, pp. 317 y ss.; ASTIGARRAGA, J., «La prima versione spagnola della Scienza della legislazione», en A. Trampus (ed.), *Diritti e costituzione. L'opera di Gaetano Filangieri e la sua fortuna europea*, Bologna, pp. 61-84.

³⁵ FORNIÉS, J. F., «La Cátedra de Economía», p. 138.

³⁶ Para un marco conceptual general de ese proceso y el papel en él de los dos autores mencionados, pueden verse HUTCHISON, T. W., *Before Adam Smith. The emergence of Political Economy, 1662-1776*, New York, 1988; GROENEWEGEN, P., *Eighteenth-century Economics*, London-New York, Routledge, 2002.

³⁷ Entre los trabajos más modernos sobre Genovesi, y sin ningún ánimo de ser exhaustivos, se pueden destacar los siguientes: VENTURI, F., *Settecento riformatore. Da Muratori a Beccaria*, Torino, 1969, pp. 523-644; FERRONE, V., *Scienza Natura Religione*, Napoli, 1982, pp. 546-674; Galasso, G., *La filosofia in soccorso de' governi. La cultura napoletana del Settecento*, Napoli, 1989, pp. 369-429; GARIN, E., *Dal rinascimento all'Illuminismo*, Firenze, 1993, cap. XII-XIII; CARPANETTO, D. y RICUPERATI, G., *L'Italia del Settecento*, Bari, 1993, pp. 311-322; IMBRUGLIA, G., «Enlightenment in Eighteenth-century Naples», en G. Imbruglia (ed.), *Naples in the Eighteenth Century*, Cambridge, 2000, pp. 74-81.

³⁸ Sobre el contenido económico de las *Lezioni*, además de los estudios mencionados en la nota precedente, son de consulta aconsejable los siguientes: DI BATTISTA, F., *L'emergenza ottocentesca dell'Economia Politica a Napoli*, Bari, 1983; PII, E., Antonio Genovesi. *Dalla politica economica all'«politica civile»*, Firenze, 1984; PERROTA, C., *Consumption as an Investment: I.*

nales puestas en marcha tras la llegada a Nápoles de *Carlo di Borbone* en 1734 y marcando la personalidad de un «partito genovesiano» que extenderá su influencia en todo el *Mezzogiorno* durante la segunda mitad del siglo XVIII –y aun con posterioridad– a través de autores tan insignes como G. Filangieri, G. Palmieri o G. Galanti³⁹. No obstante, el interés de las *Lezioni* no se agotaba en su temática económica. En cuanto que tratado de Economía «Civil», el texto abordaba cuestiones de enorme trascendencia desde el plano más estrictamente político, referidas a los derechos naturales, la formación de la sociedad civil o los deberes del soberano. En este trasfondo de pensamiento político presente, en particular, en los primeros capítulos de la obra, aparecían entremezclados elementos provenientes del *iusnaturalismo* moderno –el derivado de Pufendorf o Locke–, la tradición republicana y el *Espíritu de las leyes* de Montesquieu, obra de la que el propio Genovesi llegaría a realizar una edición propia profusamente anotada, editada, de manera póstuma, en 1777⁴⁰.

Por otra parte, las *Lezioni* tuvieron una notable circulación internacional: fueron muy bien conocidas en Francia, Portugal y, sobre todo, Alemania y España, donde fueron traducidas⁴¹. En nuestro país la característica principal de su recepción fue su marcada fisonomía docente y académica⁴². De hecho, todos los intentos de institucionalización de las enseñanzas económicas ensayados en España en el último cuarto del siglo XVIII, más allá incluso de la experiencia de Zaragoza, tuvieron como referencia central dicha obra: J. de Danvila la introdujo en el Seminario de Nobles de Madrid; R. de Salas, en la Universidad de Salamanca; y, por último, J. A. Mon, en la Academia de Economía Política de Mallorca.

Por lo que respecta a la Cátedra zaragozana, la centralidad de Genovesi se manifiesta, en primer lugar, en la traducción española de sus *Lezioni*. Tal traducción fue una consecuencia inmediata de la sugerencia de Floridablanca de que

The fear of goods from Hesiod to Adam Smith, London y New York, 2004, pp. 179-203, 223-243; FAUCCI, R., *L'economia politica in Italia*, UTET, 2000, pp. 49-57. En cuanto a la relación de las ideas económicas con el conjunto del pensamiento filosófico de Genovesi, vid. ZAMBELLI, P., *La formazione filosofica di Antonio Genovesi*, Napoli, 1972, pp. 707 y ss. Lógicamente, este trabajo se ha enriquecido con las dos reediciones de los escritos económicos de Genovesi realizadas por PERNA, M. L.: A. *Genovesi, Scritti economici*, Napoli, 1984, 2 vol; A. Genovesi, *Delle Lezioni di Commercio o sia di Economia Civile*, Napoli, 2005.

³⁹ La función de las *Lezioni* como el «pernio del movimiento riformatore» napolitano se describe en VENTURI, F., «Il movimento riformatore degli illuministi meridionale», *Revista Storica italiana*, LXXIV (1962).

⁴⁰ Sobre el pensamiento político de Genovesi resultan especialmente aconsejables los textos de PII, E., Antonio Genovesi, y MAS, E. de, *Montesquieu, Genovesi e le edizioni italiane dello «Spirito delle leggi»*, Firenze, 1971. En un estudio reciente, hemos analizado una recepción crítica en España de las ideas iusnaturalistas de Genovesi: ASTIGARRAGA, J., «*Iusnaturalismo* moderno de la mano de la Economía Política: las «Apuntaciones al Genovesi» de Ramón de Salas», *Historia Constitucional*, núm. 9, 2008 (<http://hc.rediris.es/09/articulos/html/Numero09.html>).

⁴¹ PERNA, M. L., «Bibliografía» y «Nota crítica», en A. Genovesi, *Delle lezioni di commercio*, pp. 893-921.

⁴² Tal y como ha sido estudiado por ASTIGARRAGA, J., «Diálogo económico en la «otra» Europa. Las traducciones españolas de los economistas de la Ilustración napolitana (A. Genovesi, F. Galiani y G. Filangieri)», *Cyber Review of Modern Historiography*, 9 (2004), pp. 1-21.

la Sociedad Aragonesa elaborara un curso completo de Economía Política, escogido «entre los mejores autores italianos, franceses e ingleses». A tal fin, dicha Sociedad encomendó a V. de Villava, ilustrado aragonés y Catedrático de Leyes en la Universidad de Huesca, la traducción y adaptación de esa obra. Una vez que su versión fue aprobada por Floridablanca y por la Sociedad Aragonesa, y publicada en 1785-1786⁴³, fue adoptada como manual principal en la Cátedra de Zaragoza⁴⁴, si bien en conjunción con las *Lecciones de Economía civil, o del Comercio*, otro texto, también profundamente *genovesiano*, que había publicado en 1779 el valenciano J. de Danvila para que sirvieran de guía en sus enseñanzas en la Cátedra de Filosofía Moral del Seminario de Nobles⁴⁵ y que la Cátedra de Economía de la Aragonesa había empleado profusamente durante 1784-1786, antes de que se culminara la versión española de las *Lezioni*.

La traducción de Villava fue la de mayor calidad de cuantas se realizaron en el seno de la Sociedad Aragonesa. Ahora bien, cuando se analiza en detalle su contenido, se confirma el juicio de F. Venturi respecto a la mayor moderación del traductor respecto del autor original⁴⁶. En su cuidada traducción⁴⁷, Villava practicó numerosas intervenciones textuales, que implicaron una meticulosa labor de cambios de palabras, de omisión de vocablos o de expresiones y, si bien, sólo ocasionalmente, de supresión por motivos de censura —éste fue el caso concreto de un párrafo del texto original—. Tales intervenciones tenían como principal objetivo moderar tanto el lenguaje como el pensamiento religioso, político y económico de Genovesi. Una función similar cumplían también las extensas «Notas del traductor», que Villava adicionó a su versión. Tales notas, en un número global mayor al centenar y medio, incidían en un conjunto de temas centrales del contenido de las *Lezioni*, como el lujo, el problema feudal, las formas de gobierno o las leyes penales, y tenían una significación particular en la suavización del pensamiento político y religioso de Genovesi. A través de sus comentarios, Villava trataba de atajar de raíz cualquier atisbo que implicara una posible crítica a la Monarquía como el más adecuado de los sistemas políticos —con esa misma intención incorporó a su traducción un *Apéndice* copiado de E. B. de Condillac— o a planteamientos católicos ortodoxos, algo que en el caso del economista napolitano adquiere una significación especial, al tratarse de un autor que ha sido considerado una de las principales autoridades italianas de la *Aufklärung* católica⁴⁸.

⁴³ Sería reeditada en 1804.

⁴⁴ La traducción llevaba como título *Lecciones de comercio, o bien de Economía Civil*, Madrid, 1785-1786.

⁴⁵ CERVERA, P., *El pensamiento económico de la Ilustración Valenciana*, Valencia, 2003, pp. 103-122.

⁴⁶ VENTURI, F., *Settecento riformatore*, pp. 637-643.

⁴⁷ Sobre esta traducción y su profunda naturaleza «política», nos remitimos al reciente trabajo de ASTIGARRAGA, J. y USOZ, J., «From the Neapolitan A. Genovesi of Carlo di Borbone to The Spanish A. Genovesi of Carlo III: V. de Villava's Spanish translation of *Lezioni di commercio*», en B. Jossa, R. Patalano, E. Zagari (eds.), *Genovesi economista*, Napoli, 2007, pp. 193-220.

⁴⁸ En este sentido, conviene recordar que la difusión de la obra de Genovesi en España coincidió con la del otro gran representante de esas corrientes católicas ilustradas italianas, como fue L. Muratori, cuyas principales obras sobre Filosofía Moral se tradujeron en los años ochenta y

Por su parte, en lo relativo a sus comentarios de contenido económico, las reflexiones de Villava giraron principalmente en torno a la primera parte de las *Lezioni*, es decir, a los problemas del «comercio». Por ello, resulta obligado poner en relación la importante fortuna española de Genovesi con la tesis, ya expuesta por autores como L. Iraci, F. Venturi, G. Galasso o E. Pii, según la cual sus *Lezioni* fueron un tratado esencialmente de «política económica», concebido para un país básicamente agrícola, pobre de capital y en situación de atraso y dependencia económicos. Estas razones explican que la fortuna internacional de las *Lezioni* fuera especialmente notable en los países «*second comers*», como era el caso de España, que estaban tratando de desarrollar esas políticas, al mismo tiempo, «mercantilistas» y «liberales», que habían estimulado el despertar económico británico desde finales del siglo XVII sobre la base de un programa que combinaba la práctica del proteccionismo exterior con una apertura más decisiva a los principios del libre comercio en el marco del mercado interior. Junto a todo ello, en el caso español, las *Lezioni* interesaron también porque su propuesta se adaptaba bien a los múltiples contextos ibéricos, en tantas cuestiones tan similares al napolitano, y, a su vez, porque la adopción de Genovesi implicaba la de quienes inspiraban a éste muy directamente: Forbonnais, Plumard de Dangeul, Herbert, Coyer y otros tantos «economistas políticos» del entorno del Intendente de Comercio V. de Gournay, junto a los británicos Cary, Hume o Davenant, filtrados a la realidad francesa a través de los anteriores. Todo ello contribuía decisivamente a hacer familiar la obra de Genovesi entre los lectores españoles, pues esos mismos autores, en particular, los discípulos del Gournay del «*commerce libre et protégé*»⁴⁹, habían resultado fundamentales en la formación económica de la primera generación de reformadores y «economistas» del reinado de Carlos III y en la formulación de sus propuestas de reforma.

Ahora bien, el propósito de Villava en su traducción era lograr un encaje «político» más adecuado de las *Lezioni* a la realidad española: en manos del aragonés esa obra, que ya había constituido tras su publicación un soporte para las tentativas reformadoras lideradas por Tanucci en el *Regno*⁵⁰, se convirtió en un instrumento en apoyo de las reformas socioeconómicas promovidas por los gobiernos de Carlos III y, en particular, por Campomanes, ideólogo principal de las mismas, como es bien conocido. De hecho, el poderoso Fiscal asturiano era la referencia central de los comentarios insertos en las «notas» de Villava.

noventa. Sobre la Aufklärung católica y las raíces muratorianas de Genovesi, vid. ROSA, M., *Settecento religioso*, Venecia, 1999, pp. 149-184; y sobre el pensamiento religioso de Genovesi y el giro anticlerical y de sabor regalista de la última etapa de su vida, GALASSO, G., *La filosofia in soccorso de' governi*, pp. 369-399.

⁴⁹ Sobre el importante papel de Gournay en la formación del pensamiento económico francés de mediados de siglo, vid. MURPHY, A. E., «Le développement des idées économiques en France (1750-1756)», *Révue d'histoire moderne et contemporaine*, XXXIII (1986), pp. 521-541.

⁵⁰ Nada más ilustrativo, a este respecto, que el capítulo «*Dello Statu, e delle naturali forze del Regno di Napoli per rispetto all'arti e al commercio*», en el que Genovesi aplicaba a la realidad napolitana el exhaustivo análisis sobre la «ciencia del comercio» (GENOVESI, A., *Delle Lezioni*, vol. I, cap. XXII).

Éste compartía con él buena parte de sus propósitos reformistas y tan sólo le criticaba respecto a una cuestión: su posición sobre los mayorazgos, que el aragonés entendía como excesivamente avanzada. De esta manera, la traducción española realizada por Villava era esencialmente «política». El aragonés trataba de situar el modelo económico poblacionista, agrarista, proteccionista y moderadamente liberal de las *Lezioni* en la estela de la Ilustración oficial española, aunque ello le obligara a realizar el meticuloso proceso de adaptación referido. No obstante, en la medida en que estas modificaciones afectaban principalmente a las cuestiones política y religiosa, y, en cambio, apenas alteraron el modelo económico de Genovesi, la traducción de Villava fue la pieza clave de una corriente *genovesiana* económica española «oficial», muy cercana al reformismo de Carlos III, que vino a representar la lectura mayoritaria, aunque no única, que en España conocieron las *Lezioni*.

La centralidad de Genovesi en la Cátedra de Economía zaragozana no se circunscribe sólo a Villava y su traducción, sino que también fue esencial en la enseñanza del primer titular de la cátedra, L. Normante. Sus publicaciones incorporaban influencias diversas, pero básicamente procedentes del pensador napolitano. Se trató de las tres obras siguientes: *Discurso sobre la utilidad de los conocimientos Económico-Políticos y la necesidad de su estudio metódico* (1784); *Proposiciones de Economía civil y Comercio* (1785); y *Espíritu del Señor Melon en su Ensayo Político sobre el Comercio* (1786)⁵¹.

El primer *Discurso sobre la utilidad de los conocimientos económico-políticos*, leído por Normante en la sesión inaugural de la Cátedra de Economía, el 24 de octubre de 1784, consistió en una justificación moderna de los novedosos estudios económicos. A tal fin, desde la primera cita del francés Marqués de Mirabeau que abre el texto con una afirmación rotunda en esta dirección⁵², Normante se basa en autores foráneos y nacionales para salir en defensa de la conveniencia de institucionalizar tales estudios. En este sentido, llega a remontarse a la obra del *arbitrista* español Sancho de Moncada, quien, a comienzos del siglo XVII, ya había planteado abiertamente la necesidad de erigir un centro dedicado específicamente a la enseñanza de las «ciencias del gobierno», destinado al Príncipe y a los «Grandes»⁵³. En el mismo sentido mencionado, aparecen citados otros autores más recientes, tales como J. Accarias de Serionne, P. R. de Campomanes, A. Genovesi, J. Cary, D. Hume, F. V. de Forbonnais o L. Muratori; pero, sin duda, la referencia fundamental es Genovesi, de donde proceden casi todas las demás. Y no sólo se extraen de las *Lezioni*, sino también de

⁵¹ Las tres obras fueron publicadas en Zaragoza por Blas Miedes, en Zaragoza, los años 1784, 1785 y 1786, respectivamente. En 1984 fueron objeto de publicación conjunta, también en Zaragoza, en una edición a cargo de A. Peiró.

⁵² Mirabeau había tratado de vincular la escuela fisiócrata, de la cual era miembro, con la enseñanza de la Economía, en lo que se considera el inicio de la institucionalización de la Economía Política en Francia: HECHT, J., «Une héritière des lumières, de la Physiocratie et de l'idéologie: la première chaire française d'économie politique», en *Les problèmes de l'institutionnalisation de l'économie politique en France au XIXe siècle*, *Oeconomia*, 6 (1986), pp. 9-12.

⁵³ Véase la introducción a la obra de SANCHO DE MONCADA, por J. Vilar, *Restauración Política de España (1619)*, Madrid, 1974, p. 15.

la *Storia del Commercio di Gran Bretagna* (1757-1758), traducción italiana de la obra del británico J. Cary, realizada por Pedro Genovesi con la ayuda de su hermano Antonio⁵⁴. En el *Discurso* de Normante hay también una expresa alusión al movimiento de creación de Sociedades Económicas en Europa, instituciones que habrán de acoger inicialmente la enseñanza de la Economía, mencionándose, además del napolitano, los casos de Upsala, Milán y Viena. Normante precisa los grupos sociales a los que van dirigidos los conocimientos económicos. Así, hace especial referencia a la nobleza, el clero, los letrados, los funcionarios, los hombres de ciencia y los comerciantes. De nuevo, a la hora de involucrar a estos sectores ilustrados, se busca el respaldo de otros autores, como Bielfeld, Coyer, Grisellini, Goudar, Mun o Savary, cuyas citas también están extraídas de la obra de Genovesi.

En línea con la apuesta modernizadora de los estudios jurídicos y filosóficos de la Sociedad Aragonesa, el *Discurso* de Normante concibe la Economía como «*ciencia del bien público*» y como la parte «*más sublime de la Filosofía civil*». La concepción de la Economía es claramente *genovesiana* e incardinada en la Filosofía civil, según la cual «*la Economía Civil conoce que el hombre es sustancia real y que para vivir necesita cosas reales (...) y, desde luego, se dirige a fomentar el aumento y bienestar del género humano*»⁵⁵. Evoca a la tradición británica, y más concretamente escocesa, en la que la reflexión económica surge de la más amplia Filosofía Moral. Esta tradición es recibida por Genovesi, quien también fuera catedrático de Ética o Filosofía Moral en la Universidad napolitana y buen conocedor de las obras de A. C. Shaftesbury o D. Hume, y se inscribe en el esfuerzo realizado por el italiano en aras de separar conocimientos científicos y religiosos, dentro de la pugna política e intelectual habida entre los ámbitos seglar y eclesial más ortodoxo en el Nápoles del siglo XVIII, especialmente en su segunda mitad. En este sentido, la enseñanza de la Economía es presentada como un instrumento indispensable al Estado para cumplir su función primordial de mejorar la condición material de los súbditos, no el mero engrandecimiento de aquél. Se trata de conciliar los intereses individuales con los generales: «*nuestro propio interés, si lo consideramos a fondo, nos dicta que nuestra opulencia es dependiente de la del Estado; que ésta es inasequible sin los esfuerzos de todos, y que si en ellos no procedemos con principios buenos, destruiremos lo mismo que intentamos edificar*»⁵⁶. En unos términos característicos de la tradición del pensamiento italiano, Normante llama a la Economía «*ciencia de la felicidad del Estado*», asimilándola a la «*felicidad pública*»⁵⁷. La consecución del bien público implica necesariamente la de los particulares, y ésta no cabe sin aquélla.

⁵⁴ NORMANTE, L., *Discurso*, pp. 5, 10 y 11. La obra traducida al italiano por Pedro Genovesi es *Storia del Commercio di Gran Bretagna scritta di J. Cary (...) con un ragionamento e alcune annotazioni dell'Abate A. Genovesi* (Napoli, 1757-1758).

⁵⁵ NORMANTE, L., *Discurso*, p. 6.

⁵⁶ NORMANTE, L., *Discurso*, p. 16.

⁵⁷ NORMANTE, L., *Proposiciones*, pp. 3 y 6.

En otros estudios, hemos analizado que las *Proposiciones de Economía civil y Comercio*, la segunda publicación de Normante, son fundamentalmente un breve resumen filtrado de las propias *Lezioni* de Genovesi, de las que se obtienen las ideas más innovadoras, como la oposición al celibato eclesiástico y a los mayorazgos. Normante asume la oposición de Genovesi a Rousseau, negando la bondad de un estado «que llaman de la naturaleza», si bien el español no menciona al ginebrino ni profundiza como lo hace el italiano. Otra cuestión políticamente significativa es la del lujo. Normante respeta la división de Genovesi entre necesidad, comodidad y lujo. El significado de estos conceptos dependerá de lo avanzada que sea la sociedad. En las *Proposiciones* no se aborda en profundidad el tema, como sí lo hace Genovesi en capítulo aparte, pero se deja ver que el lujo es beneficioso, siempre que estén cubiertas las necesidades anteriores. Ello resume las convicciones más profundas del propio Genovesi.

El tercer texto de Normante, el *Espíritu de Sr. Melon*, pertenece más propiamente al programa de traducciones emprendido por la Sociedad Aragonesa y, como se ha adelantado, supuso la primera versión española de una de las obras económicas más influyentes de la Ilustración europea, el *Essai politique sur le Commerce* del francés J. F. Melon, que databa de 1734, con una versión ampliada en 1736⁵⁸. Se ha destacado el carácter científico y pionero de esta obra, una de las primeras sobre el «comercio» elaboradas con una pretensión sistemática en el ámbito europeo, así como su cierta excepcionalidad en la oscuridad del pensamiento económico francés de la primera mitad del siglo XVIII. Ello se debe, en primer lugar, a su marcado tono epicúreo y hedonista, bien ejemplarizado en su pionera defensa del lujo, que la conectaba directamente con la figura de B. Mandeville, así como, en segundo lugar, a su también relativamente singular defensa de la libertad de comercio, que la troncaba con W. Petty y el pensamiento económico pre-liberal británico de finales del siglo XVII. Buena muestra de su carácter novedoso es que conoció una pronta recepción internacional. Fue traducida al inglés y al alemán en los años inmediatamente posteriores a su publicación y ejerció una poderosa influencia en la cultura económica italiana, incluido el propio Genovesi, buen conocedor del *Essai*⁵⁹, y, con posterioridad, en la española.

Normante tradujo a Melon con fines docentes. El resultado de su versión es bastante fiel al original, si bien figuran expresas algunas discrepancias o ciertas ausencias respecto al francés, particularmente cuando éste critica la política bélica española o las colonias americanas, pero también para mostrarse contrario a los impuestos sobre el consumo, al uso del tipo de cambio como modo de

⁵⁸ MEYSSONNIER, S., *La balance et l'horloge. La genèse de la pensée liberale en France au XVIII^e ème siècle*, París, 1989, pp. 61-63; HUTCHISON, T. W., *Before Adam Smith*, pp. 219-220.

⁵⁹ Ello significaba profundizar el influjo genovesiano, como sucediera en Nápoles, donde el *Essai* de Melon fue traducido en 1778 por Longano, discípulo del propio Genovesi, o en Sicilia, donde, también esos mismos años, V. E. Sergio, catedrático de Economía en Palermo, también seguía la doctrina del francés: SPOTO, L., «Le cattedre di economia politica in Sicilia nel periodo 1779-1860: dal riformismo borbonico alla lotta ideologica contro il regime borbonico», en *Le cattedre di economia politica in Italia*, Milano, 1988, pp. 93-139.

conocer la balanza comercial, prefiriendo los «registros de las aduanas», así como a la idea de que el incremento de la oferta monetaria puede ser beneficioso⁶⁰. El traductor añade al final de cada capítulo unos «problemas» que aproximan el texto a la realidad española y justifican diversas medidas legales concretas, como sucede respecto a la libertad de comercio de granos implantada en 1765. En todo caso, la adopción de Melon por la Cátedra zaragozana supuso la incorporación de ideas sociales y políticas novedosas. Su *Essai* plantea la obligación del poder de procurar el bienestar económico del pueblo, indicando que «*a esto se reduce la verdadera gloria de un Soberano*»⁶¹. En esta línea de modernidad, se incide en la participación de la sociedad en los asuntos públicos. Aunque se recomiende prudencia, hay una entusiasta defensa de la libertad de expresión de ideas y de propuestas novedosas en la definición de la política económica. De ahí procede una crítica fuerte al ostracismo inmovilista del «imperio chino». En un añadido original, ligando lo anterior a la difusión de la Economía, Normante afirma que «*ningún proyecto ni operación perteneciente a la política interior o al comercio debe hacerse secreto de Estado; y que conviene exponerse al consejo del público, apenas se difundan competentemente los conocimientos político económicos*», considerados como la llave para poder opinar⁶².

También en un sentido de avance, el *Espíritu* de Normante recoge la visión partidaria del lujo de Melon, considerándolo «*el destructor de la indiferencia y de la ociosidad*» y poniéndolo en relación con las pasiones humanas. El aragonés añade la autoridad de Martínez de Mata y de Campomanes para fundar su opinión contraria a las leyes suntuarias⁶³. Otro elemento de modernidad se encuentra en la consideración del celibato como obstáculo para el deseado incremento de la población y en la idea de que no deben confundirse los asuntos de la Iglesia con los terrenales. Normante sostiene, en un añadido propio, que «*ni al Estado ni a la Iglesia conviene que subsista la disciplina de profesar la Religión antes de cumplir la edad de veinte y cuatro años; y que la clausura no debe ser impedimento para que la educación de los religiosos deje de estar sujeta a las leyes del Gobierno secular*»⁶⁴. Incluso, el catedrático de Zaragoza, que escribe cincuenta años después que Melon, puede manifestarse más avanzado que éste, como sucede en el tema de la esclavitud: frente a la humanización pretendida por Melon, el español piensa que «*no conviene con la suavidad de las costumbres europeas*» y no acepta el comercio de esclavos⁶⁵.

Las líneas precedentes son una buena muestra de que los textos de Economía Política enseñados en la Cátedra de Zaragoza sirvieron de canal para la difusión de ideas avanzadas más allá del estricto ámbito económico. Por ello, no es extraño que, como ya se ha mencionado, esas enseñanzas parecieran

⁶⁰ Véase, respectivamente, NORMANTE, L., *Espíritu*, pp. 85, 36, 78 y 69.

⁶¹ NORMANTE, L., *Espíritu*, p. 90.

⁶² NORMANTE, L., *Espíritu*, pp. 90-91.

⁶³ NORMANTE, L., *Espíritu*, p. 45.

⁶⁴ NORMANTE, L., *Espíritu*, p. 19.

⁶⁵ NORMANTE, L., *Espíritu*, p. 25.

rápida y peligrosas a los sectores más reaccionarios. No sólo hubo panfletos populares en contra de la Cátedra de Economía, incluso antes de que llegara a ser una realidad, sino que esa poderosa oposición se sustanció en una denuncia formal ante la Inquisición, la cual hubo de ser detenida por el Gobierno mediante una Real Orden de 10 de septiembre de 1788, a cambio de que la Sociedad Económica guardara silencio. De hecho, la docencia en la Cátedra no llegó a interrumpirse y L. Normante pudo seguir enseñando, pero ya no volvió a publicar más, a pesar de que no había cumplido aún los treinta años⁶⁶. Las ideas denunciadas por el fraile capuchino Diego José de Cádiz en diciembre de 1786 apuntaban directamente al catedrático y a diversas ideas contenidas en sus escritos, como el apoyo al lujo, los límites al celibato eclesiástico o la defensa del préstamo con interés⁶⁷.

Superado el conflicto inquisitorial, que, sin duda, hubo de hacer olvidar al gobierno ilustrado sus planes iniciales de extender la experiencia docente de Zaragoza a otras Sociedades Económicas, la Cátedra zaragozana operó, con ciertas interrupciones, hasta su clausura en 1846, de modo que perduró sensiblemente más que sus hermanas de Derecho Público y Filosofía Moral. Tras la resolución del mencionado conflicto, hubo una etapa de esplendor que se prolongó hasta 1808: en ese período hubo varios cursos en que las matrículas rondaron los cincuenta alumnos, entre ellos, brillantes futuros economistas liberales y servidores públicos, como Cistué, Duaso, Canga Argüelles o Polo y Catalina. Por su parte, la renovación en el plano de los contenidos docentes no tardó en llegar. Durante la década de los años noventa, las *Lezioni* de Genovesi comenzaron a ser apreciadas como inadecuadas para las enseñanzas, al ser calificadas como algo obtusas y excesivamente extensas por los responsables de la Cátedra. En esas fechas, ésta comenzó a virar básicamente hacia las obras, primero, de A. Smith y, después, de J.-B. Say.

Respecto a la recepción de Smith, no consta el momento preciso, si bien es muy posible que Normante ya la efectuara en su docencia y que influyera en su discípulo J. B. Cistué, quien elogió al economista escocés al hacerse cargo de la Cátedra a partir de 1801, cuando Normante partió a Madrid en calidad de oficial de la Secretaría de Estado de la Real Hacienda. Las ideas de Smith fueron divulgadas inicialmente en la versión extractada de la *Wealth of Nations* realizada por Condorcet, traducida al español por Martínez de Irujo, y en 1804 ya estaban plenamente introducidas en la Cátedra. Definitivamente, la enseñanza de una economía de orientación liberal se consolidó, aún más, tres años después, cuando, siguiendo directrices gubernamentales, la Sociedad Aragonesa acordó adoptar como libro de texto el, ya utilizado asiduamente, *Traité d'économie Politique* de J.-B. Say, que había sido traducido al español ese

⁶⁶ Normante ya había tenido problemas a la hora de imprimir las Propositiones, pues el subdelegado de imprentas de Zaragoza, B. Aperregui, negó el permiso de publicación. El Consejo de Castilla resolvió a favor de la Sociedad Económica y la obra fue publicada sin sobresaltos adicionales (FORNIÉS, J. F., «La Cátedra de Economía», p. 126).

⁶⁷ Una visión más general se expone en GARCÍA PÉREZ, G., *La economía y los reaccionarios*.

mismo año⁶⁸. El titular de la Cátedra era, desde 1806, J. B. Rivera, quien había auxiliado a Cistué desde 1804 y cuyo ejercicio se interrumpió en 1808, con la Guerra de la Independencia⁶⁹. No obstante, esta orientación hacia Smith-Say, por otra parte, bastante común en el conjunto del contexto europeo, no impidió a la Cátedra conservar su tradicional marco de enseñanzas relativamente actualizadas y de naturaleza doctrinal muy plural. Así, en 1798, el mismo año en que fue cerrada la Cátedra de Filosofía Moral, cuatro años después de que lo hubiera hecho la de Derecho Público, según información de la propia Sociedad Aragonesa, en la de Economía Política se enseñaba no sólo a los principales economistas españoles de los siglos xvii y xviii, sino también, expresamente, a Quesnay, Melon, Dutot, Plumard de Dangeul, Forbonnais, Condillac y Necker, entre los franceses; Davenant, Mun, Child, Cary, Hume y Smith, entre los británicos; y Muratori, Genovesi y Verri, entre los italianos⁷⁰.

En todo caso, la renovación liberal de los estudios económicos de la Cátedra zaragozana se hizo compatible con la orientación según la cual lo que allí se enseñaba no fue un conjunto de técnicas comerciales y contables, sino un modo innovador de entender la sociedad y sus problemas. Por ello, se trató de una concepción, dirigida, principalmente, a juristas y futuros funcionarios y gobernantes, que hablaba de los fines sociales que habían de orientar la acción del Estado. Al tiempo, conforme a los principios liberales en alza, en dicha enseñanza los valores individuales jugaban un papel fundamental, constituyendo el núcleo de la llamada «felicidad pública». En definitiva, era una formación que iba más allá de la actividad económica y que comprendía a la sociedad en su conjunto⁷¹.

5. CONCLUSIONES

La Sociedad Económica Aragonesa de Amigos del País, en colaboración con el Gobierno de la España ilustrada, acogió un conjunto de enseñanzas de

⁶⁸ La Cédula de 12 de julio de 1807, que establecía por primera vez en la Universidad española la disciplina de Economía Política, en el seno de las facultades de Derecho, dispuso el empleo prioritario de la obra de Say como libro de texto: MARTÍN RODRÍGUEZ, M., «La institucionalización de los estudios de Economía política en la Universidad Española (1784-1857)», «Estudio preliminar» a VALLE SANTORO, *Elementos de Economía Política*, Madrid, 1989, p. XXXIII.

⁶⁹ A Rivera le sucedió, pasada la guerra, A. Alcaide. A éste, en 1821, J. Soto, a quien seguiría el último catedrático de la Sociedad Económica, A. Nogués, a su vez, primer docente de economía en la Universidad de Zaragoza, desde 1842, compaginando ambos puestos hasta la clausura de la Cátedra de Economía Civil y Comercio en 1846. Para más detalles sobre la historia de la Cátedra en el siglo xix, puede verse SÁNCHEZ, A., MALO, J. L., y BLANCO, L., *La cátedra de Economía Civil*.

⁷⁰ A.R.S.A.A.P., acta del 22 de junio de 1798.

⁷¹ Tal y como relataba un expresivo documento de 1804, aludiendo a las enseñanzas de la Cátedra, «las materias de cambio, compañías, comisiones, quiebras, seguros, se explican sucintamente con relación a lo que influyen o determinan acerca del interés general de una nación». Citado por CORREA, F., «La Cátedra de Economía y Comercio», pp. 114-115.

rango universitario, regladas, pero al margen de la tradicionalista Universidad española de la época, cuyo contenido no puede ser ignorado a la hora de entender la adopción en España del pensamiento que contribuyó a la renovación de las ciencias sociales en toda Europa. Ello tuvo lugar a través, principalmente, de las tres Cátedras de Derecho Público (1785), Filosofía moral (1785) y Economía Civil y Comercio (1784). Su suerte corrió paralela parcialmente, en definitiva, porque, sin duda, fueron concebidas como complementarias por la propia institución que las impulsó; sin embargo, en realidad, tuvieron desarrollos y finales muy dispares. Las dos primeras fueron suprimidas en los años noventa, mientras que la última, después de superar el embate inquisitorial de los años ochenta, perduró casi hasta la mitad del siglo XIX.

También en sus contenidos docentes el alcance fue distinto, a pesar de que las tres respondieran a un mismo espíritu renovador. En las de Derecho Público y Filosofía Moral predominó una enseñanza escasamente original, muy poco actualizada y más bien conservadora en cuanto a los principios políticos y religiosos. Así lo ponen de relieve dos hechos: en primer lugar, que los manuales escogidos en ellas fueran, respectivamente, los *Elementa Juris naturae et gentium* (1757) de J. G. Heineccio y la *Philosophia moral compuesta para la juventud española* (1755) de A. Piquer; y, en segundo lugar, que esos textos no conocieran variación a lo largo de los años en que esa experiencia educativa se mantuvo vigente, entre 1785 y 1794, en la Cátedra de Derecho Público, y entre 1785 y 1798, en la de Filosofía Moral.

No ocurrió lo mismo en las enseñanzas económicas, que supusieron una experiencia de indudable cuño modernizador, notablemente dinámica, e incluso ejemplar, considerándola en el contexto más amplio de la Ilustración española. Por un lado, los ilustrados vinculados a ella, principalmente, su catedrático, L. Normante, pero también el traductor V. Villava, elaboraron sus propios materiales docentes, bajo la forma de traducciones, discursos o «apuntes», que se convirtieron en instrumentos para facilitar la entrada en España de las ideas económicas y jurídico-políticas de autores tan significativos como A. Genovesi, J.-F. Melon, G. R. Carli o G. Filangieri, entre otros. Por otro lado, la Cátedra cultivó una docencia relativamente actualizada, que, partiendo básicamente de las enseñanzas del napolitano Genovesi, y, en menor medida, el francés Melon, mantuvo siempre una ejemplar pluralidad doctrinal y fue abriéndose a otros autores, en particular, los foráneos, y modernizándose a medida que transcurría el paso de los años, hasta integrar, antes de final del Siglo, a autores tan significativos de la Economía Política de la Ilustración como A. Smith o J.-B. Say.

Al mismo tiempo, si bien la traducción de las *Lezioni* de Genovesi por parte de V. de Villava o la del *Essai* de Melon por Normante, así como los propios materiales docentes de este último, ponen de relieve un pensamiento político, económico y religioso moderado y relativamente contenido, incluso respecto al de los autores napolitano y francés originales, ello no es óbice para destacar que a través de sus doctrinas, y de las de otros autores contemporáneos a ellos que fueron enseñados en la Cátedra de Economía, se abriera una

vía para la enseñanza y la discusión graduales de algunos de los principales tópicos de la cultura jurídico-política y económica de la Ilustración, desde los debates sobre las formas del gobierno, las leyes penales, las reformas de carácter regalista, la libertad de comercio o la amortización de las propiedades, hasta el de las consecuencias morales del lujo, pasando por las cuestiones sociales y económicas del crecimiento de la población y los obstáculos morales al mismo, como el polémico celibato eclesiástico. Todo ello iría permitiendo una apertura gradual hacia visiones menos moderadas y más respetuosas con los principios políticos y económicos que informaban las obras originales⁷².

Por mucho que hoy en día pueda parecernos que la labor en esa Cátedra fue muy prudente en sus planteamientos, y así lo pondrían de relieve, por ejemplo, las numerosas correcciones, críticas y omisiones que Villava introdujo en su traducción, no hay que olvidar que su labor estuvo sometida siempre al control inquisitorial y que fue, precisamente, esa Cátedra, y no las de Derecho Público o Filosofía Moral, el centro de los ataques que los sectores reaccionarios anti-ilustrados dirigieron a la pionera experiencia docente liderada por la Sociedad Aragonesa. Este hecho es todo un símbolo de que la Economía Política se había convertido, a medida que transcurrió el Siglo, no sólo en una de las ciencias mayores de la Ilustración española, sino también en un canal muy activo para la difusión de ideas y de propuestas de cambio que iban más allá de lo que estrictamente conocemos como contenidos de naturaleza económica, con una capacidad, en las décadas finales del mismo, de movilizar energías para desarrollar la reforma ilustrada mucho mayor que la que se perfilaba en otros ámbitos disciplinares tan próximos a ella, como el Derecho Público o la Filosofía Moral.

JESÚS ASTIGARRAGA Y JAVIER USOZ

⁷² Un ejemplo muy ilustrativo de lo que se menciona procede de la famosa *Scienza della legislazione* del jurista napolitano Filangieri, cuya aceptación gradual en el seno de la Cátedra, en concreto, de sus ideas económicas y políticas, a lo largo de las primeras décadas del siglo XIX, ha sido estudiada por ASTIGARRAGA, J., «Regionalismo económico y circulación internacional de las ideas económicas. *La Scienza della legislazione* de G. Filangieri en Aragón (1784-1823)», *Trimestre*, XXXVIII/1-4 (2005), pp. 31-72.

ANEXO I

Alumnos matriculados en las Cátedras de Derecho Público y Filosofía Moral

Cursos	Alumnos matriculados Derecho Público	Alumnos matriculados Filosofía Moral
1786-1787	–	57
1787-1788	15	19 (5 bachilleres en leyes)
1791-1792	–	15
1792-1793	26	15
1793-1794	38 (26 aprobados)	–
1794-1795	41	27
1795-1796	–	27
1797-1798	–	25

Fuente: Archivo de la Real Sociedad Aragonesa de Amigos del País.

ANEXO II

Catedráticos, Profesores y «Curadores» de la Cátedra de Derecho Público

Profesores de la Cátedra de Derecho Público

José Broto, Catedrático de Instituta de la Universidad de Zaragoza. CT: 30-IX-1785.

Joaquín García, Doctor en Derecho Canónico y Civil (futuro Deán de la Catedral de Plasencia), intento fallido de su nombramiento en 1789.

Juan Ignacio Pardiñas (nombrado en 1793 Alcalde de Alcañiz). CT: 17-XII-1790.

Mariano Lafuente y Poyanos, Abogado de los Reales Consejos. PS: durante 1792. CI: 7-12-1792. CT: 27-9-1793. Será catedrático hasta la supresión de la Cátedra en 1794.

Socios «curadores» de la Cátedra de Derecho Público

Francisco Javier La Ripa y Mateo José de Areizaga. C: 1785. Antonio Arteta C: 1792.

[CT: Catedrático Titular; CI: Catedrático Interino; PS: Profesor sustituto; C: «Curador»]

Fuente: Archivo de la Real Sociedad Aragonesa de Amigos del País.

ANEXO III

Catedráticos, Profesores y «Curadores» de la Cátedra de Filosofía Moral

Profesores de la Cátedra de Filosofía Moral

Manuel Latorre, Catedrático de Prima Teología de la Universidad de Zaragoza y Canónigo Penitenciario de la Iglesia Metropolitana. CT: 23-IX-1785.

Pascual Vallejo. PS: 2-III-1787.

Joaquín García Ruiseño, Doctor en Derecho Canónico y Civil (futuro Deán de la Catedral de Plasencia), CI: 18-VII-1788.

Juan Ignacio Pardiñas (nombrado en 1793 Alcalde de Alcañiz). CS: 31-X-788.

José Antonio Salcedo. PS: 28-VIII-1791 CT: 20-VI-1792.

Lorenzo Español, Abogado de los Reales Consejos. PS: 25-I-1793. Sr. Chueca. PS: ¿? Camilo Lecha. CS: 1793?

Mariano Lafuente y Poyanos CS: 1795? CT: 18-11-1796. Camilo Lecha (Catedrático de Cánones de la Universidad de Zaragoza), Intento fallido de su nombramiento como CS en 1796.

José Elizondo. CT: 1796 Presumiblemente, será catedrático hasta la supresión de la Cátedra en 1798.

Socios «curadores» de la Cátedra de Filosofía Moral

Sancho de Llanas y Vicente Baigorri. C: 1785. Manuel Latorre. C: 1792.

[CT: Catedrático Titular; CI: Catedrático Interino; PS: Profesor sustituto; C: «Curador»]

Fuente: Archivo de la Real Sociedad Aragonesa de Amigos del País.

El código de comercio español de 1829 en los debates y las prácticas jurídicas del extremo sur de América

«Es evidente que los estados que en su día se hallan sin legislación comercial, o que la tienen incompleta, hallarán en el código español un modelo perfecto»

Jean Marie PARDESSUS

1. INTRODUCCIÓN

Como derivación de las inquietudes que cultivo desde hace algunos años en torno de las formas que asumió en América la transición entre la cultura jurídica indiana –forjada en los criterios hermenéuticos del *ius commune*– y la de la codificación, reconstruyo aquí parte de un panorama que, según entiendo, no ha sido muy tenido en cuenta por la historiografía española. Me refiero a la repercusión del código mercantil de 1829 en aquellos territorios del Nuevo Mundo que después del cataclismo político desatado a partir de 1810 dejaron de formar parte de la monarquía. Basta con recorrer algunos de los eruditos trabajos que recientemente han engrosado la bibliografía sobre Pedro Sáinz de Andino y su obra para corroborar el aserto¹. Así las cosas, en la ocasión me ocupo del impacto del referido código en el extremo sur del continente americano.

Uno de los objetivos que persigo consiste en llamar la atención sobre un relevante fenómeno jurídico de la décimo novena centuria hispanoamericana.

¹ Véanse al respecto: Rosario GARCÍA JIMÉNEZ: *Pedro Sáinz de Andino: vida y obra*, Madrid, Secretaría del Senado, Departamento de Publicaciones, 2003. Juan Cruz ALLÍ ARANGUREN: *Derecho, Estado y Administración en el pensamiento de Sáinz de Andino*, Pamplona, Universidad Pública de Navarra, 2005.

Se trata de la subsistencia, aún en pleno auge de la cultura del código y bajo circunstancias políticas adversas, de la unidad de las concepciones jurídicas entre los letrados de la Madre Patria y los de los antiguos dominios indianos. Y no sólo de eso. También en subrayar el sostenido interés americano por acceder a los productos legislativos y doctrinarios peninsulares que surgían sucesivamente. Asimismo, lo que pretendo es identificar las características que adoptó la recepción de un código moderno en una América española que todavía se estaba interiorizando acerca de lo que la plenitud de la codificación significaba realmente.

2. LA AMÉRICA ESPAÑOLA INDEPENDIENTE Y SUS EXIGENCIAS DE UN NUEVO DERECHO MERCANTIL

La emancipación del extremo sur de la América española no implicó, en lo inmediato, la desaparición del derecho indiano². De allí que por espacio de varias décadas los países de la región continuaran aplicando la normativa comercial del período hispánico, más allá de incorporársele algunas ligeras modificaciones patrias. Vale decir, entonces, que hasta bien entrado el siglo XIX los abogados hispanoamericanos recurrieron en sus pleitos a las ordenanzas de Bilbao de 1737³. Esto no significa, empero, que no se hayan levantado voces críticas contra ellas. Así, por ejemplo, a comienzos de la década de 1830 las columnas de un diario porteño proclamaron «la incompatibilidad de los códigos que aun rigen en nuestros tribunales, con el espíritu del siglo»⁴. De análoga manera, en el periódico montevideano *El Comercio del Plata* se aseguraba que la insuficiencia del antiguo derecho mercantil era algo que se palpaba de mane-

² Sobre la pervivencia del derecho indiano en la América independiente del siglo XIX puede verse mi trabajo «El adiós a la antigua jurisprudencia. Las tesis doctorales de la Universidad de Buenos Aires como reflejo del tránsito entre la hegemonía de la cultura jurídica indiana y la de la codificación», que fue presentado en el III Congreso Brasileiro do História do Direito (Curitiba, 12 a 15 de septiembre de 2007) y actualmente se encuentra en prensa.

³ Entre las innumerables invocaciones forenses de las Ordenanzas de Bilbao, remito aquí a tres ejemplos provenientes de otros tantos tribunales distintos: Asunción del Paraguay, Buenos Aires y Córdoba. Se trata de la invocación de las leyes del capítulo 17 de las *Ordenanzas de Bilbao* en un concurso de acreedores paraguayo de mediados del siglo (cfr. Archivo Nacional de Asunción, Sección Civil y Comercial, vol. 1382, núm. 1, «Pedro Vicente Caudevilla. Concurso de acreedores», fojas 5, 6 y 9); de una cita efectuada en abril de 1849 por José del Valle representando a Juan Echeverri [cfr. Archivo General de la Nación (Buenos Aires), Fondo Tribunales Comerciales, letra A, legajo núm. 4, «Don Bernardo Aguirre, por medio de su apoderado Don Francisco Jáuregui, contra don Juan Echeverry por cobro de su pasaje»]; y de una mención realizada por Saturnino San Miguel fechada en Córdoba el 13 de agosto de 1857 [cfr. Archivo Histórico de Córdoba, Juzgado de Primera Nominación Comercial (en adelante, AHC-JPNC), legajo 7, expediente 16, «Don José Fidel Paz contra don Saturnino San Miguel por cantidad de pesos», foja 27].

⁴ *La Gaceta Mercantil. Diario comercial, político y literario* (Buenos Aires), núm. 2476, jueves 10 de mayo de 1832, p. 2.

ra cotidiana⁵. En definitiva, imperaba la idea de que las viejas disposiciones hispánicas no se adecuaban a una realidad comercial que había «sufrido en este siglo una completa revolución»⁶. En consonancia con lo anterior, al mismo tiempo que se decía en general que «todas las partes de nuestra jurisprudencia son más o menos viciosas, porque pertenecen a una época muy remota y a un orden de cosas muy distinto del que prevalece en el día», se señalaba en particular que nada era «más imperfecto que nuestro código comercial, que ni tampoco merece este nombre; porque no es más que un cúmulo de disposiciones dictadas en varios tiempos, esparcidas en varias obras; algunas recopiladas, otras sueltas y muchas contradictorias»⁷. Amén del periodismo, también entre los hombres de gobierno se convirtió en un tópico aludir a la ineptitud de las ordenanzas bilbaínas. Así, por ejemplo, cuando el 24 de agosto de 1852 Justo José de Urquiza dictó para la Confederación Argentina un decreto dirigido a reformar la antigua legislación indiana, aludió expresamente entre los fundamentos de la medida a las deficiencias advertidas en el dispositivo de 1737⁸. Casi simultáneamente, un legislador del entonces independiente Estado de Buenos Aires -enfrentado políticamente al caudillo entrerriano- sostuvo conceptos análogos, como que destacó que la antigua legislación hispánica resultaba «completamente insuficiente, ya sobre compañías anónimas ya sobre obligaciones solidarias, ya sobre letras de cambio y otras materias de no menor importancia»⁹. Por cierto, no se trataba de actitudes desconocidas en el medio. Desde hacía décadas se tenía por indiscutible que «la ordenanza de Bilbao, que es nuestro código mercantil, sería bastante en los tiempos y en el estado del país en que fue dictada; pero no lo es para el país y circunstancias en que vivimos»¹⁰.

Como consecuencia de lo anterior y de atribuir al añejo dispositivo legal hispánico el «ominoso aspecto que presenta nuestro comercio»¹¹, muy pronto muchos letrados y estadistas americanos se enrolaron tras proyectos dirigidos a reemplazar con normas nuevas los «vicios de antiguas leyes»¹². Dominados

⁵ *El Comercio del Plata*, 10 de julio de 1848. Citado por José María Mariluz Urquijo, noticia preliminar a Luis MÉNDEZ Y BALCARCE: *Instituciones y doctrinas de comercio*, Buenos Aires, Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho, 2000, p. 21.

⁶ *El Nacional Argentino* (Paraná), núm. 462, martes 21 de abril de 1857, p. 4, col. 3.

⁷ *El Lucero. Diario político, literario y mercantil* (Buenos Aires), núm. 768, viernes 11 de mayo de 1832, pp. 2 y 3.

⁸ Julio CÉSAR GUILLAMONDEGUI: «La justicia consular patria (1810-1862)», *Boletín de la Academia Nacional de la Historia* (Buenos Aires), t. XXXVI, segunda sección (1964), pp. 223 y 224.

⁹ Se trata de las palabras del senador Juan José ALSINA, en *Diario de Sesiones de la Cámara de Senadores del Estado de Buenos Aires*, sesión de 30 de junio de 1859, p. 74.

¹⁰ NNN al editor de *El Lucero*; en *El Lucero. Diario político, literario y mercantil* (Buenos Aires), núm. 486, martes 17 de mayo de 1831, p. 2.

¹¹ «Queiebras», en *Diario de la Tarde, comercial, político y literario* (Buenos Aires), núm. 2, martes 17 de mayo de 1831, p. 1. *Diario de la Tarde, comercial, político y literario* (Buenos Aires), núm. 11, sábado 28 de mayo de 1831, p. 1.

¹² Cecilio de Alzaga, nota al Exmo. Poder Ejecutivo del Uruguay. En *Proyecto de Código para el Comercio de la República Oriental del Uruguay presentado al Exmo. Poder Ejecutivo por*

por conceptos análogos a los que expusieran el abogado chileno Ramón Irrarrazaval –según el cual «el derecho comercial es casi una parte del derecho internacional»¹³–, y el diputado argentino González –quien dijo que la mejor protección que se podía «acordar a los intereses de una nación, es asegurarse con garantías de todo género el ejercicio de la libertad comercial, amplia, grande, civilizadora»¹⁴–, estaban convencidos que la superación del antiguo derecho hispánico exigía la codificación del derecho mercantil, «como que –según se explicaba en la santiaguina *Gaceta de los Tribunales y de la Instrucción Pública*– nos importa más dar todas las garantías posibles y remover todos los obstáculos para que se fijen entre nosotros los capitales extranjeros»¹⁵. Ahora, en tanto que lo que perseguían formalmente era contar con una «regla fija que llenara los vacíos de las Ordenanzas de Bilbao»¹⁶, los impulsos codificadores de argentinos, chilenos y uruguayos obedecieron a la convicción según la cual en materia comercial era fundamental que América estuviese a la altura de los países más adelantados¹⁷. Algo parecido también se aprecia en el Paraguay contemporáneo, cuyo aislamiento internacional trató de superar Carlos Antonio López reinsertando al país al comercio mundial¹⁸.

Aclarado lo anterior, téngase presente que los primeros intentos serios de codificar el derecho mercantil en el extremo sur de América tuvieron lugar en Buenos Aires. Allí, poco después de que al inaugurar la Bolsa de Comercio local el ministro Manuel José García se refiriese a la idea, el 20 de marzo de 1822 un decreto provincial aludió a la necesidad de sancionar un código de comercio propio¹⁹. Dos años después, el 20 de agosto de 1824, el gobernador

Cecilio de Alzaga, 1836, manuscrito. Archivo «Estanislao Zeballos», Complejo Museográfico Provincial «Enrique Udaondo», de Luján, p. I.

¹³ Discurso pronunciado por Ramón Luis Irrarrazával a su incorporación como miembro de la Facultad de Leyes y Ciencias Políticas de la Universidad de Chile, el 14 de septiembre de 1845. Originalmente en *Anales de la Universidad de Chile*, I (1845). En Alejandro Guzmán Brito, *Andrés Bello codificador: Historia de la fijación y codificación del derecho civil en Chile*, t. II, Fuentes, Santiago de Chile, Ediciones de la Universidad de Chile, 1982, documento núm. 166, p. 254.

¹⁴ Palabras del diputado nacional González, sesión de 28 de junio de 1858, *Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados*, p. 458.

¹⁵ «Códigos y reformas judiciales», en *Gaceta de los Tribunales y de la Instrucción Pública* (Santiago de Chile), núm. 366 (30 de junio de 1849), p. 2135.

¹⁶ Nota dirigida en 1857 por el presidente de la cámara de justicia de Salta, Juan de Dios Usandivaras, al gobernador de la provincia, Dionisio Puch. Transcrita parcialmente en Marta de la Cuesta Figueroa, *La administración de justicia en la provincia de Salta (1821-1855)*, Salta, Poder Judicial de Salta, 1988, p. 145.

¹⁷ Palabras del ministro de hacienda del Estado de Buenos Aires, en *Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados del Estado de Buenos Aires* (en adelante, *DSCDEBA*), sesión núm. 16 del 27 de julio de 1855, p. 3. Palabras del diputado Doctor Benito Carrasco, *DSCDEBA*, sesión del 19 de julio de 1858, p. 8.

¹⁸ Se alude genéricamente a esta situación en: Justo Pastor Benítez, *Carlos Antonio López (estructuración del Estado Paraguayo)*, Asunción, Carlos Schauman Editor, 1990 (primera edición de 1949), p. 181. Barbara POTTHAST: «Entre lo visible y lo pintoresco: las mujeres paraguayas en la economía campesina (siglo XIX)»; en *Jahrbuch für Geschichte von Staat, Wirtschaft und Gesellschaft Lateinamerikas* (Colonia), núm. 40 (2003), p. 212.

¹⁹ Julio César GUILLAMONDEGUI: «La justicia consular patria (1810-1862)», art. cit., pp. 215 y 220.

Gregorio de Las Heras designó a Pedro Somellera y a Bernardo Vélez para que lo redactasen bajo el argumento de que «sin buenos códigos los jueces y los pueblos seguirán sufriendo la desgracia de una perpetua arbitrariedad»²⁰. El proyecto sin embargo no prosperó.

3. LA DIFUSIÓN DEL CÓDIGO FERNANDINO

De manera parecida a lo que sucedió con el código penal español de 1848 –asunto estudiado recientemente por el maestro chileno Bernardino Bravo Lira–, el dispositivo mercantil de 1829 terminó convirtiéndose en un *código hispánico*, cuyo articulado repercutió en vastas extensiones de los antiguos territorios de la monarquía²¹. En buena medida, ello tuvo que ver con el hecho de que la independencia de las Indias españolas no trajo aparejado el divorcio entre América y la cultura jurídica peninsular²². Así las cosas, la profunda integración entre los juristas del nuevo continente y la tradición hispánica implicó, además de seguir prestándole atención a las manifestaciones normativas y doctrinales de los últimos tramos del régimen indiano, tener en cuenta muchas de las innovaciones jurídicas elaboradas en la España del siglo XIX. No se redujo lo último al formidable ejemplo constitucional gaditano –mucho más relevante, durante las primeras décadas de vida americana autónoma, que el texto estadounidense de Filadelfia–. En América también suscitaban enorme interés muchas normas procesales peninsulares, como la ley de enjuiciamiento mercantil de 1830, la de enjuiciamiento civil de 1855 y la de enjuiciamiento criminal de 1872, y un elenco de nuevos autores, entre los que se destacaban Florencio García Goyena, Manuel Colmeiro, y, sobre todo, Joaquín Escriche y su *Diccionario*²³.

En buena medida los juristas hispanoamericanos siguieron vinculados a las enseñanzas españolas merced a la adquisición de la bibliografía que ofertaban las casas comerciales internacionales²⁴. Así, por ejemplo, el jurista uruguayo y primer codificador mercantil argentino, Eduardo Acevedo, solía adquirir «muy

²⁰ Ricardo LEVENE: *Historia del derecho argentino*, t. VII, Buenos Aires, Guillermo Kraft, 1952, p. 325.

²¹ Cfr. Bernardino BRAVO LIRA: «La fortuna del código penal español de 1848. Historia en cuatro actos y tres continentes: de Mello Freire y Séller a Vasconcelos y Seijas Lozano», en *Anuario de Historia del Derecho Español*, t. LXXIV (2004), pp. 23 y 24.

²² Abelardo LEVAGGI: «Supervivencia del derecho castellano indiano en el Río de la Plata (siglo XIX)», en *Jahrbuch für Geschichte von Staat, Wirtschaft und Gesellschaft Lateinamerikas* (Colonia), núm. 22 (1985), pp. 293 y 294.

²³ Sobre todo este asunto llama la atención Bernardino BRAVO LIRA, en «Cultura de abogados en Hispanoamérica antes y después de la codificación (1750-1920)», *Roma e América. Diritto Romano Commune* (Roma), núm. 12 (2001), p. 41.

²⁴ Cfr. Alberto David LEIVA: «El rol de la librería internacional en la difusión de la literatura jurídica. El caso de Rosa & Bouret en el Río de la Plata», en *Revista de Historia del Derecho* (Buenos Aires), núm. 33 (2005), p. 161.

buenos libros de Cádiz y bastante baratos»²⁵. Otra vía de acceso a los productos normativos y doctrinarios peninsulares lo proporcionaba la compra de libros en suelo americano. En este sentido, por ejemplo, sabemos que en el foro santiaguino de mediados de la centuria estaban a la venta ejemplares de los *Juicios civiles* del conde de la Cañada y de la *Novísima Recopilación*²⁶. De allí que no nos sorprenda que casi al mismo tiempo una librería montevideana informase al público que contaba con copias del código mercantil de 1829²⁷, cuerpo legal que desde hacía tiempo circulaba con fluidez en la opuesta ribera del Plata²⁸. Resulta interesante advertir, además, que ni siquiera la falta de interés en la codificación propia hizo menguar la curiosidad sudamericana por el texto fernandino. En efecto, bajo el predominio de los gobernadores federales –poco, o incluso, nada proclives a codificar el derecho patrio– se conocieron en Buenos Aires varias ediciones del código de 1829, tanto oficiales como privadas²⁹. Así las cosas se entiende por qué no resultó infrecuente que integrase los anaqueles de las bibliotecas rioplatenses particulares, como la del abogado mendocino Celedonio Roig³⁰.

Amén de la circulación de ejemplares, otra cosa que hizo mucho en pro de la difusión de nuestro código fue la publicación de comentarios en la prensa periódica. Así, en el porteño *Diario de la Tarde* aparecieron varias notas alusivas entre finales de mayo de 1831 y mediados de septiembre del mismo año³¹. Empero, lo que resultó especialmente importante fue un elogioso artículo del comercialista francés Jean Marie Pardessus –cuyo punto de vista se tenía por «el más respetable que pudiera citarse en la jurisprudencia comercial»– que *El Lucero*, otro periódico bonaerense, reprodujo, en octubre de 1831, de la *Estafeta de San Sebastián*. En palabras del jurista galo, el código mercantil español era «mucho más perfecto que todos los que ha[bía]n salido a luz hasta ahora»³². Algunos años después, el 9 de abril de 1834, un editorial del periódico

²⁵ Carta de Eduardo Acevedo a Luis Godeffroy, Buenos Aires, 7 de abril de 1834; en Archivo General de la Nación (Uruguay), Archivos Particulares, Archivo de Eduardo Acevedo, caja 47, carpeta 5, documento 19.

²⁶ Cfr. el anuncio de la Librería Española de Santiago de Chile, en la *Gaceta de los Tribunales*, núm. 223, 27 de junio de 1846, p. 718.

²⁷ José María Mariluz Urquijo, noticia preliminar a Luis Méndez y Balcarce, cit., p. 19.

²⁸ *Diario de la Tarde, comercial, político y literario* (Buenos Aires), núm. 2, viernes 17 de junio de 1831, p. 1.

²⁹ En Buenos Aires se publicitó la venta de ejemplares del código de comercio español de 1829 en 1834, 1835, 1836, 1842 y 1850. Cfr. Sandra Díaz, apéndice mecanografiado a su artículo «Los libros jurídicos en los avisos de la *Gaceta Mercantil* (1830-1852)», *Revista de Historia del Derecho* núm. 29 (2001), existente en la Biblioteca del Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho (Buenos Aires).

³⁰ Edberto Óscar ACEVEDO: «Abogados, estudios y libros de derecho en la época federal en Mendoza», en *Investigaciones y Ensayos* (Buenos Aires), núm. 35 (julio 1983-junio 1987), p.159.

³¹ José María MARILUZ URQUIJO: «El proyecto de código comercial uruguayo de Cecilio de Álzaga (1836)», en *Revista del Instituto de Historia del Derecho Ricardo Levene* (Buenos Aires), núm. 10 (1959), p. 148.

³² «Del código de comercio de España por Mr. PARDESSUS», *El Lucero. Diario político, literario y mercantil* (Buenos Aires), núm. 613, miércoles 26 de octubre de 1831, pp. 1 y 3. Este

co montevideano *El Universal* también expresó, tras anatematizar al resto de la legislación española, que el código de 1829 era digno «del mayor elogio»³³.

A diferencia de lo que sucedió en la península, en donde su aceptación fue trabajosa³⁴, el código fernandino no tardó en ser considerado en la América independiente como un instrumento normativo digno de respeto y de aplauso. De esta manera, teniendo como telón de fondo la noción según la cual en materia de legislación orgánica «nada se puede inventar», salvo incorporar «ligeras modificaciones aconsejadas por la ciencia»³⁵, el código de 1829, «por el gusto con que se halla[ba] redactado, y por su perfecta armonía con la mayor parte de las leyes que nos rigen»³⁶, se convirtió en un modelo³⁷. Actitudes de esta índole se advierten en un texto publicado originariamente en *El Mercurio* de Santiago de Chile, y después reproducido en *El Nacional Argentino* de Paraná. Tras afirmarse que «nuestros legisladores no han de aspirar a ser tenidos por inventores de códigos» y que en América debía adoptarse el sistema de derecho mercantil más aplicable a las circunstancias locales, en él se aseguraba que «el código mercantil de España llena[ba] perfectamente las necesidades del país»³⁸. Indudablemente, entre las causas de este predicamento debe ponderarse el temprano agotamiento de su homólogo francés, cuyo articulado, según se afirmó, ya no respondía «al estado del derecho, ni a las exigencias del comercio»³⁹. Empero, también corresponde tener presente su «mérito intrínseco»⁴⁰. Éste no consistía tanto en su originalidad como en el hecho de ser «un código en nuestro propio idioma acomodado a nuestros usos, a nuestra práctica», costumbres y «manera de comerciar»⁴¹. Además, se pensaba que en el texto fernandino lo dispuesto en las ordenanzas de Bilbao aparecía muy mejorado por la adopción

elogio fue tenido especialmente en cuenta por el representante bonaerense Victorio García de Zúñiga al recomendar a sus colegas de la legislatura que se adoptase el código de comercio español como punto de partida de la reforma del derecho mercantil provincial. Cfr. *Diario de Sesiones de la Honorable Junta de Representantes de la Provincia de Buenos Aires*, núm. 246, 17 de octubre de 1831, p. 7.

³³ Transcripto por José María MARILUZ URQUIJO: «El proyecto de código comercial uruguayo de Cecilio de Alzaga (1836)», art. cit., p. 149.

³⁴ Cfr. Carlos PETIT: «Oposición foral al Código de Comercio (1829)», en *Anuario de Historia del Derecho Español*, t. 59 (1989), p. 699.

³⁵ Son palabras del diputado y abogado Francisco de Elizalde, pronunciadas en la cámara bonaerense el 28 de septiembre de 1859, en *DSCDEBA*, p. 7.

³⁶ «Legislación mercantil», en *Diario de la Tarde, comercial, político y literario* (Buenos Aires), núm. 25, miércoles 15 de junio de 1831, p. 1.

³⁷ Sobre el empleo de modelos en la codificación del siglo XIX, véase Víctor Tau Anzoátegui, *La codificación en la Argentina (1810-1870). Mentalidad social e ideas jurídicas*, segunda edición revisada, Librería Editorial Histórica, Buenos Aires, 2008, p. 283 a 289.

³⁸ *El Nacional Argentino* (Paraná), núm. 462, martes 21 de abril de 1857, p. 4, col. 3.

³⁹ Nota dirigida al gobernador del Estado de Buenos Aires por los autores del código de comercio, fechada en Buenos Aires el 18 de abril de 1857, en *Revista del Instituto de Historia del Derecho* (Buenos Aires), núm. 8 (1957), p. 171.

⁴⁰ *La Gaceta Mercantil. Diario comercial, político y literario* (Buenos Aires), núm. 2476, jueves 10 de mayo de 1832, p. 2.

⁴¹ Palabras de Victorio GARCÍA DE ZÚÑIGA, en *Diario de Sesiones de la Honorable Junta de Representantes de la Provincia de Buenos Aires*, núm. 246, 17 de octubre de 1831, p. 9. Palabras del diputado cordobés Fenelón Zuviría pronunciadas en octubre de 1857; transcriptas en

«con más claridad y método»⁴² de «mil instituciones muy útiles» que «se encuentran en los códigos de otras naciones»⁴³. Ya decía Pardessus que la principal virtud de los redactores del código de 1829 consistía en haber sacado partido en la jurisprudencia universal «de los elementos adecuados para la España coordinando y completando su antigua legislación comercial»⁴⁴. En definitiva, mientras que lo frecuente consistió en calificar al código de 1829 de «obra maestra», fueron muy raras expresiones como la del periódico *El Clasi-ficador*, para cuyos redactores bastaba que proviniese «de fuente tan impura» para que se rechazase de plano y «con desdén lo bueno que pueda encontrarse en él»⁴⁵.

4. IMPACTO DEL CÓDIGO ESPAÑOL EN LA CODIFICACIÓN HISPANOAMERICANA

Dos fueron las vías mediante las cuales el código fernandino incidió sobre las vivencias jurídicas colectivas de Hispanoamérica. La inspiración de juristas y de codificadores es una; la inmediata puesta en vigencia la otra.

En cuanto a la primera senda merece traerse a colación que sobre un total de trescientas cuarenta y cinco citas, las *Instituciones y doctrinas de comercio* que Luis Méndez Balcarce publicó en Montevideo en 1848, veintiún referencias remitían al código de 1829, guarismo semejante al de las invocaciones del código francés. También que para su proyecto de código mercantil uruguayo, Cecilio de Álzaga recurrió más de una vez al texto fernandino, como que los artículos 1 y 2 del título V, referido a los comerciantes extranjeros, estuvieron casi calcados de los artículos 19 y 20 del código de 1829⁴⁶. Análogo criterio aplicó el codificador mercantil de Chile —que fue el abogado argentino José Gabriel Ocampo—. Las notas que acompañan los primeros borradores de su obra atestiguan que tuvo en cuenta muchas instituciones del código español⁴⁷. Por otra parte, en lo que se refiere al primer código de comercio argentino, obra

Carlos Vivas, «El código de comercio español de 1829 y su vigencia en Córdoba», en *Revista de Historia del Derecho*, núm. 8 (1980), p. 465.

⁴² Abelardo LEVAGGI, *Orígenes de la codificación argentina: los reglamentos de administración de justicia*, Buenos Aires, UMSA, 1995, p. 188.

⁴³ Proyecto de Victorio GARCÍA DE ZÚÑIGA, en *Diario de Sesiones de la Honorable Junta de Representantes de la Provincia de Buenos Aires*, núm. 236, 8 de agosto de 1831, p. 3.

⁴⁴ «Del código de comercio de España por Mr. PARDESSUS», *El Lucero. Diario político, literario y mercantil* (Buenos Aires), núm. 613, miércoles 26 de octubre de 1831, pp. 1 y 3.

⁴⁵ Víctor TAU ANZOÁTEGUI: *La codificación en la Argentina (1810-1870)*, ob. cit., pp. 173 y 174.

⁴⁶ José María MARILUZ URQUIJO: «El proyecto de código comercial uruguayo...», art. cit., p. 153.

⁴⁷ Cfr. Enrique Brahm García [ed.], *José Gabriel Ocampo y la Codificación Comercial Chilena. Los primeros borradores del Código de Comercio*, t. I, cit., p. 51 ss. Sobre las notas de Ocampo también se refirió Enrique TESTA ARUESTE: «Los manuscritos del Dr. Ocampo y la historia de los códigos de comercio de Chile y Argentina», en *Revista Jurídica de Buenos Aires* (Universidad de Buenos Aires), núm. III (julio-septiembre de 1960), pp. 111 y 112.

de Eduardo Acevedo y Dalmacio Vélez Sársfield, se sabe que de los ciento cincuenta artículos relativos a las letras de cambio la mayor influencia provino del código español, del cual se tomaron sesenta y cuatro disposiciones⁴⁸. Actitudes como las mencionadas, o como la del gobierno porteño, dirigida a impulsar una reforma de la legislación mercantil «que, aunque no siga literalmente el código español imite al menos su espíritu ilustrado»⁴⁹, recuerdan lo que sucedió con el primer código de comercio mexicano, cuerpo legal que publicado en mayo de 1854 se inspiró, en buena medida, en el texto español 30 de mayo de 1829⁵⁰.

Ahora, si bien no faltaron los abogados americanos que, como Juan Bautista Alberdi, tras auscultar las circunstancias y condiciones políticas, comerciales y normativas, concluyeron en la inconveniencia de que en el Nuevo Continente se aplicase el código de 1829 directamente y sin alteración alguna⁵¹, éste fue el expediente que terminaron por adoptar Bolivia (1834), Perú (1853) y Costa Rica (1853)⁵². El 4 de noviembre de 1831 también hizo lo propio Ecuador, fundándose en la «absoluta necesidad [de] dar al comercio leyes claras y precisas», y que simultáneamente fuesen «conformes a nuestras instituciones»⁵³.

En el extremo sur de América se decidieron por esta modalidad varias provincias argentinas y el Paraguay. En el estado mencionado en último término se dispuso, el 16 de enero de 1846 y bajo el argumento de que era «necesario establecer una legislación positiva y especial, que determin[as]e las obligaciones y derechos, que proceden de los actos de comercio sobre bases de justicia y conveniencias mercantiles», que los actos y transacciones comerciales de la república fuesen regidos «por las disposiciones de los libros 1.º, 2.º, 3.º y 4.º del Código de Comercio de España, mandado observar en aquella monarquía en 30 de mayo de 1829, en cuanto no fuere promulgada la legislación de esta República; y en todo aquello que no contrariare sus leyes especiales, o no discordare del sistema de organización y administración comercial de ella»⁵⁴.

⁴⁸ Cfr. «En el centenario del natalicio del codificador Eduardo Acevedo», en *El Siglo* (Montevideo), 10 de septiembre de 1915. Consultado en el Archivo General de la Nación (Uruguay), Archivos Particulares, caja núm. 47, Archivo del Doctor Eduardo Acevedo Maturana, carpeta núm. 11.

⁴⁹ *La Gaceta Mercantil. Diario comercial, político y literario* (Buenos Aires), núm. 2476, jueves 10 de mayo de 1832, p. 3.

⁵⁰ Óscar CRUZ BARNEY: «La codificación en México: 1821-1917. Una aproximación», México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2004, p. 89.

⁵¹ Cfr. Juan Bautista ALBERDI: «Sinopsis del plan de redacción para el código de comercio chileno», en *Escritos Póstumos*, Buenos Aires, t. XVI, Buenos Aires, 1901, p. 225.

⁵² Bernardino BRAVO LIRA: «Relaciones entre la codificación europea y la hispanoamericana», en Bernardino Bravo Lira y Sergio Concha Márquez de la Plata [eds.], *Codificación y descodificación en en Hispanoamérica. La suerte de los derechos castellano y portugués en el Nuevo Mundo durante los siglos XIX y XX*, Chile, Universidad Santo Tomás, 1999, p. 55.

⁵³ La ley ecuatoriana se reproduce en *La Gaceta Mercantil. Diario comercial, político y literario* (Buenos Aires), núm. 2476, jueves 10 de mayo de 1832. También en *El Lucero. Diario político, literario y mercantil* (Buenos Aires), núm. 768, viernes 11 de mayo de 1832, p. 1.

⁵⁴ Cfr. Archivo Nacional de Asunción, Colección José Doroteo Bareiro sobre los López, t. IV, fojas 81 a 83.

En lo atinente a las provincias argentinas que aplicaron el código español antes de que se pusiese en vigencia un código nacional en la materia –lo cual tuvo lugar a finales de 1862– se conocen los casos de Mendoza, Corrientes, Salta, Córdoba y San Juan, de lo que resultan cinco estados federados sobre un total de catorce.

En cuanto a Mendoza, que además hizo suya la ley de enjuiciamiento mercantil peninsular de 1830, ésta fue la segunda provincia que puso en vigencia el código fernandino, medida que se concretó en virtud del artículo 8 de la ley de 7 de noviembre de 1845⁵⁵. San Juan, por su parte, fue la última en actuar de este modo. Recién lo hizo por obra de un decreto de 9 de septiembre de 1862, que rigió por muy poco tiempo⁵⁶.

La aceptación del código español en Corrientes se estableció por el artículo 22 del reglamento provisorio de administración de justicia provincial sancionado el 2 de agosto de 1842. Sin embargo, esta primera experiencia fue breve: sólo se extendió hasta octubre del año siguiente. Posteriormente, mediante ley de 23 de febrero de 1855, los correntinos volvieron a hacer del código fernandino una norma vigente en la provincia⁵⁷. En Salta, tras una previa recomendación de la cámara de justicia local, el artículo 139 del reglamento de administración de justicia sancionado el 11 de febrero de 1857 dispuso que «en los juicios de comercio, atendiendo la deficiencia de las leyes vigentes y hasta que se sancione el Código de la Nación correspondiente a este ramo, se observará como ley el Código de Comercio Español publicado en Madrid el 30 de mayo de 1829 en lo que no se halle indispuerto con la Cédula Ereccional del Consulado de Buenos Aires y Ordenanzas de Bilbao»⁵⁸. El 13 de octubre del mismo año Córdoba decidió algo parecido⁵⁹.

⁵⁵ Noemí del Carmen BISTUÉ y Beatriz CONTE DE FORNÉS: «La administración de justicia mercantil en Mendoza entre 1830 y 1870», en *Revista de Historia del Derecho «Ricardo Levene»* (Buenos Aires), núm. 27 (1990), p. 62.

⁵⁶ Carlos Alberto ACEVEDO, «Estado de la legislación y la administración de justicia antes de la sanción del código de comercio», en *Anales de la Facultad de Derecho*, t. III, segunda parte (segunda serie), 1913, p. 291. Abelardo Levaggi, *Orígenes de la codificación argentina...*, *ob. cit.*, p. 497.

⁵⁷ Julio César GUILLAMONDEGUI: «Notas para el estudio de la justicia mercantil patria en las provincias argentinas», en *Revista del Instituto de Historia del Derecho «Ricardo Levene»* (Buenos Aires), núm. 20 (1969), p. 121.

⁵⁸ Véase la nota dirigida en 1857 por el presidente de la cámara de justicia de Salta, Juan de Dios Usandivaras, al gobernador de la provincia, Dionisio Puch. Transcrita parcialmente en Marta de la CUESTA FIGUEROA: *La administración de justicia en la provincia de Salta (1821-1855)*, Salta, Poder Judicial de Salta, 1988, p. 145. También puede consultarse Luisa MILLER ASTRADA: «La justicia mercantil en Salta (1825-1857)», en *Revista de Historia del Derecho* (Buenos Aires), núm. 7 (1980), p. 291, citando a Gabino OJEDA: *Recopilación general de las leyes de la provincia de Salta y sus decretos reglamentarios*, t. I. Abelardo LEVAGGI: *Orígenes de la codificación argentina...*, *cit.*, p. 468.

⁵⁹ Julio César GUILLAMONDEGUI: «Notas para el estudio de la justicia mercantil patria...», *art. cit.*, nota 16, p. 128.

5. UN CÓDIGO, SÍ, ¿PERO INSERTO EN QUÉ TIPO DE CULTURA JURÍDICA?

Un primer contacto con la praxis forense rioplatense evidencia que, pese a que algunas de las «sabias disposiciones» del código de comercio español no terminaron de aplicarse en la práctica cotidiana por «incuria de los gobiernos o por indiferencia de los comerciantes»⁶⁰, en general en el extremo sur de América su articulado no fue ignorado en las contiendas forenses. En este orden de cosas una importante serie de expedientes cordobeses corrobora la remisión local al texto fernandino en lo relativo a los requisitos de los contratos comerciales⁶¹; al régimen de las compañías mercantiles⁶²; a las obligaciones mutuas de los socios⁶³; a los endosos⁶⁴; a las letras de cambio⁶⁵; a la declaración de quiebra⁶⁶;

⁶⁰ Véase al respecto el escrito elevado por el Juez de Comercio de Mendoza, Pedro Pelliza, al Presidente de la Cámara de Justicia provincial, fechado en Mendoza el 1 de octubre de 1856. En Archivo Histórico de Mendoza, época independiente, carpeta 427, documento 29, foja 6.

⁶¹ Se cita el artículo 243 del código de 1829 en la sentencia del tribunal arbitral que el 18 de septiembre de 1862 resolvió en la causa «Juicio arbitral entre los señores Rueda y Mendoza», AHC-JPNC, legajo 11, expediente 2, foja 59.

⁶² Se invocan los artículos 271, 288 y 289 del código de 1829 en: escrito presentado el 25 de noviembre de 1862 por Rafael TORRES: en «Doña Laurencia Loza cobrando a don Rafael Torres un documento otorgado por su hijo Napoleón Moyano», AHC-JPNC, legajo 11, expediente 5, foja 20. Decisión del tribunal arbitral recaída el 14 de abril de 1859 en autos «Don Joaquín Cornet administrador de mensajerías contra don Jaime Vidal sobre rendición de cuentas», AHC-JPNC, legajo 10, expediente 1, foja 54 vuelta.

⁶³ Se menciona el artículo 323 del código de 1829 en el escrito que Jaime Vidal presentó el 29 de marzo de 1859, en «Don Joaquín Cornet administrador de mensajerías contra don Jaime Vidal sobre rendición de cuentas», AHC-JPNC, legajo 10, expediente 1, foja 42.

⁶⁴ Se cita el artículo 474 del código de 1829 en el escrito que José Braulio Funes presentó el 3 de octubre de 1860, en «Don José Braulio Funes contra Uladislao Eguía por liquidación de cuentas», AHC-JPNC, legajo 10, expediente 6, foja 102.

⁶⁵ Se citan los artículos 452, 465, 466, 467, 468, 534 y 545 del código de 1829 en: Escrito presentado a la cámara de justicia de Córdoba el 8 de abril de 1858 por Rogaciano Narvaja; en «Don Rogaciano Narvaja contra don Ramón Clara y Don Tomás Slater», AHC-JPNC, legajo 8, expediente 29. Escrito presentado el 10 de junio de 1861 por Ignacio Ustáriz; en «Don Ignacio Ustáriz contra don Rafael Torres cobrando ejecutivamente un documento», AHC-JPNC, legajo 12, expediente 3. Resolución de la alzada mercantil de 10 de junio de 1862, en «Don Adolfo Carranza contra don Emilio Achával representante de la Sociedad José Río Achával y Compañía sobre pago de una cuenta que debe el último», AHC-JPNC, legajo 11, expediente 11, fojas 46 vuelta y 47.

⁶⁶ Se citan los artículos 1016, 1017, 1025, 1026 y 1030 del código de 1829 en: Dictamen del asesor del tribunal de comercio, doctor Tomás Garzón, dado el 15 de marzo de 1861, en «Don Orosino Rueda. Reposición de quiebra», AHC-JPNC, legajo 12, expediente 2, foja 1. Escrito presentado por Domingo Mendoza a los jueces árbitros en septiembre de 1862, en «Juicio arbitral entre los señores Rueda y Mendoza», AHC-JPNC, legajo 11, expediente 2, fojas 36 y 37 vuelta. Escrito presentado por José Braulio Funes el 28 de noviembre de 1860, en «Don José Braulio Funes pide se reserve en calidad de depósito de los bienes que pertenecían a Uladislao Eguía una cantidad equivalente al valor de la cuenta que cobra a Eguía hasta tanto se falle la cuestión que está pendiente», AHC-JPNC, legajo 10, expediente 4, foja 1.

al pago de los acreedores de la quiebra⁶⁷; a la jurisdicción de los tribunales de comercio⁶⁸; y a los procedimientos en las causas de esta índole⁶⁹.

Ahora, que el código de 1829 haya sido efectivamente empleado en los tribunales, ¿significa que se lo utilizó de acuerdo con los criterios propios de la *cultura del código*? Dicho de otro modo, ¿resultó frecuente lo que afirmaba un litigante de 1858, en el sentido de que lo dispuesto en el cuerpo fernandino era «tan explícito que no necesita[ba] comentarios»?⁷⁰. Me adelanto a aclarar que no.

Lo que en verdad advierto es que los operadores jurídicos prácticos del extremo sur de América integraron las disposiciones del código mercantil español en un entramado de creencias que, en lo esencial, mantenía lozanos muchos de los añejos criterios de la cultura jurídica del *ius commune*. Así, en las argumentaciones forenses «los principios, la ley y la razón» continuaron compartiendo promiscuamente el escenario⁷¹. De la misma manera, junto a la consulta de las «decisiones legales» siguió considerándose inexcusable el recurso «a la opinión de los mejores y más acreditados autores de jurisprudencia»⁷². Además, a la convivencia entre «leyes y autores prácticos»⁷³ vino a agregársele que el código se percibiese, antes que nada, como un receptáculo de doctrina⁷⁴. Tanto que no se

⁶⁷ Se cita el artículo 1130 del código de 1829 en el escrito presentado por Ignacio Ustáriz el 8 de diciembre de 1860, en «Don José Braulio Funes pide se reserve en calidad de depósito de los bienes que pertenecían a Uladislao Eguía una cantidad equivalente al valor de la cuenta que cobra a Eguía hasta tanto se falle la cuestión que está pendiente», AHC-JPNC, legajo 10, expediente 4, fojas 4 y 5.

⁶⁸ Se cita el artículo 1199 del código de 1829 en los escritos presentados en Córdoba en enero y en abril de 1858 por Rogaciano Narvaja e Ignacio Ustáriz, en «Don Rogaciano Narvaja contra don Ramón Clara y don Tomás Slater», AHC-JPNC, legajo 8, expediente 29, fojas 40 vuelta y 86 vuelta. También en el escrito presentado el 8 de julio de 1858 por Tiburcio José Rodríguez, en «Don Simón Ernestahl contra don José Ortiz», AHC-JPNC, legajo 7, expediente 23, foja 27; y en autos «Don Emiliano Gutiérrez contra don Nicanor Fresco», AHC-JPNC, legajo 8, expediente 22.

⁶⁹ Se cita el artículo 1216 del código de 1829 en el escrito presentado el 29 de marzo de 1862 en «Don Jaime Vidal contra don Timoteo Gordillo por cantidad de pesos que aquél cobra ejecutivamente», AHC-JPNC, legajo 12, expediente 1, foja 2.

⁷⁰ Escrito presentado por Tiburcio José Rodríguez el 8 de julio de 1858, en «Don Simón Ernestahl contra don José Ortiz», AHC-JPNC, legajo 7, expediente 23, foja 27.

⁷¹ Véase, v.gr., el escrito presentado por Saturnino San Miguel el 16 de julio de 1857, en «Don José Fidel Paz contra don Saturnino San Miguel por cantidad de pesos», AHC-JPNC, legajo 7, expediente 16, foja 15.

⁷² Cecilio de Alzaga, nota al Exmo. Poder Ejecutivo del Uruguay. En *Proyecto de Código para el Comercio de la República Oriental del Uruguay...*, cit., p. IX.

⁷³ Mario Carlos VIVAS, «La codificación procesal en lo civil y comercial de Córdoba», *Revista de Historia del Derecho* (Buenos Aires), núm. 11 (1983), p. 304, con cita de la *Compilación de leyes, decretos, acuerdos de la Excma. Cámara de Justicia y demás disposiciones de carácter público dictadas en la Provincia de Córdoba desde 1810 a 1870*, Córdoba, 1870, t. I, p. 264.

⁷⁴ Cfr. el escrito presentado por Salustiano Zavalía el 11 de marzo de 1861, en «Don Ignacio Ustáriz contra don Rafael Torres cobrando ejecutivamente un documento», AHC-JPNC, legajo 12, expediente 3, foja 13 vuelta.

tuvo muy en claro que si lo que lo integraba eran «principios» o «prescripciones»⁷⁵. Así las cosas, algunas cláusulas, como la contenida en el artículo 310 de la ley de enjuiciamiento mercantil española –que establecía que tras el reconocimiento de la firma del deudor en la letra o pagaré procedía la ejecución–, fueron tomadas «como autoridad»⁷⁶. De allí que en el curso de un pleito se dejase a un lado una impugnación sustentada en la falta de vigencia legal del referido cuerpo normativo. Es que, tal como se aclaró en la oportunidad, la invocación de sus disposiciones no se había hecho pretendiendo que se tratase de una disposición obligatoria, sino «como una razón más que venía en apoyo de las leyes de la Recopilación y doctrinas de varios jurisprudentes allí citados»⁷⁷.

Que los operadores jurídicos del extremo sur de América entendiesen que el valor normativo del código de 1829 resultaba, antes que nada, de cobijar razones de derecho «incuestionables»⁷⁸ explica que se lo aplicara en muchas partes «sin ninguna disposición gubernativa que lo ordenara»⁷⁹. En este orden de cosas puede recordarse un caso cordobés de 1853, en el que un litigante, «para ilustrar la conciencia» de los jueces, remitió a su articulado «a pesar de no regir este código aquí»⁸⁰. Al respecto, se tenía por sabido «que en apoyo de una causa» podía «traerse la opinión de los maestros del derecho, y los principios de la ciencia, erigidos en ley por naciones más cultas que la nuestra»⁸¹. Por esto también algunos jueces reconocieron que en la práctica de los tribunales las resoluciones se inclinaban en función de lo dispuesto en algunos códigos extranjeros, «sin citarlos, por supuesto, y solo tomándolos como doctrina, como principios reconocidos en derecho»⁸². Vale decir, pues, que lo que el

⁷⁵ Dictamen del asesor del tribunal de comercio, doctor Tomás Garzón, dado en Córdoba el 15 de marzo de 1861, en «Don Orosino Rueda. Reposición de quiebra», AHC-JPNC, legajo 12, expediente 2, foja 1 vuelta.

⁷⁶ Dictamen del asesor del consulado, doctor Francisco de Paula Moreno, dado en Córdoba el 5 de abril de 1861, en «Don Adolfo Carranza contra don Emilio Achával representante de la Sociedad José Río Achával y Compañía sobre pago de una cuenta que debe el último», AHC-JPNC, legajo 11, expediente 11, foja 9 vuelta.

⁷⁷ Escrito presentado por Vicente Cordero en junio de 1861, en «Don Adolfo Carranza contra don Emilio Achával representante de la Sociedad José Río Achával y Compañía sobre pago de una cuenta que debe el último», AHC-JPNC, legajo 11, expediente 11, foja 16.

⁷⁸ Cfr. el escrito presentado en agosto de 1860 por Ignacio Ustáriz, en «Don Ignacio Ustáriz apoderado de la Casa Félix Bujares contra don Federico Ferand por cobro de una cuenta», AHC-JPNC, legajo 10, expediente 7, foja 37 vuelta. También el presentado por Luis Robles el 6 de diciembre de 1862, en «Don Ignacio Ustáriz, apoderado de doña Mercedes Pinto, contra don Luis Robles por cantidad de pesos», AHC-JPNC, legajo 11, expediente 6, fojas 30 y 30 vuelta.

⁷⁹ Cfr. Carlos Alberto Acevedo, art. cit., p. 291.

⁸⁰ Transcripto en Carlos VIVAS, «El código de comercio español de 1829...», art. cit., p. 463.

⁸¹ Cfr. «Don José Braulio Funes contra Uladislao Eguía por liquidación de cuentas», AHC-JPNC, legajo 10, expediente 6, foja 4 vuelta.

⁸² Son palabras del camarista bonaerense Juan José ALSINA, en *Diario de Sesiones de la Cámara de Senadores del Estado de Buenos Aires*, sesión de 30 de junio de 1859, p. 74.

código fernandino le ofreció a los argentinos, chilenos, paraguayos y uruguayos fue, por sobre todas las cosas, una «autoridad de razón»⁸³.

7. CONCLUSIONES

Además de avalar mi posición inicial, según la cual durante el siglo XIX los letrados de los nuevos estados independientes mantuvieron de tal modo sus vínculos intelectuales con España que terminaron añadiéndosele nuevos ingredientes a la secular unidad de la cultura jurídica hispanoamericana, entiendo que el estudio de la presencia del código mercantil de 1829 en los debates y las prácticas jurídicas del otro lado del Atlántico le aportan una valiosa luz a los debates sobre la pervivencia decimonónica del *ius commune*. A riesgo de sonar descabellado, y aunque no desconozco algo que sólo en apariencia es obvio, vale decir que la sanción de códigos modernos tuvo mucho que ver con la primacía de la codificación, lo que me parece necesario subrayar es que la puesta en vigencia de un cuerpo normativo de esas características no implicó sin más la existencia de una *cultura del código*. Es por eso que en un ambiente profesional y forense signado por la subsistencia de un orden jurídico abierto y dócil a los métodos interpretativos tradicionales, en donde predominaban el casuismo, se ignoraba la existencia de una jerarquía predeterminada de fuentes, y se le continuaba asignando a la doctrina de los autores la misión de encauzar la argumentación jurídica⁸⁴, resultó imposible convertir en operativa la aspiración racionalista tendiente a reducir la noción de derecho a lo prescripto por las leyes⁸⁵.

EZEQUIEL ABÁSULO

⁸³ Véase el escrito que Saturnino San Miguel presentó el 16 de julio de 1857, en «Don José Fidel Paz contra don Saturnino San Miguel por cantidad de pesos», AHC-JPNC, legajo 7, expediente 16, 14 vuelta.

⁸⁴ Cfr. Víctor TAU ANZOÁTEGUI: «La doctrina de los autores como fuente del derecho castellano-indiano», en *Revista de Historia del Derecho* (Buenos Aires), núm. 17 (1989), pp. 356, 359 y 361. Del mismo autor, *El poder de la costumbre. Estudios sobre el derecho consuetudinario en América Hispana hasta la emancipación*, Buenos Aires, Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho, 2001, pp. 13, 21 y 22. Abelardo Levaggi, «La interpretación del derecho en la Argentina en el siglo XIX»; en *Revista de Historia del Derecho* (Buenos Aires), núm. 7 (1980), pp. 77 y 72.

⁸⁵ Para lo que digo aquí me inspiro en lo que Bartolomé Clavero dice en «Ley del código: transplantes y rechazos constitucionales por España y por América», en *Quaderni Fiorentini per la Storia del Pensiero Giuridico Moderno* (Firenze), vol. XXIII (1994), p. 102. También en Víctor TAU ANZOÁTEGUI, «La «cultura del código». Un debate virtual entre Segovia y Sáez», en *Revista de Historia del Derecho* (Buenos Aires), núm. 26 (1998), pp. 539 a 541.

«Categorías y cuerpos: Altos funcionarios en España (1852-1918)»¹

1. ELITES ADMINISTRATIVAS EN ESPAÑA. RAZONES DE UN VACÍO HISTORIOGRÁFICO

El objeto del presente trabajo es el de dar cuenta de los rasgos fundamentales que califican a los altos empleados de la Administración española entre mediados del XIX y principios del XX, para una cronología que arrancaría con la configuración del aparato administrativo moderado y acabaría con la crisis del sistema político de la Restauración. La opción por este objeto de estudio obliga a dar cuenta de algunos problemas preliminares que tienen que ver con el estado de la cuestión cuando en España se asiste a la recuperación del estudio de las elites como método de una nueva Historia política.

Ciertamente, puede apreciarse en la historiografía contemporaneista española desde principios de los años 90 la recuperación de la elite como categoría relativa al «sujeto» de la historia. Aun con todas las dificultades y ambigüedad para su conceptualización presente², esta recuperación permite eludir el recur-

¹ Este trabajo ha de considerarse resultado del proyecto HICOES III, SEJ 2007-66448, a cuyo equipo de investigación (Subproyecto de la Universidad Autónoma de Madrid) pertenece el autor.

² Ejemplo de esta dificultad para formular un concepto de elite como instrumento del historiador, en encuentros de especialistas en la materia como el celebrado en Sedano en 1991. La mayor parte de los resultados de este encuentro se publicaron en, VV.AA., *Elites Prosopografía contemporánea*, CARASA, P. (ed.), Valladolid, 1994. En el mismo sentido se ponen de manifiesto los peligros de una desafortunada selección del grupo socio-profesional como agente de historia que venía a sustituir a la clase de una historiografía de impronta marxista. Esto puede llevar a decantarse por una opción metodológica que tiene que ver con la transposición a la historiografía del análisis de redes sociales que goza de predicamento en disciplinas como la antropología, *cfr.* Juan

so a otro tipo de instrumentos para la aprehensión de la realidad histórica contemporánea, como el de «clase» o el «partido», que han mostrado suficientemente sus limitaciones. Ahora bien, la opción por hacer comparecer, de nuevo, a las elites como protagonistas de la historia decimonónica, y particularmente del tiempo que nos ocupará aquí, no ha venido acompañada, sin embargo, de una reflexión o análisis institucional que permitiera poner de manifiesto cuál era la particular microfísica del poder propia de la experiencia jurídico-política del periodo que aquí interesa. Esta reflexión es necesaria para la formación de los criterios que han de servir, a su vez, para la individualización de un grupo como «elite». En otros términos, las preguntas a las que trata de darse respuesta son la de descubrir quien manda, por qué y cómo, sin embargo, para dar respuesta a la primera de ellas, esta historiografía realiza una selección de un grupo que incorpora una perspectiva sobre las sedes desde donde se manda que, hoy en día, puede aparecer tan trasnochada como la que potenciaba la utilización de la herramienta de «clase».

Porque, una nuevamente acreditada historia política viene a identificar, en términos generales, la sede parlamentaria con el lugar donde ha de localizarse al «grupo» que manda. Hasta el punto que puede decirse que se produce una ecuación, para el tiempo que nos ocupa, entre elite parlamentaria y elite política³. Todas las precauciones de que se rodea la historiografía contemporánea para elegir a grupos relevantes no sirven a la hora de poner en cuestión la sede parlamentaria como el lugar donde se hace la política y se expresa el poder en el tiempo acotado. La previa calificación constitucional jurídico política que determina el lugar que se presume relevante a la hora de responder a aquella primera pregunta, se toma prestada, bien de una militante historia político liberal producida en tiempos del franquismo⁴, bien de las proyecciones de una neo-nata dogmática jurídico constitucional a la búsqueda de abolengo.

La mejor prueba de que una previa calificación jurídico-política del Estado (constitucional en régimen de Monarquía parlamentaria) en el que interactúan estas elites es la que predetermina los criterios de selección de los grupos de poder, se encuentra, no ya en la importancia que, frente a una posible elite administrativa, merece el estudio de la elite política-parlamentaria, sino en el hecho de que las elites burocráticas sean solo visibles para esta nueva historiografía política para los tiempos en que se entiende (más bien se presume) la

PRO RUIZ: «Las élites de la España liberal: Clases y redes en la definición del espacio social (1808-1931)», en *Historia Social*, 21 (1995), pp. 47-69. Una década después, uno de los artífices de aquel encuentro seguía poniendo de relieve la ambigüedad del término y su utilidad más para la elusión de herramientas hermenéuticas incómodas al historiador CARASA, P.: «De la Burguesía a las Elites, entre la ambigüedad y la renovación conceptual», en *Ayer* 42 (2001), pp. 213-237.

³ La concentración cronológica (para el tiempo de la Restauración) y temática (para las político-parlamentarias) de la utilización del método de estudio de elites en España ha sido puesto de manifiesto por la misma historiografía que lo emplea, Cfr. P. CARASA: «De la Burguesía...», *cit.*, pp. 229 ss.

⁴ Específicamente con la utilización del instrumento de la elite que se convierte en bloque de poder, M. TUÑÓN DE LARA, *Historia y realidad de poder. El poder y las elites en el primer tercio de la España del siglo XX*, Madrid, 1967.

preexistencia de una Administración constituida sin el freno de una representación parlamentaria⁵. En el mismo sentido, el dato del carácter autoritario del régimen y el incuestionable *deficit* democrático de la dictadura franquista sirve para hacer visible como protagonista de la política a una elite burocrática constituida por los altos funcionarios del Estado, cuyos miembros pueden reunir la condición pseudo-parlamentaria de procurador de Cortes, sin que esta responsabilidad parlamentaria se eleve a elemento definitorio de la elite⁶. La representatividad política de la elite burocrática manifestada en esta identidad de cargos debiera suscitar interés, sin embargo, para cualesquiera contextos⁷. Pero la aparición de estudios sobre elites administrativas en tiempo franquista tiene que ver también con motivos distintos del contexto político apenas descrito⁸.

Así pues, para el tiempo que nos preocupa, con alguna salvedad, referida sin embargo al conjunto de la burocracia, el tema se halla hoy por hoy huérfano de estudios que tengan por objeto a los altos funcionarios de la Administración española contemporánea⁹. Y son ya absolutamente excepcionales las investigaciones elaboradas a partir de la toma en consideración de métodos de análisis

⁵ M. ESTEBAN DE VEGA: «Cambios y permanencias en las élites políticas y administrativas del reinado de Fernando VII», en *Historia Contemporánea*, 13-14 (1996), 229-237; o J. AGUIRREAZKUENGA: «La construcción burocrática del Estado liberal Español (1833-1854): un banco de datos para el estudio del personal administrativo y la génesis de la sociedad civil», *ibid.*, pp. 111-134. Aún no referida específicamente a elites administrativas, véase sin embargo también J.Ph. LUIS: *L'utopie réactionnaire, épuration et modernisation de l'état dans l'Espagne de la fin de l'ancien régime (1823-1834)*, Madrid, 2002, especialmente interesante, a nuestros efectos, por cuanto se apuntan caracteres de las función pública española que pueden identificarse durante toda la centuria, es el cap. 4 («L'émergence d'une nouvelle fonction publique»), pp. 305-340.

⁶ M. BAENA DEL ALCAZAR/ J.M. MADARIA: «Elites franquistas y burocracia en las Cortes actuales» en *Sistema*, num. 28, pp. 3-50; M. BAENA DEL ALCAZAR: *Elites y conjuntos de poder en España (1939-1992): un estudio cuantitativo sobre parlamento, gobierno y administración y gran empresa*, Madrid 1999.

⁷ Así se echa de menos en la historiografía española aportaciones como las de A.G. MANCA: «Il funzionario-deputato tra parlamento e governo nella Prussia dell'Ottocento» en *Studi Storici*, XXXIX, 1998, 1, pp. 161-200, o «I funzionari-deputati tra Parlamento e amministrazione in una prospettiva comparata», en VV.AA.: *L'istituzione parlamentare nel XIX secolo. Una prospettiva comparata*, Bolonia/Berlín, 2000, pp. 391-430, donde se rebasa el modo de análisis meramente normativo. Para un contraste, y prueba de la carencia que se apunta, basta con examinar el trabajo de J. I. MARCELLO BENEDICTO: «Cortes y proceso político en los orígenes de la España constitucional (1810-1868). De la Monarquía «asamblearia» gaditana a la Monarquía «constitucional» liberal moderada», recogido en el último volumen citado, *ibid.* pp. 95-118.

⁸ La aparición de un Estatuto general de la función pública en 1964, como era de esperar, constituirá un acicate para la visibilidad histórica de las elites administrativas. Pero también a la proliferación de estudios sobre la elite burocrática franquista contribuye el hecho de que gracias a estos movimientos de reforma se habiliten herramientas de carácter cuantitativo como una encuesta realizada a altos funcionarios de la Administración en 1967, de cuyos datos se nutren trabajos como los de, Juan J. LINZ/Amado de MIGUEL: «La elite funcional española ante la reforma administrativa», en VV.AA.: *Sociología de la Administración pública española*, Madrid, 1968, pp. 199-249; o M. BELTRÁN: *La elite burocrática española*, Barcelona 1977.

⁹ FRANCISCO VILLACORTA BAÑOS: *Profesionales y Burocratas. Estado y poder corporativo en la España del siglo XX, (1890-1923)*, Madrid, 1989.

prosopográfico¹⁰. Incluso el estudio de las instituciones en las que estos funcionarios sirven, o de las organizaciones en las que se incardinan, no ha merecido, más allá de las iniciativas auspiciadas por las mismas para recrear su propia y más reciente historia, la atención del historiador, en principio, dotado de la competencia más apropiada para ello¹¹.

En definitiva, no existe en España una individuación o autonomía de la elite administrativa, salvo, paradójicamente, para tiempos en los que, por la imposibilidad de calificar la forma de gobierno como Parlamentaria, permiten la denominación «administrativa» del aparato de poder¹². La promulgación de un texto constitucional, o su abolición, parece ser motivo suficiente para hacer tomar en cuenta, o no, el dato socioprofesional a la hora de determinar la existencia de una elite política. Con esto, no ya la relevancia de la elite administrativa como elite política, sino su misma existencia, parece más un problema que tiene que ver no con el objeto sino con la impostación historiográfica del quien lo observa. Ni para la historiografía jurídica o institucional, ni para ciencia política y de la administración, y ni siquiera para contemporaneistas, prendados todos ellos de elites parlamentarias y económicas, los altos funcionarios de la Administración de este régimen son sujetos de historia. Esta situación pasa por la asunción del principio de la relevancia del Parlamento y de la eficacia del mandato legal. Paradójicamente, sin embargo, quienes señalan la pertinencia de la sede parlamentaria para la localización de una elite política son los mismos que terminan por encontrar, como poco, problemática la centralidad de esa institución representativa como sede política relevante. Pero entonces, en lugar de tratar de integrar el factor socio-profesional del funcionario del Estado para explicar las limitaciones parlamentarias en la comprensión del proceso de adopción de la decisión política, se suele acudir a la interferencia del factor económico o del caciquismo¹³.

Ante tal situación, hemos de conformarnos con aprovechar las aportaciones —que no suelen rebasar la dimensión normativa— de una historiografía institucional sobre la función pública española, por un lado, y con los datos que han podido habilitar la Historia política referida al bloque de poder parlamen-

¹⁰ Así para jueces y magistrados, pueden consultarse los resultados alcanzados por el proyecto «SPANJUS» del *Max-Planck-Institut für europäische Rechtsgeschichte* en, Johannes-Michael SCHOLZ: *Gerechtigkeit verwalten die spanische justiz im Übergang zur moderne*, Frankfurt, 2003.

¹¹ Sebastián MARTÍN-RETORTILLO BAQUER: *La Defensa en Derecho del Estado. Aproximación a la Historia del cuerpo de los Abogados del Estado*, Madrid, 1986.

¹² Sin reparar en que este mismo adjetivo puede resultar problemático, por anacrónico para el tiempo al que se refiere, cfr. Jean Pierre DEDIEU: «El grupo político y administrativo español del siglo XVIII», en VV.AA., *Elites, Prosopografía contemporánea*, cit., pp. 315.

¹³ Y en este sentido, autores hay quienes tratan de superar las explicaciones basadas en un «bloque de poder» económico» o de los «amigos políticos» (en referencia a la obra de José VARELA: *Los amigos políticos. Partidos, elecciones y caciquismo en la Restauración (1875-1900)*), Madrid, 1977, pero para sugerir un acercamiento a la élite parlamentaria como elite política desde una nueva comprensión del caciquismo que trata de integrar y conciliar aproximaciones funcionalistas y materialistas de este fenómeno como Cfr., P. CARASA: «Elites castellanas de la Restauración. Del Bloque de poder al microanálisis», en *Historia contemporánea*, 8 (1993), p. 157.

tario-económico, para la acotación y calificación del alto funcionariado español desde mediados del XIX al primer tercio del XX. Para lo primero se comenzará por dar cuenta del que viene siendo pacíficamente considerado como el rasgo más distintivo de la articulación de la Administración pública española: su estructuración en una pluralidad de cuerpos (I). La estructuración corporativa del conjunto de la función pública española, no sólo es dato que sirve para la localización de una posible elite burocrática, sino que desencadena importantes consecuencias que tienen que ver con la caracterización de la misma. Esto es, cuestiones como la selección, formación, retribución, responsabilidad disciplinaria, no pueden contemplarse sin partir del presupuesto de la incardinación corporativa del funcionario, pues no cabe consideración del empleado público español sin acepción del cuerpo al que pertenece desde que comienza a formar parte del aparato burocrático (II). Como se ha anticipado, la reconstrucción de los mecanismos de reproducción de estas elites es tarea que hoy, en defecto de iniciativas que habiliten fuentes prosopográficas, no puede hacerse sino partiendo del dato normativo y, en el mejor de los casos, de los materiales producidos por estas organizaciones de funcionarios¹⁴. Algo distinto puede practicarse para dilucidar las vinculaciones entre la elite administrativa y otras elites. En este caso, puede aprovecharse aquella historiografía política para enriquecer el dato normativo con la toma en consideración de los perfiles socio-profesionales de los miembros de la elite político-parlamentaria (III).

2. LA ACOTACIÓN CORPORATIVA DE LA ELITE ADMINISTRATIVA ESPAÑOLA

Para definir el universo de una encuesta oficial realizada en 1967 a los miembros de la elite burocrática española se calificó como tal a los funcionarios integrados en los Cuerpos superiores de la Administración destinados en Madrid, entendiéndose, a su vez, por estos últimos aquellos que establecían como condición de ingreso una titulación universitaria¹⁵. Con todos los problemas que pueda entrañar semejante calificación, lo cierto es que al utilizar este criterio, no se hacía sino reconocer el elemento nuclear, y aún distintivo, de la función pública española: su articulación corporativa¹⁶. El corporativo es elemen-

¹⁴ Entre las que destacan las revistas profesionales como órganos de expresión de estos cuerpos y, en algunos casos, sobre todo en aquellos referidos a funcionarios territorialmente dispersos, como medios de integración, de formación de una comunidad virtual. La relevancia de la fuente hemerográfica no sólo como resultado de movimiento corporativo, sino como factor genético del mismo, es algo que pone de manifiesto VILLACORTA: *op. cit.*, también A. SERRANO: «Revistas jurídicas en España: una cuestión de estilo», en AA.VV.: *La revista jurídica en la cultura contemporánea*, Buenos Aires, 1997, pp. 77-109.

¹⁵ Sobre las limitaciones de esta acotación, M. BELTRÁN, *cit.*, pp. 62-66.

¹⁶ Valga la afirmación preliminar de A. DE LA OLIVA/A. GUTIÉRREZ REÑÓN: referida a la España de los 60 pero que podría predicarse del tiempo que nos ocupa: «la práctica administrativa demuestra claramente que el cuerpo es la piedra angular sobre la que se asienta el funcionamiento de la Administración española. El número y la configuración de los distintos cuerpos

to previo a cualquier consideración sobre el resto de los aspectos sobre la fisonomía de la alta función pública. A partir de la concepción sobre el cuerpo como unidad de medida de la función pública española, más o menos reconocida históricamente, se acota a la elite administrativa. Si asumimos este criterio, bastaría para determinar el objeto de las presentes páginas con analizar el proceso de consolidación de algunos de estos cuerpos en el arco cronológico seleccionado. Pero semejante acotación no deja de suscitar algunos problemas que convendría despejar previamente. Estos problemas pueden enunciarse de la siguiente manera:

a) En primer lugar, la posibilidad de definir al alto funcionariado español al margen de su encuadramiento corporativo es algo que podría llegar a cuestionar este criterio de identificación automática de una elite burocrática española. Esta posibilidad vendría avalada por la utilización del criterio de la «categoría» como criterio clasificatorio en la reglamentación de empleados públicos en España desde mediados del siglo XIX. Así pues, desde un punto de vista meramente normativo, sería la inclusión en las primeras «categorías» y no la pertenencia a un «cuerpo» el factor de determinación del alto funcionariado español.

Efectivamente, en un Decreto de 18 de junio de 1852, por el que se introducía el sistema de categorías y clases en la calificación de los empleados públicos en España se ha querido ver el primer intento de racionalización de la función pública española con carácter general¹⁷. Pues con anterioridad a esta fecha, aunque ya se había acuñado el criterio de la categoría para la clasificación de los empleados públicos, las regulaciones en las que se introducía este criterio se ceñían al ámbito de sólo determinados Departamentos ministeriales. Tal era el caso de López Ballesteros de 1827 para el Ministerio de Hacienda; o la disposición de 1844 por la que se ordenaban en categorías los empleos del Ministerio de Gobernación. Ahora bien, el fin fundamental de la norma de 1852 atribuida al ministro Bravo Murillo, a quien se considera hoy por otras razones como fundador de la Administración contemporánea española, era la ordenación jerarquizada de los emplea-

determina los modos de acceso a la Función pública y, una vez dentro de ella, el haber ingresado en uno u otro cuerpo es lo que condiciona –mucho más que ninguna otra circunstancia personal u orgánica– el prestigio, retribución, cualidades del puesto de trabajo y posibilidades de carrera del funcionario. Y a la vez, la configuración de los cuerpos, la organización interna de cada uno y las relaciones entre ellos, constituyen factores que influyen poderosamente en la estructura, competencia y funcionamiento de los órganos administrativos y en las relaciones de la Administración con el conjunto de la sociedad», «Los cuerpos de funcionarios» en VV.AA.: *Sociología...*, *op. cit.*, p. 87-88.

¹⁷ Afirmación en la que coinciden cuantos estudiosos se han ocupado de la dimensión normativa del arreglo de la burocracia española del Ochocientos, como por ejemplo, Carlos CARRASCO CANALS: *La burocracia en la España del siglo XIX*, Madrid, 1975, A. GUTIÉRREZ-REÑÓN, «La carrera administrativa en España: evolución histórica y perspectivas» en *Documentación Administrativa*, núm. 210/211, mayo/septiembre 1987, Rafael JIMÉNEZ ASENSIO, «*Políticas de selección en la Función Pública española (1808-1978)*», Madrid, 1989.

dos públicos con arreglo al criterio del sueldo que percibían. Dicho de otra manera, no se procedía en 1852 a una ordenación de los puestos de trabajo conforme al elenco de sus competencias y funciones, sino que tan sólo se asignaba la categoría (de mayor a menor: Jefes Superiores, Jefes de Administración, Jefes de Negociado, Oficiales y Aspirantes a oficial) y, dentro de cada una de ellas, de clase, con arreglo a la cuantía del sueldo que el empleado obtuviera en la fecha de entrada en vigor de aquella norma¹⁸. Así pues, toda vez que la clasificación por categorías no respondía a una ordenación de funciones sino meramente de salarios, cabe dudar del criterio de la categoría para la definición de una elite administrativa. Y ello a pesar de que para las primeras categorías pudieran exigirse mayores requisitos de formación para el ingreso, pues quedaba la posibilidad de sustituir la posesión de un título facultativo por la antigüedad de servicios en las inferiores, requisito este último que, a su vez, podría suplirse por causa de «mérito sobresaliente, servicios y circunstancias extraordinarias ó servicios eminentes» (art. 23).

Y no es sólo la indefinición de funciones lo que hace dudar de la utilidad del criterio de la categoría para la definición de la elite burocrática española para el tiempo aquí contemplado. Antes bien, es precisamente la no concurrencia del rasgo que la historiografía señala para destacar esta disposición, esto es, su generalidad, lo que da pie a descartar este criterio.

O, en otros términos, ya en esta normativa se contemplaban unas excepciones que, y esto es especialmente relevante a nuestros efectos, tenían que ver con la existencia de «carreras» especiales articuladas en algunos casos como cuerpos. Así, quedaban excluidos de la aplicación del Decreto, «1.º Los Consejeros y demás funcionarios de la Administración consultiva; 2.º Gobernadores de provincia; 3.º Empleados de la carrera diplomática fuera de España; 4.º Magistrados, Jueces, Ministerio fiscal y otros funcionarios del orden judicial que estén en condiciones especiales; 5.º profesorado; 6.º Ingenieros civiles y de minas; 7.º La carrera de las armas, oficinas militares del ejército y la armada, mientras tengan su actual organización; 8.º Las demás carreras cuyos empleados tengan condiciones especiales por las cuales se distinguan esencialmente de la Administración activa» (art. 44). Ni que decir tiene que en algunas de estas carreras pueden advertirse algunos empleos que constituirían una superelite administrativa para los estudiosos de la función pública del siglo xx¹⁹.

Además, como se puso de relieve en la normativa de desarrollo producida para cada uno de los Ministerios, la introducción de la ordenación de los empleados públicos en «escalas cerradas» en primer lugar rompía un esquema basado en el ingreso por el mérito reconocido en el examen competitivo de la oposición –o presumido por la obtención de un título académico– y en el ascenso por anti-

¹⁸ Alejandro NIETO: *La retribución de los funcionarios en España, Historia y actualidad*, Madrid, 1967, pp.127-145.

¹⁹ Juan J. LINZ./Amando DE MIGUEL, *op. cit.*, p. 211.

güedad²⁰. En segundo lugar, la escala cerrada establecía las condiciones de posibilidades para que fuera el cuerpo y no la categoría el criterio de ordenación de la función pública desde entonces hasta el presente²¹. Ciertamente, un diseño normativo pretendía organizar la planta de cada uno de los departamentos ministeriales sobre el canon de una común escala jerarquizada de categorías de funcionarios. Pero tal diseño, por un lado, no alcanzaba al régimen que disciplinaba algunas «carreras», pero también, por el otro lado, veía alterados sus efectos por unos desarrollos reglamentarios o por prácticas administrativas que venían, ya a particularizar las escalas de categorías funcionariales, incluso en el seno de cada uno de los departamentos ministeriales, ya a fracturar el carácter lineal de estas escalas. Fue la lectura particularizada de la herramienta de la «categoría» para la ordenación de la burocracia española, la que condujo a la articulación de la misma en clave corporativa.

b) Otra cuestión que convendría contestar es una interpretación sobre el proceso de articulación de la función pública en Cuerpos, según la cual la Administración española pudo devenir en algún tiempo «federación de cuerpos» burocráticos por la emulación que, del régimen de grupos de funcionarios organizados como cuerpos especiales de alguna forma privilegiados, se hizo por el conjunto de la burocracia española²². Frente a esta interpretación, cabría responder que la aparición de unos cuerpos especiales de funcionarios que, atendiendo a retribución, prestigio, autonomía, o vinculaciones con los centros de decisión política, podemos considerar aquí como elite administrativa, no se planteó nunca como una excepción a régimen general preexistente alguno de la función pública española. La aparición de cuerpos especiales de funcionarios no es sino una muestra del particularismo que fue consustancial al desarrollo de la burocracia española contemporánea desde sus inicios decimonónicos.

En definitiva, la coexistencia entre el criterio de la categoría y el del cuerpo especial a la hora de definir al alto funcionariado español, se reprodujo en cuantas regulaciones de la función pública española se dieron en la

²⁰ En el seno de un mismo Ministerio podían establecerse, a los importantes fines de promoción en la carrera, escalas especiales que agrupaban sólo algunas categorías y dejaban fuera otras, lo que no dejaba de tener su importancia a la hora de preterir a determinados funcionarios, o lo que es lo mismo, a los de garantizar la reproducción de una elite administrativa que sólo ad intra funcionaba con criterios de antigüedad. Tal es el caso de los escalafones especiales creados en el ministerio de Gobernación en 1865, como trae a colación A. NIETO, *cit.*, p. 147.

²¹ Aunque pudiera existir una asimilación entre las categorías los funcionarios incardinados en los cuerpos y carreras especiales y los generales de la Administración, el régimen privilegiado se alcanzaba estableciendo un abanico de categorías más limitado donde el funcionario entraba en el cuerpo especial en una de las primeras categorías. Pero en el caso de que el cuerpo admitiese el conjunto de las categorías previstas para todos los empleados públicos, la formación de plantillas de fisonomía no piramidal, esto es, con un estrangulamiento en su grado medio devenía el medio de dificultar la promoción de los funcionarios que obtenían las categorías inferiores NIETO, p. 188. La reforma de las plantillas acaecidas con cada alternativa en el gobierno por turno puede servir al mismo objeto F. VILLACORTA, *cit.*, 69-71.

²² A. DE LA OLIVA: «La articulación en Cuerpos de la Función Pública. Origen, evolución y resultados ante la clasificación de los puestos de trabajo», en VV.AA.: *Clasificación de puestos de trabajo*, Madrid, 1965, pp. 71-138.

segunda mitad del siglo XIX²³. Pero, a pesar de la coexistencia, será la tendencia corporativa el primer criterio de clasificación, operando la «categoría» entonces como criterio meramente intracorporativo a los efectos de distinción de la persona del empleado más que de clasificación de sus funciones²⁴.

Así pues, la definición de altos funcionarios ya viene condicionada, en primer lugar, por la estructuración en cuerpos especiales de empleados que bien pudieran realizar unas funciones que fueran motivo suficiente para privilegiarlos con un estatuto que, además de la inamovilidad, competencias de autogobierno, ventajas retributivas, contemplaba el acceso reservado a facultativos dotados de título que los habilitaba para el desempeño de aquellas funciones. Y en este grupo entrarían, como ya se ha podido suponer, el caso de los Cuerpos de Ingenieros de Minas y de Caminos, Canales y Puertos, que habían aparecido en los años 30 como dependencias del recién creado Ministerio de Fomento²⁵.

En segundo lugar, junto a éstos, y en algunos casos con la misma justificación de la especificidad de las funciones desarrolladas, podían aparecer también en el seno de los Departamentos ministeriales grupos de funcionarios que devenían cuerpos «facultativos» para cuyo ingreso se exigía titulación suficiente, pudiendo darse el caso de su coexistencia con otros cuerpos o carreras que pudieran desempeñar las mismas funciones en otros ministerios. La formación de una elite burocrática, siempre de base corporativa, pasaba entonces por el vaciamiento de las funciones desarrolladas por empleados cuyos cuerpos podrían depender de otros Departamentos ministeriales²⁶.

²³ Por citar sólo las que son considerados como los hitos principales de esta normativa, puede traerse a colación aquí el proyecto formado bajo el gobierno de O'Donnell en 1866 o la llamada ley de empleados de 1876, que en realidad no es sino una parte de la ley presupuestaria para aquel año, y de la que tendremos que ocuparnos más adelante. En estas disposiciones se parte del reconocimiento de grupos de funcionarios, respecto de los que ya se adopta la denominación de cuerpos, que por la especialidad de su función o por el requisito de ser facultativos tienen un régimen arreglado a una normativa particular. Respecto del resto de los funcionarios en la práctica se les señalaba un techo en su promoción, que venía representado por la más alta de las categorías de su escalafón, este escalafón que al tiempo se ceñía a cada uno de los ramos de actividad del departamento ministerial. Otro ejemplo viene constituido por la disolución de la administración civil del Estado en una suerte de «federación de cuerpos» resultado al que se llega tras la ley general de funcionarios de 1918 cuyas soluciones vienen a consistir en una generalización hacia los funcionarios inferiores de las ventajas conseguidas por los cuerpos especiales facultativos, como la inamovilidad. Se mantiene y aún más se viene a fomentar una lógica corporativa que terminará por fracturar en yuxtaposición de cuerpos (que se dicen generales pero no agrupan sino a un corto número de empleados de un determinado ramo) las plantillas ministeriales.

²⁴ A. SERRANO: «O juiz como Categoria Administrativa. Sobre a Semântica Estatal na Espanha do Século XIX», en *Penélope. Fazer e Desfazer a História*, 6 (1991).

²⁵ No es preciso recordar aquí el valor que se ha concedido a este tipo de empleado técnico como prueba y manifestación del surgimiento de la Administración contemporánea. Baste citar Luigi BLANCO: *Stato e funzionari nella Francia del Settecento: gli «ingénieurs des ponts et chaussées»*, Bolonia, 1991.

²⁶ Es conocida, en este sentido, la tensión desencadenada entre el Ministerio Fiscal y los Abogados del Estado, con motivo de la atribución a estos últimos de la defensa, y no solo el. Claro está que tras este particular conflicto se escondían, otras tensiones que tienen que ver con otro de los rasgos de la estructura de la Administración pública española. Si existía conflicto entre

Finalmente, allí donde, en un principio, no podía operar la justificación profesional de la especificidad de las funciones desarrolladas, la calificación por categorías, la escala cerradas, el establecimiento de condiciones de ingreso que implicaba una restricción de los posibles aspirantes, y la discrecionalidad para el nombramiento, podían ser eficaces instrumentos para la configuración de un nuevo cuerpo.

En estos últimos casos, se pasaba por un primer estadio de formación de una escala cerrada, que devenía cuerpo una vez que se fijaba presupuestariamente una plantilla, dotándose entonces de instrumentos para reproducirse como era, por ejemplo, el control sobre la selección de los nuevos miembros, la inamovilidad que, con más o menos éxito, los ponía al resguardo de las cesantías como consecuencia del cambio de turno político, la atribución de facultades disciplinarias, la disponibilidad de caja o recursos propios como el resultado de su actividad, o la resistencia a la incorporación de personal militar excedente.

3. RÉGIMEN Y MECANISMOS DE REPRODUCCIÓN DE LA ELITE ADMINISTRATIVA ESPAÑOLA

3.1 Selección

La captación es el sistema de selección más coherente con la articulación especialmente corporativa de los altos funcionarios en este tiempo. Sin embargo, en algunos casos, para la operatividad de dicho mecanismo, aparecía el no pequeño obstáculo de la generalización de la oposición como sistema de selección de los empleos públicos. Sin embargo, este obstáculo se salvaba a través, bien de la introducción de excepciones a este sistema, bien vaciando de relevancia el concurso-oposición que quedaría reducido a trámite de investidura formal de candidatos y aspirantes ya seleccionados previamente por cooptación.

Esta anticipación de la captación se daba abiertamente en el caso de los Cuerpos de Ingenieros. Toda vez que no había forma de llegar a ser ingeniero si no era pasando por las aulas de las respectivas escuelas especiales. Los titulados eran por ello mismo aspirantes. En este caso no sólo la exigencia de un título de licenciado opera como barrera de entrada para el desempeño del oficio, sino que también se precisa el impreso en la Escuela de Ingenieros, lo que es muestra de que la primera exigencia no tiene tanto que ver con la acredita-

Ministerio Fiscal y Abogados del Estado, era también porque unos y otros se consideraban dependientes de un determinado departamento de la Administración. Para sus rivales en el desempeño de competencias, los abogados del Estado lo eran en realidad del Ministerio de Hacienda, de donde este cuerpo traía históricamente su origen. Sobre este conflicto y la progresiva extensión de las competencias del Cuerpo de Abogados del Estado, aunque descuidando una dimensión burocrática y el régimen interno de estos empleados públicos, véase Sebastián MARTÍN-RETORTILLO BAQUER: *op. cit.*, esp. pp. 29-120.

ción de la pericia técnica para el desempeño del empleo, cuanto de la importancia de asegurar la eficacia de una cooptación que dada el prácticamente automático ingreso del facultativo, sólo puede realizarse en el proceso de formación²⁷. El problema surgiría cuando las razones que justificaban este privilegio, que estribaban en la excusa de la profesionalización requerida y el número de los facultativos que egresaban de las aulas de las escuelas era deficitario respecto de la necesidad de estos profesionales, desaparecieran y los estudiantes de ingeniería hayan de competir con titulados que esperan su reingreso en la administración al dejar situaciones de excedencia²⁸.

Respecto de otras carreras estatales, la relativización de la oposición respecto del mecanismo de la cooptación, operará de forma más sutil. Evidentemente, mientras se afirmaba externamente la igualdad de oportunidades que implicaba, solo con el límite facultativo, la generalización del concurso-oposición para la integración hasta en los más altos empleos, no dejan de desarrollarse prácticas que, como se ha anticipado, son materialmente de cooptación y relegan el trámite del concurso a investidura formal de candidatos preseleccionados materialmente por el cuerpo. Entre estas prácticas figura, por ejemplo, el control por parte de los funcionarios del cuerpo de la composición de los tribunales examinadores o el hecho de que en manos del cuerpo quedara la definición de los programas o la periodicidad de las convocatorias de las pruebas.

La desnaturalización del sistema de concurso oposición a través de estas prácticas sirve a los efectos de dejar en manos del cuerpo la selección de sus nuevos miembros. Una vez dentro del mismo, la promoción interna se rige por el criterio de rigurosa antigüedad, matizado sólo por algunas intervenciones externas protagonizadas por los respectivos ministerios. Este último es el caso del establecimiento del cuarto turno respecto de la carrera judicial, por el que se incorporaban a la misma profesionales jurídicos externos a dicha carrera. Ni que decir tiene que la reacción corporativa ante tal intervención fue furibunda, pero más tenía que ver con la percepción del desconocimiento de derechos adquiridos por quienes, habiendo ganado la antigüedad para la promoción en la carrera, resultaban preteridos, que con las dudas sobre la formación o pericia de los que se incorporaban a la carrera sin pasar por concurso-oposición²⁹.

A los efectos que aquí interesan, a medida que nos encontramos con los más altos empleos de la Administración española decimonónica, vienen a prodigarse este tipo de intervenciones que suponen la vulneración de una

²⁷ Los cuerpos de ingenieros se formaban con estudiantes de último año de las Escuelas Especiales, seleccionados por una Junta de Profesores. Esta clasificación implicaba la inmediata consideración del estudiante como aspirante con sueldo a ser integrado, cuando se produjese una vacante, en el cuerpo respectivo. Sobre la relevancia de la Escuela Especial, más allá de su consideración como centros de formación, como instrumento de control en el acceso, y reproducción de los respectivos Cuerpos de Ingenieros, véase F. VILLACORTA, *op. cit.*, 48-49.

²⁸ *Ibid.*

²⁹ Para una descripción de las normas a través de las cuáles se realizaban este tipo de interferencias, *vid.* Juan SAINZ GUERRA: *La Administración de Justicia en España (1812-1870)*, Madrid, 1992.

estricta regla de antigüedad para el ingreso y/o ascenso en las primeras categorías de un determinado cuerpo. Pero se quiere decir también con esto que la primacía del principio de la antigüedad podría llegar a integrarse con este tipo de intervenciones ministeriales en principio arbitrarias. Tal cosa sucedía cuando se concedía a un empleado público honoríficamente una categoría superior a la que correspondía al puesto efectivamente desempeñado. La gracia tenía repercusiones no sólo a efectos de sueldo sino de obtención de antigüedad. Caso extremo de desvinculación entre la obtención de antigüedad en una categoría y el puesto efectivamente desempeñado viene a ser el representado por las licencias prácticamente ilimitadas que privilegiaban el estatuto de algunos cuerpos de ingenieros durante las que estos empleados seguían ganando antigüedad³⁰.

No podía ser de otra manera, pues era precisamente en los casos de cuerpos integrados por funcionarios clasificados en plantillas conformadas por un número muy limitado de categorías, como es el caso de los cuerpos de altos empleados, donde la regla de la antigüedad –en cuanto aseguraba la estabilidad en el orden de promoción dentro de la carrera– había de servir para aliviar las tensiones intracorporativas³¹. Pero el residenciar, con las excepciones que vienen apuntadas, el control sobre los mecanismos de ingreso y promoción en manos de los propios cuerpos de funcionarios tenía también el sentido de establecer barreras de entrada frente al intrusismo de empleados públicos procedentes de otras escalas y ramos, lo que acaecía especialmente en el caso de los empleados militares.

3.2 Responsabilidad intracorporativa: Tribunales de Honor y autorización para juzgar

Pero el control por parte de cada una de las corporaciones de altos funcionarios sobre sus miembros no habría de limitarse sólo al momento de la selección. Para poner a cubierto a estos empleados no ya de la cesantía provocada por la alternancia de partidos en el poder, sino de la exigencia de responsabilidad de sus miembros por el incorrecto desempeño de sus funciones, los cuerpos especiales aspiraban, conseguían, excepciones jurisdiccionales para depurar estas responsabilidades. La excepción jurisdiccional consistía bien en la instauración de tribunales de honor integrados por los compañeros del funcionario encausado, bien por el encargo a uno de los miembros del cuerpo de la

³⁰ Las licencias ilimitadas (con mantenimiento, en algunos casos, de la antigüedad para la promoción en la carrera) con las que se privilegiaba a los ingenieros pueden concebirse en realidad como una situación de *reperibilità* permanente en la que se mantenían los empleados que optasen por el ejercicio privado su su profesión, y respecto de los que se entendía que renunciaban al empleo si no acudían al llamamiento que se hiciera por necesidad del servicio. Así lo recuerda F. VILLACORTA BAÑOS, *op. cit.*, pp. 47-48

³¹ Sobre la función del criterio de la antigüedad para generar, a pesar de las rupturas debidas a la arbitrariedad ministerial, un clima de estabilidad y orden reglado para la satisfacción de las expectativas de todo empleado público, incluidos, por tanto también los cesantes, de los que también se formaron escalafones para el reingreso en el servicio público, *vid.* Antonio SERRANO, *op. cit.*

instrucción del expediente disciplinario, bien por el establecimiento del requisito previo a la depuración de la responsabilidad en tribunales ordinarios como el antejuicio ante órganos disciplinarios de la propia corporación.

Interesa en este punto poner de manifiesto que este último privilegio procedimental puede compartir con la autorización para juzgar a los empleados públicos introducida en España en 1845 el sentido de alterar un régimen de responsabilidad de tipo isonómico, pues se habilitaba en uno y otro caso un sistema de responsabilidad disciplinaria frente al tipo de responsabilidad profesional que provenía del Antiguo Régimen³². Sin embargo existe una diferencia entre el mecanismo del antejuicio en manos de las corporaciones profesionales y el de la autorización para juzgar confiada al superior jerárquico de una Administración presuntamente centralizada. Y es que mientras en este último caso la autorización operaba precisamente como presupuesto y condición necesaria para la estructuración de una Administración, en el primero, la extensión del privilegio tiene un efecto desestructurante del aparato administrativo del Estado en cuanto favorece el fortalecimiento de corporaciones burocráticas, al crear un privilegio jurisdiccional, en tiempos de unificación de fueros, que no sólo supone una merma de la competencia de los tribunales ordinarios del fuero común, sino también de la jurisdicción contencioso-administrativa³³.

Pero además del antejuicio o calificación que se hace conforme a las propias reglas en el caso de reclamaciones contra altos empleados públicos por el desempeño de su actividad profesional, otro de los elementos disciplinarios que contribuía a fortalecer el autogobierno del grupo en sede disciplinaria era la existencia como se ha apuntado, de tribunales de honor que proliferaron en el último tercio del XIX y principios del XX entre los cuerpos de funcionarios y particularmente entre los de elite. Banal resulta recordar que la actuación de dichos tribunales suplía, cuando no pretendía prevalecer sobre la de los órganos jurisdiccionales comunes ante quienes se intentaba revisar las sentencias de los tribunales corporativos. En la doctrina legal del tiempo de la Restauración no faltan ejemplos de resistencia por parte de las corporaciones al acatamiento de los acuerdos del Tribunal Supremo mediante los que se pretendía la anulación de las decisiones de algunos tribunales de honor³⁴.

³² Sobre esto véase la interpretación, de Marta LORENTE/Carlos GARRIGA: «Responsabilidad de los empleados públicos y contenciosos de la Administración (1812-1845). Una propuesta de revisión», en J. M. IÑURRITEGUI/J. M. PORTILLO (eds.): *Constitución en España: orígenes y destinos*, Madrid, 1998, pp. 215-272, y ahora, de la primera autora «De la trascendencia constitucional de un mecanismo institucional: La autorización para procesar a los funcionarios públicos», en VV.AA.: *Derechos, Historia y Universidades. Estudios dedicados a Mariano Peset*, Valencia, Universitat, vol. II, pp. 117-127.

³³ Sobre el ámbito jurisdiccional y disciplinario exento que generaba no sólo la introducción de un antejuicio sino también la aparición de organismos, primero departamentales –como las Juntas de Jefes que se organizan en los ministerios a raíz de la normativa de desarrollo del decreto de 1852– o las Juntas Consultivas que, especularmente, se establecieron en el seno de cada uno de los cuerpos de ingenieros, véase F. VILLACORTA., *cit.*, pp. 71-74, 329.

³⁴ Significativo el caso que trae a colación VILLACORTA., *ibid.* 330.

3.3 Retribuciones

Como se ha visto el dato retributivo es el de partida para la determinación primera de las elites administrativas, fuera porque, con independencia de las funciones que desarrollasen, el sueldo que obtenían los funcionarios en 1852 sirvió de criterio para calificarlo, fuera porque también entonces quedar al margen de las disposiciones pretendidamente generales aparecía como síntoma de la configuración de una elite que podría disfrutar de ingresos en concepto de premios o indemnizaciones (en el caso de los ingenieros) que complementaban el sueldo asignado a la categoría³⁵.

Progresivamente, la transformación del conjunto de la administración en federación de cuerpos, terminará por hacer irrelevante el módulo aportado por la categoría para la definición de la retribución y acotación de una elite, y ello será sustituido por la adscripción a un cuerpo determinado. Entre finales de 1918 y principios de 1919 la mejora retributiva de los funcionarios se persigue no por el incremento de la remuneración asignada a cada una de las categorías, sino por la conversión de algunas categorías de funcionarios en cuerpos que proliferan exponencialmente. Además, cuando se trata de favorecer a unos determinados funcionarios se procede a mejorarlos situando al mayor número posible de sus integrantes en los estratos superiores de la escala del Cuerpo, pues siempre era más fácil, tanto para los interesados como para el ministerio, intervenir en la modificación de la plantilla mejorando las categorías de los funcionarios de un concreto cuerpo, que subiendo el sueldo de todos los empleados de una categoría.

Pero además, esta elite administrativa, fuera la que servía en las escalas superiores de los cuerpos generales de la Administración, fuera la que servía en los cuerpos especiales o facultativos, se beneficiaba de otras remuneraciones que tenían que ver con la disponibilidad por el propio cuerpo o la dirección de recursos financieros propios. En la ocasión de manejar unos fondos reservados, estaba el origen de gratificaciones, obvenciones, premios, etc. Estos fondos bien podían provenir de asignación presupuestaria de más o menos discrecional distribución por los rectores del cuerpo o por la dirección del ramo, bien del producto de las actuaciones desarrolladas en el cumplimiento de sus funciones de estos empleados³⁶. Es entonces cuando la lucha por una competencia no lo es sólo por dar sentido funcional al cuerpo sino también para sostenerlo económicamente.

4. ELITE ADMINISTRATIVA Y ELITE POLÍTICA

Bastaría con lo expuesto hasta el momento para, de conformarnos con una retroproyección de los criterios utilizados en 1967, identificar los procedimien-

³⁵ A. NIETO, *cit.*, pp. 139-145.

³⁶ Cfr. A DE LA OLIVA, *cit.*, 138 ss.

tos de formación y reproducción de unas elites administrativas españolas entre mediados del XIX y principios del XX. Ahora bien, si a la categoría exigimos un criterio adicional, como es el de desarrollar un papel relevante en la toma de decisiones que afectan a un universo que excede los límites e intereses del propio cuerpo, parece que se impone el análisis de las relaciones entre estos altos empleados y la llamada elite política.

Pues las relaciones entre la elite política, comprendiendo por tal la elite parlamentaria pero también los altos cargos ministeriales, y los cuerpos de funcionarios que han sido tomados aquí en consideración, vienen a ser un buen criterio no sólo para identificar una elite administrativa como tal, sino que pueden servir también a los efectos de calibrar el peso específico de una y otra elite en la gestión del poder político. Sólo cruzando los datos que provienen de los estudios sobre elites parlamentarias, con los que suministra de alguna contribución aislada a la prosopografía de los titulares de Departamentos ministeriales, se puede constatar si las elites burocráticas podían llegar a controlar algunos de los resortes de la toma de decisiones políticas³⁷. Porque, si se considera la ministerial y no la parlamentaria como ejemplo del lugar para localizar la elite política española, merecería la pena poner atención en apreciar el origen socio-profesional de los sujetos que desempeñaron responsabilidades gubernativas³⁸.

Sobre esta cuestión, y a falta de otros datos, puede anticiparse que en el último tercio del XIX el desempeño de responsabilidades parlamentarias se convertirá en condición y mérito destacado para el acceso a puestos de responsabilidad en los gobiernos de la Restauración. La tendencia que se observa respecto de los más altos cargos del ejecutivo, también se da en esta época respecto de la dirección de los asuntos provinciales. Se ha constatado cómo para los gobernadores civiles se acudirá cada vez más a la selección entre dirigentes salidos de la política provincial³⁹. Esta tendencia tiene además un reflejo normativo en la llamada ley de empleados de 1876, como se conoce las disposiciones referidas a este objeto en la ley de presupuestos de aquel año, que exigía experiencia parlamentaria para desempeñar los más altos cargos del ejecutivo⁴⁰. Esta práctica ha sido calificada como obstáculo para la profesionalización de la función pública española de finales del XIX, pues el dato de la ley de presupuestos de 1876 ha servido

³⁷ CUENCA TORIBIO, José Manuel/MIRANDA GARCÍA, Soledad: *El poder y sus hombres ¿Por quiénes hemos sido gobernados los españoles? (1705-1998)* Madrid, 1998, que incluye como apéndice el interesante instrumento de una «Prosopografía ministerial española».

³⁸ Para una lectura crítica de la experiencia parlamentaria española del XIX que se apoya en trabajos que participan de una perspectiva de *Begriffsgeschichte* como el de Carlos GARRIGA, «Gobierno» en VV.AA.: *Diccionario político y social del siglo XIX español*, Madrid, 2002, pp. 319-335; pero también los que descienden al estudio de prácticas institucionales como hace Marta LORENTE: «Del control de los hombres al control leyes. Parlamento y Constitución en España (1810-1931)», en A. G. MANCA/L. LACCHÉ (a cura di.): *Parlamento e Costituzione nei sistemi costituzionali europei ottocenteschi*, Bolonia-Berlin, 2003, pp. 187-211.

³⁹ Bernard RICHARD: «Étude sur le gouverneurs civils en Espagne de la Restauration à la Dictature (1874-1923)» en *Mélanges de la Casa de Velázquez*, VIII, 1972.

⁴⁰ Sobre la misma véase JIMÉNEZ ASENSIO, *op. cit.*, 154-163.

para afirmar que la fusión (en realidad subordinación) entre una elite política y una elite administrativa arrojaba la consecuencia del paso frecuente de unos mismos sujetos de la política a la administración, y con ello la concepción del alto empleo público, más como un lugar de refugio de esta elite política, que como lugar desde donde acumular los recursos suficientes para optar a la conquista de los más altos resortes del Estado⁴¹. Esta fusión y patrimonialización de los puestos directivos ministeriales podía conservarse mientras el sistema del turno político que caracterizaba la Restauración española mantuviera su fortaleza. La crisis de este sistema unida al proceso de proletarización de las escalas inferiores de la función pública española que pusieron en jaque el funcionamiento del Estado en los primeros años del siglo xx, traerán como consecuencia mejores oportunidades para la consolidación de los privilegios de los cuerpos especiales de altos funcionarios surgidos durante la Restauración. El advenimiento de la dictadura de Primo de Rivera en 1923 hará de estos cuerpos especiales uno de los pilares del régimen autoritario favoreciendo con ello el régimen privilegiado de estos altos funcionarios pero también su influencia en la toma de decisiones. Esta sería la estela que recorrerá esta misma elite en tiempo franquista. Sólo entonces la relación de fusión-subordinación entre una elite político-parlamentaria y una elite burocrática invierte sus términos.

Ciertamente la que se acaba de traer a colación bien podría ser una interpretación nacida al amparo de una concepción historiográfica que participa del presupuesto de la existencia de un proceso de parlamentarización del Gobierno y su Administración desde mediados del siglo xix en España⁴². Pero ello no quiere decir que una lectura que se apoyase en un presupuesto opuesto, esto es, el de la gubernamentalización del Parlamento en la experiencia constitucional española contemporánea, sirviera, por sí misma para hacer aparecer a la elite administrativa como sujeto protagonista en la toma de decisiones, y no como mero predicado «socioprofesional» de parlamentarios o ministros⁴³.

⁴¹ William GENIEYS, *Les élites espagnoles face à l'État. Changements de régimes politiques et dynamiques centre-périphéries*, Paris 1997, pp. 90-95. Sin embargo, la aparición de esta norma no ha de significar necesariamente que con la Restauración resultasen preteridos los funcionarios de carrera para su acceso a los puestos directivos de los ministerios o los gobiernos civiles, pues tampoco con anterioridad quedaban reservados estos altos cargos a los funcionarios de carrera. Ya que hasta entonces para clasificar a un empleado en las más altas categorías de la Administración (Jefe Superior de Administración y Jefe de Administración) los ministerios habían podido siempre contar con el mayor margen de discrecionalidad.

⁴² Para una crítica al presupuesto de la progresiva parlamentarización de la Monarquía constitucional en la España del xix *vid.* C. GARRIGA, *op. cit.*, pp. 332-334.

⁴³ Puedo traer aquí a colación dos muestras de la persistencia en la identificación de la élite política como elite parlamentaria o elite ministerial, a pesar de los datos que se aportan sobre la condición socioprofesional de «altos funcionarios» de sus integrantes. De la primera identificación, véase p.e., Isabel BURDIEL/M.^a Cruz ROMEO: «Los sujetos en el proceso revolucionario español del siglo xix: el papel de la prosopografía histórica», en *Historia contemporánea* 8 (1993), pp. 149-156, quienes encontrando en el Parlamento un «ámbito de estudio privilegiado para los historiadores interesados en la revolución española», sin embargo reconocen que «la

5. CONCLUSIÓN. INMANENCIA CORPORATIVA

La situación de los altos funcionarios españoles pudiera llegar a asimilarse, en alguna medida, a la francesa coetánea, sobre la base de la identificación de dos modelos⁴⁴. Por un lado, el modelo profesional del ingeniero educado en escuelas especiales, que se conciben, de alguna manera ya como parte de la Administración, y que pueden responder a una concepción republicana del empleo público basada en el reconocimiento del mérito sin acepción a consideraciones sobre origen del empleado. Por otro lado, el modelo que resulta de la adaptación de los antiguos oficios al momento liberal. Sin embargo la comparación se detiene en un defecto de la burocracia española que está relacionado con el imaginario estatal del que participan sus integrantes, y que tiene que ver con la ausencia de un «sentido de Estado» del conjunto de la burocracia española, pero especialmente de sus elites⁴⁵. Para la articulación de una explicación a semejante carencia suele vincularse el defecto con la débil nacionalización de la sociedad política española del XIX, en lo que últimamente la historiografía española viene pronunciándose con cierta asiduidad⁴⁶. Ahora bien, tal interpretación no deja de ser en algún sentido circular.

estructura socioprofesional» de los representantes responden a grupos no homogéneos procedentes de la propiedad agraria, el comercio y las profesiones liberales, destacando entre estas últimas «la abrumadora mayoría de empleados y hombres de leyes que se corresponde con lo habitual en la práctica totalidad de los países europeos», p. 153; De la segunda identificación véase, p.e., José CUENCA TORIBIO/Soledad MIRANDA GARCÍA: «Sociología Ministerial de la Restauración (1875-1902)», en *Revista de estudios políticos (nueva época)*, 78 (oct-dic 1992), pp. 71-104, pero especialmente, pp. 94-98, donde se reconoce en sede de «carrera política» de los que llegaron a ser ministros que «La Administración es, en esta como en otras muchas épocas de la España contemporánea, una de las vías más anchas que van a desembocar en la cúspide del poder/.../dos secretarios generales de la Presidencia, veinte directores generales y treinta subsecretarios conformarán el núcleo básico de la presencia de la Administración en las filas de la minoría gobernante canovista.../». Y ya podemos identificar más empleados públicos que los que los autores avistan por razón de «carrera profesional» junto a altos magistrados: «Perdidos en esta inmensa galaxia jurídica aparecerá, sin embargo, un núcleo muy compacto de ingenieros (siete), profesión que adquiriría una fama meteórica entre los prototipos e ideales de la época, que veía en ella los protagonistas de sus mejores causas y anhelos».

⁴⁴ Para lo que sigue, tomo aquí la calificación de Dominique CHAGNOLLAUD, *Le premier des ordres. Les hauts fonctionnaires (XVIII-XXe siècle)*, París, 1991, cap. IV.

⁴⁵ Y las causas podría retrotraerse a la última década del reinado de Fernando VII. Es esta la conclusión a la que llega Jean-Philippe LUIS, *op. cit.*, p. 337. Fue entonces cuando entró en decadencia el sentido del Estado de la burocracia española por el cambio de «les termes du pacte conclu entre le pouvoir et sa fonction publique.../ L'absolutisme aux abois ne parvient plus à créer un consensus. Le cynisme de son attitude envers son administration (épuration, *cesantía*, corruption dans les cercles gouvernementaux) rompt la confiance. Toutefois, les carrières d'État restent plus que jamais les plus attractives pour les élites. Dans ces conditions, pourquoi celles-ci n'auraient-elles pas développé un «cynisme du fonctionnaire», utilisant le service de l'État pour s'assurer des revenus et un place dans la hiérarchie sociale, sans véritable contrepartie pour le «bien commun»? », *ibid.*, p. 336.

⁴⁶ De entre la literatura que se ha pronunciado en los últimos años sobre la cuestión nacional española en el XIX, pero concretamente sobre la débil nacionalización de su sociedad política

Para salir del bucle, quizás sea preciso volver a examinar algunos de los caracteres, con los que viene calificándose el régimen de la burocracia española entre mediados del XIX y las primeras décadas del XX, y que avalan la interpretación sobre la debilidad del Estado liberal en España. En efecto, para todo este periodo puede formularse una valoración según la cual «la función pública estaba disgregada, desnormativizada y sujeta a un proceso de tensión dialéctica entre inamovilidad y amovilidad», de manera que fue durante la Restauración cuando «se incrustaron en el sistema administrativo español la recomendación, el favor, el clientelismo, en suma, que representaban actitudes y comportamientos que ya existían en la sociedad española» cuya «erradicación, en cuanto pautas de comportamiento patológico, será tardía» pues «las herencias culturales pesan mucho más que los simples dictados de las normas»⁴⁷. De valoraciones como la que acaba de traerse a colación aquí quizás sólo pueda convenirse con el último aserto. Pues, ciertamente, en la caracterización de la burocracia española entre XIX y XX hay que reconocerse unas inercias que, sin embargo, como tienen más amplio alcance que el régimen isabelino, no pueden calificarse de patológicas. En otros términos, cuando se dice que la Restauración heredaba la «Función pública disgregada y desnormativizada del periodo isabelino», o bien se parte del sobreentendido de una Función pública agregada y arreglada a norma en algún momento previo, y esto último (tanto en el sustantivo como en los adjetivos) parece mucho suponer; o bien no se hace con ello otra cosa que manifestar la enorme distancia existente entre el deber ser de los medios personales de una Administración contemporánea y su ser efectivo en la España liberal. Y al establecerse la valoración como comparación, bien respecto de lo se supone que había sido, bien respecto de lo que se constata que debía ser, se extrae la consecuencia de una situación patológica.

Diagnosticar la enfermedad de la Función pública contemporánea, podría resultar de utilidad si en algún momento de la experiencia constitucional española se hubiera conformado un aparato administrativo según un diseño militar, comisarial, si se prefiere, que acabase con la disgregante estructura y el régimen, propicio al desarrollo de clientelismo, favor y recomendación, de los empleos y los oficios provenientes del Antiguo Régimen. Antes al contrario, no sólo no se diseñó un «sistema administrativo» conforme a un molde militar, sino que los elementos provenientes del ámbito militar trataron de integrarse en el régimen de empleos y oficios civiles. La inexistencia de tal cesura, o mejor, de tal punto de partida primigenio nos permite sostener la persistencia de una lógica del oficio, y presumir anacrónica la del funcionario para el conjunto del periodo examinado. Y al partir de este presupuesto, entonces podemos aventurar explicaciones más plausibles de los endémicos rasgos de la burocracia, que sean, sin embargo, contextuales a la vieja lógica los oficios.

en el ochocientos, creo que pueden apuntarse como de referencia la obra de J.A. ÁLVAREZ JUNCO: *Mater Dolorosa. La idea de España en el siglo XIX*, Madrid, 2001.

⁴⁷ Cfr. las expresiones entrecomilladas en Rafael JIMÉNEZ ASENSIO, *op. cit.*, pp. 212-213.

No creo, en este sentido, que hoy al historiador de las instituciones del Estado moderno extraña una articulación corporativa de los oficios públicos; ni la residencia en estos sujetos de competencias sobre la selección de sus miembros; el disciplinamiento de sus integrantes; los medios y recursos para su sostenimiento y hasta la capacidad de autorregularse, pues todas estas atribuciones bien pueden resumirse en la autonomía jurisdiccional como alma de una corporación de Antiguo Régimen. Más debería extrañarnos el que no haya ejemplo en la historiografía administrativa de explicación en términos de inercia y no de patología de parecidas atribuciones que el mero examen de la normativa desvela en los cuerpos de empleados decimonónicos. En definitiva, no es que la burocracia española perdiera de resultas de la turbulenta experiencia política de las primeras décadas del XIX su sentido de Estado. Más bien habría que pensar que nunca lo desarrolló.

Podemos seguir aventurando que la incomunicabilidad tiene que ver con un nuevo lenguaje, que entonces se utiliza y que trae causa de un momento revolucionario, y que si no resulta extraño a la experiencia española, sí se inserta en unas coordenadas de cultura jurídico-política distintas. Pongamos el caso, que acabamos de traer a colación sobre la llamada tensión entre inamovilidad y amovilidad de los empleos públicos en la que se debate la función pública española del XIX. Pues bien, el mero recuerdo de que bajo el dictado de la inamovilidad del empleado público se mueve una más que tradicional concepción patrimonial de los empleos públicos, no sólo puede invitarnos a formular explicaciones plausibles sobre esa tensión, sino que incluso puede ayudar a desentrañar algunas de las que se consideran figuras tan paradigmáticas del panorama burocrático español como es la del «cesante».

Todas estas consideraciones que versan más sobre el conjunto de la burocracia española, que sobre su estrato, por decirlo de alguna manera, superior, nos autorizan, sin embargo, a revisar el papel que una supuesta elite burocrática podría jugar en la España desde mediados de siglo XIX a las primeras décadas del XX. No quiere decirse con ello que la preocupación de la elite administrativa por la defensa de sus privilegios corporativos opere como obstáculo a la difusión del mandato político, sino que, en cierta manera, resulta difícil encontrar decisiones que respondan a la puesta en planta de ambiciosos proyectos de poder, que no sean producto de la armonización de cicateros intereses corporativos, comprendidos los de esa burocracia. Por formación y extracción social estos cuerpos ni fueron sostenedores de los intereses generales, si quiera como árbitros de las ambiciones de grupos de presión de matriz política o económica, ni tampoco sus instrumentos o sus aliados. La elite burocrática española del XIX y XX puede llegar a aparecer como elite aislada, más claramente que a lo largo del franquismo. Aislada respecto de otros grupos de presión y aislada internamente, porque, de la capacidad de ser autónoma y de la ocupación de un servicio público con participación en el presupuesto dependía su propia supervivencia. Así las cosas, escapaba a la experiencia española cualquier alternativa a un valor representativo de la burocracia, que no fuera una representación

de un sujeto invertebrado. Cobraba sentido el lamento que podía formularse en sede parlamentaria al inicio de la Restauración:

«Lo más grave de este desventurado país es que los ministros no son de la nación, sino de sus cuerpos respectivos, hacen causa común con sus subordinados por decoro y compañerismo mal entendido y perjudicial, y se creen en el deber sagrado de defenderlos aunque estén convencidos hasta la evidencia de que no tienen razón sus representados»⁴⁸.

FERNANDO MARTÍNEZ PÉREZ

⁴⁸ Manuel PAVÍA: *El ejército del Centro*, Madrid, 1878, *apud.* M. BELTRÁN, *op. cit.*, quien considera vigente a las alturas de 1977 el aserto del primero.

En la crisis de la modernidad: Cuestión social y ciencia jurídica laboral

SUMARIO: Introducción.–1. La revolución industrial y la revolución burguesa.–2. La «cuestión social».–3. El derecho laboral como ciencia jurídica.–4. Conclusión.

INTRODUCCIÓN

Este artículo fue pensado y elaborado para presentarlo en el Congreso Internacional «*Historia y Ciencia: la modernización del siglo XIX*», celebrado en la Universidad Carlos III de Madrid (2008), de ahí el título y el contexto que se le ha dado, que no es otro que las consecuencias que la modernidad del citado siglo tuvieron en el derecho.

Durante la primera mitad del siglo XX surge, en los países occidentales, una nueva ciencia jurídica: el derecho del trabajo. Aunque su nacimiento hay que situarlo en el siglo pasado, su gestación es anterior. Si atendemos a una definición general y ampliamente aceptada por los laboristas, este nuevo derecho sería «la ordenación jurídica del trabajo por cuenta ajena». Pero, como dice Palomeque López, se trata, no obstante, de una definición incompleta porque nos muestra el sujeto o sujetos, trabajador y empresario y también nos habla del objeto, la relación laboral o relación de trabajo asalariado, pero nada nos dice del fundamento o base de esta disciplina jurídica¹. Sintéticamente hablando, el fundamento del derecho laboral es la llamada «cuestión social» que se dio en un momento determinado y por unas causas determinadas. De ahí que se diga que la historicidad es uno de los rasgos que definen el derecho de

¹ M. C. PALOMEQUE LÓPEZ: *Derecho del trabajo e ideología*, Madrid, 2002, p. 19.

los trabajadores. En efecto, el trabajo, manual o también el intelectual, ha existido siempre, en todas las épocas de la historia, pero el derecho laboral como conjunto de normas que ordenan las relaciones de trabajo es un producto de los siglos XIX y XX.

Pues bien, hemos dicho que surge para dar respuesta a la cuestión social, pero ¿qué fue la cuestión social? A mi parecer, en esencia, la cuestión social fue el conjunto de consecuencias que la desincronización entre la realidad social y el derecho se produjo a lo largo del siglo XIX. Se trataba de un conflicto entre el capital ostentado por la clase dominante y garantizado por el derecho y el trabajo ejecutado por el proletariado y desprotegido por aquél. O como opinaban Los Hammond «entre tradición e iniciativa, entre los prejuicios de los pobres, que entorpecían la actividad industrial, y el espíritu adquisitivo y aventurero de los ricos, que la fomentaba»². Capital y trabajo, dos factores de producción que cobraron importancia o cambiaron su papel tras la caída del antiguo régimen. Cambio o transformación que fue producido por dos grandes revoluciones con mayúsculas: la Revolución Industrial y la Revolución Burguesa.

A finales del siglo XVIII se produjeron una serie de cambios; descubrimientos científicos, técnicos, ideológicos, etc., que transformaron el mundo occidental en todos los órdenes sociales, en otras palabras fueron los cimientos de la modernización del siguiente siglo. Pero esta modernización, que abrió horizontes impensables para el antiguo régimen, y aunque a la larga fue extremadamente positiva, tuvo también durante el citado siglo XIX sus puntos negros que delataron la crisis de algunas premisas liberales. Y fue precisamente la quiebra de esos ideales o mitos decimonónicos la que alumbró la nueva ciencia jurídica de la que se va a hablar.

1. LA REVOLUCIÓN INDUSTRIAL Y LA REVOLUCIÓN BURGUESA

En el origen del conflicto hay que situar a finales del siglo XVIII y principios del XIX las dos revoluciones mencionadas: la industrial y la burguesa, dos fenómenos que se alimentaron mutuamente y que son, por lo tanto, difíciles de separar al realizar un análisis de sus consecuencias. Revolución industrial y revolución burguesa son las dos caras de una misma moneda³. En efecto, la industrialización, que se originó en Inglaterra y luego se extendió por toda Europa, no sólo tuvo un gran impacto económico sino que además generó enormes transformaciones sociales⁴. Por su parte, la filosofía del liberalismo,

² Cfr. J. RULE: *Clase obrera e industrialización*, Barcelona, 1990, p. 18.

³ M. BALDÓ LACOMBA: *La revolución industrial*, Madrid, 1993, p. 20.

⁴ Obviamente, no se pretende aquí hacer un estudio sobre la revolución industrial de la que tanto hay escrito, sino incluirla en el conjunto de transformaciones que de mediados del XVIII a finales del XIX transformaron el mundo occidental, sin entrar, por tanto, en las opiniones sobre su concepto, origen, causas, para ello: E. HOBBSAWM: *En torno a los orígenes de la revolución industrial*, Madrid, 1981; A. THOMPSON: *La dinámica de la Revolución Industrial*, Barcelona, 1976.

propia de la revolución burguesa, aportó las premisas teóricas, políticas y jurídicas acordes o apropiadas para la consolidación de la sociedad industrial resultante de la industrialización. Imposibles de escindir, una y otra realidad se complementaban, aportando la segunda la ideología propiciatoria o justificativa de la primera, y/o a la inversa. Sin embargo, esa complementariedad no significa que fuera total o perfecta, se produjeron crujidos económicos y jurídicos de vital trascendencia que fueron, en cierta medida, las causas de las desastrosas consecuencias de ambas revoluciones. Desastres sociales que demostraron, de alguna manera, la obsolescencia o la crisis de la modernidad.

Es incuestionable que la invención tecnológica de la maquina de vapor revolucionó los procesos de producción del momento. El maquinismo, al relegar a segundo plano la intervención material del hombre en la producción, le desplazó de su puesto en la economía. En realidad, ya lo vio así Engels en 1845 cuando al referirse al nuevo trabajador del que se está hablando escribió: «la historia de la clase obrera inglesa comienza en la segunda mitad del siglo pasado con el descubrimiento de la maquina de vapor y de las máquinas de los textiles de algodón»⁵. Ciertamente, la maquinaria suponía el progreso y una nueva civilización que controlaba o permitía por primera vez controlar, en parte, a la naturaleza, pero paradójicamente también supuso una nueva forma de servidumbre humana. El trabajo no necesitaba como antaño de la fuerza física del hombre, las máquinas, fáciles de manejar, podían ser utilizadas no sólo por varones adultos sino también por mujeres y niños carentes de pericia. En otras palabras, multiplicó el número de cabezas y brazos idóneos dedicados a la producción, haciendo posible el empleo de las «medias fuerzas», como se decía entonces, y consecuentemente el abaratamiento de la mano de obra. Pero, al mismo tiempo que redujo el número de brazos necesarios, la maquina, al hacer el trabajo de varios hombres y ser manejada por uno solo, incrementó el rendimiento humano. Estas consecuencias cuantitativas del maquinismo fueron verdaderamente las primeras y más aparentes, pero con ellas se produjeron otras más profundas, como la división del trabajo o la especialización del operario, que rompieron con el concepto de trabajo, inherente a «los profesionales de oficio» concedores de aquel en su conjunto, vigente en el periodo anterior. De alguna forma, la industrialización rompió el ritmo de trabajo tradicional retribuido en algunos oficios por los resultados y, por tanto, libre de horarios. Imponiéndose, en su lugar, una nueva remuneración con arreglo al número de horas trabajadas. Era lo que se llamaba el trabajo a destajo, en el que la rentabilidad del tiempo era vital para el trabajador. Para entender el alcance de esta nueva forma de trabajar basta la descripción que hace Denise, la niña obrera de Maxence van der Meersch: «el ritmo actual de los gestos no conviene a los que trabajan a destajo. Es necesario alcanzar una marcha apresurada, insistente y que parece singular para quien no la ha visto nunca. Se llega a medir el golpe que coloca la achicoria dentro de la bolsa, el golpe del pulgar que lo cierra, la pincelada que lo pega y hasta el breve soplo que abre las bolsas plegadas.

⁵ F. ENGELS: *La situación de la clase obrera en Inglaterra*.

Y todo este apresuramiento del cuerpo en una perfecta quietud del espíritu, con la inteligencia libre y desocupada, como si el organismo fuese solamente una maquina»⁶. Lamentablemente para el hombre, éste no fue el único efecto pernicioso que produjo la revolución industrial; no se sabía qué era más peligroso, si el accidente súbito que sesgaba brazos y piernas, o la respiración de polvos o gases que ocasionaban graves enfermedades respiratorias. En suma, la maquinaria, el progreso, habían emancipado al hombre de su impotencia material, de su insuficiencia muscular, pero a cambio de un alto precio⁷. Dicho de otra forma, ese progreso tuvo su lado oscuro también desde el punto de vista cualitativo, porque ¿quién podría negar basándose en datos cuantitativos que la revolución industrial creó el mundo más feo en que el hombre jamás ha vivido?⁸.

Como ya he dicho, la revolución burguesa, por su parte, aportó la ideología que sustentaba esos cambios, rompiendo las relaciones de servidumbre del antiguo régimen y convirtiendo al campesino en asalariado. En otras palabras, si la revolución industrial transformó el armazón, la parte externa o física del trabajo y por ende del trabajador, la revolución burguesa cambió su concepto, su fondo o esencia al vincularlo a un salario en lugar de a una servidumbre. Ciertamente, y como mantiene Baldó Lacomba, ya durante el antiguo régimen y aún trabajando la tierra muchos campesinos enfiteutas empobrecidos se convirtieron en asalariados, fenómeno difícil de acotar al depender en cada nación europea no sólo de su propia historia, sino también de las distintas visiones historiográficas⁹. Pero fue tras la aniquilación del antiguo régimen cuando apareció una nueva concepción de trabajador y trabajo, libres de las cargas feudales del pasado y susceptibles de cuantificar frente a un empleador también libre y distinto del señor feudal. Sin embargo, y como en el caso anterior, esta transformación no fue ni ingenua, ni bondadosa para los nuevos asalariados, que también pasaron a ser los desarraigados o desposeídos de la tierra, términos muy utilizados en la época y que nos hablan por sí solos de las maldades de esta realidad. La creación de las fábricas en las grandes ciudades produjo inevitablemente un éxodo masivo del campo a la ciudad y con ello comenzó a formarse lo que se ha llamado el proletariado urbano, que aglutinaba en las ciudades miles de familias sin viviendas ni medios fijos de subsistencia. La carencia de «habitaciones» fue el primer problema que sufrió esta población que debía vivir en espacios muy reducidos sin las mínimas comodidades y condiciones de higiene. Un colectivo, la masa obrera, por otra parte, al que la revolución o las nuevas ideas había dejado desprotegido jurídicamente en beneficio de la libertad personal y del capitalismo.

⁶ Maxence VAN DER MEERSCH: *El pecado del mundo*, Barcelona, 1976, p. 134.

⁷ E. PÉREZ BOTIJA: *El derecho del trabajo, concepto, substantividad y relaciones con las restantes disciplinas jurídicas*, Madrid, 1947, pp. 7 ss.

⁸ E. J. HOBBSAWM: *Las revoluciones burguesas*, Barcelona, 1987, p. 527; J. RULE: *Clase obrera...*, pp. 132 ss.

⁹ M. BALDÓ LACOMBA: *La revolución...*, pp. 31 ss.

En efecto, esas grandes explotaciones industriales, que albergaban verdaderos enjambres de obreros, también requerían enormes masas de capital. En este sentido, también el capital, como le ocurrió al trabajo, sufrió una reconversión tras las dos grandes revoluciones o a causa de ellas. Sin entrar a profundizar sobre la idiosincrasia del surgimiento de este nuevo capital, también sujeto en su valoración a variados factores, hay que acentuar su revalorización como modo de producción o fuerza productiva y en este sentido habría que relacionarlo con el factor de producción más anciano, con la tierra.

A partir del periodo revolucionario, la tierra dejó de ser prácticamente la única propiedad importante y deseable, lo que no significa que desapareciera del mapa económico, más bien se transformó pasando a tener un nuevo papel en la economía. En efecto, sufrió una metamorfosis porque se convirtió en un bien abstracto y libre que, al igual que el trabajo, era susceptible de valorarse y venderse, sin las ataduras del pasado. Se transformó también porque en un porcentaje nada desdeñable cambió de manos, debido a las medidas desarmadoras y desvinculadoras. Pasó a ser, en otras palabras, una propiedad capitalista que compartía protagonismo con el otro modo de producción o como parte de él: el capital. Surge la gran industria, cuyo valor social se mide por la cantidad de empleados que alberga y por el valor de sus inversiones en valor fijo. Efectivamente, un individuo podía ser rico sin ser necesariamente propietario de tierras; las maquinas, el dinero, las acciones, etc., pasaron a ser bienes muebles valorados y valorables e intercambiables en esa nueva sociedad decimonónica.

Una sociedad en donde el protagonismo lo detentaba la burguesía industrial, desplazando definitivamente a la aristocracia terrateniente y convirtiéndose en la clase social dominante, formada por grandes empresarios con poderío económico y social. Empresarios que tenían libertad para contratar a cuantos obreros quisieran y como quisieran, a elegir entre una gran variedad y cantidad de trabajadores, sin más límites que los que imponía el contrato individual que firmaban ambas partes, pero que decidían o imponían, más correctamente hablando, los patronos¹⁰. Estamos en «la era del contrato», el cual, asentado exclusivamente sobre la voluntad humana, se convierte en el instrumento jurídico que permite la asociación del capital y del trabajo¹¹. En nombre de la libertad, convertida en mito desde la revolución francesa, se perpetraban verdaderos abusos en el terreno industrial. La libertad era hacer todo aquello que la ley no prohibiese, independientemente de que fuese moral o inmoral, conveniente o perjudicial para la sociedad. Se va afianzando, de este modo, el sistema económico capitalista, caracterizado por la propiedad privada de los medios de producción y la regularización de los precios por el mercado, con arreglo a la ley de la oferta y la demanda. Con ello, cambiaron la relación del trabajador con el producto de su trabajo, por un lado, y la relación laboral en sí misma,

¹⁰ G. CAZZETTA: «Trabajo y empresa», en M. Fioravanti (ed.), *El Estado moderno: instituciones y derecho*, Madrid, Trotta, 2003, pp. 137-158.

¹¹ C. GARCÍA OVIEDO: «Consideraciones jurídicas acerca del derecho del trabajo», en *Revista General de Legislación y Jurisprudencia* (a partir de ahora RGLJ), 164 (1934), pp. 5-35.

por el otro. En efecto, la relación más o menos patriarcal entre el trabajador y su patrón fue sustituida por una relación monetaria entre dos hombres o entre el trabajador y el capital¹².

En este contexto, habría que decir que no sólo se trataba de una burguesía dominante, sino también, y en cierta medida, privilegiada porque se vio favorecida o legitimada no sólo por el silencio legal existente sobre sus actos, sino también por algunas de las doctrinas imperantes en la época. Tal es el caso del «darwinismo social», teoría social inspirada en la selección natural de Darwin, que considera que ésta no afecta únicamente a las características biológicas de una comunidad, sino también al de su propio desarrollo y al de sus instituciones. En otras palabras, traslada al campo de la sociología los principios de la selección natural. Es cierto que nada tenía que ver el propio Darwin con esta teoría y que es considerada como una *pseudociencia* por la mayoría de los biólogos evolucionistas, pero la realidad es que la ley del más fuerte fue ganando terreno como argumento para justificar no solo las diferencias sociales, la burguesía consideraba que la pobreza era signo de idiotez y que el obrero era un ser inferior que merecía ser explotado¹³, sino también los impunes comportamientos de explotación por parte del empresariado¹⁴, hasta el punto que en la propia Inglaterra se llegó a pensar en derogar las leyes de pobres, que databan de los tiempos isabelinos, por entender que dichas leyes rebajaban el espíritu de lucha por la vida¹⁵.

En definitiva, las consecuencias de las dos grandes revoluciones de la edad moderna, que dan título a este epígrafe, fueron de alguna manera socialmente desastrosas, lo que eufemísticamente ha sido llamado como «la cuestión social del siglo XIX».

2. LA «CUESTIÓN SOCIAL»

Cuestión social, problema social, problema obrero..., cualquiera de estas acepciones sirve para enunciar todos los problemas derivados de la revolución burguesa y de la revolución industrial relacionados con el trabajo. Hay que mencionar que hasta la elección del nombre de este fenómeno social fue tema de debate durante mucho tiempo y produjo abundante bibliografía. En realidad era lógico que la denominación del problema fuera polémica puesto que el nombre tenía que perfilar y sintetizar las características del mismo. Para algunos llamarle social era demasiado amplio, puesto que sociales son todos los problemas de la humanidad, y se inclinaban por la denominación de conflicto obrero puesto que era el trabajo y el sujeto que lo llevaba a cabo los que identi-

¹² J. RULE: *Clase obrera...*, p. 37.

¹³ L. E. DE LA VILLA GIL: *La formación histórica del Derecho Español del Trabajo*, Granada, 2003, p. 64.

¹⁴ A. AGUILERA Y VERA: «Anticomunismo», *RGLJ*, 47 (1875).

¹⁵ E. PÉREZ BOTIJA: *El derecho ...*, p.7.

ficaban o individualizaban la cuestión. Otros, en cambio, se inclinaban por la acepción social porque no era el trabajador el único sujeto de las relaciones en conflicto, también los empresarios e incluso la sociedad entera formaban parte del mismo. No se pretende aquí profundizar en el aspecto nominal del problema, en absoluto baladí, puesto que identificar el problema era lo primero por hacer y la denominación debía ser expresivamente exacta, de modo que adoptaremos la de «cuestión social» como la más adecuada por ser también la mayoritariamente aceptada por los contemporáneos¹⁶. Algunos laboristas actuales consideran que la cuestión obrera era la cuestión social por antonomasia en la edad contemporánea en España y en los demás países de la Europa industrial¹⁷. Pues bien, la cuestión social, como síntesis de un conjunto de problemas sociales, económicos y jurídicos, recibió multitud de respuestas de distinta índole y desde distintos ámbitos. No todas ellas sirvieron inicial y directamente para lo mismo o, dicho de otra forma, no todas ellas alcanzaron el mismo grado de eficacia, pero, al final, todas ellas sirvieron para alumbrar una nueva ciencia jurídica. Veamos esas respuestas.

El proletariado, por su parte, que haciendo uso de su «conciencia de clase», se unió en asociaciones sindicales sirvió de eficaz grupo de presión frente al estado, frente al empresariado burgués y frente a lo sociedad entera. Es este caso, sí que se puede hablar de efectividad en sus respuestas, ya que sin ellas, el miedo a la revolución, a las revueltas, a la desaparición del orden establecido, no se hubiera producido. Y el derecho laboral, como derecho histórico que se ha dicho que es, es un derecho que surge del miedo. Los trabajadores comenzaron a reunirse, primero en coligaciones temporales y después en permanentes, a pesar de la hostilidad y punibilidad que éstas arrastraban. Al principio, el acuerdo de los trabajadores iba encaminado a negar el trabajo en condiciones ínfimas, complementando esta medida con la huelga defensiva. Pero en un segundo momento, el acuerdo fue permutándose en algo más consciente, más firme y se encaminó no sólo a defenderse sino a conquistar. Fue entonces cuando comenzó a perfilarse el concepto de contrato colectivo que fue sustituyendo paulatinamente al individual¹⁸.

¹⁶ J. CANALEJAS: «La cuestión obrera», en *RGLJ*, 103 (1903), 508-573; A. POSADA: «Sobre el aspecto jurídico del aspecto social», *RGLJ*, 92 (1898), pp. 70-87; J. GONZÁLEZ LLANA: «La substantividad del derecho obrero», *RGLJ*, 126 (1915), pp. 216-229; 127 (1915) pp. 67-85; C. ARENAL: *Obras completas de doña Concepción Arenal; la cuestión social*, Bilbao; E. DATO: «Justicia social», *RGLJ*, 117 (1910), pp. 119-186; G. DE AZCÁRATE: *Discurso sobre la cuestión social*, leído el 10 de noviembre de 1893 en el Ateneo Científico y Literario de Madrid y *El problema social*, Madrid, 1881; G. GONZÁLEZ REVILLA: *La cuestión social y la fraternidad humana (Socialismo Cristiano)*, Bilbao, 1897; J. MAURA: *La cuestión social*, Madrid, 1902; J. BIEDERLACK: *La cuestión social*, Burgos, 1908; V. PÉREZ GONZÁLEZ: «Apuntes sobre la cuestión social», *RGLJ*, 100 (1902), 567-582; 101 (1902), pp. 5-25; *vid.* J. FORNOVI: *La cuestión social y las manifestaciones obreras*, Madrid, 1891.

¹⁷ E. BORRAJO DACRUZ: *Introducción al Derecho del Trabajo*, Madrid, 2003, p. 105.

¹⁸ J. MARTÍNEZ REUS: en «Revista de Revistas Jurídicas», *RGLJ*, 113 (1908), pp. 481-487, comenta a L. ROMANELLI: «El contrato colectivo de trabajo», en *Rivista internazionale di scienze sociali e discipline ausiliarie*, Milán, octubre (1908).

La opinión pública surgida desde todos los ámbitos culturales de la sociedad fue manifestada a modo de denuncias, propuestas, teorías,... Se podría decir que en este caso se trata de un enorme cajón de sastre que acoge opiniones de todo tipo, no todas coherentes y menos aún eficaces, pero que sirvieron a la larga, tras muchas décadas, de base doctrinal o científica de la disciplina. Obviamente, las distintas concepciones sobre la naturaleza del problema condicionaban las propuestas. Unos consideraban que era un problema económico, «de estómago», decían algunos, y era la economía la que debía resolverlo. Aquí nos encontramos con dos posturas radicales y antagónicas: la del *laissez faire, laissez passer* de los individualistas del primer liberalismo que defendían la total inactividad del estado, frente a las socialistas o materialistas que abogaban por un férreo intervencionismo estatal. Ciertamente ambas se fueron matizando y flexibilizando con el tiempo, quedándose en multitud de aportaciones intermedias. Otros decían que era una cuestión jurídica que sólo con el derecho o las leyes debía resolverse; también aquí las posturas se fueron perfilando desde la rígida dicotomía jurídica entre derecho privado y derecho público del primer momento a la aceptación general de un nuevo derecho que, en atención a su faceta social, llega a considerarse «social»¹⁹. También los había, y entre ellos la postura más representativa es la de la iglesia católica con la *Rerum Novarum* de León XIII, que veían el conflicto como un conflicto moral, religioso, y era el hombre, con su comportamiento piadoso y cristiano, el que debía poner fin a esas situaciones que habían originado la injusticia social. En toda Europa, pero muy desarrollado o extendido en España bajo la denominación de krausistas, había un buen número de pensadores que percibían el problema como un problema social global, en el que influían componentes de todo tipo: económicos, sociales, morales y jurídicos. Para ellos la solución debía venir, en consecuencia, desde todos los ámbitos, consideraban que reducir el problema a un solo factor era ya un error de partida; el estado debía, para resolver la situación y evitar otras parecidas, intervenir, controlar y prevenir, dictando leyes y creando instituciones, la sociedad estaba obligada a emprender una regeneración de valores que, a través de comportamientos auténticos y globales de cooperación, asociación..., ayudase a corregir y aliviar la grave situación y, por último, el individuo tenía la obligación de aportar su granito de arena con un comportamiento ético y solidario.

¹⁹ Dice Cazzetta que es el momento «del descubrimiento de lo social»; G. CAZZETTA: «Trabajo y empresa», en M. FIORAVANTI (ed.): *El Estado moderno: instituciones y derecho*, Madrid, Trotta, 2003, p. 145. Entre la bibliografía de la época: A. MENDER: «La misión social de la ciencia del Derecho», *RGLJ*, 94 (1899), pp. 27-45; E. PÉREZ PUJOL: «La sociología y la fórmula del derecho», *RGLJ*, 47 (1875), pp. 369-392; «El concepto de la sociedad en sus relaciones con las diversas esferas del derecho», *RGLJ*, 66 (1885), pp. 141-165; R. FERNÁNDEZ VILLAVERDE: «La cuestión social y el Derecho civil», *RGLJ*, 97 (1900), pp. 364-388; 98 (1901), pp. 131-144 y 361-381; 99 (1901), pp. 78-119; H. GONZÁLEZ REBOLLAR: «Nuevas orientaciones del Derecho; cuestiones y leyes sociales contemporáneas, con especial aplicación a España», *RGLJ*, 102 (1903), pp. 117-128 y 336-360; 103 (1903) pp. 101-115 y 325-366; A. POSADA: «Sobre el aspecto jurídico del aspecto social», *RGLJ*, 92 (1898), pp. 70-87.

Estas manifestaciones fueron realizadas, a lo largo del siglo XIX y parte del XX, desde la cátedra, la columna periodística, el discurso académico, el escaño político, la publicación científica, e incluso, desde la charla de café o de salón, y fueron paulatinamente creando o sentando las bases teóricas de esta nueva ciencia jurídica. Indudablemente no supusieron la solución práctica del problema social, esta vino, como se verá más adelante, por la vía estatal a través de la política y de la legislación social que los distintos gobiernos, espoleados por la presión de las masas, sindicatos y por la crítica social, tuvieron que acometer. Pero no cabe duda de que fueron formando uno de los tres elementos que una disciplina jurídica necesita para su independencia o autonomía científica: la doctrina.

Lo cierto es que las presiones llovidas por todas partes pusieron en evidencia una realidad incuestionable: el desfase entre la sociedad y el derecho. Fenómeno de graves consecuencias que además iban acentuándose con el paso del tiempo en lugar de amainar y que pedía a gritos la intervención estatal. Dicho de otra forma, es evidente que a lo largo del siglo XIX el conflicto social dejó de ser únicamente un tema socialmente polémico y se convirtió en el objeto jurídico de gobiernos intervencionistas. Las primeras manifestaciones fueron las primeras leyes protectoras del trabajo, frecuentemente con tintes paternalistas, y destinadas al trabajo de mujeres y niños. Con ellas comenzaron a trazarse ligeras limitaciones a la libertad de los empresarios, protegiendo a los obreros de los accidentes de trabajo, regulando el empleo, imponiendo precauciones para evitar condiciones insalubres en los lugares de trabajo y en las habitaciones económicas, prohibiendo el salario en especie o la imposición por parte del empresario al obrero de comprar en determinados establecimientos, introduciendo el descanso dominical, reglamentando el derecho a la huelga. Es decir, se fue formando un conglomerado de leyes cuyo fin era, en un sentido muy amplio, la regulación de todo aquello que estuviera relacionado con el trabajo. Con ellas comenzó a cimentarse en toda Europa una nueva política, «la política social». La legislación no fue el único instrumento utilizado por los distintos gobiernos de finales del XIX y principios del XX para materializar esa intervención estatal reclamada desde todos los ámbitos, también se crearon diversas instituciones públicas, tales como el Ministerio de Trabajo, la Comisión de Reformas Sociales, antecedente del Instituto de Reformas Sociales, Instituto Nacional de Previsión...

3. EL DERECHO LABORAL COMO CIENCIA JURÍDICA

Cualquier rama jurídica necesita para alcanzar su independencia del resto de las materias jurídicas tres elementos esenciales: autonomía científica, autonomía jurídica y autonomía docente. Tres objetivos que no fueron alcanzados definitivamente hasta mediados del siglo pasado, aunque como ya se ha visto,

fueron gestándose desde mediados del XIX al compás de los cambios políticos y sociales que se fueron produciendo²⁰.

a) **Autonomía científica**

El primero y esencial requisito para el nacimiento de una disciplina científica es que haya sido y sea objeto de abundante y especializada bibliografía. En este sentido, ya hemos visto que el derecho laboral, como derecho que regula la relación laboral por cuenta ajena, fue centro de atención en la historiografía jurídica desde finales del siglo XIX. Pero la abundancia de la bibliografía científica, por muy rigurosa y variada que sea, no es suficiente para dotar de independencia a una ciencia. Se puede escribir mucho sobre una parte o rama de una ciencia ya existente, sin que ello suponga la autonomía de dicha rama. Para alcanzar ésta es necesario un orden sistemático interno que además de ofrecer una estructura orgánica de aquella, posibilite su estudio o investigación. Asimismo, esa sistemática implica la existencia de una unidad de doctrina, informada por unos principios generales comunes a una legislación amplia e importante que justifique estudios especializados. Pues bien, ¿cuándo alcanzó el derecho laboral esa autonomía científica o doctrinal? Lo cierto es que le costó trabajo, valga la redundancia, y bastante tiempo.

El centro del debate sobre la cientificidad del derecho del trabajo estuvo desde sus orígenes en la elección de su adscripción jurídica ¿se trataba de un derecho de carácter público o de carácter privado? Esto quiere decir que la doctrina jurídica, en su discurso inicial más que plantearse la posibilidad del nacimiento de un nuevo derecho, de una nueva disciplina jurídica, se preguntaba sobre dónde debía adscribirse entre las materias tradicionales. De ahí la discusión ininterrumpida durante mucho tiempo entre público y privado. Un bucle en el que permanecerá prisionero durante mucho tiempo el debate doctrinal. La regulación del trabajo como materia común se hallaba repartida en distintos campos, no sólo jurídicos. En ninguno de ellos encajaba a la perfección, por separado ninguno era suficiente para cubrir toda la problemática laboral, pero necesitaba de todos para desarrollarse óptimamente. Por ejemplo, la figura jurídica y fundamental del derecho de trabajo es el contrato de trabajo, pero este contrato es distinto de la figura contractual privada que respeta o representa las libertades individuales. Tiende a estar sujeto a unas normas de interés general que no puede contravenir. Además, uno de los principios básicos del derecho del trabajo es la irrenunciabilidad de derechos, el carácter tuitivo de la ley laboral que aboga por el más débil en la relación contractual-laboral. Por otro lado en el contrato de trabajo no son sólo las partes las que fijan su contenido; el derecho civil aportaría su construcción abstracta, con todas sus compli-

²⁰ M.^a JOSÉ MARÍA E IZQUIERDO: «Contexto doctrinal de las primeras cátedras de Derecho del Trabajo en España»; «El doctorado y la génesis del derecho del trabajo en la universidad española» y «Las primeras cátedras de derecho laboral en la universidad española», en *Cuadernos del Instituto Antonio de Nebrija*, 7 (2004), pp. 91-115; 9 (2006), pp. 57-150 y 10 (2007), pp. 251-267, respectivamente.

caciones en cuanto a nacimiento, interpretación, extinción, etc., de la relación. El derecho administrativo se ocuparía de las innumerables limitaciones que por razones de interés general constriñen el libre arbitrio de industriales, comerciantes, trabajadores, etc., así como de los servicios públicos sociales. De los conflictos laborales se encargaría el derecho procesal. A pesar de todo, siempre quedaban aspectos de este nuevo ámbito jurídico sin regular²¹. En definitiva, ¿en qué campo del derecho había que ubicar al derecho de los trabajadores? ¿se trataba de derecho privado o público? ¿era quizá un derecho mixto? ¿gozaba de los suficientes requisitos para ser considerado autónomo? Todas estas preguntas eran las que en esencia venían discutiéndose por la doctrina. Ciertamente, para alcanzar la autonomía científica, era necesario encontrar respuestas y, precisamente eso, la diversidad y multiplicidad de ellas era lo que la obstaculizaba²². Con el tiempo, el debate entre público y privado fue superándose y ganando fuerza la opción de un derecho mixto, distinto, que gozaba de unidad de materia, de principios jurídicos propios y de suficiente doctrina.

b) Autonomía jurídica

Ésta se consigue cuando sobre una materia hay suficiente legislación que la identifica o distingue de las demás ramas científicas. En este sentido, se podría decir que durante las primeras décadas del siglo XX el derecho laboral ya había alcanzado su hueco dentro del ordenamiento jurídico. Ya vimos que durante el último tercio del siglo XIX vieron la luz infinidad de leyes referentes al trabajo, pero se trataba todavía de una legislación desordenada, incoherente, con multitud de leyes especiales, que no respondía a un programa o proyecto estatal unitario. Las leyes iban aprobándose por los distintos gobiernos para resolver los problemas que iban surgiendo. Por ese motivo se trató, en muchas ocasiones, de un derecho orientativo que, más que prescribir, aconsejaba, y que en consecuencia no se cumplía en su totalidad. El carácter fragmentario y contradictorio de la legislación, los tanteos jurídicos de los políticos en materia social sólo alcanzaron a conseguir durante mucho tiempo soluciones parciales del problema²³. No obstante, la actividad legislativa llevada a cabo durante las primeras décadas del siglo pasado, junto al intento de sistematización de las leyes laborales efectuado durante la dictadura de Primo de Rivera, obligan a afirmar que ya en esos años estaban cimentados los pilares legislativos laborales suficientes para construir el ordenamiento jurídico referente al trabajo. La madurez de esta construcción jurídica se alcanzó durante la II República y la consolidación con el franquismo. Pero la acumulación de normas no otorga *per se* carácter independiente a una materia. Debe haber en ella características suficientes que la identifican o distinguen del resto del ordenamiento jurídico. Ahí fue donde radicó la polémica durante décadas, determinar la naturaleza jurídi-

²¹ E. PÉREZ BOTIJA: «La autonomía...», pp. 372 ss.

²² G. CAZZETTA: «L'autonomia del diritto del lavoro nel dibattito giuridico tra fascismo e repubblica», en *QF*, 28 (1999), pp. 511-629.

²³ A. POSADA: «Un ensayo de legislación social», en *RGLJ*, 99 (1901), pp. 465-482.

ca de la norma laboral fue objeto de largas y repetidas teorías. Volviendo a la dicotomía entre público y privado, muchos consideraban que era el derecho civil el que debía albergarla, pero cambiando muchas cosas del código: los sujetos, el objeto, etc. Para otros, era impensable considerarla de carácter privado, puesto que se trataba de una norma estatal e intervencionista que al tratar de corregir los excesos de una relación desigual; entre trabajador y empresario, tenía un carácter tuitivo y obligatorio. En otras palabras, ¿se trataba de un precepto dispositivo o imperativo, era una norma pública destinada a tutelar los intereses generales o era de carácter privado que protegía los individuales? Lo cierto es, que al final se acabó reconociendo por parte de la historiografía la naturaleza mixta y estatutaria de la norma laboral y con ello su autonomía o espacio en el ordenamiento jurídico. En opinión de Pérez Botija, uno de los primeros laboristas españoles, la legislación reguladora y protectora del trabajo constituye una legislación especial de naturaleza jurídica mixta, ya que no son normas de carácter privado, pero tampoco podríamos denominarlas de carácter público, y de un marcado carácter estatutario²⁴.

c) **Autonomía docente**

Esta fue, sin duda, la última que se alcanzó. A principios del siglo XIX, en toda Europa comenzaron a estudiarse en las universidades y también fuera del foro universitario aspectos relativos al trabajo²⁵. Estos estudios estuvieron al inicio vinculados a la sociología, por otra parte muy en boga en aquellos años, de ahí la denominación de derecho social que se le otorgó inicialmente a estos estudios. Adscripción lógica si tenemos en cuenta todos los trastornos sociales que la nueva relación laboral venía arrastrando. Tampoco debemos olvidar su conexión con la economía, materia que aunque más adulta estaba todavía docentemente en pañales. Poco a poco las lecciones referentes al mundo laboral se fueron desplazando a materias jurídicas ya consolidadas como el derecho civil, el mercantil y el administrativo. Los programas de estas disciplinas jurídicas reservaban casi siempre un reducido hueco a lecciones de derecho laboral, pero tuvieron que pasar muchas décadas del siglo pasado para que el derecho del trabajo consiguiera un hueco definitivo y propio en las licenciaturas de derecho. España, en este sentido, fue un poco a remolque del resto de los países de Europa, las convulsiones políticas de nuestro pasado siglo, sin ser las únicas causas, retrasaron la consolidación de esta asignatura hasta mediados de siglo. Una vez terminada la guerra y fijado el ideario político del franquismo y, por ende, de la política socio-laboral del régimen, se produjo la provisión de las primeras cátedras de derecho del trabajo. Hasta entonces, los estudios universitarios, que son los que aquí interesan, sobre el derecho laboral se impartían a

²⁴ E. PÉREZ BOTIJA: «La autonomía del derecho del trabajo», *Revista de Trabajo*, Madrid, julio-septiembre (1945), pp. 381 ss.

²⁵ M. C. RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO: «La irrupción de nuevos sectores: el Derecho Laboral», en *La enseñanza del Derecho en el siglo XX, Homenaje a Mariano Peset*, Universidad Carlos III-Dykinson, Madrid, 2004, pp. 443-515.

través de otras materias jurídicas, como ya se ha dicho, y vinculadas a la política social. Volvemos con ello al fundamento del derecho del trabajo del que se hablaba al inicio de estas líneas, éste tuvo desde el principio un marcado carácter social que marcó durante mucho tiempo su determinación.

5. CONCLUSIÓN

Volviendo ahora, a modo de conclusión, al nombre que se le ha dado a este trabajo: *En la crisis de la modernidad: cuestión social y ciencia jurídica laboral*. El Derecho del Trabajo, joven disciplina jurídica que ha ido ampliando y engrandeciendo su papel dentro del orden jurídico general a lo largo del siglo xx, reunió en su alumbramiento varios aspectos de la modernidad del siglo xix o, mejor dicho, fue el fruto del derrumbamiento de algunos de ellos. El progreso, la ciencia, la modernidad del siglo xix ha sido y será siempre el punto de partida que marcará la edad contemporánea pero no se debe olvidar el lado amargo de la historia de ese siglo que evidenció el derrumbamiento de muchos de sus mitos al final de la centuria. Algunas de las ideas claves que sostienen el concepto de modernización de esa época fueron racionalidad e interés propio o, dicho de otra forma, individualismo²⁶. Pues bien, entró en crisis, dentro del ideario revolucionario: el mito de la libertad individual que tuvo que restringirse en pro del bien general o social, entró en crisis ese liberalismo económico radical que fue matizándose a fuerza de necesarios y reclamados intervencionismos estatales y entró en crisis el rígido positivismo jurídico producto de laboratorio que se vio obligado a admitir el carácter mutante del derecho para servir o cumplir su misión social.

Mitos, como se ha podido apreciar, de todo tipo: jurídicos, económicos e ideológicos, que, imposibles de separar, nos hablan de la íntima relación o interacción que siempre existe entre los distintos factores de una comunidad histórica. En este caso concreto, de cómo la tecnología o el progreso de los siglos xviii y xix se encuentra entre las causas primeras no sólo de un cambio social y económico, que es lógico, ni tampoco legislativo, que también lo es, sino de la aparición de una nueva ciencia jurídica, de un nuevo derecho, el derecho laboral. Por muy indeseado que sea, el derecho laboral es hijo de la Revolución Industrial, la cual en sus efectos transformó el mundo de tal manera que no volvió a ser el mismo²⁷.

Pocas veces en la historia ha sido tan cruel el divorcio entre una sociedad y sus leyes como lo fue en el siglo xix. ¿Por qué se produjo ese alejamiento? Atribuirlo a una única causa significaría, obviamente, simplificar la cuestión. Pero, desde mi punto de vista, la separación fue el espejo del crujido producido entre la revolución industrial y la revolución liberal. La interacción entre ambas revoluciones no fue completa o perfecta, tanto una como otra alumbró

²⁶ E. A. WRIGLEY: *Cambio, continuidad y azar*, Barcelona, 1993, p. 121.

²⁷ U. ROMAGNOLI: *El Derecho, el trabajo, y la Historia*, Madrid, 1996, p. 25.

ban y predecían grandes cambios, pero en una sociedad que, como la mayoría de ellas, era en el fondo inmovilista. Ninguna comunidad puede transformarse de golpe por muy voluntariosa que sea, las continuidades se dan siempre a pesar de las discontinuidades y las referencias se mantienen hasta que las nuevas se han consolidado y dado sus frutos. En otras palabras, el mundo económico-social que trajo la revolución industrial fue trasladado al derecho, ciertamente un nuevo derecho, bajo las premisas del pasado. Si el derecho debe dar respuesta a la realidad social del momento, aquel fue el derecho de los propietarios inmuebles, como en el antiguo régimen. Como ya dije al principio de estas líneas, el capital y el trabajo cambiaron el papel de la tierra en el mundo económico. Sin embargo, la revolución liberal con sus principios, dogmas, valores..., si bien es cierto que liberó a estos medios de producción de los yugos del pasado, no les otorgó la cobertura jurídica adecuada para su desarrollo en el orden social. Las leyes, con los ideales de igualdad, libertad, etc., seguían ocupándose únicamente de la propiedad de la tierra, de la propiedad inmueble, pero nada decían de la propiedad mueble, ni del trabajo del hombre como bien a proteger por parte del derecho. La historia es así, siempre hay crujiidos, desfases y situaciones incontrolables e inesperadas, algo totalmente lógico puesto que las sociedades están formadas por hombres y al ser humano le está negado, por naturaleza, renunciar totalmente a su pasado, y de ahí que en los cambios sociales, por muy rupturistas que sean, siempre hay continuidades inevitables, a la vez que deseables. «Las leyes cambian menos rápidamente que las costumbres: peligrosas cuando llevan retraso, lo son aún más cuando pretenden anticiparlas»²⁸.

MARÍA JOSÉ MARÍA E IZQUIERDO

²⁸ Cita de Marguerite Yourcenar que atribuye a Adriano según Romagnoli; U. ROMAGNOLI: *El Derecho...*, p. 51.

HISTORIOGRAFÍA

De nuevo sobre el viejo derecho catalán (a propósito de A. Iglesia Ferreirós, *Cataluña medieval*)¹

1. ¿Qué lugar ocupa en el mundo actual la Historia? ¿Qué lugar corresponde a la Historia del Derecho, minusvalorada por juristas amantes del positivismo, contemplada con cierto desdén y acusaciones de formalismo por los historiadores generales? ¿Hay posibilidad de integrar ambos conocimientos, ambos saberes? ¿Cómo se hace una Historia del Derecho que aglutine a juristas y a historiadores, a unos y otros, sin trazar fronteras estériles entre ambos? ¿Cómo hacer, en suma, una Historia del Derecho científicamente admisible, viable, respetada? Perdone el lector esta violenta irrupción metodológica, con preguntas que van a la raíz de nuestros conocimientos y del modo de expresarlos, aplicarlos y extenderlos, pero pocos libros en la actualidad pueden ser capaces de generar dudas y, al mismo tiempo, suministrar respuestas, como el que ahora se presenta, obra de madurez, por un lado, pero también obra que culmina una labor de investigación sobre un tema concreto hasta prácticamente extinguir el manantial de donde brotan las fuentes históricas, acaso el único modo racional y congruente de operar en el conocimiento histórico. El profesor Iglesia Ferreirós no sólo elabora un libro de Historia del Derecho, sino, acaso lo más importante, un libro sobre cómo hacer Historia del Derecho con rigor y seriedad, con solidez de planteamientos de partida, con aceptabilidad de los resultados que se formulan como conclusión a las hipótesis de arranque,

¹ Vid. IGLESIA FERREIRÓS, Aquilino, *Cataluña Medieval. I. Estudio*. Colección Efímera, núm. 4.1. Barcelona, Associació Catalana d'Història del Dret Jaume de Montjuïc, 2008. XIV + 731 p.; e IGLESIA FERREIRÓS, Aquilino: *Cataluña Medieval. II. Edición del ms. lat. Z-I.3 del Real Monasterio de El Escorial*. Colección Efímera, núm. 4.2. Barcelona, Associació Catalana d'Història del Dret Jaume de Montjuïc, 2008. 599 p.

con respuestas probables a los muchos enigmas que el tema (los *Usatges* catalanes, su tradición literaria, su difusión medieval y moderna) ha planteado y sigue planteando, con toda una lección de método sin contemplaciones, de minuciosa exégesis de las fuentes, de combinación de materiales, fruto de varias y reiteradas lecturas, que sólo pueden concluir en el soberbio ejemplo historiográfico que esta obra, a nuestro modesto entender, constituye. Vaya por delante, pues, este prejuicio, derivado de una meditada lectura de la obra, que no es síntoma de amistad (que también lo es), sino, antes que nada, de profundo respeto por la obra bien planificada, bien ejecutada y, al fin, bien hecha.

Como afirmaba C. Schmitt, con cierta radicalidad, toda Historia es Historia del Derecho. La Historia solamente puede ser concebida desde la óptica de lo jurídico, de ese *nomos* tan caro al jurista alemán. Sin el Derecho no puede haber nada, ni civilización, ni culturas, ni sociedad, ni destino, ni orden, ni finalmente Justicia. Por tanto, la Historia de la Humanidad, en cuanto que sociedad que persigue unos objetivos para mejorar la convivencia y defender a ultranza esa convivencia misma, es la Historia del Derecho que se encuentra en su base. Sociabilidad, lo social, lo que trasciende el campo meramente individual del ser humano, es el primer elemento que une al hombre con el Derecho. De inmediato, otro sustantivo pasa a integrarse en esta fórmula de convivencia: lo histórico. El hombre es un animal racional, sociable e histórico, y, por eso mismo, es *homo iuridicus*. La dimensión temporal del hombre se une de forma indisoluble a cada espacio de la cultura, cuando se toman en cuenta las creaciones más relevantes del ser humano, entre ellas el Derecho, ese instrumento que el hombre genera precisamente para triunfar sobre el tiempo, para imponerse sobre él, en busca de la perduración, del orden y de la estabilidad. La forma específica de lograr la perdurabilidad (otros la llaman gloria) es precisamente con la creación de obras imperecederas y perennes, obras que no sean aniquiladas por ese tiempo que marca la esencia del hombre mismo, en la línea del ser irremisiblemente temporal que pergeñó Heidegger, y que sean capaces de sobrepasar cualquier frontera cronológica, que puedan ser observadas en perspectiva e identificadas en cada una de las etapas de su recorrido. La dimensión histórica del hombre conduce de modo indefectible a la historicidad de todas sus creaciones culturales. Creaciones llamadas a perecer, las más, pero también llamadas, las menos, a sobrevivir, a conservarse, a perdurar, a cambiar, a evolucionar. El Derecho no escapa a esta regla y puede ser reputado además como la muestra más clara en la que tal historicidad, depositada en el ser humano, se deja sentir y percibir. El Derecho es histórico, vinculado al discurrir temporal, donde se producen cambios, pero también conservaciones; donde se gestan mutaciones, pero también estabilidades. Si la energía ni se crea, ni se destruye, solamente se transforma, como decía Lavoisier, lo mismo puede ser aplicado al Derecho: el sentimiento de lo justo existe con el hombre desde sus orígenes; lo que se transforma es el modo específico en que dicha estimación axiológica, ligada a la idea de Justicia, oscila al compás de la Historia del ser humano. El Derecho no es más que la forma específica en que se expresa históricamente ese ideario de Justicia, la forma en que se trata de imponer una

determinada conjunción de valores que identificamos con lo justo. Porque es la Historia la que va marcando las necesidades, circunstancias y demandas que el hombre plantea y a las que se da respuesta por medio del Derecho. La cuestión estriba en determinar cómo es esa historicidad, cómo se manifiesta y cómo es posible su estudio. Se abren varios caminos, desde el simple discurso poético hasta la más exacerbada apología del pasado, desde la novela histórica, tan en boga en nuestro tiempo, hasta la ideología militante, si bien el historiador jurista ha de tener presente que solamente hay una buena guía que permite recorrer esas procelosas aguas sin contratiempos, accidentes o sorpresas. Testimonios. Huellas. Fragmentos donde se refleje el pasado y desde donde podamos adentrarnos en ese mundo pretérito. Los textos jurídicos son el mapa del tesoro que permite surcar los mares, reconstruir lo pasado, interpretarlo, hacerlo reaparecer ante nuestros ojos contemporáneos y actuales, glosarlo, identificarlo, valorarlo. En esta fórmula mágica, parece hallarse la sencilla explicación del quehacer histórico, sencilla en su enunciación, compleja en relación a su concreto desarrollo práctico. El hombre es histórico. El Derecho, por tal motivo, también lo es. Pero, ¿qué significa ser histórico? ¿Cómo afecta esa historicidad a lo jurídico? ¿Cómo fluye la Historia a través del Derecho y a través del hombre? ¿Y el Derecho a través de la Historia? ¿Cómo se explica esa combinación?

Es ahora Th. Mommsen, responsable de la recuperación de uno de los más importantes monumentos jurídicos de todos los tiempos, el *Corpus* justiniano, quien nos habla. El premio *Nobel* alemán reducía ese debate a dos posibles salidas, que no tenían porque excluirse necesariamente: a la Historia se llega por medio de la Filología o por medio del Derecho. Nada más y nada menos. Todo lo demás son aspectos parciales, en cierta forma subordinados a los que hemos apuntado, puesto que todo cuanto nos rodea se limita finalmente a esas dos cuestiones: la palabra, oral o escrita, y la norma. Y la palabra por medio de la que se impone la norma es el Derecho, conjunto de textos de intensidad obligatoria variable. Tanto es así que la recuperación que Mommsen dirige, en colaboración con Krüger y compañía, se convirtió en una síntesis ejemplar de esas dos dimensiones. Recuperar la palabra del pasado y, con ella, conocer ese Derecho del pasado en su redacción primigenia y en sus corrupciones intermedias. He ahí la síntesis entre Historia, Derecho y Filología. He ahí el camino recto. Un procedimiento casi teológico, que partía de la infalibilidad del texto primero, una infalibilidad así concebida desde la Edad Media e incluso desde sus propios creadores en el siglo VI. Justiniano había prohibido, en virtud de esa sacralidad otorgada al texto normativo, cualquier forma de interpretación, salvo la suya propia, reputándola como germen de corrupción y de distorsión de la prístina voluntad imperial, desde donde se originaba todo el Derecho. Si toda Historia es Historia del Derecho y esa Historia del Derecho precisa de los textos, tenemos resuelta la ecuación de partida: la Historia depende de los testimonios del pasado y depende del modo en que se recuperen, articulen e interpreten esos testimonios jurídicos del pasado. En el campo del Derecho, que es, de nuevo reiterando a Schmitt, la base de todas las demás dimensiones o ramificaciones de la Historia, juegan un papel relevante esos testimonios que no

pueden ser más que textos escritos, de distinta procedencia, de diversa factura, más cultos o más vulgares, más generales o más particulares, más imperativos o menos, textos preceptivos, prohibitivos, sancionadores y de otros signos, textos particulares, doctrinales, legales, judiciales o notariales. El Derecho se reduce a textos y la Historia de ese Derecho a la Historia de los textos jurídicos, donde está contenido, si no todo el Derecho de una época concreta, al menos las manifestaciones más aparentes, relevantes y conocidas. Textos sobre los que se investigará, amén de contenidos jurídicos, procesos de formación, de difusión, de adaptación, de traslación y de corrupción, así como su extinción o agotamiento, en caso de producirse. Quedan otros mundos al margen de los textos que usamos, pero la ausencia de noticias acerca de los mismos solamente nos permite lanzar suposiciones o tomar en consideración datos en la medida en que aparezcan reflejados en los textos escritos. El universo consuetudinario sería el más claro ejemplo de lo que decimos. Un Derecho que ha existido, pero un Derecho mudo, del que solamente tenemos constancia en la medida en que se ponen por escrito tales costumbres o, desde la órbita del Derecho legal, se combaten esos usos y prácticas de forma inmisericorde. Acaso responde esto a una lucha cultural dentro del ser humano entre dos dimensiones: lo oral y lo escrito, lo efímero, que se desvanece cada vez que es nombrado, y lo que está llamado a repetirse de acuerdo con el patrón que marca la escritura.

El Derecho opta por lo segundo: la seguridad, la certeza, la consolidación de un verdadero conocimiento –y no de una simple opinión– apoyan este aserto. Toda civilización evolucionada tiende a ser una civilización donde la escritura ocupa un lugar determinante y dominante. De los textos nace y ha nacido todo el Derecho o, cuando menos, ésa es la huella que permite conocerlo e identificarlo: ahí están las instituciones, los conceptos, los dogmas, los principios, ideados por nosotros, los juristas, pero que no pueden tener existencia autónoma, sino referida siempre a la dictadura que marca el texto jurídico, concebido en un sentido amplio que abarca tanto la mera proposición normativa como la norma realmente ejecutada y realizada. A partir de ese primer momento originario, que supone descubrir, depurar y fijar el sentido exacto de cada texto, atendiendo a las aportaciones que nos proporcionan otros saberes históricos, otras ciencias auxiliares, y en íntima conexión con esa primera fuente, es cuando comienza la labor del historiador del Derecho, cuando inicia su hábil interrogatorio a los testimonios para forjar a partir de ellos el discurso histórico propio, atento a la verdad y a la fidelidad respecto de esos testigos del pasado. Aquí comienza la verdadera y titánica tarea de exégesis. Una tarea que tiene como primer momento, nada baladí, por otro lado, determinar el qué, el objeto de la investigación histórica: el Derecho. Un concepto dificultoso, como el que más (no hace falta traer a colación la famosa frase de Kant con la que inauguraba sus reflexiones críticas sobre la razón práctica: todo el mundo se pregunta aún por el concepto de Derecho y nadie ha sido capaz de dar una respuesta satisfactoria y definitiva), que acaso haga más plausible cambiar el escenario de búsqueda del concepto o idea de lo jurídico y contentarse con su descripción, externa e interna. Para realizar tal labor, el Derecho ha de ser

incardinado en el seno y en el curso de la Historia. El texto jurídico aparece así inserto en el contexto histórico. Fuera de aquél, es por completo inútil porque supondría construir algo sobre la nada. Por tal motivo, la aparición de la Historia en este escenario supone trazar una frontera infranqueable para nuestras reflexiones, la frontera que separa nuestra concepción o descripción actual del Derecho y la concepción del mismo que se tuviese en los tiempos pretéritos que quieren ser objeto de análisis. He aquí un primer paso relevante. Conocer el Derecho del pasado exige colocarse en la perspectiva de ese pasado para identificar en sus prácticas y en sus usos sociales aquellos que son reputados como jurídicos y, con ello, adornados de los elementos que lo tipifican como tal. A partir de ese instante fundacional, el historiador comienza a volcar su atención sobre los textos que ya pueden ser calificados en puridad como jurídicos, directa o indirectamente, y comienza a elaborar su discurso. Su labor es la de contemplar ese fluir del Derecho histórico delante de sus ojos y captar ese discurrir para identificarlo y analizarlo. La primera batalla se ha librado con dificultad. Al Derecho no se accede solamente desde el Derecho, sino que hay que tener en cuenta todos aquellos dispositivos que funcionan como coadyuvantes de lo jurídico en tiempos pasados. La religión o la moral no han sido siempre reductos de la privacidad. Han configurado con el Derecho, conjuntamente con él, un todo preceptivo y tradicional de indudable eficacia, legítimo y además legal o legalizado. Llamará la atención que el Derecho del pasado no coincida con el Derecho actual, ni tampoco que aquellos elementos que lo conforman puedan ser identificados con los que hoy en día integran cualquier cuerpo normativo. Esa distinción solamente se puede adquirir mediante el empleo de una aguda conciencia histórica. De la misma manera, esos testimonios no tienen que ser imperativamente jurídicos. Otras vías fructíferas se abren ante el espectador de la experiencia jurídica en su integridad. El Derecho puede ser conocido, desde luego, desde el Derecho, pero también desde otras ópticas en donde aquél aparece reflejado. La pluralidad de fuentes aparece antes nosotros como inconveniente en algunos casos por su abundancia, como exigua muestra del pasado en otros, igualmente inconveniente, lo que coloca al historiador en la tesitura de seleccionar los materiales que van a ser empleados conforme al objeto estudiado y a los objetivos propuestos. A esa pluralidad es a la que hay que referir la tarea de historiador porque constituyen sus más preciadas armas, sus instrumentos de combate para tratar de recuperar el pasado ya alejado e ido, cuando menos en una pequeña porción de su realidad evaporada. Hemos fijado el elemento determinante y primero de esa construcción del saber histórico: los textos, a los que el propio pasado, contemplado desde nuestra óptica imbuida de historicidad, permite otorgar el adjetivo de jurídicos, en cuanto que contienen ese Derecho que se identifica con lo que se entendía que era el Derecho del pasado. El texto ha sido colocado en su contexto y en el nuestro. Se ha dado el primer paso para la edificación de un aparato histórico. Ha sido identificado y reconocido como útil. Ha sido convalidado desde el pasado hasta el presente del investigador. Pasamos a la segunda etapa de este

quehacer, consistente en fijar de modo preciso la forma concreta de actuación sobre esos textos.

Como quería E. H. Carr, un historiador no es ni un juez, ni un arquitecto, funciones que no le corresponden, sino una suerte de notario que actúa sobre aquellas partículas dispersas que han superado la barrera del tiempo y su propia decadencia o decrepitud, para saludar a un presente desde donde atisbar lo pretérito y esbozar el camino hacia el futuro. No es un juez, por cuanto que no se puede juzgar lo acontecido, sin riesgo a ser juzgados nosotros mismos, una vez que hayamos también pasado, porque carece de legitimidad, siquiera sea moral, para establecer juicios maniqueos y sentencias inapelables. Tampoco es un arquitecto que trata de reconstruir de un modo absolutamente idéntico a su referencia histórica lo acontecido, puesto que esta misión es, desde el punto de vista ontológico, imposible y no cabe traer a la actualidad lo pasado tal y como exactamente sucedió, conforme al modo absolutamente objetivo que propugnaba Ranke. A la imposibilidad metafísica de tal tarea, que supondría tanto como eliminar el presente y vivir siempre en un continuo pasado, eterno retorno sin pausa, se suma otra dificultad insoslayable: la objetividad, aquel pretendido valor que debería singularizar la obra del historiador, es algo que la metafísica nos dice también imposible. Liquidadas esas dos figuras, juez y arquitecto, a las que se quería tratarse de emular el historiador, cabe preguntarse: ¿cuál es el camino? ¿Qué le queda al historiador? La respuesta nos la proporcionaba el mismo Carr. El historiador ha de certificar los testimonios del pasado, examinarlos con ánimo crítico, exacerbadamente crítico, y proceder tras ese proceso de depuración, de selección y de validación, a interpretar lo que los mismos testimonios nos trasladan. Primeramente, si expresamos esta acción en términos jurídicos, ha de buscar la validez intrínseca de los datos, papeles, documentos, restos y demás parafernalia que le asisten en su labor. Después, conseguida y acreditada tal validez, debe darse paso a la eficacia, esto es, a la manera específica en que tal dato puede ser empleado a la hora de articular un discurso coherente, sistemático, lógico e interpretativo. Por supuesto que puede haber juicios de valor y de intenciones, pero tienen que ser hechos desde la perspectiva del material estudiado, en atención a su estado, a las mentalidades reflejadas, supuestas o probadas, hablando el lenguaje que se habla en el propio testimonio, contrastando y aquilatando los elementos examinados, fijando los términos que se nos proporcionan y comprendiendo sus significantes y sus significados desde la óptica histórica precisa que se está tomando como escenario. Historiar supone tomar en consideración las categorías mentales de la época que se estudia y partir de las mismas. Subsumirse en el período histórico acotado. Mostrar el afecto que reclamaba Herder por el objeto de estudio. Solamente así se puede conseguir algo parecido a ese imposible metafísico que es la objetividad. Nadie puede ser objetivo; el historiador tampoco. Ello no implica la elevación de la subjetividad a la categoría de dogma inmodificable e indiscutible. La subjetividad existe, si bien puede ser dominada o reconducida.

El remedio parece ser la pluralidad de la acción del historiador, de sus fuentes, de sus datos. Con el más amplio fresco de materiales, el historiador, siempre contemporáneo, como quería B. Croce y como gusta recordar nuestro A., puede discurrir por unos cauces más o menos amplios, dentro de una cierta lógica investigadora en cuanto a planteamientos y en cuanto a resultados. Puede haber subjetividad en cuanto a la elección de temas, al modo de enfocarlos o a la forma de presentarlos, pero donde no se puede dar ese paso hacia el más descarnado individualismo es a la hora de seleccionar las fuentes, selección que ha de ser siempre lo más amplia posible, y tampoco en el momento en que dichas fuentes comienzan a ser examinadas hasta la extenuación. Silenciar fuentes es traicionar el oficio de historiador, el arte de hacer Historia y colocarse en la posición del lacayo que se somete a intereses espurios que van más allá del simple conocimiento y del goce que el mismo comporta. Solamente quien consigue estos elementos aludidos en primer lugar puede alcanzar la seguridad. Sólo con estos artilugios cabe hablar de Historia como saber científicamente fundado (ya que no como ciencia), como disciplina de conocimiento que opera por medio de hipótesis aproximativas generales, tal y como postulaba P. Ricoeur. Algo parecido a la ciencia, pero sin llegar a alcanzar la exactitud del conocimiento científico más puro, aunque sin excluir el necesario rigor en ese actuar metodológico. El historiador escribe desde su propia perspectiva de la Historia, pero esto no es un riesgo, sino un impulso para reforzar su discurso en el sentido de que las dudas sobre actuación parcial o interesada solamente pueden ser salvadas desde el momento mismo en que elimina cualquier residuo de subjetivismo acendrado y esto se hace con el respeto escrupuloso a la fuente y a su interpretación, respeto que exige valorarla en sus justos términos, respetar su dicción, emplearla de conformidad con la época estudiada y hacerla hablar de conformidad con sus propias palabras (y no con otras), con su propio lenguaje. Estos rudimentos nos colocan en la senda de aquella razón histórica orteguiana, de acuerdo con la cual el hombre aparece como un ser desnudo, que no tiene nada tras de sí, ni siquiera naturaleza: el hombre solamente puede presentar un mérito y es su condición de ser histórico. Aunque se dirá que Ortega deja irresuelto el problema principal de la esencia del hombre, la simple mención de la Historia y la totalidad de conceptos que vienen de inmediato con ese elemento descriptivo del ser humano bastan para culminar esta suerte de introducción. El hombre es, como quería Ortega, un ser histórico y esa historicidad se acredita, empleando otra vez términos jurídicos, en su condición no de simple sucesor, sino de heredero, no de exclusivo receptor de una tradición heredada, transmitida y forjada en el tiempo, sino como receptor responsable de la misma, encargado de recibirla, tenerla, conservarla, mejorarla en la medida de sus posibilidades y de transmitirla, a su vez, a sus sucesivos herederos. Solamente así cobra sentido esa razón histórica, esa razón que no existe por sí misma y no se sustenta en conceptos abstractos, si no en la medida en que está situada en la Historia y desde la cual se permite explicar en su integridad cualquier acción cultural que el hombre desarrolla. La razón histórica, la que sirve para comprender lo que el hombre ha hecho o dejado de hacer en el tiempo, es

el presupuesto clave para llegar a la Historia misma. Si falta esa capacidad de comprensión, nada innata y sí forjada en lecturas y reflexiones que tienen por objeto la Historia y la conducta del hombre para con la Historia, no se puede hacer nada aprovechable. Si se tiene, en cambio, todo es posible.

Parecen resonar en nuestras cabezas aquellas advertencias que figuran en todo tratado de historiografía, cuando se comienza a hablar de lo histórico en sus vertientes objetiva y subjetiva. El ser humano no tiene naturaleza, sino Historia. Es más: solamente es Historia y con ella se explica prácticamente todo lo que el hombre es capaz de hacer pues la historicidad impregna cada una de sus creaciones específicas. Al mismo tiempo, se afirma que todo historiador es historiador contemporáneo, que se ocupa del pasado desde la óptica del presente, combinando, pues, el objeto histórico elegido o seleccionado con la suma de todos sus prejuicios, ideologías, simpatías y antipatías, filias y fobias, amores y odios, sin que ello le reste credibilidad, ni haga mella en su pluralidad de acción, ya que la objetividad es algo que no está al alcance de los mortales. Nuestra inteligencia es limitada y limitada es nuestra percepción del mundo. Contra eso nada se puede hacer y solamente podremos aspirar a la parcialidad de la verdad, del mundo aprehendido, del conocimiento, en el bien entendido que tales puntos débiles del ser humano pueden ser reemplazados con ciertos artificios que permiten caminar de una forma más segura por aquellas sendas de los antepasados (de nuevo, la Historia) y que tal parcialidad, constatable, sea, sin embargo, cierta y firme, a pesar de su carácter reducido. Conocemos parte del pasado, nunca su inabarcable e inmensa totalidad, porque éste se manifiesta de modo fragmentario, y lo conocemos además parcialmente porque nuestro conocimiento nunca puede ser objetivo, sino, a lo sumo, moderadamente subjetivo y acentuadamente plural. Porque, como gustaba decir a Vico, solamente se puede conocer aquello que el hombre ha creado y el mundo histórico es la creación o recreación por excelencia del hombre, aquel instrumento que le permite idear el pasado, fijar sus rasgos más elementales (ya que no totales): en suma, comprender y comprenderse, porque lo que está en juego, a fin de cuentas, es una suerte de psicoanálisis que el hombre proyecta sobre sí mismo y sobre toda la humanidad, así como sobre cada una de sus creaciones. El Derecho histórico responde a este esquema ideal: es producto de la Historia y de la historicidad; es recuperado con la óptica deformante del historiador; es, en suma, manifestación de aquella creación humana impregnada de todos los rasgos que singularizan al hombre. Lo social y, de nuevo, lo histórico. La Historia permite así comprender al hombre, que no transformarlo. El historicismo cobra aquí ventaja sobre aquellas corrientes de pensamiento proclives a superar la dimensión individual del hombre, amantes de lo colectivo y aniquiladoras de su individualidad. Porque su propósito era sencillo: no se trataba de cambiar al ser humano, sino de describirlo y de comprenderlo, tal y como era. Una receta tan simple como imposible, a primera vista.

2. Únicamente unos pocos están en condiciones de obrar así, con arreglo a estas pautas, a ese respeto a la razón histórica, a este discurso metódico apuntado, que trae consigo el rigor, la seriedad, la profundidad, la certeza, la fide-

dad a las fuentes, la contundencia del resultado. De esos pocos hay que destacar al profesor Iglesia Ferreirós, que nos brinda estos dos volúmenes de compleja y difícil lectura, pero ya, de todo punto, indispensables para conocer, desde la óptica del Derecho, la Cataluña Medieval. No es preciso presentar, ni glosar la figura del A., más que en pequeños trazos. Cualquier conocedor mínimo de la Historia del Derecho en España en las últimas décadas sabe de quién estamos hablando y el peso que su obra científica tiene en nuestro panorama disciplinar. Formado con uno de los historiadores juristas de más exquisita inteligencia que se han conocido por estos pagos, Alfonso Otero Varela, el A. se educa en la lluviosa Compostela donde tiene ocasión de empaparse de las formulaciones completas en unos casos, meramente intuitas en otros, de su, por aquel entonces, maestro. Tras una estancia en Italia, comienza su peregrinar por varias universidades españolas hasta recalar en Barcelona. Desde allí, ha seguido impartiendo su magisterio a lo largo y ancho de España y de Europa. En todas esas sedes donde se ha ocupado profesionalmente, ha dejado muestras de su enorme capacidad de trabajo, plasmada en una innumerable lista de libros y artículos. Las materias estudiadas han sido asimismo diversas: desde la traición en Castilla y León y el problema de la fidelidad, tema de su tesis doctoral, hasta la obra legislativa de Alfonso X, recuperando para la misma la visión de Martínez Marina, mejorada y adaptada con una erudición difícilmente superable, resultado de la consulta directa de las fuentes hasta la extenuación; desde el Derecho altomedieval, que conforma esa primera etapa de un Derecho Común, de raíz visigoda, anterior al romano-canónico de los siglos XIII y siguientes, hasta la Codificación y su problemática (donde ha brindado una gran traducción del trabajo clásico de Pio Caroni); desde estudios sobre el Derecho privado, con algunas aportaciones de corte enciclopédico, hasta las reflexiones sobre la idea de soberanía y autonomía, con sus implicaciones contemporáneas, entre otros muchos bloques temáticos. Pocos temas se han escapado a nuestro A. en una de las obras científicas más sólidas y elaboradas que se recuerdan en España. Una obra, a la que debemos algunas formulaciones generales que sirven como explicación global de nuestra Historia jurídica y que actúan como *leit-motiv* en prácticamente todos sus escritos, como aquella que afirma que el Derecho español es el resultado de la evolución del Derecho romano en el peculiar ambiente hispánico, que ha sido el intento de síntesis más concreto, preciso y acertado que se recuerda para resumir más de veinte siglos de Historia jurídica. El *Anuario de Historia del Derecho Español*, desde sus páginas, fue el ordinario receptor de sus trabajos, sin rechazar la colaboración en otras revistas nacionales e internacionales. Ha sido además el impulsor de varios exitosos simposios que, con el título *El Dret Común i Catalunya*, han servido para conocer más y mejor el fenómeno de la recepción y sus implicaciones en los diferentes reinos hispánicos y en tierras europeas. Pero su inquietud intelectual, su deseo de establecer sus propios criterios de acción, su propia metodología de la Historia del Derecho, su rebeldía y, en cierto modo, su deseo de dirigir una revista propia con arreglo a esquemas mentales propios, con la única satisfacción del trabajo intelectual bien hecho, le llevó a dar el siguiente

paso. Momento decisivo en su trayectoria y también decisivo para la Historia del libro que ahora pasaremos a comentar, es el año 1996, en el que aparece *Initium*, la revista que ha sido su principal órgano de expresión desde entonces, vinculada a la *Asociación Catalana de Historia del Derecho Jaume de Montjuïc*, en donde se han gestado buena parte de los materiales doctrinales y documentales, que ahora acaban por desembocar felizmente en los dos tomos reseñados, que es una suerte de resumen, conclusión y profundización en el tema elegido: las vicisitudes de aquel texto capital del Derecho medieval catalán conocido como los *Usatges*. Desde el número originario hasta el actual número 13 del año 2008, no ha habido ejemplar en donde no se hayan insertado estudios sobre los *Usatges*, ya revisiones de antiguos trabajos tenidos por clásicos y sometidos a un imparable análisis crítico, ya estudios sobre las glosas a aquellos, sobre los juristas que se ocuparon de los mismos, sobre prácticamente todos sus manuscritos y sobre sus proyecciones temporales en plena Edad Moderna en relación con el proceso compilador catalán, o, en otras secciones de la revista, trabajos en los que se realizaban ediciones de los más variados ejemplares de la tradición medieval encarnada en los *Usatges*, amplios, extensos, reflexionados, con abundante aparato crítico y afán de búsqueda tanto de preguntas como de respuestas. Todo lo cual se ha realizado sin excluir, en los mismos años, esporádicas colaboraciones en otras revistas sobre diversa temática relacionada con el amplio abanico de inquietudes de nuestro A. Estos trabajos preliminares, realizados a lo largo de más de diez años, con el objetivo último de responder a la pregunta clave (¿Qué son los *Usatges*? ¿Qué conocemos de los *Usatges*? ¿Qué podemos saber de ellos?), nos proporcionan algunas claves interpretativas del quehacer histórico de nuestro A. Le caracteriza, en primer lugar, el respeto absoluto por la fuente, lo que implica un primer proceso de purga para depurar el que se estima fuese su sentido primitivo, al que sigue su hábil forma del interrogarla, de hacerla hablar siempre en el lenguaje del período examinado, su búsqueda insaciable de esa pluralidad anteriormente reclamada como la mejor posición para el historiador, el contraste de noticias, de ideas, de verdades asumidas como tales, de simples suposiciones y de textos, la revisión de los trabajos previos, algunas veces con un hipercriticismo necesario, polémico y nada pacífico, y el deseo de profundización en el conocimiento de la fuente y de todo lo que la envuelve, que puede parecer reiteración, pero que no lo es en realidad (en Galicia, se puede denominar a eso *teima* y suele ser el paso necesario para profundizar en una determinada rama del saber). De aquí se sigue la seguridad de las bases de partida y su afición por la claridad conceptual como arranque de todo discurso, construido desde el pasado, por el pasado y para comprender ese pasado. Con estos mimbres, solamente podía salir como resultado una obra científica en su conjunto igualmente sólida. Por ello, modélica y ejemplar en comparación con el panorama coetáneo de los estudios de Historia del Derecho. Sobre todo, si tenemos en cuenta cierta decadencia y cierta desorientación de la historiografía jurídica española de los últimos años, aficionada a realizar nada apasionantes (aunque reiterados) estudios descriptivos de los asuntos más aburridos de la vida institucional del Antiguo

Régimen, abundando en una línea histórica que se queda en y con la anécdota y es incapaz de pasar a la categoría, o de aquellos otros sectores historiográficos, tocados por los dedos de no se sabe que ignorados dioses, que hacen tabla rasa del pasado, eliminan de un plumazo siglos de Historia en aras de sus propios intereses, se abonan a paradigmas traídos de allende los mares –que, con ellos, devienen dogmas–, desprecian e incluso aborrecen, por herrumbroso, lo que se hace fuera de sus círculos, e idean un metalenguaje tan oscuro, incomprendible y sectario como parciales y reduccionistas son las fuentes por ellos empleadas. Nada de eso, ni la erudición estéril, ni la petulancia pseudocientífica, comparecen en este libro, sino todo lo contrario: puede decirse, sin temor a la equivocación, que con este trabajo se vuelve a las raíces de la mejor tradición de la Historia del Derecho, la de los eruditos hispanos de los siglos XVIII y XIX, dominados por aquella pasión por el documento y por su exacta lectura y comprensión, aquella tradición de sabios que editaba textos de forma abundante y con ánimo crítico, que pasaba después a explicarlos en su contexto y que no hacía caso de pretexto alguno o de coartadas ideológicas, que indudablemente podrían tener, para culminar tales arduas labores con marcado éxito científico. El selecto *club* del que formaron parte Salazar y Castro, Burriel, Floranes, Risco, Flórez, Martínez Marina, Muñoz Romero, Ureña y compañía, quienes crearon los elementos primeros textuales sobre los que se pudo trabajar en la centuria pasada y avanzar en el conocimiento de cada vez más aspectos de nuestro Derecho histórico. El testigo, en cierta forma, lo ha recogido el A. y lo ha insertado en el espíritu de la obra que vamos a analizar.

3. La *Cataluña Medieval* del Prof. Iglesia Ferreirós es un trabajo estructurado físicamente en dos tomos. El primero lleva por subtítulo *Estudio* y el segundo *Edición*. En este último, es donde se realiza la publicación, con ánimo de absoluta fidelidad, del manuscrito que da origen al libro: el Z-I-3 del Real Monasterio de El Escorial. Como se trata de un trabajo pulcro, basado en sólidos conocimiento filológicos y paleográficos, evitaremos introducirnos en profundidad en el segundo volumen, que sólo describiremos externamente y en atención a cuestiones de método. La ausencia del manuscrito ante nuestros ojos nos fuerza, por motivos obvios, a declinar cualquier comentario al respecto aceptando, pues, los resultados del A. con una marcada confianza y buena fe, que son fruto de las competencias ya exteriorizadas en trabajos anteriores, los cuales han servido para demostrar su habilidad, solvencia y capacidad contrastadas para tales lides. Muy superiores, sin lugar a dudas, a las de quienes este libro comentan. Además, la pormenorizada descripción del manuscrito y de los criterios seguidos para su transcripción nos ahorran este comentario concreto. Pretende ser esta obra no sólo una simple publicación de manuscritos, de apéndices, de glosas y demás documentos. Va más allá de la idea de simple *regesta*; se trata de elaborar una visión de la sociedad catalana medieval a partir de los diferentes manuscritos en los que se han ido reuniendo los *Usatges* a lo largo de los siglos centrales del Medievo. El punto de partida lo constituiría aquel artículo del A. publicado en el *Anuario* en los años setenta donde se explicaba la creación del Derecho en Cataluña. Ahí están muchas de las claves explicati-

vas que se entiende sobrevuelan estas nuevas páginas. Pervivencia del *Liber*, progresivo alejamiento de la monarquía franca, autonomía de los varios condes locales, feudalización, poder confuso, aparición de un nuevo Derecho, evolución de ese nuevo Derecho, renovación a partir del siglo XII. El guión, en sus rasgos básicos, parece haber sido trazado. Con el libro presente, se busca una primera reconstrucción textual que no se agote en meras divagaciones filológicas, de todo punto, necesarias e importantes, pero que deben comunicarse con lo jurídico y trasplantar a este ámbito sus resultados para que comience a actuar el historiador del Derecho. Los textos, como punto de arranque, dan paso al contenido de esos textos: van a servirnos para conocer cómo se construye la sociedad medieval; cómo opera el Derecho en su seno a modo de instancia no simplemente punitiva, sino ordenadora en sentido global; cómo se va formando ese Derecho en el que se produce una combinación de tradición y de novedad, ambas interdependientes puesto que la novedad se ve amparada en la propia tradición (el nuevo Derecho se crea, se formula o se compila, precisamente en consideración a las antiguas leyes godas que daban al príncipe el poder de dictar nuevas normas en atención a las nuevas circunstancias no contempladas en los cuerpos normativos existentes); cómo se articulan las soluciones visigodas con las soluciones proporcionadas por la dinámica feudal (modificándolas, corrigiéndolas, desarrollándolas, según los casos y las exigencias reales) y también por la acción directa de los condes catalanes, que van almacenando en sus curias un Derecho complementario y especial respecto del antiguo de procedencia gótica; cómo ese Derecho especial va paulatinamente convirtiéndose en un texto de perfiles más generales que cada vez abarcará más y más territorios, hasta devenir Derecho general del Principado (por la superioridad política del conde de Barcelona que deviene conde asimismo de otros territorios, por insuficiencia de los propios Derechos locales, por deseo de imitación, etc.); cómo se produce esa evolución desde lo particular hacia lo general; cómo el texto acaba por sobrevivir a su destino gracias a la labor callada y minuciosa de los juristas, permanentes adaptadores de sus preceptos, quienes tomarán como apoyatura el nuevo Derecho romano-canónico, el cual inundará sus glosas y comentarios. Se nos informa así de un dato importante que está presente en toda la construcción del A.: la función clave que tiene el Derecho en la Edad Media, sobre todo, en orden a la pacificación de una comunidad que caminaba con paso firme y decidido hacia la feudalización de sus estructuras políticas (con el riesgo y amenaza que esto comportaba para diseñar un poder centralizado, fuerte, sólido y absorbente) y que, tiempo después, abandona tal feudalización, sin que por ello desaparezca el texto jurídico. Con dicha sociedad feudal *in fieri*, se abre una ruta hacia el particularismo y hacia la desaparición de cualquier noción de autoridad en sí misma considerada, que pudiera construirse al margen de pactos particulares de vasallaje, imposiciones señoriales o de derechos sobre las tierras. El feudalismo provoca este efecto en la precaria constitución político-pública que en tales siglos se podía vivir. Con ello, desaparece la tutela de cualquier aparato colocado por encima de los señores y la violencia parece campar a sus anchas. El Derecho es defendido por cada esta-

mento y por cada individuo que lo forma. Violencia, venganzas, ofensas y reacciones, parecen conformar el código genético de ese feudalismo que distorsiona la visión idílica del Medioevo ordenado. Sin embargo, esta situación, aun reconociendo su existencia, no quedó al margen del mundo jurídico, sino incardinada dentro del mismo.

El Derecho medieval es sinónimo de orden de paz o de pacificación, con una intensidad de tal magnitud que nosotros, hombres del siglo XXI, somos incapaces de percibir con claridad (patetismo llamó a esto García-Pelayo). Si la sociedad feudal nació y se consolidó, si los señores pudieron imponer su voluntad sobre los vasallos y también viceversa, si todo lo inherente a la misma, positivo y negativo, pudo fructificar, fue gracias al Derecho que se incorporó como elemento determinante de la estructura feudal. Los *Usatges* serían la condensación de esos dos elementos definitorios de la Cataluña medieval: la nueva sociedad domeñada por los señores y articulada conforme a conveniencias o pactos vasalláticos, con lo que de ellos se derivaba, y la función ordenadora del Derecho, que acoge en su seno aquellas nuevas relaciones, las moldea y les da la forma que finalmente se plasma en la escritura o escrituras de esos textos. Van desfilando por sus páginas los libros, pero, sobre todo, la vida que se respira detrás de esos libros: los copistas y amanuenses y sus intenciones más o menos escondidas; los juristas y sus intereses, a la hora de hacer hablar aquellos textos en provecho de quienes fuesen sus protectores; los condes, los reyes, los jueces y miembros de la curia condal y sus respectivas posiciones o aspiraciones políticas, quienes presencian desde la atalaya que les otorga su posición privilegiada la forma específica de desarrollo de la sociedad y para la cual van creando, formulando o plasmando las soluciones jurídicas más adecuadas o que ellos interpretan como tales, en función del complejo juego combinatorio en que todo el Derecho consiste, es decir, armonizando intereses contrapuestos, situaciones de poder heterogéneas, derechos y privilegios de difícil encaje, senectud y juventud, tradición e innovación. En el fondo de este amplio fresco, está la preocupación que ha inspirado la manualística del A., aquella que se ha centrado en un tema capital dentro de la evolución del orden jurídico: la creación del Derecho y todas las preguntas que se pueden formular a su alrededor. ¿Quién crea el Derecho? ¿Por qué crea el Derecho? ¿En qué títulos se ampara su acción normativa? ¿Para qué crea el Derecho? ¿Cómo se exterioriza esa creación? ¿Qué valor corresponde a los restantes operadores jurídicos en relación a ese Derecho creado? Y de ahí surgen más y más preguntas que nos llevan a reflexionar acerca del modo de integrar y armonizar todas las creaciones normativas, de hacer lo propio con la labor de juristas, jueces, abogados y notarios, en relación con ese Derecho dado, de pensar si ese Derecho responde a un modelo concreto de Justicia o a una suma específica de valores que se integran en esa virtud social superior.

Todo ello y mucho más es, a primera vista, lo que proporciona la obra. Porque la *Cataluña Medieval* no es sólo Historia de libros normativos (expresión que el A. prefiere a la de libros legales o simplemente libros jurídicos) y de sus vicisitudes, sino, por elevación, un tratado de Historia jurídica en el que los

libros conforman el punto de arranque desde los cuales se comienzan a trazar y reconstruir los variados testimonios del pasado. Con este trabajo, conoceremos el modo en que se redactaron las variadas versiones de los *Usatges*, sus fechas aproximadas, sus principales manuscritos, ubicaciones y variantes, la comparación entre los mismos, los materiales que se emplearon para las diversas redacciones sucesivas, la identificación de cada uno de los estratos normativos que van a desembocar en el texto final, el orden seguido en su elaboración, los movimientos de algunos de sus preceptos, individualmente considerados o en bloques homogéneos, los añadidos temporales más correctamente identificados y los traslados o movimientos, la Historia externa que acompaña a este texto capital, junto con la labor de los juristas que lo convirtieron en un texto vivo, renovado, continuamente empleado aun mucho tiempo después del primer testimonio que alude a la aplicación de esos *Usatges* a finales del siglo XII. Pero, sobre todo, conoceremos el mundo interno que acompañó a estos testimonios escritos: conoceremos los posibles autores de cada uno de los estratos en que se puede dividir tal obra, la identificación del lugar o fuente jurídica de donde proceden cada uno de los pasajes insertados, la pretendida labor de sus míticos creadores y de los auténticamente reales, así como de todos sus colaboradores, anónimos o conocidos, el sentido de su acción normativa, la intencionalidad profunda que la obra perseguía desde el punto de vista jurídico-político, en suma, la Historia interna que se deja ver y aprehender por medio del texto. En esto reside otro de los numerosos aciertos del libro: en la capacidad para dar respuestas coherentes y fundadas, a partes iguales, a todas las cuestiones que se derivan del análisis externo de los manuscritos y a todas las cuestiones nacidas del análisis interno. La clave está en esa armonía que se respira con relación a todas las contestaciones, surgidas de todos los interrogantes suscitados por el A., las cuales originan como fruto un compendio lógico de soluciones interpretativas y pluridisciplinarias, que sirven tanto a historiadores como a juristas, a medievalistas como asimismo a filólogos, paleógrafos y demás saberes y sabedores auxiliares. El A. fija el texto y lo expresa. El jugo obtenido parece saciar las expectativas iniciales de los más exigentes lectores, especializados, eruditos o aficionados, porque se trata de un elenco de conclusiones contundentes, duras, efectivas, y, sobre todo, coherentes. Vayamos a cada una de sus partes. Pasemos a fraccionar el trabajo y a desglosar cada uno de los apartados que el lector encontrará delante de sí.

Una breve, simple e intencionada dedicatoria (*Ós meus*) abre el volumen I. Esos «míos» son tanto los colaboradores fieles y constantes, como los antecesores, los gigantes a cuyos hombros se sube el A. para iniciar su recorrido por el Medievo catalán. A ellos se dirigen, en primera instancia, los dos volúmenes en gesto de generosidad digno de alabanza. El prólogo (pp. VII-XI) identifica el objeto central del libro (el manuscrito Z-I-3), un objeto peculiar por diversas razones, que lo hacen específicamente singular en sus relaciones con otros manuscritos del mismo texto y de la misma época, entre las cuales destaca el hecho de presentar dos copias diferentes de los *Usatici* (como el manuscrito 39 de Ripoll) y presentar una de esas redacciones incardinada dentro de una reco-

pilación sistemática del Derecho catalán (la nonata compilación de 1412). El objeto, con toda su importancia y singularidad, no es algo aislado, sino que ha de ser estudiado en sus complejas relaciones con los más de cuarenta manuscritos que el A. ha consultado (la nómina de los mismos aparece recogida en pp. XIII-XIV: son un total de cuarenta y cinco, de procedencias actuales diversas, desde textos situados en bibliotecas catalanas a textos vaticanos, sardos, parisinos o madrileños). Además presenta como nota curiosa un doble aparato de glosas, uno de ellos copiado dentro de la caja de escritura, es decir, sin usar los márgenes como era lo usual, por otro lado, en la literatura de la época: el primero de esos aparatos es el conocido como glosa ordinaria, que parte de la obra de Jot, y el segundo, el aparato capitular de Jaume de Montjuïc. El manuscrito avanza la solución que los juristas adoptarán a mediados del siglo XVI respecto al texto principal y a su aparato comentarista con función de adaptación del viejo texto a los nuevos tiempos. Finalmente, incorpora en la primera de las copias aludidas, tres versiones de colecciones sucesivas de los *Usatici*, perfectamente individualizadas como compendios distintos: la primera redacción de los *Usatici Barchinone*; la segunda formada por aquellos que faltaban en la anterior colección, identificada con los *Usatici comiti Raimundi Berengarii*, sin glosas; y una tercera redacción de un grupo de *Usatici* copiados de un manuscrito de los *Usatges*, propiedad de un jurista de Berga. Los tres estratos aparecen perfectamente separados, incluso en las denominaciones: *Usatici Barchinone*, *Statuta seu Usatici domini Raimundi Berengarii comitis Barchinone* y, los que el A. llama, *Usatici Extravagantes*, con terminología tomada del Derecho canónico clásico, para referirse a aquellos textos que se encuentran fuera de la ordenación numérica de los *Usatges* que realizaron los redactores de la compilación catalana de 1588-1589, aunque se identifican como tales, puesto que así se recogían en los manuscritos medievales y hace suponer, por tanto, su consideración en dicho sentido, cuando menos, en los siglos finales del Medievo. Al texto le siguen las glosas aludidas, aunque con diferentes intensidades y realizaciones, procedencias y alcance final del contenido glosado. Una de las primeras advertencias que el A. propone y que supone un avance en nuestro conocimiento del Derecho medieval catalán se va a referir a una cuestión nada baladí como es la pertinente al número mismo de los *Usatges*: tradicionalmente, se ha pensado que su versión vulgarizada, o sea, más difundida, que es la que se tendrá en cuenta en el proceso compilador moderno, había alcanzado los ciento setenta y cuatro preceptos, que nuestro A. reduce en uno. El avance historiográfico se mide por estas nuevas aportaciones, aun por pequeñas que sean, las cuales desmontan teorías comúnmente aceptadas. Este nuevo dato va a la raíz misma del texto jurídico, a su propio diseño externo, sin tener mayor trascendencia desde el punto de vista del contenido. Esos *Usatges* son los herederos directos de la lucha por el Derecho, es decir, de la tensión que se suscita en Cataluña en el Medievo central para combinar un Derecho feudal novedoso con el necesario tributo a la tradición, por un lado, y al carácter completo que todo orden jurídico debe presentar, por otro. La vida de los *Usatges* no es solamente la singladura de un texto jurídico determinado: es el

resultado de las relaciones e interrelaciones de ese texto jurídico con aquel que le servía de sustento (el Derecho visigodo) y con aquel otro que viene a reemplazar al anterior a partir del siglo XII (el Derecho romano-canónico). En medio de esta pugna, no por una supletoriedad nominal, sino por reivindicar el papel principal dentro del escenario jurídico, los *Usatges* se mueven de modo ambiguo entre uno y otro, apoyándose, según conveniencia, en esta o aquella tradición, conforme los juristas examinan el panorama normativo y ven las insuficiencias de uno frente a las ventajas de otro. El papel que corresponde a estos operadores jurídicos es decisivo pues son los que mantienen viva la llama del texto. Éste permanece siempre igual; la voz del texto, al cual hacen hablar los juristas por medio de cada una de sus glosas, va aceptando soluciones concordes con los nuevos tiempos y los nuevos órdenes jurídicos dominantes en Europa y en la Península Ibérica. En cierta forma, desde su propia posición, estaban decidiendo el destino del Derecho del Principado en su totalidad. La batalla la pierde el legado gótico y, con él, algunos *Usatges* que se habían inspirado libremente en las soluciones heredadas del *Liber*. La glosa ayudará al nuevo sistema de Derecho Común romano-canónico, en buena parte por la formación de los propios juristas, que les lleva a su aplicación reiterada adaptada al Derecho de Cataluña o a la combinación de ambos sistemas jurídicos con intensidades variadas.

En este prólogo, encontramos del mayor interés la precisión que el A. establece para referirse al objeto de la investigación, a aquello que conforma el pilar central de la Historia del Derecho. Habla con propiedad del objeto iushistoriográfico constituido por las denominadas «obras normativas», un término más completo y acertado para designar a los manuscritos jurídicos medievales que los más difícilmente admisibles de «libros legales», denominación demasiado concreta y específica, amén de, en cierto modo, extemporánea (¿Existen leyes, en cuanto que normas generales sancionadas por el poder, en los primeros siglos medievales? ¿No es ese período el del triunfo sin paliativos de la costumbre que lo domina todo, incluso las antiguas leyes que son absorbidas por los usos y admitidas en cuanto que elementos consuetudinarios?), o la de «libros jurídicos», en este caso por excesivamente general (también las obras de los juristas son obras jurídicas, subespecie de la global denominación «obra literaria»). ¿Qué es una obra normativa? La respuesta se da en I, p. X: el Derecho nace para la vida social y se identifica con ella. Los textos escritos solamente son Derecho si son objeto de aplicación. Por tales motivos, no interesa al historiador jurista la redacción originaria o la edición crítica, sino aquel o aquellos manuscritos que eran presentados ante los tribunales, eran invocados delante de los mismos y eran, al fin, aplicados por los jueces del momento en el sentido de llevar a la práctica aquel modelo ideal que aparecía prefigurado en el texto escrito, en la norma que era objeto de aplicación. Por medio de este término genérico, «obra normativa», se da cobertura al manuscrito desde el instante de su nacimiento hasta el momento supremo de su aplicación, sin tomar en consideración acciones intermedias que también tienen difícil encaje en el mundo medieval (promulgaciones, sanciones, publicaciones, oficialidad

del texto). La «obra normativa» es aquella que nace por el Derecho y para el Derecho: la que nace para su aplicación y resulta finalmente aplicada en sede jurisdiccional. La que contiene un Derecho que realmente va a ser vivido. Los ecos de aquella famosa frase de D'Ors (Derecho es lo que dicen y aplican los jueces) parecen llevarnos a ese complejo territorio. «Obra normativa» es aquella obra que nace con la pretensión de ser Derecho y cumple ese cometido, siquiera sea mínimamente, aunque nazca por iniciativa particular, aunque el poder no toque para nada las diversas etapas de su desarrollo, aunque carezca de una versión oficial. El mundo medieval, sin poder público constante y actualizado, expandido y expansivo, permite acoger de una manera más perfecta esa denominación y las consecuencias que se siguen de la misma. El Derecho medieval fluye al margen del poder constituido, de toda forma de poder político centralizado, y discurre, sin embargo, entre la pluralidad de poderes particulares que hacen las veces de aquél. Ese Derecho se encuentra, por ende, en cualquier rincón y momento, pero no tiene una fecha de nacimiento. El prólogo termina con una invocación de raigambre orteguiana. Todo historiador nada en un mar de dudas. Son muchos más los enigmas que las verdades sabidas. Pero ha de tomar en consideración la capacidad racional del hombre, algo más que los simples instintos y facultades (química y estupor llamaba Cioran a la vida). Interesa el modo en que son empleados esos instintos y facultades, el modo en que se realizan y el modo en que no se realizan, su empleo precisamente para la creación de ideas que el hombre toma en cuenta para explicarse a sí mismo. De esa inteligencia medieval, de esa inteligencia que crea el texto principal, se pasa a hablar en el arranque propiamente dicho del libro.

El *Estudio* arranca con una minuciosa y exhaustiva descripción del manuscrito latino Z-I-3 del Real Monasterio de San Lorenzo de El Escorial (I, pp. 19-103), en donde se parte de lecturas y descripciones anteriores que permiten identificar y contrastar los contenidos allí recogidos. En un alarde de erudición paleográfica, se narran al lector todos y cada uno de los elementos que han sido tomados en consideración para la lectura, identificación y comprensión del manuscrito detallado. Los pasos de la lectura autorizada que nuestro A. ha hecho se convierten en guía para los que nos aproximamos por vez primera al texto. De forma sucesiva, el A. nos acerca al mismo de un modo muy detallado, indicando la foliación, la clave y las obras copiadas y su descripción (los textos copiados son los *Usatges*, la obra titulada *De Bataylla*, una copia de la compilación de 1412, los casos de Pere Albert y las *Consuetudo Cathalonie*, dentro de la órbita del Derecho feudal, además de constituciones de paz y tregua, constituciones de las Cortes de Barcelona de 1422 y de 1432, la obra titulada *Lumen Constitutionum*, los privilegios de la ciudad de Barcelona, una selección de obras del jurista Jaime Callis, pragmáticas de los reyes de Aragón y disposiciones procedentes del concilio de Tarragona del año 1329), lo que convierte al manuscrito en una auténtica mezcla de estilos, obras y autoridades recopiladas. Es probable, como advierte el A., que se trate de una compilación o unión de varios manuscritos de diversa procedencia (para la adscripción de cada obra a los respectivos manuscritos originarios, *vid.* I,

pp. 35-40), lo que permite identificar a varios de sus autores y dar una hipotética fecha de redacción del manuscrito en la parte específica relativa a los *Usatici*, que el A. señala entorno al primer tercio del siglo xv (los textos posteriores serían añadidos, aprovechando el carácter misceláneo que el texto parecía tener *ab origine*). Sigue la descripción de la copia de los *Usatici* con sus glosas, tanto las anónimas como las atribuidas al aparato de Montjuïc, a lo que se suman añadidos, adiciones y correcciones realizados todos ellos a lo largo de los siglos xiv y xv, en una práctica usual en Cataluña y en prácticamente todo el mundo medieval. Las glosas son la parte viva de los antiguos *Usatges*, las que se renuevan, cambian y remozan, las que los renuevan para las nuevas circunstancias de la vida jurídica, tan diferentes de aquellas otras que habían motivado su redacción en las centurias centrales del Medievo. Glosas sueltas o aparatos capitulares acompañan a los *Usatges* desde la Baja Edad Media y en 1544 se realiza la publicación de una de las versiones de aquel texto medieval, asistida por glosas ordinarias, extraordinarias y los aparatos de los más célebres juristas catalanes (Montjuïc, Guillem y Jaume de Vallseca, Callis). En dichas glosas, se observa la acción interpretativa y en cierto modo recreadora de los juristas: unas corrigen o completan el texto; otras lo aclaran o lo explican. La mayor parte de esas glosas añadidas en nuestro manuscrito proceden de un tal *Bertrandus de Seva* o *Ceva*, al que se aludirá más tarde. Se siguen en este recorrido las etapas sucesivas que llevan a identificar las manos responsables de la escritura (dos autores), el tipo de escritura y su descripción (que permite señalar las variantes gráficas y plásticas de las letras empleadas por cada uno de los dos amanuenses), los signos de abreviación y elisión usados, los signos mal empleados o ausentes, las dificultades de lectura, destacadas también con cierta modestia, las fidelidades de los copistas al pretendido modelo tomado como referencia, y las abreviaciones junto a su posible clasificación (que da lugar a un amplio *excursus*, donde se hace una suerte de uso alternativo de la paleografía, alejada de dogmas y centrada en la resolución de las más acuciantes dudas de lectura que el manuscrito, hoy y ahora, presenta, en I, pp. 77 ss., continuada con las consecuencias derivada de lecturas innaturales). Se busca, sobre todo, el pragmatismo, aunque no se pueda calificar con arreglo a categorías preconcebidas lo que el A. va hallando a su paso (las soluciones prácticas a las que se alude en I, pp. 87 ss., y que se detallan en I, pp. 98-103). No es labor sencilla, pero el A. se aleja de cualquier discusión bizantina sobre signos y símbolos gráficos, para presentar de modo concluyente una lectura coherente y plena de sentido del texto. Se sacrifica la erudición en aras de una mayor comodidad. En esa reconstrucción explicada con detenimiento, se habla de un problema común a todos los que manejan o han manejado manuscritos medievales: la dualidad original-copia, la cual provoca ciertas dudas ante la incapacidad de determinar con exactitud cuál es la primera y cuál la segunda, es decir, conocemos lo copiado, pero no regularmente de dónde se ha copiado, si es que se ha copiado de algún sitio, o qué se ha copiado. Esto debe hacernos pensar en la ardua tarea del copista y subrayar las dificultades a las que él mismo se pudo enfrentar en su momento, dificultades que nos ha trasladado a nosotros, lecto-

res e intérpretes de su trabajo. Esto es relevante porque se puede afirmar que no hay manuscrito perfecto y todos, en mayor o menor medida, tienen elementos que lo corrompen y, por ende, lo diferencian respecto del modelo primigenio. Se trata de una advertencia de cara al futuro. No se desdeña así la presencia de corrupciones textuales, con el ejemplo indicado del Us. 108, lo que sirve el A. para explicar el funcionamiento de las glosas que los juristas incorporan a los *Usatges*, dando pie a dos tradiciones: aquella representada por Jot, para el cual el Derecho feudal allí recogido debía ser leído de conformidad con las claves normativas proporcionadas por el Derecho del *Liber Iudiciorum*, y la segunda, que encarna a la perfección Montjuïc, en cuya virtud se debe prescindir de las leyes godas y acudir a los conceptos, principios y categorías existentes dentro del Derecho romano.

Ambas posibilidades son explicitadas con los ejemplos de las glosas al *Usatge* citado anteriormente, lo que demuestra el modo de actuar de la jurisprudencia catalana en dos momentos puntuales (siglos XIII y XIV, respectivamente). Pero hay más ejemplos. Acaso el más significativo nos lo proporciona el propio manuscrito en el Us. *Iudicia Curie*. Basta para ello remitir al lector a aquél (*vid.* Cap. 77 = Us. 81, en II, pp. 231-234) para probar como los dos juristas referidos entienden de un modo diverso, congruente con el tiempo que les ha tocado vivir, el sistema jurídico en que deben apoyarse los *Usatici*. En los primeros tiempos, la herencia goda, decadente ya, sigue siendo operativa y ostenta cierta preeminencia; en el siglo XIV, ya nada queda de ella y es el Derecho Común, en el que se han formado los juristas, el que dirige su estilo interpretativo. Otro ejemplo se pone con el Us. 147. ¿Qué supone este modo de actuar? La sacralidad del Derecho antiguo en cierta medida. El Derecho medieval no conoce nociones como abrogar o derogar, sino que todo el orden jurídico se ve como un *continuum*, al que se recurre en función de las utilidades y pragmatismos que guían la labor de los operadores jurídicos. Todo Derecho nace gracias a Dios y existe por Él. Solamente el hombre es responsable de la corrupción de ese primer Derecho inmaculado y solamente a él se le puede imputar el mal Derecho. Todo texto jurídico es venerado por antiguo, por bueno, por tradicional, por representar la esencia divina dirigida a la comunidad que se va a disciplinar por el mismo. Si se tiene en cuenta esto, que no es más que el recordatorio de los planteamientos de Fritz Kern, aceptados por el A., no es de extrañar la conducta de los juristas que operan sobre ese Derecho antiguo con el convencimiento de que, por encima de todo, sigue siendo Derecho, y que lo que precisa es la mediación de la obra jurisprudencial para volver a ser aplicado, comprendido y exteriorizado. Apunta nuestro A. otro aspecto relevante, que demuestra la necesidad de tomar en consideración las circunstancias mentales con las que opera el jurista medieval: los *Usatges* no son, en su origen, un texto legal, en el sentido de texto normativo oficialmente promulgado por la autoridad. No son leyes en un sentido formal estricto, pero sí son Derecho y en el pensamiento medieval tiene más sentido lo segundo, el ser Derecho, el valer como Derecho, por ser elemento material integrado en la visión moral del universo, que lo primero, por ser puramente formalidad y

purismo conceptual, derivado de acciones humanas. El Derecho medieval no dependía de esos argumentos, hoy indispensables en todo orden jurídico, sino que la promulgación no era más que la constatación de la existencia de un Derecho que venía de mucho tiempo antes. Un Derecho de raíz divina no podía ser promulgado por los hombres, sino, a lo sumo, descubierto y defendido por ellos. Cuestiones formales no parecen ser precisas, ni solemnidades modernas, ni publicaciones, ni nada de lo que hoy entendemos como requisitos necesarios para el funcionamiento normal de todo sistema jurídico. El Derecho es y existe desde la Creación; el hombre ha de guiarse por él, regular su conducta conforme a sus mandatos, sin preocuparse de si hay detrás del mismo una autoridad humana que lo haga oficial. Y esto porque la idea de alumbrar ese Derecho no tenía que seguir necesariamente los caminos que nosotros entendemos aplicables a nuestro Derecho actual. No son los *Usatges* el único caso conocido: el Derecho justiniano se expande por Europa sin el refuerzo externo de una sanción que, cuando llega, lo hace *a posteriori*, más para contenerlo que para admitirlo; el *Decretum* de Graciano no recibe la bendición apostólica, pero nadie cuestiona su difusión y su aplicación generalizadas en toda la Europa occidental desde mediados del siglo XII. La escritura, sea o no oficial, es el único elemento que debe ser tenido en consideración por cuanto daba un aspecto inmutable, casi místico e intocable, al Derecho allí recogido. En un Medioevo de bajo perfil cultural, de cultura escrita muy escasa y difícilmente circulante, los libros jurídicos cumplen un cometido decisivo. Son aquellos muy reducidos en número, pero de radical importancia para reyes, condes, obispos, monasterios, abadías y ciudades, dado que en ellos se había condensado la tradición. Se copiaban porque, a pesar de su precio y costes, era un objeto de gran utilidad, continua y reiterada, que se empleaba de modo regular en cualquier asunto que afectase a los intereses de la comunidad. Los *Usatges* se copiaron y se copiaron en reiteradas ocasiones porque eran Derecho y, como tal Derecho, se presumía bueno y antiguo, argumentos a partir de los cuales cualquier discusión acerca de su vigencia carece de sentido porque es la combinación de esas dos notas, sin necesidad de declaración político-pública alguna, dos notas que se entendían inherentes a toda cuerpo normativo, la que determinaba su vigencia, su validez y su eficacia, por los siglos de los siglos. Termina de este modo la descripción con una valoración positiva y un buen sabor de boca: el A. se ha enfrentado al manuscrito y ha tenido a bien narrarnos el resultado de tal enfrentamiento. No ha sido sencillo por los siglos que median, por los defectos del material transmitido y por los defectos que se pueden imputar, de forma inmediata, al propio copista o copistas. Nos ha narrado así la victoria conseguida, pero también las derrotas parciales, las incapacidades o imposibilidades, derivadas de un modo directo del propio testimonio histórico. El A. ha dialogado con su fuente, ha procedido a desbrozar cada uno de los asuntos que pudieran resultar relevantes para elaborar su personal lectura de la obra y explicar cómo se ha llegado a esa lectura. Los resultados finales se pueden hallar de manera más gráfica en el volumen II, en el cual se realiza la edición del manuscrito referido, sobre el que volveremos más adelante.

La parte propiamente jurídica (sin olvidar que el estudio filológico primero ha sido también un primer avance para determinadas cuestiones jurídicas, si bien tratadas de una forma tangencial) arranca en el estudio central titulado «La sociedad catalana medieval» (I, pp. 105-327), en donde se emplea los *Usatges* como mecanismo para introducirnos en el proceso de formación de la sociedad feudal, entendiendo el concepto sociedad en un amplio sentido donde tienen cabida el Derecho y la organización política. Unas primeras reflexiones sobre la razón histórica, nos colocan en la senda que el A. pretende recorrer. Si la Historia en su conjunto es un proceso teleológico, algo que conduce a un determinado fin, la tarea del historiador va a consistir en el descubrimiento y formulación de esa finalidad en apariencia recóndita. Y a esa finalidad solamente se puede llegar desde una reflexión histórica, dice en I, p. 111, que sea despojada de cualquier signo de emotividad y avance guiada por la racionalidad. Desde la guía suprema que implica la racionalidad (lo que no conduce a afirmar, ni mucho menos, que toda conducta humana sea racional; es la conducta del historiador la que debe recabar para sí esa racionalidad y convertirla en patrón de su comportamiento), el historiador ha de proceder a extraer de los acontecimientos sucedidos las descripciones operativas para demostrar la finalidad de tales acontecimientos pasados. En el campo del Derecho, tales sucesos se encuentran recogidos, depositados, en cierta medida sedimentados, en los testimonios escritos, en la pléyade de textos jurídicos que nos informan sobre el Derecho del pasado en todas sus dimensiones conocidas y que permiten eludir comportamientos arbitrarios, esto es, aquellos comportamientos que infrinjan el deber de aparente objetividad y de pluralidad que debe regir el arte de historiar, concebido como arte de describir y valorar el pasado. La reconstrucción de esa sociedad catalana y de ese Derecho histórico catalán se realiza por medio de la aventura que suponen los *Usatges*. Lo primero que hay que precisar es cuándo surgen aquellos en la forma y en la ordenación que conocemos. Sorprendentemente, la reconstrucción se realiza a partir de la Edad Moderna y no desde la Edad Media. O dicho de otro modo: la ordenación responde a un modelo moderno que tiene como antecedente la Baja Edad Media (el orden establecido por los comentaristas). Los *Usatges* de Barcelona, en su versión oficial de acuerdo con el orden de los comentaristas que lo interpretan y con esa denominación romance, no aparecen hasta la promulgación de la compilación catalana de 1588-1589. Sorprendentemente, decimos, porque el texto medieval no guarda consonancia formal total con el texto moderno que se incorpora oficialmente a la citada recopilación. Esto permite diferenciar, cuando menos, unos *Usatges* modernos, posteriores a 1588-1589, unos *Usatges* intermedios, forjados por tales comentaristas, y unos *Usatges* primeros o primitivos, conocidos y difundidos a partir del año 1173. La falta de precisión a la hora de señalar estos elementos es lo que provoca críticas a las ediciones y estudios hasta entonces realizados: Bastardas, Amorós, D'Abadal y Valls Taberner o Carlo Guido Mor, que emplea la de estos dos últimos, realizaron trabajos parciales tomando en cuenta pocos manuscritos y empleando el orden moderno, que no el medieval, con lo que se puede afirmar que han construido

un texto en cierta forma artificial, un texto que no existía más que a partir de la recopilación catalana de finales del siglo XVI. Eso explicará ciertas discordancias, abordadas en II, pp. 5-10: en las ediciones referidas no coinciden siempre índices numéricos e índices latinos, ni tampoco los alfabéticos; algunos *Usatges* cambian de ubicación; se emplean los *incipits* latinos para los textos catalanes, el peso de Marquilles y sus comentarios se deja sentir en muchas de estas copias, etc., porque se trataba de combinar testimonios en cierto modo incompatibles por diversos en el tiempo. El orden moderno difiere a todas luces del orden u órdenes medievales. Antes de la difusión moderna, que es la que ha conducido a tener por seguros ciertos datos respecto a tal texto normativo, habrían sido escritas y difundidas otras versiones no sancionadas por y desde el poder, otras versiones en las que se hablaría de *Usatici*, pero no surge la colección como tal antes de esa fecha de la Modernidad. Ahí se produce su «cristalización definitiva», como señala el A. en I, p. 112. Pero la cristalización es proceso químico que lleva tiempo y es preciso retrotraerse al Medievo para saber cuándo aparecen por primera vez esas fuentes normativas. La primera cita, que no la primera redacción, está datada en el año 1173, en la reunión curial que Alfonso II, primer gobernante conjunto de Aragón y Cataluña, preside en Fontaldara. Desde ese instante preciso, y no antes, conocemos la existencia de una colección escrita de costumbres (*consuetudines*) denominada *Usatici* y, con el tiempo, *Usatici Barchinone*. La escritura ha procedido a solidificar el flujo consuetudinario que vendría de tiempo atrás, como sucede con toda costumbre, productos normativos que no se generan de inmediato, ni en un único acto de fecundación, sino que hallan su fundamento en el tiempo, en la memoria, en el pasado. Por todo lo cual, debe tener el lector prudencia. Esa colección escrita de la que se habla en 1173 no recoge los únicos usos existentes hasta ese instante, ni, por supuesto, tampoco la vida jurídica de los *Usatici* comienza en ese año concreto. Ni son todos los que están, ni están todos los que son. Antes de la escritura, que se vincula con carácter general a la Historia, es decir, a la constancia de hechos pasados, está la ausencia de escritura, la Prehistoria, pero una Prehistoria en donde también existiría el Derecho que luego pasa a ser escrito. Antes de 1173, existe una Prehistoria de los *Usatici*, sobre la que difícilmente podemos teorizar y de la que pocos datos se pueden conocer, salvo por reflejos indirectos en textos subsiguientes. En años posteriores, ya en el siglo XIII, la referencia a esos *Usatici* que se efectúa desde los textos de Derecho local demuestra su expansión por toda Cataluña (Lérida es el caso más conocido, pero no el único) y su inserción dentro de la órbita municipal, de la misma forma que los dos pronunciamientos normativos de Jaime I en 1241 y 1253 suponen el reconocimiento de su valor oficial general, en detrimento de los dos Derechos Comunes conocidos en Cataluña a mediados de esa centuria: el gótico y el romano-canónico. Desde esa época, los manuscritos de los *Usatges* comienzan a poblar las bibliotecas catalanas, pero con una singularidad: la ausencia de texto oficial, aunque se le reconociese tal valor, lo que explica la pluralidad de versiones y la pluralidad de comentarios vertidos sobre esta obra. Es ésa una paradoja que no deja de ser curiosa: el texto tiene valor

oficial en buena parte de los condados catalanes, pero falta una versión oficial que acompañe lo anterior. Como no existe tal versión, cualquier escrito que diga contener los *Usatges* pasaría a adquirir de inmediato su fuerza normativa. Con esto se explica que existan tantas y tan variadas copias. Los *Usatges* son Derecho oficial, rigen como tales en aquellos condados; paradójicamente no existe una versión oficial de los mismos, un texto primero y originario al que acudir en caso de duda, sino múltiples variantes con oscilantes contenidos y distribución interna asimismo variada. A los *Usatges* se accede desde el modelo gótico y por agotamiento de éste. Se llega a ese texto normativo desde la experiencia altomedieval de los condados catalanes. La pervivencia ininterrumpida del *Liber* en la Cataluña medieval, estudiada tiempo ha por nuestro A., ha creado un sostén normativo documentalmente probado, que de modo paulatino va siendo superado por la eclosión de la nueva sociedad feudal, que necesita disciplinarse y exteriorizar esa disciplina. El Derecho visigodo no contemplaba la complejidad de las relaciones entre señores y vasallos, los homenajes, la tenencia de castillos, las prestaciones vasalláticas, las fidelidades y demás parafernalia del nuevo modelo político, que es el que termina por imponerse en la Cataluña condal.

Se combinan, pues, dos tendencias: de un lado, un conjunto de usos, prácticas, costumbres y pactos dirigidos a regular las relaciones entre señores y vasallos, donde los protagonistas del entramado feudal se convierten asimismo en generadores de su propio Derecho, que no tenían cabida o no eran contemplados en el Derecho visigodo, y, de otro, la progresiva asunción de poderes por las pocas autoridades subsistentes, una de ellas el conde de Barcelona, quien apoyándose en el Derecho gótico, aquel Derecho que hablaba de un príncipe *artifex legum*, habilitado para crear nuevas normas en atención a las nuevas circunstancias de la realidad, se encuentra en la posición de justificar su acción normativa y de llevarla adelante (así se afirmará en el arranque de los *Usatici*; en el manuscrito escurialense estudiado, *vid.* Cap. 3 = Us. 3, en II, pp. 16-19). Esa acción primera, tradicionalmente vinculada a Ramón Berenguer e incardinada dentro del caudal ideológico visigodo (Isidoro de Sevilla y su clasificación del *ius* están siempre presentes, incluso en los mismo *Usatges*: leyes y costumbres no difieren más que en la forma, puesto que su sustrato ha de ser siempre el mismo) es lo que justificaría la actividad de los condes de Barcelona y, en época posterior, la de los condes-reyes de Cataluña y Aragón, como Alfonso II, Pedro II y Jaime I. El sustento de su poder normativo está radicado en el Derecho godo y ese Derecho les permite la creación de normas (*constitutiones, edicta, statuta*), la declaración del Derecho preexistente o la recopilación del material consuetudinario emergente que deciden poner por escrito. Esta acción es algo que se puede explicar de conformidad con el ambiente jurídico del Medievo: el recurso al pasado para justificar el presente y legitimar toda innovación. Al carecer de texto oficial y, por tanto, al no haber un texto inmodificable de referencia (la leyenda de su promulgación solemne por Ramón Berenguer I El Viejo en una reunión con estamentos privilegiados alrededor de los años 1063-1064 ha sido abandonada, aunque se puede pensar que

en ese tiempo –último tercio del siglo XI– algunos *Usatici*, después escritos, estuviesen ya perfilados y fuesen empleados en la curia), la formación del texto de los *Usatici* partiría de una primera redacción que pone por escrito las nuevas costumbres que han venido a reemplazar o completar en el ambiente feudal al antiguo Derecho visigodo, incapaz de regular esa nueva sociedad naciente. No interviene el poder para nada, pero el Derecho no requiere siempre que tal poder actúe. Quiénes realizarían esa obra y cuándo la plasmaría por escrito es algo que no se puede precisar con exactitud. El siglo XII parece ser el más probable tiempo y juristas anónimos vinculados a la curia condal barcelonesa sus responsables directos, que tomarán como primeros materiales aquellas costumbres conocidas, declaradas y aplicadas por esa misma curia en su función de tribunal condal. Como es un texto esencialmente abierto, ya que no consta su origen oficial, se van añadiendo nuevas disposiciones a lo largo de esa centuria y de la centuria siguiente, en función de los intereses que se quieren proteger: se suman disposiciones de asambleas de paz y tregua, constituciones de los condes-reyes (*vid.* Caps. 136 y siguientes, en II, pp. 354 ss.), sentencias, nuevas costumbres, correcciones a textos anteriores, pasajes del *Liber* (*vid.* II, pp. 363 ss.), pasajes de otros textos normativos, seculares y canónicos, fragmentos de las obras de Isidoro de Sevilla (*vid.* Cap. 135 = Us. 139 y 140, en II, pp. 353-354), y otros, que demuestran la amplia concepción de Derecho que se tiene y la falta de separación respecto a otras disciplinas prescriptivas. Al mismo tiempo, el éxito no se hace esperar y se difunde en sus diversas versiones por ciudades y señoríos. Se hace más compleja la obra y también se difunde más. Con Jaime I, se convierte en texto general del Principado. La razón de ser es la explicada anteriormente: tanto la insuficiencia del Derecho visigodo que ha de ser completado (en materia de homenaje, por ejemplo) o corregido para los nuevos tiempos (modificación de la penalidad de ciertas conductas descritas), exige un nuevo Derecho desarrollado por los poderes locales, que se forma por medio de costumbres, aceptadas en vía jurisdiccional por la curia, y puestas por escrito por juristas de ambientes cultos cortesanos. En defecto de los *Usatici*, se tendrá que acudir al clásico *Liber*, y, en su defecto, al conde barcelonés con su curia, sin perjuicio de lo cual ciertos preceptos del *Liber* se incorporaran por su importancia al nuevo texto escrito para ser aplicados de modo preferente (en nuestro manuscrito, *vid.* Caps. 140, 141, 147, 148, 149, 150, 151, 152, 153, 154, 156, 157, 158, 159, 161, 162, 163, 164, 165, 166, 167, 168, 169, 170, 171, 172, 173, 174, 175 y 177, en II, pp. 362 ss.). No todos los materiales, sin embargo, se reputarán iguales. Los primeros testimonios permiten diferenciar *usatici* y *usualia*, términos ambos con los que se alude al Derecho escrito, si bien con ánimo de señalar su diferente origen (consuetudinarios los primeros; jurisprudenciales los segundos) y el carácter de unión entre ambos que se plasma en dicha escritura. La vida, que no la Historia, de los *Usatges* se puede entender cerrada en 1283, cuando las Cortes de Barcelona con Pedro III sancionan la necesaria intervención del reino o de su *mayor y más sana parte* para la aprobación de normas generales. Desde esa reunión, el texto queda estabilizado y no habrá nuevos añadidos. Tampoco alcanza aquí a diseñarse un texto oficial,

pero la creación normativa seguirá otros derroteros en donde será relevante no sólo la voluntad del rey, sino también la decisión de los estamentos privilegiados del reino. Los antiguos mecanismos que los redactores habían tomado en consideración para forjar el texto, ya costumbres, ya sentencias, van dando paso a otras formas de creación del Derecho que se relacionan directamente con el Derecho Común y con la dialéctica rey-reino. Los *Usatges* se conservan como testimonio de un pasado al que no se renuncia nunca, dejan de ser Derecho vivo para pasar a ser reputados, en cierta medida, Derecho histórico, que sigue existiendo, que cumple su cometido, que inspira a los juristas, pero la vida real y cotidiana del Derecho, el Derecho, por así decirlo principal, discurrirá por otras rutas.

Desde finales del siglo XII, los diferentes manuscritos van haciendo su aparición y con ellos el primer y necesario deslinde de las diversas partes constitutivas de los *Usatici*, en donde tampoco existe uniformidad interna, provocada precisamente por ese carácter de texto abierto que presenta desde sus remotos orígenes. Cada copista parece manejar con cierta libertad los textos jurídicos. Ni lo manuscritos son fieles a ningún modelo, ni tampoco su distribución interna responde a patrón común alguno. No hay arquetipo, por lo que cada copia es, en cierto modo, un modelo para sí misma, sin perjuicio de que pueda haber conexiones entre todas ellas. Una cosa sí es cierta y es la consideración del texto como tal en su conjunto. Los *Usatici* no son preceptos aislados. No hay, por decirlo de otra forma, una suerte o destino particular de cada *Usatici*, sino como partes integrantes de un texto común, con independencia del orden que éste presente. La difusión es conjunta, no individual, aunque cabría plantearse si esta hipótesis pudo tener lugar y pudo tener razón de ser (*Usatici* sueltos, resúmenes, epitomes o extractos de *Usatici*, etc., frente a la difusión en todo momento de versiones completas generales). Asimismo el estudio sobre los textos alterados o cambiados pudiera hallar una explicación de las vicisitudes de los mismos en el contenido de aquellos y en los intereses que pudieran defender (proclives al poder de los señores, de los condes, de los vasallos, etc.). Habría que leer más en profundidad cada precepto para saber por qué existe, a quién beneficia, quién está detrás del mismo, quién lo respalda, y de ahí deducir su posterior suerte en el conjunto total de *Usatici* (bajo la forma concreta de cambios, alteraciones o desapariciones). Todo lo cual nos llevaría de nuevo a la labor de los copistas, que, en muchos casos, iría más allá de la simple copia física hasta el punto de decidir el futuro de tal o cual institución. Sea como fuere, el núcleo más antiguo lo conformarán los posteriormente conocidos como *Usatici Barchinone*, los Us. 1-140, vinculados a Ramón Berenguer I, de acuerdo con el orden de los comentaristas, pero a ellos se sumarán los conocidos como *Statuta seu usatici domini Raimundi Berengarii comitis Barchinone*, los Us. 145-151, y otra gama variada de *Usatici* extravagantes o adventicios (hasta el Us.174), cuya ubicación varía atendiendo al manuscrito que se tenga en cuenta (en el escurialense, *Incipiunt usatici Barchinone*, Caps. 1-139, en II, pp. 13-362; y *Incipiunt aliqua usatica que supra deficiunt in texto usaticorum et sunt usatica comitis Raimundi Berengarii. Hunc sunt usathicii comitis Raimundi Berengarii quod non repe-*

riuntur glosata, Caps. 140-202, en II, pp. 362-381, estos sin glosa, como se indica en su mismo título, y con los adverbios incorporados). También varían las fuentes de las que se nutre cada uno de los correspondientes preceptos añadidos, como ya se vio antes. No sólo aparece compilado el Derecho feudal, de raíz consuetudinaria, sino Derecho de procedencia goda, de procedencia romana en sus variantes justiniana y teodosiana, y de procedencia canónica, e incluso preceptos que son creados por los propios comentaristas de la obra. Los Us. 142-144 parecen ser constituciones regias, atribuidas a Alfonso II, Pedro II o Jaime I, como se ha indicado hace un momento. En otros, parece tratarse de adiciones de preceptos anteriores, glosas redactadas a partir de obras doctrinales o derivaciones de la tradición goda. El carácter misceláneo es consustancial a esta obra abierta y, a lo que parece, en continua renovación, integración o revisión. La importancia de todos estos datos demuestra algo que impide extraer conclusiones generales, pero que induce a un importante elemento de reflexión: debemos hablar de muchos *Usatges* antes que de un solo modelo, tantos como sean los textos copiados y manejados efectivamente por los operadores jurídicos. Y esto porque los manuscritos no son iguales entre sí y porque los manuscritos emplean fuentes diversas, múltiples, yuxtapuestas y añadidas, sin apenas sistemática o explicación (algunas contienen el *explicit* después de Us. 140 y luego incorporan los *Usatges Extravagantes*; otros introducen antes del mencionado Us. otros textos varios de bloques de *Usatici*, que se hallan en ciertos manuscritos; finalmente, otros retrasan el *explicit* más allá del Us. indicado, por poner varios ejemplos de esa variedad textual). Pero como sucede también en nuestros tiempos, el Derecho es texto mudo que precisa ser actuado y aquí aparece la labor de los juristas, encargados de explicar para su vida práctica el texto jurídico callado. Tan importante como el texto es la glosa (I, pp. 154 ss.), la cual permite identificar la antigüedad de los manuscritos y conocer el modo de pensar de los juristas catalanes en el amplio marco temporal que va desde 1173 hasta el siglo xv. Al margen de los dos aparatos ya citados (Jot y Montjuïc), un tal Bertrando de Seva, jurisconsulto de la primera mitad del siglo xiv, parece ser, más que el autor, ..., el recopilador de la mayor parte de las glosas añadidas al manuscrito del que hemos partido, donde hay también glosas anónimas breves, sencillas y directas, y otras que remiten al aparato capitular elaborado por Guillem de Vallseca. Se muestra así el cambio en la forma de pensar, en cierta manera colectiva, de esa jurisprudencia catalana que refleja, sobre todo, la retirada del Derecho Común visigodo y el encumbramiento del Derecho Común romano-canónico (*vid.* la anterior cita al Us. 81 para comparar las opiniones divergentes de los juristas respecto a la inteligencia de esa norma en tiempos distintos). Un Derecho Común, que es invocado de modo continuado en cada una de las glosas publicadas, lo que demuestra el hecho de haberse convertido en una parte indispensable para la integración de todo el Derecho catalán. Aun cuando predomina el recurso al Derecho romano-canónico, también aquí se impone el particularismo porque los juristas interpretan de modo distinto los mismos textos y emiten opiniones que tienen justificaciones diversas. Su comentario no es simplemente aclarativo, sino explicativo del alcance del texto, en un

esfuerzo de adaptación a los nuevos momentos que tienen que vivir y a los nuevos litigios que tienen que resolver. Ejemplos varios sostenidos a partir de pasajes de los *Usatges* explican el modo de acción conjunto de los jurisprudentes. El texto no es sólo Derecho, sino que ha de tener el complemento necesario de la visión que proporcionan aquellos que se valían de ese texto. Los juristas son los encargados de adaptar un texto feudal a la sociedad catalana de los siglos XIV y XV, en el sentido de depurar todo el material normativo que consideren objeto de aplicación, pero sin parar mientes, cuando así es preciso, en proclamar que tal o cual parte de la obra está en desuso, está derogada, no se cumple, se interpreta de uno u otro modo, o simplemente no precisa de mayores comentarios para su correcta inteligencia. En el caso catalán que ejemplifican los *Usatges* comentados, se da la feliz coincidencia entre aquellos tres «*Señores del Derecho*» (la expresión es empleada por Van Caenegem en un conocido ensayo suyo, pero parece ser Lawson el primero en emplearla): reyes y príncipes que van modulando su contenido, como creadores o recopiladores, como elemento de fondo que sustenta la validez de todo el sistema jurídico en su conjunto, que aportan el final poder de decisión; juristas que lo van adaptando, como intérpretes; jueces y magistrados que finalmente proceden a su aplicación, como ejecutores. La interacción de todos ellos parece clara, aunque más diluida en el caso de los primeros que, recordemos, no operan realmente como auténticos creadores de ese Derecho, sino que coadyuvan para su difusión y auxilian para completarlo.

A partir de texto y glosa, se construye y se describe la realidad política, en aquellos pasajes donde se reflexiona sobre la terminología empleada (*Potestas, potestates, princeps, rex*, I, pp. 192-198). Se examina la posición singular que corresponde al conde de Barcelona dentro del aparato condal catalán, su superioridad y los modos de referirse a cada uno de los poderes políticos allí radicados (*comes* o *princeps* es la forma de aludir, así en singular y sin mayores aditamentos, al conde de Barcelona). Una cuestión, la de las denominaciones nada pacífica, que da paso a las consecuencias, en forma de poderes, que se derivan de tales simples nombres (I, pp. 198-204). Basculan las citadas *potestates* alrededor del imperio y de la jurisdicción (con la consecuencia última del *ius condere legem*) y también de la cuestión de los límites a la acción pública (los viejos principios romanos del *princeps legibus est solutus* y del poder que *non habet superiorem*). Nuevo acierto del A. es presentar el texto primero de los *Usatges* y la recreación que sobre ese mismo texto hacen los juristas en los diversos momentos. En la línea política visigoda, que sigue siendo la fundacional de la tradición jurídica medieval catalana, el poder no es nunca absolutamente libre o arbitrario, sino que se mueve de conformidad con una serie de tareas (detalladas con texto y glosas, en I, pp. 204-217). Llegamos así a un momento nuclear de la obra: las leyes en Cataluña y la pregunta acerca de cuál es la naturaleza de estos *Usatici*. Estos son leyes, en cuanto que especie de *ius*, de acuerdo con la tradición isidoriana. Costumbre y ley se identifican por el fondo común, al margen de la forma divergente que presentan. Su fundamento es la razón y la Justicia. La forma es algo accidental. Ambos son *ius* y cambian su forma de expresarse. Por esa misma razón, es factible pensar en la posibili-

dad de intercambiar su forma, es decir, leyes que devienen costumbres y costumbres que devienen leyes. Tal es lo que sucede con los *Usatges* y tal es su fuerza que se hallan en condiciones óptimas para operar derogando otras leyes como las góticas o las romanas (I, pp. 217-220). Debemos tener en cuenta que tales categorías normativas son flexibles en el Medievo. Que lo relevante es ser Derecho, constituir Derecho, valer como Derecho, con independencia de la forma externa que se quiera adaptar. En tal sentido, hay una interacción continuada de ambas fuentes: el *ius usaticorum* puede derogar leyes romanas, como antes había derogado leyes góticas, puede imponerse y erradicar costumbres, puede recogerlas y hacerlas propias, puede sustentar posteriores decisiones judiciales, etc. El elemento consuetudinario no desaparece del panorama normativo (I, pp. 220-249): la costumbre opera o bien confirmando la vigencia de los *Usatici*, o bien certificando la desaparición de alguno de ellos por medio del desuso, de la costumbre contraria. Al lado del Derecho escrito, sigue fluyendo la vida jurídica, de aquel mismo manantial de donde se tomaron los elementos que conformaron las primeras redacciones de los *Usatici*. En esta sede, vuelve a ser determinante el papel del jurista para operar con la costumbre en alguno de los sentidos indicados. Al lado de esa pugna, se va produciendo la inserción del Derecho Común. Se citan los ejemplos de Lérida, las disposiciones de Jaime I en 1243 y 1251, otros textos locales como Horta, Tortosa y Miravet, disposiciones de Alfonso III (1289), de Pedro IV (1379), una pragmática de 1380, entre otros materiales normativos, que sirven de explicación para conocer cómo opera la recepción del Derecho Común en Cataluña y el modo específico en que esa inserción se produce (con la conocida singularidad catalana, acuñada por el jurista Mieres, de dar primacía al Derecho canónico, el más equitativo y racional, ya que no induce a pecado, frente al Derecho civil, consagrada luego por Felipe III en 1599, en I, p. 249). La combinación de los Us. 81 y 124 proporcionará el armazón normativo para las reflexiones de los juristas y para articular soluciones no mecánicas, pero sí armonizadoras de todo el material jurídico contemplado. El papel de los *Usatici* sigue siendo activo, sigue siendo basilar para el desarrollo de todo el Derecho catalán porque siempre es tomado como texto de partida (I, pp. 249-258). Los dos últimos apartados del *Estudio* constituyen, a nuestro modesto entender, una demostración de absoluta e impagable erudición por parte del A., en una doble tarea nada fácil. La primera es la identificación de los textos jurídicos recogidos en el manuscrito Z-I-3, sobre todo los referidos a los propios *Usatges* (los materiales que aparecen en las tres colecciones del citado manuscrito y su relación con otras copias), así como las fuentes empleadas por los glosadores (I, pp. 258-271, donde una vez más se certifica esa decadencia del antiguo Derecho del *Liber*; aunque se conserva en cuanto que pozo de sabiduría, donde acudir para hallar principios e instituciones jurídicos), con predominio del Derecho Común (basta para ello leer cualquier glosa en el volumen II; el caudal doctrinal de los aparatos conduce siempre al Derecho romano-canónico). Esto lleva a nuestro A. a concluir, no sin ánimo de polemizar, que el Derecho catalán, como categoría histórica, no existe y es simplemente el Derecho romano en tanto en

cuanto no haya sido modificado por el Derecho propio catalán (I, p. 263). El A. nos advierte de algunos condicionantes que deben ser tenidos en cuenta acerca de las ideas de verdadero y falso: no hay texto oficial hasta la Edad Moderna, por lo que no se puede hablar en puridad de versiones falsas, sino diferentes, todas ellas verdaderas, realizadas cada una de ellas de conformidad con los intereses del copista de turno o de quien se encontraba detrás de ese copista. El proceso que se inicia en 1412 y que culmina en 1588-1589, supone ya un corte drástico que marcará el futuro porque de ahí sí surgirá un Derecho oficial nuevo con un texto oficial al que se tendrán que adaptar todas las copias normativas existentes desde entonces. Junto a la referida acción de búsqueda, la otra tarea final, no menos erudita y hasta titánica, es la identificación de los posibles autores de las glosas no identificadas en el manuscrito escurialense, al margen de los dos aparatos ya indicados de Jot y de Montjuïc, y fijar un posible orden cronológico para las mismas (I, pp. 271-327). Por ahí desfilarán la mayor parte de los juristas catalanes de los siglos XIII y XIV que pudieron haber intervenido en la creación de un aparato de glosas en cierta forma colectivo, y cuyos resultados pudieran haber sido empleados finalmente por los redactores del manuscrito. Tarea nada fácil por la pluralidad de fuentes a consultar y por las variantes con que pueden aparecer los nombres de aquellos, pero que el A. acomete con fuerza y con óptimos resultados que permiten trazar breves biografías de los mencionados jurisperitos. Comparecen, entre otros muchos, Jacobus de Bisanya (finales del siglo XIII), Bertrandus de Seva, Jacobus Mathei y Raymundus de Area (primera parte del siglo XIV), Jacobus Calbetus y Franciscus de Podio (coetáneos de los anteriores), Arnaldus de Moraria, Jacobus de Faro y otro Franciscus de Podio (en los años centrales del siglo XIV), Iorgo Blancha y Jacacio, los anónimos *antiqui sapientes* de tiempos de Pedro El Ceremonioso, y los de la segunda mitad del siglo XIV (Jacobus y Guillelmus de Vallesicca). El volumen I concluye con una serie de apéndices, necesarios a los efectos comparativos que requiere el estudio de todos los textos medievales conocidos de los *Usatges*, donde se recogen las variantes derivadas de la edición de uno de los manuscritos ilerdenses (Ms. L 1 = Lérida. Paeria. Ms 1375) y el aparato de Jaume de Montjuïc (I, pp. 331-563), los *Usatici Barchinone* según el orden de los comentaristas (I, pp. 565-619), sobre la base del Ms. CR 10, los *incipits* de los *Usatici* citados en las glosas del manuscrito escurialense Ms. Z-I-3, ordenados por orden alfabético (I, pp. 621-657), las setenta y tres constituciones citadas en las glosas del mencionado manuscrito (I, pp. 659-719) y los *Usatici Barchinone* no glosados (I, pp. 721-729).

Como dijimos anteriormente, el volumen II se ocupa de la edición del manuscrito, precedido de unas breves explicaciones (II, pp. 5-10), reiterando las consideraciones del A. acerca del trabajo realizado (que no es considerado ni edición crítica, ni reproducción paleográfica) y acerca de las singularidades del manuscrito Z-I-3. Se explican brevemente los criterios seguidos en la transcripción o el modo específico en que ha sido trasladado a ese nuevo formato el manuscrito objeto de estudio y edición. Sigue, como es de esperar, el manuscrito completo (II, pp. 11-381) con sus glosas, hasta plasmar los doscientos dos

capítulos recopilados. Siguen unos apéndices complementarios y aclaratorios: el primero recoge una edición o colección ideal de los *Usatici* conforme al orden de los comentaristas, en la línea de D'Abadal y Valls Taberner, cuya edición de 1913, es objeto de crítica valoración, en atención a los criterios que el A. expuso con anterioridad, es decir, publicar un texto medieval (en concreto, el Ms. CR 10) a partir de los criterios ordenadores modernos que se suministran en 1588-1589, con las distorsiones que ello implica y la oscilación de preceptos concretos (II, pp. 385-393 y pp. 395-499, para la ordenación ideal). El A. expone lo que debería haber sido realizado al efectuar esa lectura combinada, medieval y moderna, de los *Usatges*, pero de un modo más racional y coherente A renglón seguido, se indican los *incipits* de esa colección ideal, de acuerdo nuevamente con el orden de los comentaristas, ordenados alfabéticamente (II, pp. 501-512). Concluye el trabajo con unos cuadros sinópticos que recogen, para su estudio comparativo, los contenidos de las diferentes colecciones de *Usatici Barchinone* (II, pp. 513-577), de conformidad con los manuscritos manejados en los estudios del propio A. y sistematizados con arreglo a tres bloques (manuscritos con *explicit*; manuscritos sin *explicit*; y manuscritos que colocan los Us. 76-90 después del actual Us. 91). Con ello culmina un minucioso trabajo de reconstrucción en donde se ha procedido a revisar, sin contemplaciones de ningún tipo, todo cuanto se tenía por seguro acerca de ese texto catalán. Prácticamente nada de lo que se sabía o se pretendía saber queda en pie. Se ha logrado este efecto mediante un sistema de trabajo, un método, que ha tenido como protagonista absoluto a los propios textos, de donde se han extraído conclusiones interpretativas que gozan de la firmeza proporcionada por el testimonio del que se parte. Al final, siguiendo a A. hay que hablar de muchos *Usatges*, de varias redacciones, copiadas por varias manos y con fines diversos, con el convencimiento de que ese texto oficial –aunque sin versión oficial– fue objeto de aplicación en la Cataluña medieval y se configura ahora como un instrumento decisivo para conocer la evolución de esa sociedad feudal catalana en su formación, apogeo y decadencia.

4. La impresión que queda después de acompañar al A. a lo largo del trayecto que nos ha propuesto ha de ser positiva y sumamente gratificante. El viaje ha sido largo, intrincado, dificultoso, pero la guía era buena, el conductor que nos transportaba y los materiales auxiliares también. Se ha cumplido con el fin de todo historiador: volver a los textos, partir de ellos y a ellos retornar. Interrogarlos, formular sucesión de preguntas y obtener respuestas. Muchos mitos, muchos saberes traslaticios, han caído, pero he ahí la clave para que el conocimiento avance: el número de *Usatges*, la imperfección de las ediciones realizadas hasta la fecha, su origen medieval, pero su traslocación moderna, sus variantes, su fuerza expansiva, su fuerza jurídica, sus glosadores, su viveza, entre muchos otros factores, son consideraciones que se derivan de la lectura de esta obra. El libro analizado pertenecería a esa segunda categoría que los clásicos habían elaborado para clasificar cualquier obra escrita: libros que nos hacen mejores y libros que nos hacen más sabios. Éste ha sido su propósito y se ha cumplido con creces. Solamente resta felicitar al A. por esta obra monumen-

tal, enciclopédica, minuciosa y detallada, que agota prácticamente el estudio de los *Usatges*, al menos, en lo que se refiere a sus manuscritos, y a una primera lectura interpretativa de los mismos. Otros vendrán que desarrollen algunos aspectos, pero siempre se hará en el futuro a partir de este texto ya capital. El acierto radica en que, como habíamos tenido ocasión de señalar al inicio de este nuestro comentario, el A. no sólo elabora un sólido y maduro trabajo de Historia del Derecho, sino también sobre cómo hacer Historia del Derecho. Se pueden compartir o no sus planteamientos, pero el libro rebosa coherencia con la opción elegida que es llevada hasta sus últimas consecuencias. Este libro, nada sencillo y ni mucho menos complaciente para con un lector ordinario, de abundante y compleja estructura, de lectura ardua en ciertas ocasiones, da buena prueba de ello. Madurez y maestría, a partes iguales, parecen haberlo facilitado. Chateaubriand decía que el buen escritor no era aquel que no imitaba a nadie, sino aquel a quien nadie podía imitar. Este libro es, a nuestro juicio, inimitable, y, por ende, bueno y sabio, por todo lo que enseña y por el camino que nos muestra para enseñarlo.

FAUSTINO MARTÍNEZ MARTÍNEZ

BIBLIOGRAFÍA

AGUILERA BARCHET, Bruno. *Iniciación histórica al derecho musulmán: seguida de un ensayo sobre la historia jurídica de Al-Andalus*. Madrid: Dykinson, 2007. 295 pp. ISBN 978-84-9849-129-6.

Aun siendo opinión interesada, es innegable que España se ha convertido en un espacio fundamental para comprender el alcance que el Derecho islámico pueda tener en una sociedad tan cambiante y plural como lo fue en el pasado. La irrupción de un nuevo Derecho esgrimido por quienes profesan el Islam ante la distintas instancias judiciales plantea innumerables problemas que solo desde el conocimiento pueden encontrar solución acorde con el Derecho internacional; una situación que antaño se planteó ante los tribunales de los reinos de España y que la historiografía del Derecho ha abordado tímidamente.

El Prof. Aguilera Barchet, espectador inquieto ante la realidad multicultural, hace una lectura crítica propia del historiador del Derecho, atento a los hechos históricos, y consciente de la trascendencia que los mismos pueden tener a la hora de marcar puntos de inflexión que expliquen la evolución en esta disciplina. Y realiza además un análisis prospectivo con una finalidad implícita: la consecución de claves de comportamiento en el plano jurídico que hagan viable la interculturalidad, por la que tanto se trabaja desde otras disciplinas como la Sociología (Mamoun, 2000, Martín Muñoz, 2000, Robertson, 1999), la Antropología (Wendel, 2000, Eickelman, 2000, Geertz, 1994), la Economía (Hudson, 1999, Scarcia Amoretti, 2003).

El libro *Iniciación histórica al Derecho musulmán* es un complejo ejercicio de equilibrio. El autor postula ese título inicial en la portada del libro, si bien en su interior se aventura un proyecto más ambicioso al advertir al lector que la instrucción en esos primeros conocimientos va acompañada de un ensayo de carácter iushistoriográfico, dotado de aparato erudito. La tensión entre la introducción a un ordenamiento jurídico –cada vez mejor conocido– a partir de un posicionamiento eminentemente solidario se resuelve gracias a una actitud comprometida respecto a vías y líneas de actuación para entender el Islam (pp. 22 y 27). Pero no es la primera ocasión en la que Aguilera Barchet previene al lector del carácter *iniciático* de su trabajo; un planteamiento similar hizo también en su *Manual de Historia del Derecho Español (I)* (Aguilera, 1999) en el que la parte dedicada al sistema islámico es aprendida con entusiasmo por los alumnos de la disciplina. En la monografía objeto de recensión la Introducción se realiza con el análisis de la historiografía islámica. No obstante, desde las primeras páginas (pp. 19-44) se evidencia el ímprobo esfuerzo del autor para presentar una monografía acorde con la pretensión inicial. Un esfuerzo condicionado por la necesidad de ir aportando nuevos datos sobre el ordenamiento jurídico andalusí; por el interés del alumnado en las Facul-

tades de Derecho español en aprender sobre un fenómeno cultural que trasciende a la vida cotidiana a través de los medios de comunicación, y por una sensibilidad hacia las situaciones y experiencias humanas que interrogan al historiador del derecho.

La primera nota de originalidad del planteamiento la encuentra el lector en la Introducción al situarle, lego en la simbología del Islam, ante una realidad cultural distorsionada por razones diversas (Huntintong, 1996). Un sumario de hechos y protagonistas justifican, en opinión de Aguilera Barchet, la visión actual del Islam y todos los aspectos que lo connotan, especialmente el Derecho en sus más diversas manifestaciones, espirituales y civiles. Manifestaciones que aunque parezcan coercitivas para los musulmanes no lo son, puesto que en el Islam no constituyen *dogmas de fe* sino propuestas que invitan al creyente a seguir el camino a Dios. Es la vía que siguen los musulmanes conforme al principio de recta intención, y que además de acrecer el espíritu les hace proclives a la consecución de la felicidad. Este análisis de la realidad político-social tiene de meritorio su carácter sucinto y a la par la claridad expositiva de una temática abordada hasta el momento por la Historia contemporánea (Segura i Más, 1997).

Las razones por las que se impone el análisis de la historia jurídica peninsular, como resultado de la interrelación entre distintos ordenamientos jurídicos –judío, mozárabe, mudéjar–, están explicitadas en el texto. Para Aguilera Barchet la convivencia entre culturas distintas desde el momento en que la Reconquista es un hecho generalizador es razón principal, puesto que los musulmanes, aun bajo soberanía cristiana, mantuvieron sus prácticas, tradiciones y Derecho, más allá del uso del árabe como lengua vehicular, o de otras manifestaciones inherentes a su cultura. La pervivencia de costumbres, tradiciones y ritos se da en una etapa histórica en la que derecho y religión contribuían al unísono a la construcción del marco individual, familiar y social en que canalizar esas expresiones. Más complejo resulta en la actualidad para la Comunidad islámica, cuyos miembros se rigen por un Derecho de base divina. Y por tanto, aún más difícil para los iushistoriadores que se aproximan a este ordenamiento jurídico con el objeto de facilitar la comprensión de un Derecho modernizado pero de innegable tradición religiosa.

Ciertamente el Derecho musulmán ha pasado por un momento de fractura respecto a esa dualidad; no en vano Aguilera Barchet expone los avatares de la laicización del Derecho cuyo punto de partida justifica a partir de diversos hechos históricos de enorme relevancia acaecidos a lo largo del siglo XVI. Un proceso considerado desvirtuado, e incluso inviable, en el mundo islámico. En efecto, el hecho de que la fuente última del derecho sea el Corán –con apenas cien preceptos de estricto contenido jurídico–, hace francamente difícil esa ideal separación entre lo religioso y lo material (p. 32). La dificultad viene reforzada al considerar que el Corán (p. 118) no es meramente una Revelación, sino la palabra de Dios que desde la Eternidad figura en el arquetipo celeste y que indica al creyente cómo debe actuar con rectitud.

Nótese que mientras al término de la etapa napoleónica aparecieron corrientes de pensamiento –determinismo, positivismo, marxismo y jurisprudencia– que connotaron a la Europa del XIX, el mundo árabe estaba todavía inmerso en cuestiones de índole político, consecuencia de la batalla del Nilo (1798). Ello no impidió el debate de ideas en el seno de las escuelas entre *usulīs* y *akhbarīs*. Fue este un periodo de gran agitación política, con Muhammad Ali proponente de la occidentalización de Egipto (1805-1840), de las reformas (*tanẓīmāt*) en el antiguo imperio otomano tras la caída de los genizaros (1826) o de la Revolución India. Y con todo ello la renovación ideológica, que tiene como referente la creación de la Liga musulmana (1857) o las propuestas de Jamal al-Din padre del Movimiento islámico (1871) e inspirador de los Hermanos musulmanes (1928). Estos personajes y hechos protagonizan la historia política de un Islam reformista, que bajo la denominación de *ideólogos* –como definen sus biógrafos–, asu-

mieron un papel importante en el proceso de laicización del Derecho con un importante coste personal. Un debate que sigue abierto aunque, en este momento, fuera del mundo árabe por parte de ideólogos y pensadores (Dassetto, 1994, Ramadan, 1998, Roy, 1999, Gellner, 1995, Ferrari, 2001, Aldeeb Abu-Salieh, 2001). Y es por todas estas razones por las que el profesor Aguilera Barchet invita a familiarizarse con el Islam (p.43). Una propuesta atractiva para quien el *derecho del otro* exige y comporta un respeto desde el conocimiento y la comprensión.

El capítulo segundo (45-89) hace un esquemático recorrido –justificado desde las primeras líneas– por la historia dinástica del Islam, recurriendo a unos pedagógicos y clarificadores esquemas cronológicos (Aguilera, 1999). Figura protagonista de la historia del Derecho musulmán es Mahoma, cuya condición de comerciante se destaca para comprender los avatares de lo que denomina *especie de república mercantil*. Un concepto que puede comprender el lector a partir de la instauración del sistema califal (p. 93) en el mundo islámico y de lo explicado en el capítulo V respecto a la precaria unidad política hispana (p. 202).

A partir del tercer capítulo los estudiosos del Derecho hispanoárabe reconocerán los aspectos propiamente iushistoriográficos en sus tres procesos clásicos: transmisión y positividad, constitución y singularización de las escuelas, aculturación o modernización del Derecho musulmán. Se trata de procesos sin continuidad cronológica, solapados en el tiempo y en el espacio, circunstancia que explica por qué no abordar su estudio mediante la clasificación por etapas. No sucede lo mismo en relación a la modernización o aculturación del Derecho islámico; de hecho Aguilera Barchet sienta las bases del proceso de codificación que justificaría la introducción de modelos mixtos a partir del siglo XIX en el mundo de tradición islámica. (pp. 111-113). En realidad se trata de un proceso derivado del enfrentamiento dialéctico entre *sharia* –ley religiosa que regula la actividad externa del creyente hacia Dios, hacia sí mismo y hacia los otros– y la *siyasa* o función política de gobierno; circunstancia que, según Castro (2006), constituye el motivo dominante de la historia jurídica en el Islam. Para la historiografía el resultado de este proceso dialéctico fue la definición del *fiqh*, el derecho de los *fuqaha*, configurado durante los períodos omeya y abbasí para justificar la soberanía unitaria de los califas. De este modo se configuró un Derecho con fuerte carácter unitario que experimentó un proceso decadente en el tiempo y culminó con el proceso de aculturación y la instauración de los modelos otomano, egipcio y magrebí. La aculturación supuso la reforma del Derecho de familia, sucesiones y comercio, conforme a los modelos enunciados y ante los que muchos *fuqaha* y *ulemas* se ha posicionado como un contrapoder o bastión capaz de sublevar a las masas.

El lector que se adentra en el estudio de la materia expuesta deberá tener en cuenta otras particularidades del Derecho musulmán a las que alude el Prof. Aguilera Barchet, para comprender tendencias y formas de interpretar la ley islámica. Las escuelas jurídicas (*madāhib*) merecen especial atención, resultado de la espontánea reunión de doctores en la ley –*suntes* como no *suntes*–, y de las que en la actualidad especialmente cuatro tienen relevancia (*ḥanafī, malikī, šafi’ī* y *ḥanbalī*). Sus diferencias desde el plano técnico jurídico radican en la prioridad jerárquica concedida al uso del *ra’y* o razonamiento individual, el *qiyās* o razonamiento analógico, y los criterios hermenéuticos subsidiarios (*ištiḥsān* y *el istiṣlāh*). La citada temática es apuntada por el autor en un epígrafe dedicado al efecto (p. 100) y desarrollada en relación a Mulammad al-Šafi’ī, artífice de la definición de un modelo jurídico, el *usul al-fiqh* (not. 51, p. 118). Este modelo es objeto de riguroso esquema acorde con la finalidad iniciática para los alumnos y legos en la materia, con la pretensión de simplificar su compren-

sión (pp. 116-129). Se encontrará el lector ante fuentes de conocimiento del Derecho que Nallino (1942) abordó con una visión pedagógica muy fructífera, a tenor de la estela continuada por muchos de sus discípulos, y cuya nutrida bibliografía supone un contrapeso a las aportaciones de la escuela francesa y anglosajona de principios del siglo xx.

Sentadas las bases de la formación del Derecho musulmán, el Prof. Aguilera Barchet expone, de forma contundente, las razones por las que es preciso conocer la historia de la España musulmana (capítulo IV). E invita al lector a recorrer la realidad política de la España medieval, desde la etapa visigoda hasta la cesión del Sahara Español en 1975 (p. 161). Se trata de una vasta guía de la *Historia del Islam andalusí* con datos concretos sobre los hechos más trascendentes a lo largo de un amplio periodo, al que pone término con una relación de los principales dirigentes de la etapa islámica. La biografía de la mayoría de estos personajes citados podrá encontrarla el lector en la obra en curso de edición de la *Fundación Ibn Tufayl*. Tras este inciso, retoma el autor la materia jurídico pero ahora con relación al espacio andalusí. El punto de partida es la consideración del Derecho musulmán como parte consustancial de la transmisión de la voluntad divina, a través de la Revelación. Se trata de normas para que la comunidad de creyentes, alejada del recto camino (*šarī'a*), reconduzca sus pasos hacia Dios. Un derecho que en Al-Andalus, según los juristas, era capaz de adaptarse a circunstancias y vicisitudes, siendo aplicado con desigual rigor, conforme a las exigencias de las dinastías reinantes o de quienes pretendían el poder político. No en vano el *'amal* fue motivo de crítica y juicio desfavorable por los juristas de Oriente, conocedores de muchas de las prácticas y soluciones divergentes con la tradición *malikí*. El hecho descrito es objeto de análisis por el Prof. Aguilera a lo largo del capítulo V (199-211) poniendo el énfasis en la debilidad del poder político y anunciando las consecuencias de ese carácter: la escisión política y los reinos de taifas. Explica además, que tal falta de previsión y capacidad por parte de la clase dirigente fue la causa que dificultó la constitución de un *Estado* fuerte. A esta causa debe unirse la difícil situación que se vivía allende sus fronteras por la presión de los reyes cristianos. Hechos históricos resultado de una época y de unas circunstancias que propone estudiar de forma imbricada; así queda expuesto en el capítulo VI. La razón esgrimida permite, en opinión del Prof. Aguilera, entender la incorporación de un nuevo sistema u ordenamiento jurídico sobre el territorio peninsular, y concretamente sobre *Sharq al-Andalus*, con desigual alcance a tenor de la mayor o menor incidencia de lo que denomina «sincretismo» y «tradicionalismo».

En este estado del estudio, resulta llamativo como se interrelacionan los hechos políticos descritos –concretamente el periodo de taifas–, con las aportaciones de los pensadores de aquel momento: Ibn Hazm, Abd al-Bakr, Ibn Tumart o los Banu Rusd. Una propuesta interesante que aporta al lector nuevas líneas de investigación, conforme a lo realizado hasta el momento por los arabistas (Carmona, 2006). Pudiera proponerse el autor concienciar al lector de la importancia y trascendencia que la obra de estos personajes tuvo, tiene y tendrá para comprender el derecho musulmán. Un Derecho inmutable en su forma, adaptable en sus soluciones jurídicas, y capaz de reproducir y comentar el Derecho tradicional –principio del *taqlid*–, como consecuencia, en palabras de Schacht, del cierre del *iğtihād*.

El Prof. Aguilera Barchet concluye este recorrido iushistoriográfico en el siglo xvi situando al lector ante la importancia de una legislación islámica para gentes sometidas a soberanía cristiana en su espacio vital. A partir de ese momento el autor de esta monografía invita a los historiadores del Derecho a señalar la importancia de este ordenamiento jurídico para nuestra disciplina (p. 241). Tal propuesta obliga al lector a retornar

a la introducción (p. 38) para posicionarse ante nuestra realidad; una actitud que, conforme a lo explicitado por el autor, debería ser obligada como consecuencia del compromiso adquirido en la dedicatoria del libro a conocer la cultura del Islam.

Finaliza su obra el Prof. Aguilera con un capítulo a modo de exposición/ presentación de las obras más importantes que han permanecido en el tiempo y que se presentan como fuentes de conocimiento no solo para los arabistas sino para los historiadores del Derecho (p. 247-265). Sigue con un glosario con los principales términos jurídicos y los personajes más relevantes del proceso de formación del Derecho musulmán (p. 271-275), para concluir con un índice analítico de lugares, personas y conceptos fundamentales 279-295).

La bibliografía, seleccionada para cada uno de los capítulos y clasificada por criterio temático, se nutre de un amplio elenco de obras de obligada referencia; la escasez de historiografía hispana ha sido suplida holgadamente con las clásicas aportaciones de la escuela francesa y anglosajona. El lector interesado en esta temática encontrará además referencias bibliográficas a monografías consideradas joyas para el conocimiento de este sistema jurídico, fruto de la estancia de personajes de la política española, francesa, italiana o alemana en los países en los que la colonización europea fue un hecho. Bien es cierto que en los últimos años se ha producido una renovación, al menos respecto al punto de vista desde el que abordar la materia, tendente a una visión más integradora. De ello la *escuela italiana* es un claro ejemplo (Brugnatelli, 1998, Baget, 2001, Akasheh, 2000, Ferrari, 2002, 2004), así como las aportaciones revisionistas del mundo anglosajón en el marco del *Islamic Legal Program* (Bearman-Vogel, 2005, An-Na'im, 2008 y Weiss, 2008), todo lo cual conviene tener presente para adquirir una visión global sobre el estado de los estudios sobre Derecho islámico.

En definitiva, la *Iniciación histórica al Derecho musulmán* va más allá del deseo de explicar Historia del Derecho andalusí como fruto de la evolución en un tiempo, en una etapa determinada. Es una propuesta comprometida con la realidad de una comunidad sensible a las necesidades de quienes trabajan por la *globalización de los derechos humanos* (Hidalgo Moratal, 2005), y que sin solución de continuidad trata de comprender la evolución de este ordenamiento jurídico desde su implantación en al-Andalus hasta el proceso de modernización acaecido a iniciativa de los países colonizadores, sin olvidar el proceso de conversión forzosa de los musulmanes y la expulsión morisca. Y todo ello con el fin reafirmar la importancia del Derecho musulmán en la historia del Derecho español (p. 241).

En suma, estamos ante un texto con enorme carga emocional hacia la realidad a la que rinde homenaje en la dedicatoria del libro, y que sitúa al lector –y especialmente deberán situar al alumno que aprehende los fundamentos del Derecho–, ante el mundo cambiante, a veces injustificable pero siempre susceptible de ser comprendido.

M.^a MAGDALENA MARTÍNEZ ALMIRA

ALONSO ROMERO, María Paz. *Orden procesal y garantías entre antiguo régimen y constitucionalismo gaditano*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2008. 390 pp. Cuadernos y debates/Centro de Estudios Políticos y Constitucionales; 190. ISBN 978-84-259-1440-9.

I. El próximo bicentenario de las Cortes de Cádiz y del texto constitucional de 1812 justifica, desde hace algunos meses, la publicación de distintos trabajos, una

corriente que es previsible se intensifique a medida que nos acerquemos a las fechas conmemorativas.

En estos años verán la luz trabajos elaborados desde varias perspectivas con características, calidades y contenidos también diversos. Sólo una parte de ellos se convertirán en referentes imprescindibles para el conocimiento de distintos temas relacionados con el fin del Antiguo Régimen y los inicios de la construcción del nuevo Estado liberal en España a partir de Cádiz. El libro de la profesora Paz Alonso Romero, Catedrática de Historia del Derecho de la Universidad de Salamanca, formará parte de esta segunda categoría por tratarse de un excelente y sólido trabajo de investigación.

II. La nueva monografía de la autora, publicada por el Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, tiene por objeto, como ella misma refiere en la introducción, mostrar el modo en que se juzgaba y cómo algunos quisieron que se juzgara a finales del Antiguo Régimen y en los inicios de la etapa constitucional. Nos encontramos, por tanto, ante una obra de historia del derecho procesal y, en particular, de historia del derecho procesal penal. La atención que Paz Alonso dispensa a los procesos criminales es superior a la que presta a las causas procesales en los demás órdenes jurisdiccionales.

El profundo conocimiento que la autora posee del derecho y de la doctrina procesales de la baja edad media y de la modernidad, en particular en la Corona de Castilla, se revela, una vez más, en el trabajo ahora publicado. Cabe recordar que Paz Alonso inició su carrera universitaria con la elaboración de la tesis doctoral sobre el derecho procesal penal castellano entre los siglos XIII y XVIII¹. Un campo de investigación, muy poco frecuentado por los historiadores del derecho españoles, al que ella, sin embargo, ha seguido retornando con periodicidad².

El conocimiento que la autora posee del derecho procesal penal debió facilitarle la tarea de elaboración de la monografía, pero de esta apreciación no debe concluirse que

¹ 1982. *El proceso penal en Castilla (siglos XIII-XVIII)*. Salamanca: Ediciones Universidad de Salamanca-Excma. Diputación de Salamanca. [Reproducción facsímil. 1997. Salamanca: Ediciones Universidad de Salamanca].

² Cabe referir, entre otras publicaciones, las siguientes: 1989. «Las Cortes y la administración de la justicia». En *Las Cortes de Castilla y León en la edad moderna: Actas de la segunda etapa del Congreso Científico sobre la historia de las Cortes de Castilla y León, del 7 al 10 de abril de 1987*. Valladolid: Cortes de Castilla y León. Pp. 501-564; 1996. «El proceso penal en la Castilla moderna», *Estudis*, 22: 199-215; 1997. *Universidad y sociedad corporativa. Estudio del privilegio jurisdiccional del Estudio salmantino*. Madrid: Tecnos; 2001. «El solemne orden de los juicios. La lentitud como problema en la historia del proceso en Castilla», en *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, 5: 23-54; 2001. «Las jurisdicciones en la Salamanca del Antiguo Régimen», *Salamanca. Revista de Estudios*, 47: 127-157; 2001. «La organización de la justicia en Castilla». En SÁNCHEZ-MONTES, Francisco y Juan Luis CASTELLANO CASTELLANO (coords.). *Carlos, europeísmo y universalidad*. II. Madrid: Sociedad Estatal para la Conmemoración de los Centenarios de Felipe II y Carlos V. Pp. 15-42; 2002. «La tortura en Castilla (siglos XIII-XIX)». En DURAND, B. y L. OTIS-COUR (dirs.). *La torture judiciaire. Approches historiques et juridiques*. II. Lille: Centre d'Histoire Judiciaire. Pp. 477-506; 2002. «El fuero universitario salmantino (siglos XIII-XIX)», *Miscelánea Alfonso IX*: 63-90; 2004. «El fuero universitario, siglos XIII-XIX». En RODRÍGUEZ SAN PEDRO BEZARES, Luis Enrique (coord.). *Historia de la Universidad de Salamanca*. II. *Estructuras y flujos*. Salamanca: Ediciones Universidad.. Pp. 161-188; 2006. «Las reglas de juego: herencia procesal y constitucionalismo», *Cuadernos de Derecho Judicial*, 6: 209-242. También junto a GARRIGA COSTA, Carlos. 1998. «El régimen jurídico de la abogacía en Castilla (siglos XIII-XVIII)», *Recueils de la Société Jean Bodin pour l'Histoire Comparative des Institutions*, LXV: 51-114.

tal circunstancia determinará la mayor atención, ya apuntada, que presta a la realidad procesal penal en comparación con la que otorga a la justicia procesal civil.

En realidad, Paz Alonso da preferencia a la justicia penal porque, en el ambiente ilustrado de fines del Antiguo Régimen y en los inicios del Estado liberal, quienes se pronuncian sobre la situación de la justicia en España se inclinan, con mayor frecuencia, por dar su opinión acerca de la justicia penal, relegando a un segundo plano la civil.

Dos circunstancias determinaron esta tendencia. De una parte, el desconocimiento que solían tener de los vericuetos y tecnicismos propios de los procesos civiles lo que les impedía manifestarse con soltura acerca de las reformas que requería la justicia civil. De otra parte, la preocupación que existía en la sociedad española y europea del momento en relación al estado en que se encontraban los reos. La sensibilidad por los derechos de los presos y la implicación personal de muchos autores y políticos en la búsqueda de soluciones a su situación influyeron de modo decisivo en la mayor atención que otorgaron a la justicia penal.

En el tránsito del Antiguo Régimen al Estado liberal la justicia que preocupa es la justicia penal y por esta razón Paz Alonso se ocupa, sobre todo, del derecho procesal penal.

III. El libro que nos ocupa consta de dos partes. La primera, bajo el sugerente título «*Vísperas constitucionales*», ofrece el análisis de la realidad procesal española inmediatamente antes del final del Antiguo Régimen y la segunda se destina a la obra gaditana. En relación a la estructura de la monografía, cabe resaltar el acierto de la profesora salmantina iniciando la investigación con el cuadro del horizonte procesal del Antiguo Régimen. Sólo teniendo en cuenta el antes, podemos comprender el alcance de las reformas y de los cambios que la Constitución de 1812 y las normas dictadas en su desarrollo incorporaron al derecho y a la práctica procesales del país en las primeras décadas del siglo XIX.

La extensión de las dos secciones de la monografía queda suficientemente equilibrada, si bien la destinada al Antiguo Régimen es algo más amplia. En ello ha podido influir que en la exposición del sistema procesal posterior a 1812, la autora se limita a referir las aportaciones novedosas del nuevo régimen, guardando silencio sobre los aspectos en los que observa continuidad respecto del período anterior.

Paz Alonso cierra el trabajo con una extensa relación de bibliografía y fuentes, manuscritas e impresas, y los índices de nombres y materias. Sin olvidar la inclusión del listado de las siglas y abreviaturas empleadas en el texto. De este modo acomoda la publicación al uso impuesto, de modo paulatino en nuestra historiografía en las últimas décadas, de incluir índices onomásticos y analíticos al final de las publicaciones, junto a los tradicionales listados de fuentes y bibliografía.

En un primer acercamiento, el lector puede tener la impresión de que el índice analítico es excesivamente conciso, sin embargo, tal apreciación cambia por completo tras el repaso de su contenido. La cuidada, acertada y completa selección de las entradas pone de manifiesto el hondo saber que Paz Alonso posee de la materia. Por las características señaladas, el manejo de este índice resulta de gran utilidad para localizar en la densa monografía las referencias precisas a las materias principales del ámbito procesal en el doble período elegido por la autora como objeto de estudio.

IV. La imagen del derecho procesal de los últimos tiempos del Antiguo Régimen que Paz Alonso proyecta ante los ojos del lector se construye utilizando tres cámaras distintas. La primera enfoca al escenario de la justicia. Las jurisdicciones y los juicios reclaman su atención. La segunda se dirige hacia los sujetos, hacia los contemporáneos que opinan y se pronuncian sobre la realidad procesal del momento en que les ha tocado vivir. Y la tercera se dirige hacia los cambios que el reformismo ilustrado borbónico

quiso introducir para conseguir el ideal de una justicia efectiva, saneada, ágil y respetuosa, al tiempo, con los derechos de los individuos.

En el primer capítulo, en el que Paz Alonso se refiere a lo observado a través del visor enfocado hacia el escenario de la justicia española del Antiguo Régimen, la autora se ocupa de la diversidad de jurisdicciones privilegiadas que coexisten junto a la jurisdicción ordinaria; del modelo procesal del *Ius commune*, de origen bajomedieval que mantiene su vigencia aún en el siglo XVIII; de la vinculación al orden procesal, de la obligación de juzgar conforme a lo alegado y probado en el proceso y de la sumisión al derecho, esto es, de los límites impuestos a la actividad jurisdiccional de los jueces en aras de alcanzar la verdad y la justicia en el desarrollo del proceso; del arbitrio judicial que, en modo alguno significa arbitrariedad, sino margen de actuación para los jueces en la toma de ciertas decisiones procesales; del sistema de recursos con los que se protegían los derechos de los litigantes (apelaciones, nulidades, suplicaciones e injusticias notorias); de los medios a través de los cuales las instancias jurisdiccionales superiores controlaban la actuación de los órganos judiciales inferiores, así como de las posibilidades ofrecidas a los jueces con la finalidad de poder ser auxiliados por los tribunales superiores en caso de dudar sobre los hechos probados o sobre el derecho aplicable; y, por último, de los mecanismos susceptibles de ser utilizados por los particulares para exigir responsabilidad a los jueces por sus actuaciones.

La desfavorable opinión que la sociedad del Antiguo Régimen tenía sobre la justicia, en particular, de la justicia penal, es el objeto del segundo capítulo. En su exposición, Paz Alonso se ocupa, en primer término, de los tres aspectos de los procesos que mayores críticas suscitaron entre los contemporáneos. A saber, los efectos indeseados derivados de los procesos, entre otros la lentitud y la excesiva facilidad con que se aceptaban los recursos que sobrecargaban de trabajo a las instancias superiores; las perversiones de algunos de los elementos más característicos de los procesos, como eran el principio de escritura y el sistema de pruebas legales, que desembocaban, con frecuencia, en la manipulación de la verdad o en actuaciones represivas; y, por último los abusos cometidos en todos los niveles de la justicia.

El segundo apartado de este capítulo sitúa al lector ante los agentes que causaban los mayores males a la justicia conforme al juicio de los españoles del siglo XVIII. Entre los mencionados con mayor frecuencia, Paz Alonso se refiere a la proliferación de jurisdicciones privilegiadas y a la incompetencia profesional de los escribanos, de los abogados y, de modo especial, de los jueces como consecuencia del desconocimiento que estos colectivos tenían del derecho patrio y de la práctica procesal.

A continuación, bajo el título «Los derechos, en el punto de mira» la profesora de la Universidad de Salamanca introduce al lector, en la tercera parte de este segundo capítulo, en la influencia que las leyes de la naturaleza y los sentimientos humanitarios empezaron a tener en el siglo XVIII en el reconocimiento de derechos a los reos, quienes, desde una visión frecuentemente distorsionada de la realidad procesal, solían aparecer ante la sociedad como víctimas.

La desconfianza hacia los jueces, lo que justificaba algunos de los componentes del modelo procesal del *Ius commune*, lejos de desaparecer en la modernidad, se acentuó con el paso del tiempo y condujo a la defensa a ultranza de la estricta sujeción y subordinación de los jueces a las leyes con el fin de no dejar resquicio alguno a la arbitrariedad judicial, tal y como expone Paz Alonso en el cuarto apartado del capítulo. Cuestión ésta que la autora relaciona con la referida a la calidad y al conocimiento del marco legal, otra de las preocupaciones de una parte importante de los autores del siglo XVIII.

En el siguiente apartado, la profesora de la Universidad de Salamanca enfrenta al lector con la cuestión del limitado peso que tuvo la denuncia de los abusos y de los inconvenientes de la justicia procesal para el planteamiento de cambios drásticos en el modelo procesal español en el siglo XVIII. De ahí que, en la mayor parte de las ocasiones, la revelación de los excesos condujera tan sólo a la formulación de simples propuestas de corrección y que muy pocos se atrevieran o se esforzaran por plantear alternativas reales de cambio.

El capítulo se cierra con la exposición de los sueños de unos pocos de acercar la justicia española al modelo procesal de la justicia inglesa y con el planteamiento del eco que las reformas revolucionarias y napoleónicas francesas tuvieron en la doctrina procesal española inmediatamente antes de la reunión de las Cortes de Cádiz.

La primera parte de la monografía concluye con un capítulo destinado a exponer las limitadas novedades propuestas en el marco del reformismo borbónico. Unos cambios escasos porque en general no se creía que el modelo procesal español fuera malo. Sólo se pensaba que precisaba de algunos retoques para corregir imperfecciones, completar la insuficiente regulación legal de la materia, poner coto a los excesos y desviaciones y propiciar el respeto de los derechos de los reos.

Si criterios de orden material sirven a la autora para organizar los capítulos referidos al Antiguo Régimen, otros de carácter cronológico sientan las bases para la estructura de la segunda parte de la monografía. La exposición de esta sección se organiza en tres capítulos.

En el primero, la atención de Paz Alonso se circunscribe al tratamiento que la materia procesal recibió en la fase preparlamentaria, esto es, en la *Consulta al País* y en la Junta de Legislación, y con ocasión de los debates suscitados sobre la materia en las Cortes Generales y Extraordinarias. En los inicios del siglo XIX, la opinión que la sociedad tenía de la organización y del funcionamiento de los órganos jurisdiccionales no había sufrido grandes cambios, de ahí que la mayor parte de las críticas que se formulan con ocasión de la *Consulta al País* decidida en 1809 sean coincidentes con las manifestadas en las décadas anteriores. Quizás la novedad más importante sea la referida a la responsabilidad judicial, una cuestión que no había preocupado en exceso a la doctrina ilustrada.

El segundo apartado del capítulo se centra en los trabajos de las Cortes Generales y Extraordinarias. En su desarrollo, Paz Alonso da cuenta del temprano interés que las Cortes manifestaron por el derecho procesal y, en particular, por los aspectos relativos a los arrestos, las prisiones, la tortura, los apremios y la abreviación de las causas criminales. Los diputados trabajaron teniendo a la vista las preocupaciones expresadas en la *Consulta al País* y las valoraciones formuladas en la Junta de Legislación.

Las previsiones procesales de la Constitución de Cádiz se abordan en el segundo capítulo de esta parte, el quinto en el conjunto de la monografía. En su primera parte, Paz Alonso se ocupa del proyecto de constitución presentado en agosto de 1811 y en los términos de la discusión suscitada en relación a las previsiones constitucionales en el ámbito procesal. A continuación las preocupaciones de la autora se centran en el análisis del texto constitucional, cuyas principios procesales fundamentales aparecían ya previstos en el *Discurso preliminar* leído por Agustín de Argüelles. De modo particular, Paz Alonso se ocupa de las previsiones constitucionales en relación a las garantías procesales y la responsabilidad judicial.

El último capítulo de la monografía se reserva para el estudio de las normas dictadas en desarrollo de las previsiones constitucionales, de modo particular el *Reglamento*

de Audiencias y Juzgados inferiores de 1812 y el Decreto de 24 de marzo de 1813 sobre responsabilidad de los empleados públicos.

La discusión del proyecto de *Reglamento de Audiencias y Juzgados inferiores* propició que se volvieran a debatir algunas cuestiones conflictivas que no habían quedado resueltas en la Constitución. Es el caso, entre otros asuntos, del número de instancias, la suerte de los procedimientos especiales, en particular, de los juicios posesorios, la obligatoriedad de la conciliación previa a toda demanda en el ámbito procesal civil y el pronto castigo de los delitos. Por su parte, el *Decreto de 24 de marzo de 1813 sobre responsabilidad de los empleados públicos* puso sobre la mesa el viejo debate acerca de la responsabilidad judicial.

Un epílogo acerca de las consecuencias que el *Manifiesto de los Persas* de 1814 y el restablecimiento constitucional a partir del Trienio tuvieron en el ámbito procesal sirve a la autora para concluir la monografía.

V. La visión que Paz Alonso transmite al lector de la justicia a finales del Antiguo Régimen y en los inicios del Estado liberal está construida a partir del manejo de fuentes de diversa naturaleza, todas ellas utilizadas con acierto por la autora. Se mueve con soltura trabajando con las fuentes legales y en especial con las doctrinales, pero también con aquéllas otras que le permiten aproximarse a la realidad práctica y cotidiana del funcionamiento de la justicia. Aúna así el plano legal, con el doctrinal y con el práctico.

En relación al Antiguo Régimen, el punto de referencia es el derecho castellano, pero tal planteamiento no impide a la autora ocuparse también de las particularidades y diferencias territoriales que se mantienen, no obstante el progresivo acercamiento a Castilla en los modos procesales.

Del mismo modo, sin perjuicio de que su atención se dirija en la mayor parte de las ocasiones a la jurisdicción ordinaria, Paz Alonso también se ocupa de las particularidades que observa en el funcionamiento de las más importantes jurisdicciones privilegiadas.

VI. Concluyo insistiendo en la idea, ya señalada, de la importancia de la publicación de la que estamos dando cuenta para conocer y comprender los cambios introducidos en la realidad procesal española a partir de la Constitución gaditana de 1812.

Paz Alonso ha cubierto una laguna de nuestra historiografía, lo que no significa que el tema esté agotado. Como ella misma afirma en distintas partes del libro aún queda mucho por conocer de la historia del derecho procesal del Antiguo Régimen y también del creado a partir de Cádiz. El estudio de las jurisdicciones privilegiadas, los procesos sumarios, la eficacia de los procedimientos de responsabilidad judicial son algunos ejemplos de temas pendientes de análisis.

MARGARITA SERNA VALLEJO

ALVARADO PLANAS, Javier. *Las marcas de canteros, impresores y papeleros: introducción al simbolismo, heráldica y usos tradicionales de las corporaciones de oficios.* Madrid: Ed. Sanz y Torres: Ed. Hidalguía, 2009. 140 pp. ISBN 978-84-89851-60-3.

En la primera parte de la obra se estudian las circunstancias que, durante la Edad Media, llevaron a los maestros y oficiales de ciertas corporaciones de oficios en Europa (fundamentalmente canteros, impresores y papeleros, pero también

herreros, armeros, plateros, talladores de madera, grabadores, boneteros, pintores, tintoreros, etc.) a considerar su «marca personal» o *signum artificis* como «marca de honor» y, en consecuencia, a situar su marca personal dentro de un escudo. Como la heráldica corporativa no tuvo sus «reyes de armas» ni especialistas que proporcionaran las bases para integrar la heráldica gremial en un sistema universal de signos, por lo general, la heráldica de las corporaciones de oficios se limitaba a imitar o a adaptar los usos heráldicos nobiliarios. Bien es verdad que en sus inicios medievales existió una completa libertad para asumir armas de modo que cualquier persona de condición libre podía adoptar un escudo y diseñar su emblema heráldico con independencia de su *status* social. En rigor, los debates sobre la necesidad de restringir el derecho a asumir armas son muy posteriores (siglos XIV-XV) y fueron consecuencia de la resistencia de la nobleza de linaje, celosa de su secular monopolio, a que se ampliara el concepto jurídico y social de nobleza y a que se vulgarizaran ciertos costumbres caballerescas tales como el uso de las armerías. El autor estudia también las ordenanzas y costumbres de las corporaciones de oficio respecto a la concesión de la «marca de honor», los criterios geométricos o simbólicos de su diseño y ciertos usos funcionales. Cada maestro u oficial estaba obligado a consignar su sello o marca en el producto terminado no solo para demostrar su autoría, sino también para responder de su calidad. Para ello, el maestro había de declarar su marca ante las autoridades del Municipio y de su Corporación. En algunos casos, la Corporación también tenía una marca que había de quedar reflejada en todas las manufacturas de sus asociados. Finalmente, el autor efectúa una fundamentada propuesta de interpretación de los diseños de las marcas de algunas corporaciones de oficios centroeuropeas basada en la *retícula fundamental* (*Steinmetzgrund*) que ofrece un horizonte realista de los usos y costumbres específicas de los talleres y oficiales de la época. En efecto, el examen de muchas de tales marcas evidencia no solo que fueron sido diseñadas a partir de una retícula fundamental o matriz propia de cada taller sino que además, Alvarado proporciona novedosas e inequívocas pruebas documentales de que tales usos llegaron a España. Para concluir, es necesario mencionar que si bien hasta el presente no disponíamos de ninguna monografía que estudiara los diversos aspectos del antiguo *ius mercatorum* relativo a las marcas de artesano (*signum artificis*) y las marcas del taller (*marchum artis*), con esta obra pionera, por lo demás acompañada de copiosa bibliografía y fundamentadas conclusiones, Alvarado no solo ha llenado con solvencia una laguna historiográfica, sino que además ha desbrozado el camino a futuros investigadores.

FERNANDO SUÁREZ BILBAO

ARANDA MENDÍAZ, Manuel. *La mujer en la España del Antiguo Régimen: historia de género y fuentes jurídicas.* Escudero, José Antonio (pról.). Las Palmas de Gran Canaria: Manuel Aranda Mendíaz, 2008. 222 pp. ISBN 978-84-612-7102-3.

Para poner de manifiesto el acierto de Manuel Aranda Mendíaz en la elección del tema objeto de estudio en esta publicación, me hago eco de las palabras que José Antonio Escudero subraya en el *Prólogo*: «el tema de la Mujer y el Derecho aparece en el horizonte histórico como un gran reto, y a él se han acercado en todo tiempo no pocos juristas y profesionales

del saber histórico»¹. Se echaba en falta en España un estudio que abordase el tema de la mujer en la familia y en la sociedad, de la mujer en su condición personal y familiar, social y jurídica². No existe en nuestro país una literatura jurídica que, de forma orgánica, sistemática y completa, aborde el tema en su evolución en las distintas épocas³. Es escasísima la historiografía jurídica, incluso europea, sobre esta materia, circunscrita a los siglos modernos o del Antiguo Régimen (como prefiere denominarlos el Autor). Éste, a mi modo de ver, acierta también en la elección cronológica que comprende su estudio: la vida jurídica y social de la mujer entre el Renacimiento y la Revolución francesa. Es muy interesante este período y a los efectos científicos pretendidos en esta obra porque, desde finales del siglo xv, e inicios de la edad moderna, se produce, al compás de los grandes cambios sociales y políticos, un envejecimiento progresivo de la familia de corte medieval parental⁴. Dentro del nuevo concepto de familia nuclear, sin embargo, aunque la mujer continuaba estando subordinada jurídicamente a la autoridad paterna y después de casada a la autoridad marital, y a pesar de que seguía siendo considerada socialmente un ser débil y necesitado de ayuda, comienzan a alzarse voces que no encuentran razones que justifiquen la diferencia en el tratamiento jurídico de hombres y mujeres. También en este campo nos encontramos una manifestación clara del ‘sistema del derecho común’: por una parte, las leyes civiles y canónicas tímidamente comienzan a hacerse eco de la situación y los juristas nos ofrecen su interpretación con criterios romano-canónicos, si bien en pequeños y reducidos campos como, por ejemplo, el que afectaba a la libertad de la mujer para la realización de actos de disposición sobre lo suyo⁵. Por otra parte, hay que poner de relieve que se trata de reducidas manifestaciones de juristas que invocan criterios razonables del derecho romano y canónico que van a quedar en buena parte ahogados en la práctica por manifestaciones del *ius proprium* que limitaban, a través de normas específicas, la libertad de la mujer para ejercer actos de voluntad jurídica, tanto *inter vivos* como *mortis causa*. Por supuesto que la historiografía tanto europea como española nos ofrece interesantes estudios que centran su objetivo en aspectos determinados y delimitados de forma rigurosa –como podemos recordar en la completa *Bibliografía* que, referida fundamentalmente a España recoge el Autor al final de su monografía⁶– a demarcaciones histórico-jurídicas concretas (de derecho privado, derecho constitucional, derecho del

¹ J. A. ESCUDERO, *Prólogo* a M. ARANDA MENDÍAZ, *La mujer en la España del Antiguo Régimen. Historia de Género y Fuentes jurídicas*, objeto de la presente recensión.

² Tenemos, sin embargo, excelentes ejemplos en la historiografía europea, como la obra del historiador del derecho italiano Manlio Bellomo sobre la condición jurídica de la mujer en Italia. En ella este jurista construye, sobre el análisis de las fuentes jurídicas correspondientes, la condición jurídica de la mujer en sus diversos aspectos desde Roma, pasando por todo el medievo y la época moderna, llegando, y a la vez analizando en detalle, al período que califica como «un mundo nuevo» que estudia la vida de la mujer entre revolución y restauración plasmada fundamentalmente en las diversas constituciones italianas, M. BELLOMO, *La condizione giuridica della donna in Italia* (1.ª ed. Torino 1970; 2.ª ed. revisada Roma 1996) y la importante y seleccionada bibliografía que recoge.

³ La importancia del tema es reflejada de forma magistral en el desarrollo del estudio de A. GARCÍA-GALLO DE DIEGO, *L'évolution de la condition de la femme en Droit espagnol*, «Annales de la Faculté de Droit de Toulouse» 14 (1966) 73-96.

⁴ Vid. M. BELLOMO, «Famiglia (Diritto intermedio)», en *Enciclopedia del Diritto*, XVI (1967) 744-779.

⁵ La doctrina jurídica tiene interesantes y expresivas manifestaciones en este sentido, Vid. por ejemplo, Giovan BATTISTA DE LUCA (1613-1683), *Il dottor volgare*, libro VII, *Delle alienazioni*, cap. XI, *Delle alienazioni e de` contratti delle donne*, § 1 (Firenze 1840).

⁶ M. ARANDA MENDÍAZ, *La mujer en la España del Antiguo Régimen. Historia de Género y Fuentes jurídicas*, 218-222.

trabajo, derecho penal), o a períodos determinados, o bien nos ofrece campos en que la mujer ha sido objeto de estudio a propósito de investigaciones sobre la familia o el grupo de parientes⁷.

Manuel Aranda tiene el gran mérito científico de rellenar esta laguna de la historiografía española y ofrecernos en esta obra de lectura amena, realizada utilizando fondos archivísticos, analizando las fuentes concretas y consultando la literatura jurídica al respecto, un amplio escenario histórico-jurídico que tiene a la mujer como institución en sus diversas manifestaciones y comportamientos en la familia y en la sociedad. Esencialmente son tres los pilares que sostienen la amplia temática que el Autor aborda. En el primero, *Situación jurídica de la mujer en las fuentes del derecho histórico español*, de forma curiosa desde el punto de vista metodológico, pero desde luego muy elocuente para el lector, a la vez que nos da cuenta de las fuentes jurídicas de diversa naturaleza que encuadran esa «situación jurídica» de la mujer en los siglos comprensivos de la época moderna, nos va situando y destacando, bajo el título de *Algunas mujeres ilustres en la España de la edad moderna*, importantes personajes femeninos. En el ambiente socio-jurídico renacentista se abre un nuevo escenario que propicia nuevas relaciones jurídicas de muy diversa naturaleza y un trasvase también de relaciones familiares. Es el nuevo mundo de las Indias, en el que la mujer va a ser objeto de numerosa legislación, hábilmente entretrejida por el Autor en el apartado que dedica a la *Situación jurídica de la mujer en Indias*, que nos describe su condición jurídica en los territorios del Nuevo Mundo que se incorporan a la monarquía española⁸. En el segundo pilar de esta obra –a mi modo de ver también el más interesante–, bajo el título de *Regulación jurídica que implica a la mujer en las fuentes del derecho histórico en la edad moderna*, el Autor construye, al amparo de la legislación que lo sustenta, aspectos jurídicos del *ius civile* que afectan a la mujer en su capacidad jurídica y de obrar, así como en su cambio de situación jurídica –por ejemplo, por el matrimonio que como institución implica otras como los esponsales–, y mantenimiento de su *dignitas* al alcanzar la viudedad⁹, hasta otras situaciones que implican su capacidad para ser sujeto activo o pasivo de relaciones jurídicas sucesorias, como los gananciales, el testamento, o el mayorazgo que determinan a la vez concretas consecuencias económicas. Las *Penas impuestas a la mujer según las fuentes del derecho histórico en la edad moderna* encarnan y dan contenido al tercer gran apartado del libro objeto de la presente recensión; evidentemente, en éste solamente se dan unas pinceladas jurídicas (como no podía ser de otra manera en una obra de pretensiones científicas tan amplias), a una serie de crímenes perpetrados por la mujer como: prostitución, amancebamiento, adulterio, sodomía, bigamia, o de los que podía ella misma ser objeto como el crimen de violación.

⁷ Cito al respecto y solamente a modo de ejemplo: S. ROMEU ALFARO, *La mujer en el derecho penal valenciano*. Tirada aparte de «Estudios dedicados a Juan Peset Aleixandre» (Valencia 1982) 459-473; R. FERNÁNDEZ ESPINAR, *Estudios sobre la mujer en el derecho histórico español*. I. *El matriarcado en la España primitiva*. II. *La situación legal o jurídica de la mujer en las leyes de Indias* (Granada 2005); E. MONTANOS FERRÍN, *La familia en la alta edad media española* (Pamplona 1980).

⁸ El lector, interesado en esta temática, puede tener presente distintas investigaciones sobre aspectos jurídicos concretos que afectan a la mujer en Indias y que han sido expuestos por diferentes autores en diversos Congresos del «Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano», y recogidos en las diferentes publicaciones de sus Actas.

⁹ Vid., E. MONTANOS FERRÍN: *Vestidos y joyas entre viudas y herederos del marido pre-muerto*, «Rivista Internazionale di Diritto Comune» 15 (2004) 143-171; *Un aspecto de la salvaguarda del status de la esposa supérstite en la obra de Juan de Matienzo*, «Rivista Internazionale di Diritto Comune» 16 (2005) 211-225.

Este libro de Manuel Aranda Mendíaz tiene, como mérito incuestionable, su ambicioso objetivo científico y nos abre la esperanza de que el Autor decida en futuras investigaciones completar o complementar aquellos aspectos jurídicos que, dada la enjundia de sus pretensiones actuales, han quedado a la espera de más amplio desarrollo institucional concreto y análisis jurídico determinado.

EMMA MONTANOS FERRÍN

BELLOMO, Manlio. *Quaestiones in iure civili disputatae: didattica e prassi colta nel sistema del diritto comune fra Duecento e Trecento.* Martinoli, Livia (contributi codicologici). Roma: Istituto storico italiano per il Medio Evo, 2008. 887 pp. Fonti per la storia dell'Italia medievale; 31. ISBN 978-8889-1904-63.

La impresionante obra, que tengo la suerte de reseñar, es el fruto maduro de un largo, apasionado y refinado trabajo que Manlio Bellomo ha concluido después de más de cuarenta años de investigación dedicada a la historia del pensamiento jurídico medieval, después del brillante exordio con sus muy conocidos libros y artículos de historia del derecho privado (1958-1968)¹. Ésta es la prosecución natural del volumen del año 2000, *I fatti e il diritto tra le certezze e i dubbi dei giuristi medievali (secoli XIII-XIV)*², y enriquece un panorama completo presentándose como la más preciosa adquisición que la historiografía jurídica europea ha conseguido realizar entre el fin del siglo pasado y el actual.

La primera lectura del imponente cuerpo de textos descubiertos y editados por Manlio Bellomo podría inducir en error al lector apresurado: el cual podría pensar encontrarse delante de textos inertes, necesitados de una interpretación reservada solo al historiador cuando a él le viniese en gana.

Otra comprensión equivocada podría ser generada por la convicción de que el *ius commune*, al que el libro está prevalentemente dedicado, sea una disciplina externa y extraña a la historia del derecho considerada en su llaneza. Como dentro de poco tendré ocasión de precisar, esta convicción sería un modo impropio y sustancialmente errado de leer el libro.

A mi parecer corta toda posibilidad de malos entendimientos y de comprensiones equivocadas la *Introduzione* que abre el volumen. En ésta el autor explica con claridad las razones y la finalidad de la edición de textos (y del aparato de notas de sustento) y hace evidente que en todo momento el derecho ha sido constituido y es constituido *hominum causa*. Por esto el libro pertenece plenamente al campo de la historia del derecho.

Manlio Bellomo ofrece en la *Introduzione* una clave de lectura fundamental y original, y presenta un recorrido que constituye la síntesis magistral de contribuciones historiográficas personales aportadas a la historia del derecho durante numerosos decenios, comenzando alrededor de la mitad de los años sesenta del siglo pasado, al tiempo del afortunado descubrimiento y de la identificación de algunos *libri magni di quaestiones in iure disputatae*, verdaderas y propias «bibliotecas» de obras apenas conocidas o desconocidas completamente. Emergen brotes y resultados extraordinariamente iluminado-

¹ Para indicaciones específicas vd. la bibliografía de los trabajos de Manlio Bellomo que precede a los volúmenes *Panta rei. Studi in onore di Manlio Bellomo* (Il Cigno Edizioni, Roma 2004).

² Ed. Il Cigno Galileo Galilei, Roma 2000.

res para comprender la estructura del pensamiento jurídico de la edad medieval y moderna y para la definición de la identidad del jurista europeo en el contexto de la sociedad de su tiempo, durante el segundo milenio de la historia continental.

Por tanto, como he señalado, Manlio Bellomo tiene el mérito de haber alcanzado, por grados, el objetivo de representar felizmente, junto con la realidad del derecho medieval, también la materia fundamental de la cual el historiador del derecho debe de ocuparse, por su principal y específico deber.

No hay texto recuperado y editado que no ponga en el centro al hombre. Se imponen en la documentación supérstite de los *libri magni* los problemas del hombre que vive en la familia y en la sociedad, y se entrevén en algunos textos los temores y las ansias de quien, sobre el límite extremo de la vida, teme por la suerte de la propia en el más allá.

Por esto sucede que «el cielo de los conceptos jurídicos»³ desciende y se enerva en la cotidianidad de la vida social organizada en las municipalidades ciudadanas o en los *regna* del tiempo. Sin las *figurae*, o categorías, diseñadas sobre el plano teórico de los operadores del derecho no se habrían podido e incluso hoy no se podrían aportar las soluciones requeridas en la praxis, mientras que sin las exigencias de la praxis no servirían para nada los esfuerzos necesarios para construir las categorías abstractas del derecho. De modo incisivo y ejemplar Manlio Bellomo paragona estas categorías jurídicas con el metro usado por cualquier artesano: abstractas aquellas categorías como abstracto por excelencia es el metro, utilizable infinitas veces sin que se consuma nunca. Y como el artesano no puede trabajar sin el metro o las medidas de los volúmenes, así el jurista no puede trabajar sin las categorías que él mismo concurre a definir.

Así, al lado de quien penaba por un proceso temido o sufrido o por su derecho mal defendido o violado encontramos a los operadores del derecho que en el trabajo cotidiano ponen en fruto sus refinadas profesionalidades, mientras al mismo tiempo adquieren una dignidad social indiscutida y consiguen consistentes ganancias.

De un lado están los casos de la vida. El rebaño que sale de sus límites y provoca daños, el muro común o del vecino que tiene riesgo de derrumbarse o ya se derrumbó, el testamento que se hace especialmente en la hora suprema cuando se quiere ordenar lo terreno o cuando se teme que el alma esté en riesgo de ir al infierno, la deuda pagada y no pagada, la garantía de crédito buscada para defensa, la punición temida por un delito cometido, la tutela buscada para un menor que ha perdido el padre o ambos progenitores. Para cada caso una *quaestio* jurídica, para debatir cuando falta una ley cierta o hay una ley de interpretación dudosa.

De otro lado, y en conexión, están los doctores del derecho que estudian y enseñan, y construyen los instrumentos de la acción cotidiana, y los afinan y los ponen a prueba en el debate, y los proponen en la escuela en casos figurados e incluso los experimentan en el proceso. Encontramos profesores que se hacen consultores para *quaestiones* abiertas, para clientes que temen un proceso e intentan prevenirlo o evitarlo, o para clientes que están ya envueltos en el tormento de un proceso civil o penal y están en riesgo de condenas pecuniarias o de penas corporales, incluso mortales.

³ La frase es de Rudolf Jhering y constituye el título de uno de los dos artículos inéditos que el jurista alemán añadió a otros ya editados cuando publicó en 1884 su conocidísimo *Scherz und Ernst in der Jurisprudenz (Bromas y seriedad en la jurisprudencia)*. Es recordada por Manlio BELLOMO, *L'Europa del diritto comune* (1.^a ed. Lausanne 1988; 8.^a ed. Il Cigno Galileo Galilei Roma 1998): la cito por la traducción en lengua española *La Europa del derecho común*, Introducción de Emma Montanos Ferrín (2.^a ed. Il Cigno Galileo Galilei, Roma 1999) p. 25 nt. 28.

Las grandes escuelas emergen de la inmensa documentación recuperada y editada por Manlio Bellomo. Son principalmente las escuelas de Bologna, de Padova, de Perugia, algunas de Nápoles, no aisladas respecto de otras menores, italianas y europeas. Pero aquellas están entre las más autorizadas, y por ello todavía hoy son las mejor documentadas por códices sobrevividos que en su tiempo circularon, para enseñanza, como modelo, para quien quisiera hacerse operador del derecho, o incluso trabajaba ya en la praxis forense o notarial o administrativa.

Sería necesario leer los centenares y centenares de temas que ponían en el centro de la discusión *quaestiones* recurrentes en las comunidades medievales. Son los temas que constituyen el cuerpo noble del volumen que recensiono, y al mismo tiempo el campo propio y específico del historiador del derecho que no quiera andar sobre fantasías, o sobre utopías.

Manlio Bellomo los ha transcrito de algunos códices principales, que recuerdo en orden a su consistencia. Ante todo el *liber magnus quaestionum disputatarum* llamado «orsiano» porque perteneció al cardenal Giordano Orsini, hoy conservado en la Biblioteca Apostólica Vaticana, en la Ciudad del Vaticano, bajo la signatura Arch. S. Pietro A.29. Sigue el *liber magnus* llamado «chigiano», porque perteneció a la familia de los príncipes Chigi, y hoy está conservado en la misma Biblioteca Vaticana bajo la signatura Chigi, E.VIII.245. Después hay un *liber magnus*, compuesto de cuatro fragmentos de *libri magni* perdidos⁴ en su conjunto, llamado «romano» porque se poseen en Biblioteca Nazionale Centrale di Roma, bajo la signatura Vittorio Emanuele 1511. Al fin se cierra con fragmentos incluidos en códices de Bologna⁵, Córdoba⁶, París⁷ y Leipzig⁸. De todos Manlio Bellomo ha reconstruido puntualmente las variadas vicisitudes en su libro del 2000⁹.

Sustentando cada *quaestio* recuperada encontramos anotaciones esenciales. Éstas refieren las huellas de uso de los viejos códices. Se trata de glosas que señalan correspondencias entre textos análogos, que reducen a tema comprensible, con formidable capacidad de síntesis, el contenido de *quaestiones* singulares, que utilizan la memoria de procesos o señalan escuelas empeñadas en los mismos temas, que dan cierto orden a los textos con la numeración de los folios, e incluso otras cosas.

Por otra parte, el Autor ha buscado y ha encontrado, para muchísimos temas editados, testimonios idénticos en *quaestiones* manuscritas esparcidas en cualquier parte de Europa, como demuestra, en síntesis, la sección «Manoscritti» inserta entre los *Indici* finales de la obra.

No faltan las citas puntuales de juristas que por estar particularmente atentos a los casos de la vida utilizaron ampliamente las *quaestiones in iure civili disputatae*. Éste es el caso conocido de Alberico da Rosciate por sus *Commentaria* y por su *Opus statutorum*, y también de Giovanni d'Andrea por sus *additiones* al *Speculum iudiciale* de Guglielmo Durante. Estas obras, en gran parte ya han sido hechas objeto de cuidadas indagaciones (Lucia Sorrenti, Andrea Romano...), mientras para los monumentales *Commentaria* de Alberico da Rosciate ha sido el mismo Manlio Bellomo quien ha realizado la imponente y analítica investigación.

⁴ Vid. Livia MARTINOLI, «Quattro frammenti di libri magni quaestionum disputatarum», en *Rivista Internazionale di Diritto Comune*, 15 (2004) pp. 269-280.

⁵ Bologna, Biblioteca del Real Colegio de España, 109.

⁶ Córdoba, Biblioteca de la Catedral (Biblioteca del Cabildo), 108.

⁷ París, Bibliothèque Nationale, lat. 4489.

⁸ Leipzig, Universitätsbibliothek, 992.

⁹ *Op. cit.*, *vid.*, *supra* nt. 1, pp. 21-85.

El autor en fin señala la historiografía existente para cada *quaestio* presente en los códices estudiados.

Se alcanza un cuadro grandioso y fascinante, digno de ser tenido en cuenta para comprender la realidad viva del derecho medieval, y al mismo tiempo para comprender cómo durante siglos ha podido funcionar un sistema de derecho que estaba estructurado sobre dos planos convergentes y complementarios. En el ápice estaba el *ius commune*, fruto de la interpretación creativa del antiguo derecho romano, considerado eterno, realizada por los juristas medievales para construir un «sistema» de relaciones y de integraciones entre textos y textos variados, esparcidos y desordenadamente colocados en los *Digesta*, en el *Codex*, en las *Institutiones* y en las *Novellae* de Justiniano. Se trataba de un «sistema» que ligaba textos de dignidad idéntica y proveniencia imperial idéntica, todos existentes sobre un plano que podemos imaginar horizontal. Al mismo tiempo maduraba, comenzando especialmente alrededor de la mitad del Doscientos, otro «sistema». En éste el primer «sistema» (el *ius commune*) se ligaba con normativas inferiores de variada naturaleza y proveniencia: leyes regias, estatutos municipales, estatutos corporativos, costumbres. *Iura propria* en su conjunto. Siguiendo este segundo significado podemos imaginar el «sistema» como una serie de relaciones verticales ordenadas. Para dar una idea inmediatamente comprensible Manlio Bellomo ha utilizado el felicísimo parangón con el «sistema solar»: el sol como *ius commune* sería inútil si no hubiera servido para dar vida y calor a los *iura propria*, y habrían sido privados de vida los *iura propria* si no hubieran recibido el calor de la vida del *ius commune*¹⁰. Sin embargo, debo de insistir: es necesario distinguir entre *ius commune* (internamente ordenado en «sistema») y «sistema» del *ius commune* (complejo de relaciones entre *ius commune* y *iura propria*).

No es una casualidad, a mi parecer, que Manlio Bellomo haya recogido, en una de las *quaestiones* encontradas, el sentido profundo de la realidad del derecho medieval: es decir, del objeto principal que todo historiador del derecho debe de tener en el centro de sus investigaciones y reflexiones: hay que pensar la historia del derecho en su existencia unitaria del pasado.

Es Iacopo Belvisi, maestro genial entre los maestros de Bartolo da Sassoferrato, el que acuña y ofrece una expresión de claridad absoluta, allí donde ha pensado y ha escrito, justamente en una *quaestio* suya, que el *ius commune* era un *ius communicativum*. El historiador del derecho que ahora no entiende cómo funcionaba el «sistema del derecho común» (*ius commune* ligado y necesario all *ius proprium*), ciertamente no entiende porque no «quiere» entender.

El riquísimo volumen de Manlio Bellomo reserva al final ulteriores e impresionantes sorpresas, por las decisivas contribuciones que documentan cronologías y obras de juristas conocidos e ignorados y que al mismo tiempo enriquecen el conocimiento de los grandes ambientes de estudio y de las singulares escuelas que eran activas en las principales ciudades doctas europeas.

El primero de estos contributos, colocado en el Apéndice B, tiene como título «Date e luogui» (pp. 659-683). Registra en una primera sección los textos datados y cubre un largo período, desde 1271 al 1344. Registra después en una segunda sección los nombres de las ciudades en las cuales los textos se formaron: Aix en Provence, Bologna, Cremona, Napoli, Orléans, Orvieto, Perugia, Pisa, Pistoia, Siena.

¹⁰ Sobre el punto véase Manlio BELLOMO, *Società e diritto nell'Italia medievale e moderna* (1.^a ed. 2002; 6.^a ed. Il Cigno Edizioni, Roma 2007) pp. 318-219; y del mismo autor, con mayores detalles, *La Europa del derecho común*, pp. 208-209 (*vid.*, *supra* nt. 3).

El segundo, colocado en el apéndice C, tiene por título «Unicuique suum». Según el orden alfabético de los autores están colocadas las *quaestiones* con relación a las que las fuentes supérstites documentan una paternidad cierta o incierta, o incluso ninguna paternidad (y así son señaladas como anónimas).

Cierran al final los Apéndices D y E, de los cuales es autora Livia Martinoli. Son agregados al volumen de Manlio Bellomo para ofrecer importantes datos codicológicos sobre dos testimonios principales de los *libri magni quaestionum disputatarum* descubiertos hasta ahora, Vaticano, Arch. S. Pietro A.29 y Vaticano, Chigi, E.VIII.245.

Vale una consideración última. Con esta obra Manlio Bellomo llena un vacío que en la tradición manualística de la historia del derecho europeo no se había nunca llenado, y con frecuencia ni siquiera advertido. Entre los años treinta/cincuenta del Doscientos, que fue el tiempo de la *Magna Glossa* de Accursio (denominado por tradición como el tiempo de los «glosadores») y los primeros decenios del Trescientos (denominado de los «comentaristas») la atención de los historiadores y sobre todo de los autores de manuales de historia del derecho se concentró siempre sobre dos o tres juristas de nivel modesto: Alberto Gandino (por las *Quaestiones statutorum* y por el llamado *Tractatus de maleficiis*, que no es tratado, sino antología de *quaestiones* de derecho civil), Rolandino dei Passaggieri (por l'*Ars Notaria*), Guglielmo Durante (por el *Speculum iudiciale*). Pero el tiempo que transcurre entre Accursio y Cino da Pistoia y Bartolo da Sassoferrato no fue un tiempo breve. Ha florecido el siglo. Y bien, ahora por aquellos decenios la escena se puebla por la presencia de juristas de más alto nivel intelectual y científico. Emerge Dino del Mugello al lado de Martino Sillimani. Y emergen sobre todo juristas famosos en aquel tiempo y autorizados y hasta hoy casi olvidados: Alberto di Odofredo, Francesco y Guglielmo d'Accursio, Tommaso di Piperata, Guido da Suzzara, Iacopo d'Arena, Federico delle Scale, Francesco dei Sassolini, Bartoluccio dei Preti, Lambertino dei Ramponi, Vianisio dei Passipoveri, Pace di Rodolfo Pace, Niccolò Mattarelli, Riccardo Malombra, Oldrado da Ponte, Osberto da Cremona, Pietro dei Cerniti, Iacopo Bottrigari sr. y jr., Ranieri Arsendi, Maccagnano y Tommaso degli Azzoguidi, Filippo y Tommaso dei Formaggini, para recordar algunos.

En conclusión, el volumen que recensiono, constituye a mi parecer la obra más significativa y más propositiva que la historiografía europea ha producido, entre el Novecientos y el Dos Mil, con el fin de comprender y documentar la fisionomía del pensamiento jurídico medieval y la dimensión de la realidad humana y social conexas y entrelazadas con aquel pensamiento. No solo es una obra relevante para el derecho común. Es una obra esencial para la historia del derecho europeo.

EMMA MONTANOS FERRÍN

BLANCO WHITE, José, *Semanario Patriótico. Sevilla, 1809*, edición e introducción de Antonio Garnica Silva y Raquel Rico Linage (*Obras completas de José Blanco White, I. Periódicos políticos, vol. I*), Granada, Almed, 2005 (CXVII, 281 pp.). ISBN 978-84-9358-573-0 (o.c.). ISBN 84-9342-154-5 (v.1).

Este volumen es el primer fruto de un ambicioso empeño: la publicación de las obras completas de quien primero se llamara José María Blanco y Crespo y luego, en su poco discreto autoexilio inglés, Joseph Blanco White. Impulsa el proyecto Jerónimo Páez al frente de la editorial granadina Almed, lo dirige desde la Universidad hispalense el reconocido especialista Antonio Garnica Silva, y participa en él un grupo de estudiosos del que forma parte, me

apresuro a declararlo, el autor de estas líneas. Quien lea las que siguen podrá valorarlas mejor teniendo en cuenta este dato, pero creo justo también que sepa que no las escribo por ocurrencia propia, sino siguiendo la deferente sugerencia de la dirección de esta revista, digna de agradecer y muy comprensiva para con las dificultades de difusión y distribución—de conocimiento, al fin—de libros como este en el actual panorama editorial. Siendo la de Blanco, además, una de las plumas mejor afiladas de nuestro siglo XIX, la riqueza de los textos que salieron de ella dejan margen suficiente para que afloren pareceres contrastantes entre sus lectores, haciendo siempre posible la elucidación personal y la particular recensión interpretativa.

El vasto plan de edición lo justifica y explica el editor Jerónimo Páez en breve nota inicial (pp. VII-X); los votos que en ella hace para no desfallecer en la tarea testimonian su empuje tanto como su realismo. Se irán editando las obras de Blanco White divididas en cuatro grandes bloques: el primero está dedicado a su labor como periodista político, el segundo prestará atención a su faceta como creador y crítico literario, el tercero incluirá su obra religiosa y el cuarto agrupará sus escritos autobiográficos y epistolares. Los aspectos materiales de la edición se han cuidado con esmero, y aunque no se pretendan ediciones estrictamente académicas, encabezará cada entrega un estudio preliminar con su inexcusable aparato de notas y una primaria bibliografía. A los lectores de esta revista interesarán sobre todo los volúmenes primeros, el que ahora nos ocupa con la etapa sevillana del *Semanario Patriótico* (Sevilla, mayo a agosto de 1809), y la serie en curso de publicación dedicada a *El Español* (Londres, 1810-1814), con un tomo ya en las librerías y otro en prensa¹. Durante esos seis años, Blanco, periodista político sensible e inteligente, estuvo muy atento a la concepción, nacimiento y primeros pasos del constitucionalismo liberal en España, que contempló desde dentro a orillas del Guadalquivir y desde un observatorio privilegiado, aunque lejano, en las del Támesis; esa ribera española era sede de la Junta Central y capital política de la España que resistía a la invasión napoleónica, y la inglesa estaba por entonces, para los hacedores y los lectores de aquellos periódicos, justo en el centro del mundo.

Ha sido criterio de los editores mantener la integridad de los números de estos periódicos políticos, sin desgajar las contribuciones escritas personalmente por Blanco White. Se evitan así posibles problemas de atribución de autoría (véanse pp. XLIX, LXXX-LXXXI y 52-56) pero la razón fundamental hay que buscarla en la consideración de que la obra es el propio periódico, labor solidaria en el caso del *Semanario*, sostenido con el turolense Isidoro de Antillón bajo la orientación ideológica marcada en las contribuciones de nuestro sevillano de ascendencia irlandesa. Éste compuso y fue sacando semanalmente a la luz discursos políticos cuyo contenido iba más allá de la exaltación patriótica y la afirmación nacional de libertad e independencia frente a la invasión napoleónica. Trató en ellos «Del egoísmo político» de quienes no anteponen los intereses comunes a los privilegios individuales, «De los nombres de libertad e igualdad» y la entidad y significación de estos derechos, y también «Sobre la oportunidad de mejorar nuestra suerte» acabando con el despotismo. Añadió específicas propuestas razonando que «La España necesita un remedio general y poderoso» para reconstruirse sobre sus ruinas; se preguntó luego «¿Cuál puede ser el remedio más general de nuestros males?», y apuntando en su respuesta a la convocatoria de Cortes, abordó como «Problema político» el de la forma de «Elección [...]» y el del modo de «[...] organización de los cuerpos nacionales».

¹ José BLANCO WHITE, *El Español. Números 1, 2, 3, Abril, Mayo, Junio 1810*, edición y presentación de Antonio Garnica Silva, introducción de José M. Portillo y Jesús Vallejo (*Obras completas de José Blanco White, I. Periódicos políticos, vol. II*), Granada, Almed, 2007, CXVI + 222 pp. El siguiente volumen con los números 4 a 6 de *El Español* está en curso de publicación.

Estando tan presente en estos artículos semanales, como en sus títulos ha podido verse, la dimensión jurídico-constitucional de la más acuciante problemática política del momento, ha de considerarse un acierto que junto al editor general Antonio Garnica Silva, a cuyo cargo está la dirección científica de estas *Obras completas*, Raquel Rico Linage haya participado en el primer volumen compartiendo tareas en el cuidado del texto y en la redacción de la muy amplia «Introducción» (pp. XI-CXVII). Antonio Garnica, desbordando su parcela profesional de la filología inglesa, ha dedicado largos años al estudio de la figura y escritos de Blanco White, siendo sus más visibles resultados la traducción y edición de parte considerable de su obra, desde las páginas que le acreditan como un maestro de la introspección² hasta las que le han dado fama de observador perspicaz y crítico³, pasando por las de creación literaria⁴, nada evasivas en el reflejo de las experiencias internas y externas de su agitada vida. Raquel Rico une a su condición de historiadora del Derecho especialmente interesada en la problemática constitucional⁵, su buen conocimiento de la prensa periódica en el tránsito de la Ilustración al liberalismo⁶, demostrado en estudios diversos en los que ha abordado, entre otros asuntos y sin descuidar la visión del enemigo⁷, la etapa madrileña del mismo *Semanario Patriótico* y la prensa sevillana en el crucial año de 1809⁸.

Son cosas que se notan cuando uno se va adentrando en la lectura de la rica y larga «Introducción». La abre Raquel Rico con una clara y pertinente contextualización de la etapa sevillana del *Semanario Patriótico*, intermedia entre la madrileña de 1808 y la gaditana de 1810 a 1812 (pp. XI-XVIII). La autora vincula convincentemente la trayectoria del periódico a los acontecimientos coetáneos: vive el *Semanario* en Madrid casi los mismos días que la Junta Central, entre septiembre y diciembre de 1808; renace en Sevilla a la sombra de la misma Junta en mayo de 1809, cuando comienzan a tomarse medidas concretas para la convocatoria de Cortes, y las sombras de la Junta son precisamente las que se entrevén en su cierre, que agosta cuatro meses de noticias y reflexiones políticas; aún volverá a ver la luz en Cádiz poco después de la apertura de las Cortes, en noviembre de 1810, para desaparecer definitivamente en marzo de 1812, justo al promulgarse la Constitución. La cadencia paralela en los ritmos de la historia de la construcción constitucional y en los del intermitente itine-

² José BLANCO WHITE, *Autobiografía*, edición, traducción, introducción y notas de Antonio Garnica, Sevilla, Universidad, 2.ª ed. 1988.

³ José BLANCO WHITE, *Cartas de España*, edición y traducción de Antonio Garnica, Sevilla, Fundación José Manuel Lara, 6.ª ed. 2004.

⁴ José BLANCO WHITE, *Vargas, una novela histórica española (Vargas, A Tale of Spain)*, edición y traducción de Antonio Garnica, Sevilla, Ayuntamiento, 1997.

⁵ Raquel RICO LINAGE (comp.) *Constituciones históricas. Ediciones oficiales*, Sevilla, Universidad, 2007, 2.ª reimp. de la 3.ª ed. de 1999.

⁶ Raquel RICO LINAGE, «Publicación y publicidad de la ley en el siglo XVIII. La *Gazeta de Madrid* y el *Mercurio Histórico-Político*», en este *Anuario*, 57 (1987), pp. 265-338, y las referencias que siguen.

⁷ Raquel RICO LINAGE, «La *Gazeta de Madrid* y la publicación de la ley en el reinado de José I», en M.ª ROSA AYERBE IRÍBAR (COORD.), *Estudios dedicados a la memoria del profesor L. M. Díez de Salazar Fernández*, Bilbao, Universidad del País Vasco, 1992, vol. 2, pp. 715-727; Id., «La *Gazeta de Sevilla*. Aspectos políticos, aspectos jurídicos», en Pablo FERNÁNDEZ ALBALADEJO y Margarita ORTEGA LÓPEZ (eds.), *Antiguo Régimen y liberalismo. Homenaje a Miguel Artola*, vol. 3. *Política y Cultura*, Madrid, Alianza-Universidad Autónoma de Madrid, 1995, pp. 595-609.

⁸ Raquel RICO LINAGE, «Revolución y opinión pública: el *Semanario Patriótico* en 1808», en *Historia. Instituciones. Documentos*, 25 (1998), pp. 577-603; Id., «Prensa y política en 1809: el *Correo político y literario* de Sevilla», en Gustavo E. PINARD y Antonio MERCHÁN (eds.), *Libro Homenaje. In memoriam Carlos Díaz Rementería*, Huelva, Universidad, 1998, pp. 607-623.

rario del periódico, sirve a Raquel Rico para destacar la significación del *Semanario* en la forja de la ideología que toma cuerpo en la ley fundamental gaditana.

Tras ese inicial y breve apartado queda el lector en manos de Antonio Garnica, quien primero le ofrece unas también sucintas semblanzas biográficas de los redactores del *Semanario* sevillano, Blanco White e Isidoro de Antillón (pp. XIX-XXIV), y luego le guía a través de las colaboraciones de este último en la publicación hispalense (pp. XXIV-LV). Se ocupaba Antillón de la «parte histórica», reconstruyendo esforzadamente la historia de las campañas militares desarrolladas en suelo ibérico desde el avance francés hacia Madrid en noviembre de 1808. El relato, largo y documentado, se extiende a través de bastantes números del periódico, abriendo por lo común sus páginas y suministrando al público vibrantes lecturas patrióticas que no dejaban de serlo por desvelar reveses y errores. Hace ver Garnica que la franqueza costó el puesto a Antillón, ausente ya en los últimos números y cuya falta abrió hueco para una postrera y aislada intervención de Alberto Lista. Se encargó Antillón también de la sección de noticias, comunicando las que se iban recibiendo de la marcha de la guerra dentro y fuera de las fronteras españolas, y de la selección y comentario de la correspondencia interceptada a los franceses, frecuentemente utilizada para contrarrestar la triunfalista propaganda napoleónica. No sólo es histórico y militar, periodístico y literario el interés de los textos de Antillón. Tanto Garnica como Rico subrayan su importancia política, contribuyendo también a la trascendente finalidad de formación de una opinión pública que tan necesaria podía considerarse en aquellos momentos desde los sectores más liberales.

La parte más sustantiva de la «Introducción» es también la más larga: sesenta páginas emplea Raquel Rico en glosar «los contenidos políticos del *Semanario Patriótico*», que así reza el epígrafe que encabeza este último y denso tramo del estudio preliminar (pp. LV-CXV). Desarrolla aquí ampliamente la autora la tesis que ya quedaba sugerida en las páginas iniciales de la «Introducción», y lo hace con la coherencia de quien ha madurado y fundado sus convicciones a lo largo de años de reflexión y estudio, en una línea interpretativa ya manifiesta en alguna de sus contribuciones anteriores de mayor peso y corroborada en páginas recentísimas⁹. Acuda el lector interesado directamente a las páginas de Raquel Rico para conocer y valorar su planteamiento, larga y laboriosamente expuesto, que aquí sólo destacaré algunos aspectos que me parecen dignos de especial atención y que espero inciten a quien todavía no las conozca a sumergirse en la lectura de las páginas de la historiadora de la Universidad hispalense y, con mayor razón aún, en la de las que le sirven de base.

Presenta Raquel Rico, al hilo de sus comentarios a los textos que conforman la sección o parte «Política» del *Semanario*, a un Blanco White de madurada ideología revolucionaria, convencido seguidor de los ideales liberales y comprometido con la tarea de instruir y conformar, a través de sus escritos, una opinión pública a la altura de las cruciales circunstancias. Su labor había de contribuir junto a la de otros, vinculados en origen al círculo madrileño de Manuel José Quintana, animador de la primera etapa del *Semanario*, y situados tanto en el entorno de la Junta Central como en esta misma, a llevar a buen fin una cuidadosamente planeada acción revolucionaria tendente a la sustitución del orden jurídico vigente por otro radicalmente distinto, cimentado en una Constitución elaborada por unas Cortes capaces de representar y expresar la soberana voluntad nacional, con el fin de arrumbar para siempre en el pasado el absolutismo monárquico y fundar un Estado nuevo compuesto de ciudadanos titulares de derechos.

⁹ Raquel RICO LINAGE, «Constitución, Cortes y opinión pública: Sevilla, 1809», en este *Anuario*, 67 (1997), pp. 799-819; Id., «Blanco White y la revolución española», en *Crónica Jurídica Hispalense*, 6 (2008), pp. 543-568.

En esta planificada maniobra política no dejan de reconocerse dificultades y vaivenes, que en cualquier caso no entorpecerían, andando el tiempo, su exitosa culminación en la redacción y promulgación de la norma fundamental gaditana de 1812. Puesto que lo que a Raquel Rico interesa en las páginas que comentamos es el papel representado en este proceso por el *Semanario* hispalense, disecciona los artículos que Blanco publicó en el periódico y selecciona y destaca sus elementos constitutivos, tanto los más evidentes –los términos, los conceptos y las argumentaciones que abiertamente ofreció a sus lectores, y que muestran según nuestra autora la asimilación por parte del periodista sevillano de los principios del racionalismo jurídico y de los del constitucionalismo revolucionario francés– como los más ocultos, que también en su opinión los hubo.

En efecto, sigue Raquel Rico la tendencia de identificar, en el discurso preconstitucional con potencialidad revolucionaria, argucias argumentativas dirigidas a asegurar la permeabilidad social de su mensaje, evitando alarmas, previniendo resistencias, conciliando planteamientos y haciéndolo, en definitiva, atendible por quienes, de otro modo, no le hubieran prestado la atención que sus fines requerían. Por decirlo nosotros con la precisa terminología surgida al calor de la larga afición del género humano a mover tramposamente la voluntad ajena, en el lenguaje revolucionario hubo subrepción y obrepción. Si es cierto que pretensiones y objetivos se velaron tras la reticencia y la confusión, ocultándose así una verdad que no interesaba descubrir del todo, podemos convenir en que se argumentó subrepticamente, y esto al parecer no sólo lo hizo Quintana en los primeros tiempos de la Central (p. LXVII), sino también Blanco en el *Semanario* sevillano (p. CVI). Si es verdad que se narraron falsamente los hechos históricos, para disfrazar de tradiciones perdidas dignas de recuperarse las radicales novedades jurídicas y políticas del constitucionalismo liberal, debemos admitir que se argumentó obrepticamente, y esto también formó parte, según se dice, de la estrategia liberal: en el momento madrileño de la trayectoria del *Semanario* se hizo al parecer de manera directa (p. LXIII), y Blanco recurrió a la historia con parecidos fines en algunas ocasiones (pp. XCI-XCII).

Es perfectamente posible que las cosas sucedieran así, y de hecho es la interpretación dominante, con su más conspicuo ejemplo en el llamado «Discurso preliminar» de la constitución gaditana, según sabemos. Con respecto a Blanco y a su *Semanario* sevillano, creo de todos modos que será difícil que el lector dilucide sin dudas, cuando la argumentación le resulte confusa o contradictoria, si lo que sucedía era que Blanco tenía las cosas claras y enturbiaba interesadamente el discurso, o si lo que ocurría era que tampoco para él resultaba tan transparente el camino de la revolución. Pienso también que le será complicado al lector decidir si las ocasionales querencias de Blanco por las cosas del pasado, su interés en la conservación de algunas o en la mera reforma de otras, era sincera o estaba encaminada a aplacar la previsible respuesta reaccionaria. Lo que sí me atrevo a señalar es que la vitanda –salvo prueba irrefutable– *lectio difficilior* debería ser la que contraría la evidencia textual, esto es, la que presume interés. La lógica también respalda: ¿no es comprensible el balbuceo y la contradicción ocasionales cuando se habla de algo que aún no existe, de una realidad proyectada y futura?; ¿es políticamente factible una tan radical revolución que deje sin referentes a aquellos mismos que la planean?

Estas preguntas, de todos modos, resultan también banales con respecto a las siguientes, a las que casi inevitablemente abocan: ¿en qué posición debemos –si podemos– situarnos para analizar estos textos, escritos hace doscientos años? ¿Tenemos desde nuestro presente un mejor punto de vista, por conocer las reales consecuencias del discurso revolucionario, para valorarlo de manera más adecuada, o es precisamente ese conocimiento un obstáculo? Puesto que ese discurso se pronunciaba en contra de un pasado por muchos conceptos indeseable, ¿nos basta la actual perspectiva desde la que observamos aquel tiempo remoto, o deberíamos intentar acercarnos a la que pudieron

tener, sobre esos tiempos pretéritos, los destinatarios directos de los escritos de Blanco? ¿No estaban Blanco y sus coetáneos situados entre un ayer que nos es imposible mirar con sus ojos y un mañana impredecible? ¿Resultaban también, para aquellos lectores, confusos o contradictorios sus textos en las ocasiones y en los términos en que lo son para nosotros?; ¿sabemos realmente qué podía o no entender un «lector común» (p. CVII), situado entonces entre los necesitados de la labor pedagógica y didáctica que Blanco se propuso cumplir (ej., p. XCII), y los muy iniciados, capaces por tanto de develar el sentido de los pasajes más complejos (pp. XCV, CXIII)? ¿Cuáles podían ser, por extenso, los referentes comunes con los que contaban tanto el autor como los lectores, cuál el diversificado conjunto de convenciones sobre las que se producía la comunicación entre emisores y receptores del mensaje político?

Tal vez no haya respuestas completas, pero creo que al menos las preguntas sí deben formularse. Y que se estime o no necesario hacerlo depende de lo que contestemos a una última cuestión, o primera también, si se quiere, en la serie de las que venimos planteando: ¿cómo enfocar la escritura de una «Introducción» a un libro como este, la redacción de un estudio preliminar que presente al lector de modo suficiente los textos que se le ofrecen y prepare de modo adecuado su más provechosa lectura? Antonio Garnica y Raquel Rico han optado por exponer la propia, más cercana a los hechos que a las ideas la del primero, más comprometida la de la segunda, plenamente consciente del enfoque asumido [p. CXIV: «El análisis aquí realizado de sus artículos políticos quiere ser sólo una lectura que subraye ese compromiso (de Blanco con la ideología liberal)»]. Ambos lo han hecho con la competencia y conocimiento de causa que podía suponerseles, informando y orientando sobradamente a quienes se animen a examinar por su cuenta la estimulante prensa política generada en unos años a los que ahora se presta tan especialísima atención.

JESÚS VALLEJO

CERDÁN DE TALLADA, Tomás, (1533-1614). *Visita de la cárcel y de los presos*. Canet Aparisi, Teresa (ed.) Valencia: Universitat de València, 2008. 2 v. ISBN 978-84-370-7109-1.

En el año 2005 la Prof.^a Regina Pérez Marcos publicaba a través de la UNED la primera edición, la de 1574, de esta obra del eximio jurista valenciano. Ahora, unos años después, la historiadora valenciana Canet Aparisi nos ofrece la de la segunda edición de 1604 impresa por Juan Crisóstomo Garriz.

Respecto a la primera, esta nueva edición presenta algunas diferencias. En primer lugar el largo título de aquella (*Visita de la cárcel y de los presos en la qual se tratan largamente sus cosas y casos de prisión, asi en causas civiles como criminales, según el derecho Divino, Natural, Canónico, Civil y Leyes de Partidas y Fueros de los reynos de Aragón y Valencia*) queda ahora notablemente reducido (*Visita de la cárcel y de los presos*). En segundo término varía también el alcance dado a las correspondientes licencias de publicación; así mientras que en la de 1574 el autor persiguió con ellas lograr la máxima difusión posible, la de 1604 fue dotada de un carácter más arbitrista; ahora al autor le interesa preferentemente el conocimiento de la obra por parte del rey y de sus más cercanos oficiales con la esperanza de que pusieran en práctica sus principios. En tercer lugar, el contenido de la obra de 1604 se encuentra acrecentado con tres nuevos capítulos dedicados a tratar de la específica situación de los pobres presos.

La obra de 1604 se inicia reproduciendo la *Epístola* dirigida a Felipe II y la *Epístola al lector*, insertas ya ambas en la edición de 1574. Se trata de unos textos de indudable interés por cuanto en los mismos queda sintéticamente expuesto uno de los puntos centrales de la preocupación de Cerdán de Tallada: la crítica al arbitrio judicial en materia de prisión. Y no es que Cerdán fuera totalmente contrario al arbitrio judicial. El autor es consciente de que el arbitrio judicial era un instrumento básico del poder jurisdiccional para adaptar el ordenamiento a los problemas y necesidades sociales. Ahora bien, al propio tiempo, el arbitrio judicial podía constituir un peligroso instrumento subjetivo que permitía al juez la alteración de los procedimientos, de las prácticas probatorias e incluso la determinación de las penas. Es contra esta abusiva utilización como instrumento sustitutorio de la norma contra lo que Cerdán se pronuncia, pretendiendo al propio tiempo que el arbitrio judicial se sometiese a criterios reglados de equidad que evitaran toda arbitrariedad e incertidumbre. El resultado sería una mejor salvaguarda y defensa de la justicia, lo que beneficiaría a los súbditos al evitarles ser objeto de posibles abusos.

Para que todo el contenido de la obra pueda ser más fácilmente conocido, Cerdán, siguiendo una tendencia iniciada por los procesalistas castellanos de la segunda mitad del XVI, justifica en su *Epístola al lector* la motivación del uso del castellano, y no del latín. El autor estima que así conseguirá un mayor impacto y difusión entre profesionales no doctos pero interesados en la temática.

También se reproduce en esta edición de 1604 la *Epístola del autor a los presos*, texto éste ya presente en la edición anterior. En esta epístola el autor reconoce explícitamente la impregnación de su pensamiento en los principios religiosos cristianos de la caridad y misericordia para con los pobres, miembros desfavorecidos de la sociedad a los que pretende hacerles llegar un mensaje de resignación cristiana.

Pero, al margen de estas epístolas, y también de la inclusión de un soneto y de la reproducción de un texto del emperador Constantino sobre los presos, la obra propiamente dicha se inicia con unos primeros capítulos dedicados a delimitar el concepto de cárcel, su naturaleza y clases (1-4). De la cárcel pública distingue sus dos principales dimensiones: la de cárcel en cuanto pena y la de cárcel en cuanto medida cautelar. En cuanto pena, la cárcel podía ser impuesta según una gradación que iba desde su máximo nivel (cárcel perpetua) al nivel más bajo de mera penitencia. En cuanto medida cautelar la cárcel podía ser aplicada antes o después de dar el juez su sentencia.

Seguidamente Cerdán perfila un prototipo físico al que debería adecuarse el recinto carcelario (cap. 5). En su opinión se trataría de un espacio exento, de estructura fundamentalmente horizontal, con un interior dotado de espacios abiertos y luminosos que fueran compatibles con los cerrados aposentos de los presos. Dichos aposentos deberían articularse facilitando la separación de los reclusos en función del sexo, la condición social y su propia peligrosidad. Como instalaciones complementarias se contaría con una sala de tormentos y una capilla.

También se ocupa Cerdán del personal puesto al frente de las instalaciones (cap. 6). Entre el mismo se encontraría un carcelero, oficial que debía estar dotado de unas adecuadas e irreprochables cualidades que le permitiesen asumir dignamente la dirección del centro (cap. 15). A sus órdenes actuaría un gobernador, cargo que incluso podría ser desempeñado por un preso de confianza e intachable conducta. Junto a ellos, se necesitaría del pertinente personal auxiliar, en cuya nómina se encontraba un abogado de pobres presos. Por supuesto, todos estos oficiales serían retribuidos con cargo al erario público y en modo alguno con cargo a los presos. Una visita semanal de los jueces, normalmente el sábado (cap. 7-8), permitiría controlar la buena marcha del centro y poner rápido remedio a posibles abusos y deficiencias.

Cerdán estudia separadamente la prisión en materia civil y criminal. En cuanto a la primera, aborda su compleja y variada casuística, especialmente en su vertiente más usual de la prisión por deudas (caps. 8-10). También dedica atención a los supuestos de carcelación indebida en función de la presencia de variadas circunstancias personales, locales y temporales concurrentes en los imputados (caps. 11-12). Respecto a la prisión en materia criminal (cap. 13), la misma venía dada por la inculpación del reo ante el juez por testigos o parte legítima. Ahora bien, en el supuesto de que el delito imputado estuviera castigado con pena capital o corporal, se permitía su encarcelación durante el plazo máximo de cinco días con el fin de establecer su posible culpabilidad, contándose en este caso con el plazo de cuarenta días para la emisión de la oportuna sentencia. Supuesto diferente era aquel en que la imputación y posible culpabilidad no comportara las mencionadas penas sino solamente pena pecuniaria, en cuyo supuesto procedía la excarcelación bajo fianza. En cualquier caso, para evitar que la excarcelación pudiera suponer un intento de eludir la justicia, Cerdán establece una serie de cautelas a tener en cuenta tanto para los supuestos procedentes de causas civiles como de las criminales (cap. 14).

Los tres nuevos capítulos de la obra de 1604 son los dedicados por Cerdán al estudio de la amplia problemática de los pobres presos. Se trata de una problemática que el autor conocía muy bien pues en 1568 fue designado abogado de pobres y miserables, y ejerció este oficio durante seis años. En estos novedosos capítulos Cerdán mantiene la necesidad de un trato diferenciado y benévolo para con los pobres tanto en función de las circunstancias en ellos concurrentes como en el cumplimiento del mensaje cristiano exaltador de los pobres y la pobreza. Y es por eso que el autor pretende les sea de aplicación una serie de 85 privilegios relacionados con materias de derecho civil, jurisdiccional, procesal y penitenciario (cap. 16). Todo ello se justifica por las incomodidades que lleva aparejada la pobreza y que el autor enumera en dieciséis apartados (cap.17). Para evitar abusos y delimitar los beneficiarios de dichos privilegios, Cerdán trata de delimitar el concepto de pobre verdadero, en una línea argumental emparentada con la que en 1598 había desarrollado Pérez de Herrera en sus *Discursos del amparo de los legítimos pobres*. Cerdán encuadrará dentro de dicha categoría una amplia nómina de personas que detentan su condición de pobres no ya sólo por razones económicas sino también como consecuencia de un amplio conjunto de infortunios personales (cap.18). Obviamente, el cuadro de situaciones así contempladas desborda el mero ámbito penitenciario para incidir en una amplia panorámica de la problemática en que podían encontrarse incursos los pobres.

Un capítulo final (el 19) contendrá una reflexión del autor sobre la necesidad de dar cristiana sepultura a los reos de pena capital.

Qué duda cabe que la obra de Cerdán supuso en su momento una aportación muy original y novedosa en el panorama de la doctrina jurídica en el ámbito penal, pues las obras de Cristóbal de Chaves (*Relación de la cárcel de Sevilla*) de la segunda mitad del XVI y la de fray Bernardino de Sandoval (*Tractado del cuydado que se debe tener de los presos pobres*) de 1564 tenían un alcance muy limitado. Con su obra Cerdán pretenderá básicamente denunciar la situación de las cárceles, llamar la atención de la doctrina respecto a la misma y concienciar de la necesidad de reformar el sistema penitenciario imperante.

La presente edición de la *Visita de cárcel* efectuada por Canet Aparisi va precedida de un magnífico estudio introductorio en el que se realiza un análisis crítico del contexto y más destacadas aportaciones de la obra, valorando su significado y repercusión. Junto al texto valenciano de dicho estudio (que es el que acompaña la edición) se ofrece la versión castellana en un cuadernillo aparte (pero idénticamente editado).

La transcripción del texto de Cerdán efectuada por Canet se ha llevado a cabo manteniendo las grañas originales, pero desarrollando las abreviaturas y normalizando tanto

la acentuación como el uso de mayúsculas. A lo largo de toda la obra, la autora señala las variantes encontradas respecto a la edición de 1574.

En cuanto a la propia estructura original de la obra se han introducido en ella ligeras modificaciones tendentes a facilitar su manejo y consulta. Una de ellas ha consistido en ubicar en el texto los epígrafes del índice que preceden a cada capítulo. También se ha procedido a cambiar la ordenación alfabética de las citas por otra numérica, situándolas a pie de página y dotándolas de una numeración correlativa a lo largo de toda la obra. Por último, en aras a facilitar la consulta y rápida localización de citas, la autora ha añadido al índice temático de Cerdán otro onomástico de los autores citados.

Cabe congratularse con el hecho de que después de tantos años sin contar con una accesible edición de la obra de Cerdán, hayan aparecido en el espacio de tres años sus dos ediciones. Esta, la de 1604, es una edición meticulosa, cuidada, reveladora del interés y profundo conocimiento que Canet Aparisi tiene del jurista valenciano y de su obra. Ahora queda esperar que la autora cumpla su promesa de ofrecernos una completa monografía sobre Cerdán, estudio del que, por cierto, nos adelanta ya el título de *Vivir y pensar la política de una Monarquía plural*.

AGUSTÍN BERMÚDEZ

CORONAS GONZÁLEZ, Santos M. Jovellanos y la Universidad. Gijón: Fundación Foro Jovellanos del Principado de Asturias, 2008. 285 pp. Cuadernos de investigación; 4. Monografías. ISBN 978-84-936171-1-0.

Con motivo de la celebración de su cuarto centenario (1608-2008), la Universidad de Oviedo ha celebrado un variado programa de actividades académicas, como seminarios, congresos, conferencias, exposiciones, etc. En ese contexto, se enmarca la publicación de esta monografía sobre Jovellanos y su relación con la Universidad, de la que es autor nuestro colega ovetense, el Catedrático de Historia del Derecho, Dr. Santos M. Coronas González.

Pese a lo que el título da a entender, en verdad el libro aborda un contenido mucho más amplio. En él se resaltan, por supuesto, las inquietudes reformistas de Jovellanos frente a un modelo general de la Universidad española de fin del antiguo régimen, en estado decadente y anclada en posiciones escolásticas alejadas de los nuevos aires ilustrados. Con esta perspectiva de fondo, el autor hace un amplio y documentado repaso de la dedicación de Jovellanos a la actividad política y profesional desde sus variados destinos al servicio de la causa pública, destacando entre sus múltiples aportaciones, el impulso que dispensó a los estudios científicos y tecnológicos en Asturias, tierra que le vio nacer y donde desarrolló parte de su labor profesional en su destierro gijonés, tras la muerte de su elogiado Carlos III, la caída en desgracia de Cabarrús y la ruptura con su maestro y valedor Campomanes.

La obra se estructura en distintos apartados o capítulos referidos a los temas siguientes, dotados cada uno de ellos de propia autonomía: el primero de los capítulos se refiere a la Universidad y el Derecho en el siglo XVIII; el segundo se ocupa de la formación de Jovellanos en distintas Universidades (Osma, donde también estudió Lardizábal; Ávila y Alcalá), y en sus distintos destinos profesionales como alcalde del Crimen u Oidor, en la Audiencia sevillana, o en otros destinos judiciales, destacando siempre como «un magistrado ejemplar, sabio y virtuoso», y comprometido con la causa de la libertad. En este mismo capítulo se hace un repaso de su nutrida biblioteca, que da pistas sobre sus inquietudes reformistas, sobre su antirromanismo, de su interés en la defensa moderada de las regalías, y de sus conocimientos sobre el derecho nacional o patrio; el capítulo tercero se centra en la relación

epistolar entre Jovellanos y aquellos a los que llama «sus amigos de Salamanca», como son, entre otros las personalidades relevantes de aquella sociedad: Meléndez Valdés, Fray Diego González y Juan Fernández de Rojas; el capítulo cuarto refiere el pensamiento académico y colegial de Jovellanos en su etapa de magistrado en la corte (1778-1790), tras su etapa sevillana como Alcalde y Oidor de su Audiencia. En estos años, ingresa en las distintas Reales Academias, leyendo en 1780, su discurso de ingreso en la de Historia, con un tema tan sugerente como el intitolado *Sobre la necesidad de unir al estudio de la legislación el de nuestra historia y antigüedades*, en el que hace una agria crítica de la formación que los estudiantes de leyes reciben en las Universidades, abogando por la necesidad del estudio de la historia para desentrañar los misterios de nuestra legislación; en el capítulo quinto se concreta la relación entre Jovellanos y la Universidad de Oviedo, en la etapa comprendida entre 1790 y 1797, desde su destierro de la Corte y estancia en Gijón, hasta la concesión de las insignias del Doctorado en ambos derechos por la Universidad de Oviedo y su nombramiento por Godoy como Secretario de Gracia y Justicia. En estos años, Jovellanos mantuvo relación con profesores del claustro de la Facultad de Derecho de la Universidad ovetense, con quienes compartió conocimientos y dudas, y a quienes pudo transmitir desde su experiencia y autoridad, su modo ideal de estudiar el derecho. Son los años en los que redactó su celebrado *Informe sobre el expediente de la Ley agraria*, en el que denuncia los males endémicos de la agricultura española, ofreciendo soluciones para su mejora; el capítulo sexto trata de los años de tránsito entre el antiguo régimen, y el nuevo régimen constitucional, época negra del ilustre Jovellanos, que se desarrolla entre los años 1797, siendo ya Secretario de Gracia y Justicia, y 1807. En estos años últimos de su vida y carrera profesional, y pese a las dificultades personales y políticas que padeció, incluyendo su intento de envenenamiento y su prisión en Mallorca, como responsable de Gracia y Justicia emprendió importantes reformas, al buen estilo del espíritu reformista dieciochesco, como la reforma universitaria, de la Inquisición, de la Nueva Recopilación, o la política desamortizadora; el último capítulo, más breve que los anteriores, se centra en la figura de Jovellanos y las bases programáticas de la Universidad Nacional.

Completa el capitulado descrito una valiosa aportación documental, con una selección de cartas cruzadas entre Jovellanos, Meléndez Valdés, Campomanes, Antonio Fernández de Prado, Fernández San Miguel, etc.; otros interesantes documentos recogidos, dan noticia de los actos académicos celebrados por la Universidad con motivo del nombramiento de Jovellanos como Secretario de Gracia y Justicia; y por último el discurso de Jovellanos pronunciado el 4 de febrero de 1780 con motivo de su ingreso en la Real Academia de la Historia, documento inédito depositado en la Biblioteca universitaria ovetense. Cierra el libro una muy ilustrativa iconografía sobre Jovellanos y la Universidad de Oviedo.

La importante obra del Dr. Coronas se centra en aquellos aspectos menos conocidos de la aportación de Jovellanos a las reformas que se emprendían en la época de cambios que le tocó vivir, una época nada fácil entre el momento final del antiguo régimen y el tránsito hacia el régimen liberal, en la que Jovellanos procuró siempre conciliar desde sus distintos destinos públicos, los nuevos aires reformistas con su espíritu tradicional apegado a las principales instituciones. Pues bien esa faceta de Jovellanos en contacto con la Universidad y sus ambientes de reforma, con las Reales Academias o con otras instituciones culturales o políticas, y en relación con otros pensadores y juriconsultos, es la que descubre con acierto este libro, aportando así una visión nueva y diferente del reformismo dieciochesco.

Efectivamente, el siglo XVIII español contó con un nutrido conjunto de juristas y pensadores que actuaron como auténticos impulsores de las reformas que los nuevos aires ilustrados reclamaban. Entre la vida de estos ilustres juristas hay trayectorias comunes, hay influencias y pensamientos compartidos. Y en este sentido, el libro del Dr. Coronas refiere con

acierto las influencias de Jovellanos en otros autores, como Lardizábal, a través de su obra *El delincuente honrado*, sin olvidar, que los dos se beneficiaron del magisterio recibido de su común valedor, el ilustre Campomanes, ministro a la sazón de Carlos III.

Pues bien, Jovellanos, junto con esos y otros juristas, políticos y pensadores, encarna como pocos el pensamiento ilustrado de ese siglo, siempre desde una concepción de equilibrio entre razón e historia, entre las nuevas corrientes de reforma y el respeto de la tradición. Desde su condición de Alcalde del Crimen, como Oidor, o como Alcalde de la Corte, procuró aplicar la legislación con templanza, evitando los rigores de una interpretación extrema, acogiendo los nuevos principios del derecho penal que abogan por una idea de proporcionalidad entre el delito cometido y la pena impuesta; como Secretario de Gracia y Justicia, y pese a sus difíciles relaciones con Godoy, puso en marcha reformas prudentes y en línea con el espíritu ilustrado del siglo, en asuntos como la reforma universitaria, la Inquisición, la Nueva Recopilación, o la desamortización; y como vocal de la Junta Central Gubernativa del Reino a partir de 1808, ya en el crepúsculo de su carrera y de su vida, fue «el alma del cambio ordenado de la vida política y social de la Nación». En estas pocas, pero expresivas palabras, escritas por el autor del libro, se sintetiza toda la trayectoria profesional y política de este ilustre jurista, cuyas virtudes le sitúan en ese lugar de honor reservado sólo para quienes, en la etapa histórica que les tocó vivir, reúnen los mejores méritos como auténticos hombres de Estado.

El libro que se presenta en esta breve reseña, hace gala del rigor y de la seriedad investigadora a que nos tiene acostumbrados este infatigable historiador del Derecho. Su amplia y documentada investigación sobre el siglo XVIII español, y de modo particular su amplio conocimiento de los grandes juristas y pensadores de ese siglo, le convierten en el mejor especialista de esta atractiva etapa de la historia del derecho, antesala de las reformas que se emprenderán en el siglo siguiente. Pues bien, esta nueva investigación del Dr. Coronas, como otras anteriores, además de destacar la importancia de la labor doctrinal y política de los grandes jurisconsultos del siglo XVIII, aporta las claves para comprender el alcance de las reformas que se emprenden en el siglo siguiente, inspiradas en buena medida en los trabajos de aquellos autores ilustrados, que conscientemente o inconscientemente, jalonaron el camino de los cambios profundos que experimentará el derecho y las instituciones en el siglo XIX.

JUAN BARÓ PAZOS

***Corts i Parlaments de la Corona d'Aragó: unes institucions emblemàtiques en una monarquia composta.* Ferrero Micó, Remedios; Lluís Guia, Marín (eds.)
Valencia: Universitat de València, 2008. 658 pp. Història oberta; 151.
ISBN 978-84-3707-092-6.**

La obra editada por Remedios Ferrero y Lluís Guia, recoge más de una treintena de trabajos de investigadores experimentados en este tipo de estudios, que llevan años centrados en el tema de las celebraciones de Cortes en la Corona de Aragón y el entorno de las mismas. El volumen está dividido en cuatro apartados, cuyo contenido de los artículos hacen referencia a;

El **primer capítulo**, reúne diez artículos, que tratan distintas visiones del contexto humano social y político que rodea la celebración de Cortes de la Corona de Aragón (*Context socio-polític i àmbit humà de les Corts*). El primero de ellos es del profesor Vicente Pons

Alos, quien se centra en tres juristas trascendentales valencianos, cuya obra jurídica ha trascendido del ámbito de aplicación del derecho foral valenciano. *En: Aportación a la historia familiar de tres juristas valencianos: Cristóbal Crespi de Valldaura, Llorens Mateu y Sanz y Josep Llop*, nos ofrece de cada uno de ellos una sucinta pero actualizada biografía, así como un síntesis de sus trabajos en el campo del Derecho. Incidiendo en este tema Jon Arrieta, se centra en la vida y el trabajo de Cristóbal Crespi en el campo del Derecho y su relación con las Cortes Valencianas. *En: Cristóbal Crespi y su generación ante los Fueros y las Cortes*, estudia la evolución de los acontecimientos que vive Crespi la incidencia de estos en el pensamiento del jurista, sobre todo en sus *Observaciones* en las que viene a explicar el funcionamiento de las Cortes, aunque también se adentra en otras cuestiones en torno al Derecho Foral. El tercer estudio es de Teresa Canet Aparisi, gira en torno al pensamiento jurídico de Tomás Cerdán de Tallada *Una visión de la política entre Austrias y Borbones. Las tesis del Veriloquium* se centra en el tratado político de Cerdán *El Veriloquium*, una obra que sintetiza el pensamiento de un autor avanzado para su época. Cerdán plantea una visión del Estado en la que, sin renunciar a la monarquía, propugna un federalismo en el que son los juristas los que deben regir la mayoría de las instituciones de gobierno, en detrimento de la nobleza, menos preparada para esta función, y todo esto presidido por el rey. Estas teorías aunque en la práctica no tuvieron éxito fueron reconocidas internacionalmente por los tratadistas del Derecho. Partiendo de la integración en las Cortes de los miembros de los tres brazos, Irene Manclús, estudia como por la diversidad de sus componentes, las Cortes nos ofrecen una notable diferencia de planteamientos. *En: La Universitat de València y los asistentes a Cortes*, estudia las relaciones entre la Universidad y las Cortes de Valencia en el siglo XVII y esboza el esquema de un amplio proyecto de ambicioso espectro. El trabajo de Maria Rosa Muñoz Pomer, nos aporta su experiencia en el estudio de la celebración de Cortes medievales, centrándose en las Cortes Valencianas de principios del siglo XV (*en Las Cortes de 1401-1407: protagonistas y propuestas innovadoras de amplia repercusión en la época foral*), se refiere a cómo estas Cortes cuentan con la participación de personajes notables, cuyas propuestas resultaran trascendentales a lo largo del siglo. Agustín Bermúdez, en su artículo (*Los naturales del Reino de Valencia en las peticiones forales de las Cortes Valencianas modernas*) nos hace ver como las decisiones de las Cortes Valencianas trascienden de su ámbito jurídico, gracias a la labor de unos pocos cuyas peticiones al monarca, sufrían una desigual fortuna. Las Cortes se limitan a promocionar a los valencianos, limitando el acceso a los extranjeros. Por otra parte Miguel Pérez destaca la función de las embajadas y los embajadores, cuyos informes y memoriales resultan muy útiles en la época *En Nuncis i ambaixadors a la Cort General de Catalunya-Segle XVI*. el profesor Pérez nos ayuda a conocer los entresijos de ciertos pactos y estrategias de partido en las Cortes, además de darnos cuenta de detalles y circunstancias que se vivieron en la época. El profesor Vicente Graullera Sanz, centra su artículo en las Cortes celebradas en Valencia en 1604 *En Crónica de un año de Cortes en Valencia. 1604*, estudia el entorno social y jurídico de la ciudad, la burocracia municipal y la de las instituciones del reino, así como los sucesos que centran la atención de los valencianos durante ese año. Acompaña al trabajo una pequeña muestra de los edificios públicos que se identifican a través del Plano de la ciudad de Valencia de Mancelli en el año 1608. La aportación de María Magdalena Martínez se centra en el grupo social de los moriscos cuya expulsión se hace pacíficamente en unos casos o con violencia en otros *En Los moriscos ante la Real Audiencia Valenciana. La progresiva pérdida de competencias jurisdiccionales* descubrimos que los intentos de ver libre la península de musulmanes vienen de la alta edad media, se pretendía su alejamiento pero se seguía tolerando la aljama, su tradición y derecho. En ocasiones es el Batle quien rompe el equilibrio al sustituir la jurisdicción de los jueces musulmanes por la propia de los cristianos. Rafael Benítez, analiza el último tramo de la presencia de los moriscos en la península *En: Fueros y razón de estado en*

torno a la expulsión de los moriscos y el problema de la repoblación del reino de Valencia analiza las vicisitudes en la toma de decisiones, con el problema añadido de la necesidad de repoblar el territorio y las complicaciones que acompañan esta decisión. Los señores territoriales recuperan el dominio directo de los bienes, pero debían hacer frente al pago de los censales. Por último, el Consejo de Aragón que había sido creado en tiempo de Fernando el Católico, en 1494, es estudiado por Virginia León. Se trata de una institución prestigiosa, que ocupaba su puesto entre los más altos de la organización del Estado. En *El Consejo de Aragón Austracista, 1703-1713* se estudia como el tribunal supremo del reino y de la Corona fue objeto de deseo para ambos contendientes en la Guerra de sucesión y por eso el Archiduque Carlos, llegó a nombrar su propio Consejo.

El **capítulo segundo** de la obra se dedica al tratamiento de lo que genéricamente se califica como estructura y estilos parlamentarios *Estructures i estils parlamentaris*. Dicho capítulo se inicia con una colaboración de Antoni Jordá (*La convocatoria de Cortes en los reinos de la corona de Aragón: el caso valenciano*) en la que se pasa revista a los planteamientos doctrinales y legislativos habidos sobre la materia y su aplicación en la práctica de las Cortes valencianas; de manera especial se incide en los casos de reuniones de Cortes destinadas al juramento del príncipe heredero y a la posibilidad de la demanda de convocatoria de Cortes efectuada por parte de los estamentos valencianos. Siguiendo con la temática de la convocatoria, pero centrándose más estrictamente sobre las formalidades y trámites a la que la misma debía ajustarse, María José Carbonell Boria aporta toda una serie de precisiones en torno a las formalidades que en dichas convocatorias debían observarse, avalando su estudio con algunos precisos ejemplos documentales (*Una carrera de obstáculos: las cartas de convocatoria de las cortes valencianas*). Por su parte, el estudio de Francisco Baltar Rodríguez se centra en la figura del protonotario (*El protonotario en las Cortes de Aragón*), tal vez el oficial real más activo y con responsabilidad directa en el buen funcionamiento de las reuniones parlamentarias antes y durante las sesiones; aparte de su conocido cometido de la lectura en nombre del rey del discurso inaugural dirigido por éste a las Cortes (proposición real), se subraya su intervención en las Juntas de Cortes, esto es, unas comisiones de designación real que aconsejaban y asistían al monarca en su relación con el alto organismo parlamentario. Precisamente sobre unas todavía no muy bien conocidas comisiones de trabajo de las Cortes catalanas incide la aportación de Josep Capdeferro (*Sessions plenaries versus comissions de treball a les Cortes catalanes del segle XVII*); en ella el autor destaca la actuación parlamentaria de tales comisiones tanto en las Cortes catalanas de 1585 como en las de 1599, apuntando la crisis que comienzan a padecer en las Cortes de 1626. En cuanto a los participantes en las Cortes, y concretamente sobre los representantes ciudadanos en las valencianas, Armando Alberola traza una amplia panorámica de su presencia a lo largo de los siglos XVI y XVII (*La representació del regne: ciutats i viles meridionals valencianes a les Corts durant l'edat moderna*). Y como ejemplo preciso de estos participantes urbanos, Vicent García Edo descenderá al estudio peculiar de la villa de Onda (*La incorporación de la villa de Onda al estamento de las cortes valencianas a comienzos del siglo XVII*).

El **capítulo tercero** aborda la trayectoria política de las diversas instituciones parlamentarias en el seno de la Monarquía compuesta de los Austrias. Unas trayectorias que son en parte similares, al tener como telón de fondo común los anhelos absolutistas de la Monarquía, pero que conocen ritmos y coyunturas diferentes. La profesora Emilia Salvador Esteban (*La atonía de las Cortes valencianas durante los Austrias menores*) destaca la menor conflictividad de las Cortes valencianas durante el siglo XVII respecto a periodos anteriores, situación constatada especialmente por Marisa Muñoz Altabert (*Les Corts de 1604 en la cruïlla del segle XVII*) por lo que respecta a la única convocatoria que realizó Felipe III en 1604. Una relativa neutralización de la institución parlamentaria valenciana

que se distancia de la situación catalana mucho más conflictiva y que no pasó desapercibida para la diplomacia internacional de la época, tal y como analiza Eva Serra i Puig (*La informacció diplomàtica sobre el sistema polític català entre 1599 i 1713*). El desarrollo de mecanismos de control de las instituciones locales tiene una especial expresión en Mallorca donde el Gran y General Consell perdió autonomía frente a virreyes y Audiencia que se convertirán en árbitro de las divisiones de una élite debilitada, tal y como analiza Josep Juan Vidal (*Las reformas de Felipe III en el Gran y General Consell de Mallorca*). Por su parte el profesor Giovanni Muto (*Alla vigilia della rivoluzione: Istituzioni di governo, congiuntura economica, ceti sociali*) sintetiza la trayectoria del reino napolitano entre la revolución de 1647-48 y los últimos años de Carlos II. Periodo en que la institución parlamentaria deja de convocarse y un sector reducido de la oligarquía capitalina se convierte en interlocutora entre el reino y la monarquía. Un protagonismo de las ciudades en la necesaria correspondencia entre territorio y corona, que David Bernabé Gil (*Las embajadas municipales como ámbito de relación política con la Corona al margen de las Cortes*) ha constatado y analizado para el caso de la ciudad de Orihuela, necesitada de vertebrar mecanismos que permitiesen hacer llegar sus peticiones al monarca. La importancia de las ciudades y del creciente intervencionismo real en los gobiernos municipales en el reino de Cerdeña durante los reinados de Felipe II y Felipe III son objeto de análisis en el trabajo de Gianfranco Tore [*Città, oligarchie e corona nel regno di Sardegna (xvi-xvii)*]. Por su parte Gianni Murgia (*Ceti privilegiati e corona nella Sardegna spagnola durante la guerra dei trent'anni*) aborda el estudio de los años centrales del siglo xvii en el mismo territorio sardo, constatando la adhesión de la élites locales a la Monarquía en unos años realmente críticos. Adhesión que según Francesco Manconi (*Reivindicaciones estamentales, crisis política y ruptura pactista en los parlamentos sardos de los virreyes Lemos y Camarasa*) eran el síntoma de una mayor integración del reino de Cerdeña en el conjunto de la Monarquía Hispánica. Paralelamente las reivindicaciones de la élite local, ansiosa por acceder a un estatus similar al de los otros reinos de la Corona, abocará a un grave enfrentamiento y a una dura represión para mantener el control del territorio. Precisamente sobre la defensa y control del territorio trata el trabajo de Maria Grazia Mele (*Problemi della difesa costiera del Regno di Sardegna nelle istanze parlamentari del XV-XVI secolo*) que constata no solo la importancia de las medidas aprobadas en las Cortes del reino de Cerdeña sino también la progresiva implantación de un modelo defensivo común que homologaba el reino sardo a los otros territorios ibéricos e italianos. Por último Lluís-J. Guia Marín (*Més enllà de les Corts: Els estaments sards i valencians a les acaballes de la Monarquia Hispànica*) analiza la paralización de la institución parlamentaria en los reinos de Valencia y de Cerdeña y el desarrollo de mecanismos alternativos que permitieron la relación entre estamentos y corona. Unos mecanismos que desvirtuaban el pactismo y que contribuyeron a la desaparición de la institución parlamentaria en el conjunto de la Corona de Aragón.

El **capítulo cuarto** recoge varios estudios centrados en diversas manifestaciones de lo que constituyó una de las tareas básicas de las Cortes: su actividad creadora de Derecho (*Les corts com a font de Dret*). A este respecto, Remedios Ferrero estudia la compilación de furs y actes de Cort valencianos de 1329 (*Los textos jurídicos antes de la imprenta. Compilación de Derecho valenciano de 1329*), dando cuenta de la historia del código, su estructura, ilustraciones y contenido. Por su parte, Tomás de Montagut y Estragués destaca la importancia que en Cataluña tuvo desde tiempos medievales el control sobre la aplicación y observancia del Derecho mediante la puesta en marcha de un conjunto de medidas y mecanismos jurídicos que permitieron la exigencia de responsabilidades a los oficiales reales en sus actuaciones infractoras del orden jurídico catalán (*El principi de l'imperi del Dret i el control de la seva observança a la calunya medieval i moderna*). Respecto a las aportaciones jurídicas efectuadas por las Cortes valencia-

nas al ámbito del Derecho privado, Dolores Guillot Aliaga analiza una de sus más prototípicas manifestaciones: el ejercicio de la tutela por parte de las mujeres valencianas del seiscientos (*Las cortes valencianas y el Derecho privado en el siglo xvii: realidad jurídica y social de las mujeres como tutoras*). La institución de la *cessio bonorum* es objeto del estudio de Juan Alfredo Obarrio, quien traza su evolución en el reino valenciano a través de las disposiciones legales, los posicionamientos doctrinales (obviamente muy influidos por la doctrina del *ius commune*) y la práctica judicial de la Real Audiencia; utilizando este triple tipo de fuentes, Obarrio ofrece una precisa aproximación de la naturaleza jurídica, efectos, procedimiento de ejecución y posibles restricciones a la práctica de la *cessio* durante la primera mitad del siglo xvii (*La rúbrica cessio bonorum en la doctrina foral y su regulación en las Cortes valencianas de 1604 y 1626*). Fuera de la Península, Maria Eugenia Caddedu realiza una incursión a la problemática parlamentaria sarda del siglo xvii, analizando los problemas de tipo lingüístico y los alternativos universos culturales, sardos e ibéricos, que se encuentran presentes en las actas parlamentarias sardas del siglo xvii (*Gli atti parlamentari sardi del xvii secolo: una fonte alternativa per lo Studio Della storia medievale?*). Desde el ámbito de otra rama jurídica, la del Derecho Penal, Emilia Iñesta ofrece toda una serie de precisiones sobre la problemática penal abordada por las Cortes valencianas a lo largo de los siglos xvi y xvii, ofreciendo un rico catálogo de delitos (adulterio, rapto, prostitución, bandiderismo, etc.) y penas (de muerte, de azotes, de galeras, de prisión, destierro y talión) sobre las que fueron legislando los parlamentarios valencianos modernos (*El Derecho penal en las Cortes valencianas de los siglos xvi y xvii*). Por último, José Sarrión Gualda y Aniceto Masferrer analizan *La naturaleza jurídico-política de las cortes valencianas a finales del Antiguo Régimen en la doctrina de los juristas*; su estudio pasa revista a las opiniones doctrinales formuladas al respecto por Jerónimo de León Guimerá, Nicolás Bas Garcerán, Lorenzo Matheu y Sanz y Cristóbal Crespi de Valldaura, en cuyas obras se detecta la dialéctica entre el principio pactista y los embates absolutistas.

BRUNO AGUILERA BARCHET

FERNÁNDEZ DE BUJÁN, Antonio. Derecho privado romano. Madrid: Iustel, 2008. 375 pp. ISBN 978-84-9890-030-9.

Quisiera poner de manifiesto las múltiples y heterogéneas razones que hacen especialmente atractiva a mi persona tomar la pluma para recensionar este nuevo libro debido a la autoría del Prof. Dr. Antonio Fernández de Buján. Lo haré con brevedad siguiendo el imperativo gracianesco. Ante todo, me he sentido movido a ello por un deber de *amicitia* inviolable. Mas en el caso presente, los sanos efluvios de la amistad que nos une no pueden obnubilar la necesaria imparcialidad que requiere el difícil oficio de recensor. Dicho lo cual, y a modo de exordio de mi comentario, debo decir aquí y ahora que el recién salido de la imprenta *Derecho Privado Romano* representa, ante todo y sobre todo, un ejercicio de dominio académico sólo asumible por aquellos –muy pocos– que a su experiencia dilatada añanan una *auctoritas* incontestable. La labor manualística del A. quedó acreditada de modo patente en las múltiples ediciones –11– de su ya clásico *Derecho Público Romano* y el hecho de que una obra proveniente del ámbito académico alcance tamaño éxito editorial en tan breve lapso de tiempo, demuestra –a mi entender– su gran aceptación por el amplio sector de lectores al que va destinada, sólo explicable porque el Catedrático de

la Autónoma de Madrid lejos de apropiarse –como desgraciadamente acontece con harta frecuencia– de inspiraciones ajenas hasta hacerlas suyas por dudosa usucapión, cada vez que acomete una nueva edición introduce variaciones, a veces profundísimas.

Así las cosas, estas líneas van dirigidas a glosar una obra escrita tras largos años de dedicación al Derecho Romano Público y Privado: en efecto, un texto de exclusivo alcance pedagógico como el que glosamos únicamente puede ser pergeñado al socaire de largas y frecuentes reflexiones, lo que convierte a la manualística en una técnica únicamente accesible a aquellos que han alcanzado un alto grado de madurez profesional y, por ende, biológica. Yo siempre he desconfiado sin ambages de aquellos libros de texto redactados a vuelapluma por autores inexpertos...

Estas lecciones fueron escritas para alumnos que inician sus estudios de Derecho y que –como muy bien dice el A. en la contraportada de su libro– deben ser conscientes desde el comienzo de su andadura por el proceloso campo jurídico de que «la experiencia iusprivatista romana trasciende el período de tiempo en que se produce para conformar el pilar básico sobre el que se asienta el derecho privado europeo». Llegados a este punto en nuestro *iter* expositivo, cabe preguntarse qué sentido tiene una vez que el Derecho ha sido encerrado en los códigos, seguir enseñando y aprendiendo Derecho romano en los albores del tercer milenio. Y aquí retornamos forzosamente a la obra que recensamos: la calidad de un manual de una disciplina histórica depende de dos factores: su capacidad para incorporar los avances registrados en la investigación especializada y su inteligencia para interrogar el pasado sobre las cuestiones que interesan al presente. Como ocurría con la manzana de Ortega y Gasset, los cambios que sufren los hechos no son tan relevantes como los puntos de vista que adoptamos frente a ellos. El libro de texto del Prof. Antonio Fernández de Buján se suma con acierto a la vasta corriente bibliográfica que reivindica con rotundidad las enseñanzas del *Ius Romanum* en las Facultades de Derecho. Transcurrieron ya más de setenta años desde que comenzó a abordarse de un modo sistemático la importante cuestión de la «crisis del Derecho romano»¹. La alarma suscitada por Koschaker provocó una reacción inmediata de defensa, hasta el punto de que –como en su día apuntamos²– «el tema de la crisis del Derecho romano se convirtió en caballo de batalla de los romanistas durante los años inmediatamente posteriores». En realidad, el origen de esta cuestión debe retrotraerse a la etapa codificadora, cuando el Derecho Romano –sustituido por las modernas codificaciones– desaparece como derecho aplicable y pasa a configurarse como ciencia histórica.

Si la moderna crisis del Derecho romano se presenta ligada al hecho de su pérdida de vigencia, su resolución no dependerá tanto de determinar el método de su investigación, sino de encontrar la metodología didáctica que debe ser utilizada para que cumpla su finalidad de medio de formación imprescindible para los juristas modernos. El Derecho romano es historia, pero por ser historia no puede declinar sus relaciones con el presente y su enlace con el porvenir. Como ha señalado Biondi³, el Derecho romano no es solamente un objeto de erudición, sino el elemento básico para el conocimiento del derecho privado de todos los países con cultura jurídica de progeie europea. Ante los nuevos horizontes de la unificación internacional del derecho privado, el Derecho romano constituye la imprescindible base y reserva de concepciones y esquemas comunes de la jurisprudencia occidental. No es, pues, pura arqueología, sino parte viva del derecho

¹ KOSCHAKER, «Die Krise des römischen Rechts und die römische rechtswissenschaft», en *Schriften der Academie für deutsches Recht* 1 (Berlín, 1938).

² RODRÍGUEZ ENNES, «¿Por qué el prólogo de un libro argentino devino en *laudatio funebris* de su autor?», en *Dereito. Revista Xurídica da Universidade de Santiago de Compostela* 15 (2006) pp. 185 ss.

³ BRONDI, «Funzione della giurisprudenza romana nella scienza giuridica e nella vita moderna», en *RIDA* 11 (1964) pp. 121 ss.

moderno. En efecto, en relación con el derecho positivo, constituye el Derecho romano un poderoso auxiliar interpretativo, ya que el Código no representa sino el punto histórico final en la evolución de un principio jurídico y sólo puede llegarse a una cabal comprensión del mismo analizando la raíz remota de donde proceda.

De ahí nuestra felicitación al Prof. Antonio Fernández de Buján por su oportuna y encomiable labor de enlazar constantemente a las instituciones iusprivatistas romanas con las actuales. Aspecto este desgraciadamente preterido –con equitativo reparto de culpas– por los romanistas que viven anclados en el pasado y por una pléyade de civilistas que opinan sin rebozo que las figuras jurídicas surgieron por generación espontánea al socaire del movimiento codificador.

Y ya descendiendo a aspectos concretos del libro que nos ocupa, el A. muy atinadamente, ha optado por abrirlo clarificando el concepto de Derecho Romano y las diversas dicotomías del *ius*. Si –como hemos tenido ocasión de señalar– el Derecho romano sirve, sobre todo, para introducir al alumno en los conceptos básicos del derecho privado, lógicamente no es posible dedicar un tiempo excesivo a esta introducción, pero ello no obsta en modo alguno para que –como muy bien hace el A.– se tenga sumo cuidado en que las primeras nociones –indispensables– queden bien clarificadas. A nuestro juicio, se trata de un momento especialmente delicado en el que se está iniciando aún la necesaria compenetración entre el profesor y unos alumnos que acaban de entrar en la Universidad y que carecen de un mínimo bagaje de conocimientos jurídicos. Las instituciones se estructuran a su vez en diversos grandes apartados: personas y familia, negocio jurídico y derechos reales. El proceso es objeto de tratamiento en el precitado *Derecho Público Romano* y el A. completará en sucesivas ediciones su *Derecho Privado* con el análisis del derecho de obligaciones y contratos y el derecho sucesorio. La parte de personas y familia constituye como una antesala del derecho hereditario y es tratada a modo de introducción del mismo. Por otra parte, se separan en el matrimonio los aspectos personales y los patrimoniales, dedicando un apartado específico a estos últimos e incluyendo en el mismo, lógicamente, la dote y las *donationes propter nuptias*. A esta misma sede se lleva la tutela, en razón básicamente de su evidente conexión con la familia, por cuanto, normalmente, es la desaparición del *pater familias* el hecho que, de manera ordinaria, provoca la aparición de la institución tutelar.

Me parece también muy oportuna la exposición de los derechos reales antes de abordar la problemática relativa a las obligaciones y contratos –que el A. defiere a un segundo volumen–, porque si el alumno conoce lo que es la propiedad o la posesión o el usufructo, por ejemplo, podrá calibrar mejor las múltiples posibilidades que ofrecen los modos de obligarse. El A. se inclina, frente a la opinión de algunos⁴, por la inserción de un capítulo dedicado al negocio jurídico. Es cierto –como señala Torrent en su monografía sobre el tema⁵– que «los juristas no hicieron una exposición teórica independiente del negocio jurídico, sino que fueron señalando pautas –siguiendo el método casuístico– principalmente al tratar de las obligaciones y, en cierta medida también, de las sucesiones». La doctrina del negocio jurídico es, pues, una elaboración abstracta de la pandectística, que procedió a sistematizar de un modo unitario las soluciones que los juristas romanos dieron a diversas instituciones, sobre todo en sede de contratos y estamentos pero como el propio Torrent apunta: «esta aparente fragmentariedad y sedes dispersas del tratamiento de lo que hoy llamamos negocio jurídico, no es tan caótica como a primera vista pudiera parecer; es evidente el tratamiento romano de figuras como condiciones, término, modo, causa, forma y donde hay conjuntos asociativos con-

⁴ Se manifiestan sin ambages en contra de la inclusión del «negocio jurídico»: VALIÑO, *Instituciones de Derecho privado romano* (Valencia, 1978); X. d'Ors, *Posiciones programáticas para el estudio del Derecho Romano* (Santiago de Compostela, 1979) p. 73; GARCÍA GARRIDO, *Derecho Privado romano, I., Instituciones* (Madrid, 1985) p. VIII.

⁵ TORRENT, *El Negocio Jurídico en Derecho romano* (Oviedo, 1984) p. 3.

vergen siempre hacia conjuntos sistemáticos». Por consiguiente, habida cuenta de que son minoría los programas que hacen caso omiso del tema, el A., con buen criterio, ha optado por darle cabida en el libro a la categoría dogmática del negocio jurídico.

A modo de resumen explicativo en punto a la orientación metodológica seguida por el A., soy plenamente consciente de que acometer la redacción de un libro de texto constituye una tarea muy delicada. Puede ser afrontada de modos diferentes. Cada uno tiene su justificación basada sobre todo en las cualidades docentes, en la formación cultural y mental del autor y en el ambiente a que se destina la obra. Pero, en todo caso, cabe destacar el esfuerzo del Prof. Antonio Fernández de Buján por emplear intencionadamente un lenguaje simple, claro, pedagógico, en suma, que convierte al manual en accesible en grado muy elevado a los alumnos quienes son a la postre los destinatarios del mismo.

El libro se estructura en dieciocho capítulos que comparten una obsesión común: la pedagogía y la claridad solidarias. La primera para conjurar el proverbio escolástico medieval *de gustibus et coloribus non est disputandum*: porque los gustos estéticos son modificables por el estudio, por la comprensión, por la cultura. La segunda, porque sólo la claridad transmite el pensamiento y lo ameniza. Y en este sentido la tarea del A. es encomiable. Todos los apartados de su *Derecho Privado Romano* están sustentados por una impecable estructura lógica, fluyendo su discurso con inteligencia y orden expositivos. Un castellano irreprochable, severo, ceñido y rico constituye el vehículo de sus ideas a las que un ritmo y una coloratura especiales y a veces un lirismo hondo, dotan de fuerza persuasiva, desembocando sin solución de continuidad –cual torrente bien encauzado– en el derecho vivo y vigente. Esfuerzo casi baldío supone intentar resumir en pocas letras un compendio majestuoso de datos ordenados en una exposición muy bien sistematizada. A mi me resta felicitar a su autor públicamente –en privado ya lo hice cuando este libro salió de la imprenta– y felicitarnos de contar con su magisterio constante.

LUIS RODRÍGUEZ ENNES

FINESTRES I DE MONSALVO, Josep, (1688-1777). *Praelectio Cervariensis sive commentarius accademicus ad titulum Pandectarum de vulgari et pupillari substitutione = lliçó cerverina o comentari acadèmic del títol de les Pandectes «de la substitució vulgari i de la pupil·lar».* Pérez Simeón, Maurici. Barcelona: Parlament de Catalunya; Generalitat de Catalunya, Departament de Justícia, 2005. 1ª. ed. 509 pp. Textos jurídics catalans; 25. Escriptors; 1/8. «Reproducció anastática del text publicat a Cervera l'any 1752». Texto en latín y catalán; introducción en catalán; resumen en catalán, castellano e inglés. ISBN 84-393-6743-0.

La edición que ha realizado el Dr. Mauricio Pérez Simeón de la obra de Finestres, *Praelectio cervariensis sive commentarius accademicus ad titulum pandectarum de vulgari et pupillari substitutione*, por su rigor, erudición y aparato crítico, nos permite adentrarnos, no sólo en una de las figuras claves de la jurisprudencia catalana del siglo XVIII, o en el conocimiento del Derecho sucesorio, encarnado en las figuras de la sustitución vulgar y pupilar, sino en el humanismo jurídico y en el iusnaturalismo clasicista, al que el jurista catalán, al desterrar los métodos bajomedievales, se acogió.

El estudio introductorio que nos ofrece el Profesor Pérez Simeón (págs. 17 a 52) constituye para el especialista la parte más interesante de toda la obra, tanto por su rigor como por su exhaustividad. Esta introducción consta de tres partes: una primera, en la que se nos expone la vida y la obra de Finestres (págs. 17 a 31); una segunda, en la que

se trata de la obra editada en particular (págs. 32 a 48); y una tercera (págs. 49 a 52), en la que se exponen, a modo de apéndice, los criterios seguidos por el autor en la traducción y en las notas.

En la primera parte, la personalidad de Finestres se nos presenta desde una perspectiva innovadora, muy distinta de la que puede hallarse en las biografías publicadas hasta la fecha. Pérez Simeón se desmarca del tratamiento hagiográfico de Gallissà y Casanovas para ofrecernos un retrato de Josep Finestres mucho más vívido y equilibrado, en el que los méritos del Profesor de Cervera se muestran junto a facetas de su personalidad mucho menos atractivas. Finestres se nos presenta como un erudito humanista de formación jesuítica, de ideología conservadora y antiilustrada, cristiano sincero y de vida moral ejemplar, pero, a juicio del autor, excesivamente aislado la vida política y de la realidad social de su tiempo. Pérez Simeón critica, en especial, el carácter excesivamente timorato de Finestres, que le habría llevado a tomar una actitud demasiado sumisa con el poder establecido, plegándose a sus exigencias, o dejando de prestar apoyo alguno a sus amigos jesuitas a raíz de la expulsión de 1776 (pág. 21). En suma, Pérez Simeón nos presenta a Finestres como una personalidad que cierra una época, uno de los postreros humanistas del barroco, cuya obra encarnaría (traduzco pág. 21) «*un enfoque de la ciencia jurídica que está condenado a no sobrevivir a la revolución francesa.*»

De la segunda parte del estudio introductorio, dedicada, como se ha dicho, a la historia específica de la *Praelectio* sobre la sustitución vulgar y pupilar, debe destacarse la exhaustividad del análisis de Pérez Simeón, que le permite ofrecernos hasta los detalles más nimios vinculados con la edición del libro –así, los motivos que llevaron a Finestres a elegir a Barber como impresor, o el precio al que salieron la venta los primeros ejemplares (pág. 33), etc.–. Lo más relevante de esta segunda parte, a mi parecer, pudiera ser el análisis del método seguido por Finestres, en el que se rompen muchos de los tópicos vinculado a la jurisprudencia humanista, como es la engañosa distinción entre humanistas anticuaristas y sistemáticos (pág. 37, nota 98). Quisiera destacar aquí la reivindicación que hace Pérez Simeón de los humanistas salmantinos del xvii como principal referente metodológico de Finestres, lo cual, quizás, permitiría sostener la tesis –en la obra sólo apuntada– de la existencia de un humanismo jurídico hispánico, de cuño puramente católico, con unos rasgos singulares en el marco general del *mos gallicus*.

La tercera parte del estudio introductorio es adjetiva respecto de la traducción y las notas, ya que en ella se nos exponen los criterios elegidos para la elaboración de ambas.

Por lo que respecta a la traducción, debe decirse que, a pesar de la aridez del texto y de la compleja estructura sintáctica de los pasajes, la versión catalana, al no caer en ambigüedades, en giros o voces artificiosas, ni recurrir a construcciones sintácticas complejas, resulta, por su claridad y precisión, de fácil lectura y comprensión.

La traducción se acompaña de un amplísimo aparato de 880 notas, en las que se exponen, con todo detalle, las claves de la obra. Los editores optaron por el inusual procedimiento de intercalar las páginas con las notas detrás de cada página de traducción, de modo que el lector puede tener simultáneamente ante sí el texto anotado y las notas. Así se evita el divorcio entre el texto y la nota que se produce cuando todo el aparato se concentra en un texto corrido al final del libro. En la obra, este divorcio habría sido un gravísimo error, puesto que las notas constituyen, por sí mismas, un tratado completo de las sustituciones vulgar y pupilar en el Derecho común, hasta el punto de que la erudición de las mismas puede llegar a hacerlas más atractivas que el propio texto de Finestres, el cual, aun siendo una obra rigurosa, en el fondo, posee un contenido relativamente poco original, lo que la impidió alcanzar una mayor relevancia jurídica, relevancia que sí se advierte en la edición que realiza el Dr. Pérez Simeón, ya sea en el estudio introductorio o en el aparato de notas, el cual, constituye un punto de referencia en la historiografía jurídica.

El contenido de las notas es muy variado y resulta difícil reconducirlas a tipologías: en algunas se nos amplía las parcas citas de autores o de textos literarios que se encuentran en el texto de la *Praelectio*, remitiéndonos al lugar concreto citado; en otros casos, Pérez Simeón despliega su vocación de romanista analizando con detalle los complejos textos del Digesto y del Código de los que Finestres se ocupa, o detectando errores en las citas (por ejemplo, notas 271, 611), o advirtiendo, incluso, la edición concreta del *Corpus Iuris Civilis* y de las fuentes prejustinianas que Finestres tomó como referencia. En especial, me atrevo a recomendar la lectura de las notas del prefacio, que son indicativas de la inusual erudición de su autor.

Quizás, si algún reproche deba hacerse al aparato de notas es que, a mi juicio, el Dr. Pérez Simeón hubiese podido ahorrarse algunas notas que contienen información muy básica, que el lector puede encontrar en cualquier manual de Derecho Romano, mientras que se habría agradecido un tratamiento menos condensado de algunas cuestiones muy complejas, ya que, en ocasiones, el discuso se hace tan denso que el lector se ve obligado a ralentizar el ritmo de lectura en la nota, lo que provoca la pérdida de la línea argumental en la lectura del texto de Finestres.

Finalmente, los completos índices del final de la obra son otro de los logros importantes del trabajo, en especial el índice de autores y obras citados, en el cual, no sólo se indican los 147 autores citados por Finestres, sino que, el traductor, ha ido verificando las citas en todos los casos en los que le ha sido posible, de modo que no sólo se han podido detectar casos en los que Finestres cita a ciegas, de segunda mano, sino que, en algunas ocasiones, ha podido, incluso, descubrir la edición concreta de obras que consultó el Profesor de Cervera. Al margen de este interés adjetivo de la obra editada, la lectura de este índice proporciona un panorama muy completo de la bibliografía utilizada por los profesores de Leyes en las universidades hispánicas de mediados del siglo XVIII, de modo que puede servir como punto de referencia para futuras investigaciones, muy necesarias en un campo todavía tan poco explorado.

Quienes hayan tenido la oportunidad de leer en toda su extensión la presente edición realizada por el Dr. Mauricio Pérez de la obra de Finestres saben, por la dificultad que entraña una labor como ésta, que la misma merecería un estudio más exhaustivo del que hemos realizado; pero, aún sin agotar los numerosas cuestiones que se recogen, queremos dejar testimonio de que nos hallamos ante una obra de obligada referencia, ya sea por su magnífica traducción, por la amplia literatura jurídica referenciada, o por la exégesis de las fuentes jurídicas.

JUAN ALFREDO OBARRIO MORENO

FRIERA ÁLVAREZ, Marta. *La desamortización de la propiedad de la tierra en el tránsito del Antiguo Régimen al Liberalismo: (la desamortización de Carlos IV).* Gijón: Caja Rural de Asturias; Fundación Foro Jovellanos del Principado de Asturias, 2007. 376 pp. Fundación Foro Jovellanos del Principado de Asturias; 22. ISBN 978-84-933191-6-8.

I. Marta Friera, profesora de Historia del Derecho de la Universidad de Oviedo, es la autora de esta nueva monografía sobre la desamortización eclesiástica.

La obra, galardonada en el año 2006 con el VI Premio de Investigación de la Fundación Foro Jovellanos de Investigación, muestra un cambio de orientación en la trayectoria profesional de la autora. Y ello porque, hasta la publicación de este nuevo trabajo, las inquietudes investigadoras de la profesora Frieria se habían orientado preferentemente hacia el estudio de las instituciones político-administrativas asturianas. En particular de la Junta General del Principado de Asturias.

II. La nueva monografía de Marta Frieria enlaza con la línea historiográfica, iniciada por el profesor Francisco Tomás y Valiente en 1971 con la publicación de la obra titulada *El marco político de la desamortización en España*. Y ello porque estudia el proceso desamortizador desde una doble perspectiva política y jurídica¹. Pero también, aunque quizás de manera insuficiente, con el enfoque económico y social desde el que, más recientemente, se ha estudiado la desamortización por parte de la Historia económica y de la Historia social. De ahí la importancia que la autora otorga a los trabajos sobre el proceso desamortizador elaborados desde la perspectiva de la historia de la beneficencia y de la historia cuantitativa, entre otras disciplinas históricas.

Una confluencia de enfoques sobre la desamortización española que comparto, como tuve ocasión de señalar en una ocasión anterior², por considerar que la realización de análisis, que aúnen los avances alcanzados en el estudio de la desamortización en distintas disciplinas científicas, ha de contribuir a mejorar el conocimiento del proceso desamortizador y, en consecuencia, a alcanzar una mejor comprensión de la formulación del concepto de propiedad liberal.

III. Antes de abordar las cuestiones referidas al contenido y alcance de la obra, cabe formular dos ideas que, inferidas del mismo título del trabajo, anticipan la postura sostenida por la autora en relación a la materia seleccionada como objeto de estudio.

En primer lugar, Marta Frieria no duda en incluir las normas de 1798, 1805 y 1807 en el concepto de desamortización defendido por Tomás y Valiente por entender que con ellas se transformó la titularidad de una parte de la propiedad de la tierra y también su régimen jurídico. De ahí que hable abiertamente de desamortización de la propiedad y renuncie a la posibilidad de considerar aquellas disposiciones simples antecedentes o precedentes de la desamortización liberal.

En segundo lugar, en el título del libro, también se entrevé la idea de que la desamortización, en cualquiera de sus vertientes, y por lo que interesa en esta oportunidad, la eclesiástica, fue un proceso. Es decir, un conjunto de fases sucesivas. Por esta razón considero que la autora omite cualquier referencia que pudiera restringir el estudio de la desamortización objeto de su atención a las concretas fechas de promulgación de las normas y que sitúe esta primera desamortización en un margen temporal abierto con el empleo de la fórmula «en el tránsito del Antiguo Régimen al Liberalismo». Tal solución le permite prolongar la investigación hasta mediados del siglo XIX y analizar las vicisitudes por las que atravesó la legislación desamortizadora eclesiástica de Carlos IV en la primera mitad del XIX.

La referencia a la desamortización de Carlos IV con la que cierra el título en modo alguno implica circunscribir el estudio de la desamortización eclesiástica al reinado de aquel monarca. Más bien se trata de un recurso utilizado por la autora para aludir, sim-

¹ TOMÁS Y VALIENTE, F. 1971. *El marco político de la desamortización*. Barcelona: Ariel. También en *Obras completas*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1997, I, 547-634.

² SERNA VALLEJO, M. 2004. «Desamortización y ventas de bienes comunales», *Iura Vasconiae. Revista de Derecho Histórico y Autonómico de Vasconia* 1, 405-438, en particular pp.405-406.

plemente, al momento inicial del proceso desamortizador y evitar, como ella misma explica, las disputas planteadas en algunos círculos acerca de la conveniencia de sustituir la denominación tradicional «desamortización de Godoy» por «desamortización de Soler».

IV. El estudio que Marta Frieria realiza de la desamortización eclesiástica iniciada en el reinado de Carlos IV se estructura en cinco partes, a las que sigue la relación de las fuentes documentales y bibliográficas manejadas, perfectamente ordenadas, y unos apéndices documentales organizados de acuerdo con la estructura de los sucesivos capítulos lo que facilita su manejo.

El trabajo se completa con la reproducción de dieciséis retratos de Carlos III, Carlos IV, Fernando VII y de algunos de los políticos españoles del siglo XVIII y principios del XIX que participaron, más activamente, en el debate planteado en torno a la desamortización. Es el caso, entre otros, de Campomanes, Jovellanos, Cangas Argüelles y Flórez Estrada. La utilización de estos materiales iconográficos muestra la vinculación de la autora con el profesor Santos M. Coronas, firme partidario del empleo de este tipo de recursos en la investigación iushistórica.

El primer capítulo, de naturaleza introductoria, responde al interés de la autora de exponer el estado historiográfico de la desamortización eclesiástica y de dar cuenta al lector de las fuentes documentales a partir de las cuales construye el posterior discurso. El planteamiento le permite justificar la realización de la investigación sobre la base de las carencias que aprecia en la bibliografía en relación al por qué y al cómo de la primera desamortización que, iniciada a fines del Antiguo Régimen, concluye en el XIX.

La necesidad de concretar el ámbito político, jurídico, económico y social en que se plantea la desamortización de Carlos IV y el análisis de su trazado teórico, de su plasmación normativa y de su ejecución práctica por medio del aparato jurídico, político, administrativo y judicial, se perfilan así como objeto de la investigación que ha concluido con la publicación del trabajo que reclama nuestra atención en esta oportunidad.

En lo que concierne a las fuentes utilizadas para la realización del estudio, la autora incluye, en primer lugar, diversas fuentes doctrinales, entre las que ocupan un lugar principal las obras, memoriales, representaciones, informes y dictámenes de distintas autoridades, en particular, de los ministros de Carlos III y Carlos IV. También las sucesivas disposiciones normativas promulgadas en materia desamortizadora o en cuestiones conexas con ésta. Y, por último, la abundante documentación emanada de las distintas instituciones encargadas de la ejecución de la legislación desamortizadora en las sucesivas etapas.

V. El segundo capítulo, titulado «La propuesta» tiene como objeto situar la primera desamortización en el marco del reformismo ilustrado, resaltando, de modo particular, sus conexiones con las reformas agraria y fiscal.

En relación a la vinculación entre la desamortización eclesiástica y la reforma agraria, Marta Frieria centra su interés en el análisis de las críticas que se formulan a la acumulación de la tierra por parte de la Iglesia en régimen de inalienabilidad y, en especial, a la amortización de bienes de «hospitales, hospicios, casas de misericordia, de reclusión y de expósitos, cofradías, memorias, obras pías y patronatos de legos». Para ello se detiene en los contenidos de los expedientes elaborados sobre la ley de amortización y la ley agraria y analiza las propuestas planteadas sobre estos temas por Carrasco, Campomanes, Jovellanos y Floridablanca, entre otros ilustrados.

En el campo de la reforma fiscal, Marta Frieria se interesa por las medidas fiscales que incidieron de modo directo sobre la propiedad de la tierra vinculada y amortizada, para gravarla, y por aquellas otras que afectaron a la tributación eclesiástica. En este

ámbito, la autora presta atención al papel que tuvieron en su articulación hombres como Bernabé Portillo, Sempere y Guarinos, Saavedra y Jovellanos.

VI. Tras este análisis doctrinal, el tercer capítulo tiene como eje el estudio de la normativa desamortizadora. Esto es, de la real cédula de 25 de septiembre de 1798 y de las reales cédulas de 15 de octubre de 1805 y 21 de febrero de 1807. La primera relativa a la desamortización de los bienes raíces de fundaciones benéficas y piadosas y las segundas referidas a la desamortización de una parte de los bienes raíces puramente eclesiásticos. Esta parte de la exposición concluye con una breve referencia a la extensión de la normativa desamortizadora a las Indias.

El examen de aquellas disposiciones principales se completa con la exposición del contenido y alcance de la normativa dictada en su desarrollo. Se analizan, en particular, la instrucción de 29 de enero de 1799, su adicional de 27 de diciembre y el reglamento de 21 de octubre de 1800 que refunde la normativa aprobada hasta el momento. Estas normas regulan el proceso de las ventas en subasta pública y las consecuencias que su aplicación tiene para los poseedores, los nuevos propietarios adquirentes y la Hacienda.

El capítulo concluye con unas páginas en las que la autora conecta el proceso de redención de censos y la normativa desvinculadora con la desamortización, una vez que la norma de 1798 propició la redención de los censos redimibles con los que estuvieran gravados los bienes desamortizables.

VII. La ejecución de la normativa desamortizadora se expone en el cuarto capítulo, dividido en dos partes. En la primera, la profesora de la Universidad de Oviedo se refiere a los órganos encargados, en las distintas etapas del proceso, de la dirección y ejecución de las disposiciones desamortizadoras. Y en la segunda aporta al lector datos muy interesantes en torno a la realidad práctica de las ventas.

En relación a la primera cuestión, trata por separado la estructura y características del aparato administrativo que se encargó de la ejecución de la normativa desamortizadora en la administración central y la estructura que a nivel provincial y local colaboró en el desarrollo del proceso desamortizador.

Por lo que se refiere a las ventas, Marta Frieria plantea algunas de las dificultades a las que tuvieron que enfrentarse los órganos encargados de la ejecución de la desamortización. La mayor parte de los problemas tuvieron como origen la resistencia planteada, en unos casos, por distintos estamentos sociales, y en otros, por las mismas autoridades locales encargadas de ejecutar las ventas.

El capítulo finaliza con el planteamiento de algunas conclusiones acerca de las transmisiones efectuadas. Entre ellas cabe destacar la idea de la importancia que tuvo la primera desamortización para el cambio de titularidad de una parte de los bienes eclesiásticos y sobre todo para la transformación del régimen jurídico de la propiedad de la tierra, que de amortizada y vinculada, pasó a libre. Y también la referida a que en la mayor parte de las ocasiones los nuevos propietarios fueron forasteros de los pueblos en que se situaban las fincas. Con frecuencia los adquirentes fueron vecinos de las capitales de provincia.

VIII. El último capítulo se inicia en el momento en que se observa que con la primera desamortización eclesiástica no se ha alcanzado la reforma agraria y la reforma fiscal, los dos grandes fines esgrimidos por los ideólogos de la política desamortizadora, sin perjuicio de que se haya logrado el cambio de titularidad de los bienes y de su régimen jurídico.

A partir de entonces se generaliza el rechazo hacia la normativa desamortizadora que explica que Fernando VII, tras acceder al trono, se comprometiera a derogar la desamortización de la séptima parte de la propiedad de la Iglesia. En la práctica se creyó

que el rey había suspendido las ventas, lo que tuvo como efecto la interrupción tácita de la desamortización, pese a que, en realidad, nunca llegó a cumplir la promesa.

La expresa suspensión de la vigencia de la normativa desamortizadora se realiza un tiempo más tarde por la Junta Central. Simultáneamente, la legislación desamortizadora de Carlos IV se considera vigente en el territorio controlado por las autoridades francesas.

A continuación Marta Frieria analiza el camino y los vaivenes de la desamortización eclesiástica, en función de la evolución política del país, en la convulsa primera mitad del siglo XIX. Para su desarrollo acomoda la exposición a las sucesivas etapas políticas del período.

IX. Para concluir esta reseña sólo quedar recalcar el interés que tiene el libro de la profesora Frieria para los lectores que, con independencia de su formación jurídica o histórica, deseen profundizar en las vicisitudes teóricas y prácticas que rodearon la larga primera desamortización española. Con todo, quizás el trabajo hubiera resultado más completo si la inquietud que la autora muestra por las implicaciones económicas y sociales de la desamortización hubiera tenido un reflejo mayor en el texto. En este sentido, la parte de la exposición destinada a estas cuestiones resulta, quizás, un poco parca.

En cualquier caso esta apreciación en modo alguno resta valor a la publicación de Marta Frieria. Una vez más, la autora da muestra del rigor, la solvencia y la seriedad con la que realiza su trabajo de investigación. Sin ninguna duda, los historiadores del derecho debemos sentirnos orgullosos de que en la Universidad española haya profesionales dedicados a nuestra disciplina de la valía de Marta Frieria.

MARGARITA SERNA VALLEJO

***Los fueros de Sepúlveda y las sociedades de frontera: [II Symposium Internacional de Estudios Históricos de Sepúlveda que tuvo lugar los días 25 y 27 de septiembre de 2006].* Suárez Bilbao, Fernando y Gamba Gutiérrez, Andrés (eds.); Fernando de Arvizu... [et al.]. Madrid: Dykinson, 2008. 433 pp. ISBN 978-84-9849-368-9.**

Los Fueros de Sepúlveda y las sociedades de frontera es un volumen colectivo, coordinado por dos profesores de Historia del Derecho de la Universidad Rey Juan Carlos, Fernando Suárez y Andrés Gamba, en el que, junto a especialistas españoles, intervienen media docena de historiadores de distintos países de la Unión Europea –Alemania, Italia y Portugal– y de Rusia. Tal vez sea esta última participación, representada por tres iushistoriadores de la Universidad de Moscú, el aspecto más singular de la obra, una ventana abierta al circuito poco conocido de los hispanistas rusos posteriores al desmantelamiento de la URSS. En sus páginas se recogen las ponencias del II Symposium sobre la Extremadura sepulvedana, reunido en septiembre de 2006, cuya celebración dio continuidad a una primera edición, también en Sepúlveda dos años antes, bajo la dirección en su caso de Javier Alvarado Planas, uno de los especialistas más acreditados en la actualidad en materia de fueros medievales, de la que resultó la publicación de un primer volumen de Actas de título similar al que nos ocupa (*Los Fueros de Sepúlveda*, Editorial universitaria Ramón Areces, Madrid 2004).

La obra consta de quince ponencias que se agrupan temáticamente del modo siguiente: cuatro se centran en la consideración del espacio extremeño medieval y de la trayectoria histórica en ese contexto de la ciudad de Sepúlveda o del espacio a ella

vinculado (L. Suárez Fernández, G. Martínez Díez, F. Suárez Bilbao, R. Sánchez Domingo); dos se ocupan del conjunto de los fueros sepulvedanos, atendiendo al proceso de configuración de los textos (G. Oliva Manso) y a los criterios posibles de aproximación a su estudio (M. Bellomo); otra ponencia se fija en la estructura diplomática de los fueros de Alfonso VI (A. Gamba); cinco se centran en instituciones jurídicas y sociales características del derecho de las Extremaduras (E. Montanos, F. Arvizu, J. C. Domínguez Nafría, A. Marey y O. Aurov); y tres más desarrollan temas relacionados con la historiografía no española sobre los fueros medievales hispánicos (J. Duarte Nogueira, W. Foster; G. Savenko).

La ponencia del académico Luis Suárez Fernández (*La frontera y sus circunstancias*) sitúa en el tiempo y en el espacio la noción hispano-medieval de *frontera*, cuya primera formulación se vincula históricamente al fallido intento por los invasores musulmanes de asentar poblaciones berberiscas en el anchuroso valle del Duero. Se constituyó paulatinamente un sistema estructurado de marcas que, a la larga, se derrumbaría ante el impulso reconquistador de los cristianos norteños. Cuando Alfonso III adelanta las líneas de su reino hasta el Duero, la frontera conecta con los núcleos orientales y se constituye «una especie de unidad militar» tras la cual se ordenan los distintos núcleos de resistencia. La espectacular ofensiva de Almanzor resultó a la larga ineficaz, pues no generó una ocupación permanente, y, muy costosa, provocó la ruptura de la unidad de Al-Andalus. Tras la muerte del amirí, la antigua frontera cambia de manos y «el Sistema Central se convierte en una alternativa para la comunicación de ganaderos», a la vez que en el eje extremeño se consolida un modo de vida singular en el que se dan cita el desempeño militar y un nuevo estatuto de libertad, cuya forma jurídica sería el fuero.

Notable conocedor de la historia de Castilla, Gonzalo Martínez Díez (*Reconquista y repoblación de Sepúlveda*) estudia en su contexto político, bélico y demográfico, las etapas del agitado proceso conducente a la repoblación de Sepúlveda. Ubicada en una posición estratégica de primer orden, el nombre de la ciudad comparece en las fuentes por vez primera sólo en la Crónica de Alfonso III, en referencia a las campañas de devastación de Alfonso I (739-757). A la cuestión clásica de la intensidad del poblamiento del valle del Duero entre los siglos VIII y XI, Martínez Díez responde afirmando su carácter heterogéneo, vinculado al hecho de que «el grado de desertización y las posibilidades de subsistencia no fueron uniformes»; y, en densas páginas, cataloga y organiza cuidadosamente cuantas referencias cronísticas y documentales permiten reconstruir la cronología de la acción repobladora de Ramiro II y Fernán González, del período subsiguiente de estabilidad, el itinerario sobre Sepúlveda de la acción devastadora de Almanzor, y las actuaciones ulteriores que condujeron a la repoblación decisiva de Alfonso VI.

Fernando Suárez Bilbao (*El territorio y la monarquía española*) examina el proceso de precisión conceptual conducente en la Edad Media a la afirmación y despliegue de una conciencia colectiva que se postula como vocación de recuperación de la España «perdida» en 711. Un sentimiento que fue patrimonio no sólo de élites intelectuales o eclesiásticas, también de la propia base de reinos y ciudades, como Sepúlveda, donde se gestó una conciencia colectiva de «patria chica» con proyección sobre la más amplia de España. La construcción del «espacio histórico común» se operó a través de un discurso histórico, del que Suárez analiza los hitos más señalados, desde las primeras crónicas hasta la Crónica de Diego Rodríguez de Almella, en tiempos de los Reyes Católicos; y a través también de la identificación de un territorio común y de una idea compartida de nación, que se perfila conceptualmente en tiempos del Cisma de Avignon; de una misma tradición jurídica, procedente de Roma, de una misma fe religiosa, y de una monarquía

que se concibe en el contexto no de una federación de reinos sino de un territorio heredado sobre el que se ejerce una soberanía solidaria.

Rafael Sánchez Domingo (*El fuero de San Frutos del Duratón y la consolidación de la sociedad de frontera en la cuenca del Duero*) reconstruye, a partir del proceso concreto de la repoblación del enclave de San Frutos de Duratón, próximo a la ciudad de Sepúlveda y partícipe de un mismo proceso de poblamiento, aspectos sobresalientes y otros menos conocidos de la ocupación de área extremeña sepulvedana, entre otros su incardinación en el proceso de desarrollo de las instituciones eclesiásticas del reino castellano-leonés.

En un trabajo denso (*Orígenes del Derecho sepulvedano*), elaborado a base del cotejo meticuloso de cuantos textos forales se relacionan con los de Sepúlveda, Gonzalo Oliva, discípulo del profesor Alvarado, se ocupa del proceso formativo del fuero latino de 1076, en cuyo desarrollo distingue cinco estratos diferentes, el primero de ellos vinculado a la actividad condal, y de la conformación, en un contexto de interdependencia cuajado de enigmas, de las distintas redacciones del fuero extenso o romanceado. Respecto del segundo, justifica la existencia de distintas redacciones, cuyo origen radica en la propia Sepúlveda y, en medida probablemente importante, en la labor de sus alcaldes en el desempeño de una función de alzada generadora de un derecho que, en su caso, no se vincula todo él necesariamente a la villa.

Emma Montanos (*Día y noche en el fuero extenso de Sepúlveda*) realiza una sugestiva incursión en el ámbito del derecho estatutario sepulvedano a través del estudio en sus textos de una penalidad diferente respecto del mismo delito si es realizado de día o de noche, cuestión que, siendo extraña al mundo del derecho romano, tiene abundante presencia en la literatura jurídica europea de los siglos XIII y XIV, aquellos en los se redactaron las distintas confirmaciones del Fuero extenso de Sepúlveda. La duplicación de la sanción en el caso de los delitos cometidos de noche, que se aprecia en Sepúlveda, enlaza con una rica problemática que se planteó, con despliegue de erudición e ingenio, en el seno del *ius commune*. En efecto, una de las *questiones disputatae* que ocuparon a juristas acreditados, Pietro dei Cerniti o Alberico da Rosciate, fue la delimitación entre el día y la noche y la consideración, a efectos penales, de la situación transicional o anochecer.

Manlio Bellomo (*Cuatro maneras de leer los fueros de Sepúlveda*) aborda el estudio del fuero extenso de Sepúlveda desde una perspectiva metodológica, centrada en las posibilidades que ofrecen, en su condición de «ventana sobre un mundo desaparecido» los documentos de valor iushistórico. De las cuatro posibles que analiza el ilustre profesor de Catania, sus preferencias se inclinan por aquella que se centra en los elementos de orden jurídico y aborda el presente evolutivo de las realidades vividas por una comunidad en cada momento; un procedimiento que se dirige a «individualizar los ligamentos que en la nueva realidad vivida permitan colocar el derecho local en el sistema del *ius commune*», aquel en el que se hallaban familiarizados los *irris periti* que se ocuparon de la redacción en el siglo XIV del Fuero extenso de Sepúlveda.

Andrés Gamba (*Los fueros de Alfonso VI: configuración diplomática y transmisión documental*) destaca el dinamismo singular en tiempos de Alfonso VI del proceso de regulación del derecho local, que permite hablar por vez primera de la *política foral* de un monarca determinado. Así, los fueros más destacados otorgados por ese rey —Palenzuela, Nájera, Sepúlveda, Sahagún, Toledo, Logroño, Miranda de Ebro— se relacionan de forma directa con los escenarios e intenciones de su acción militar, política y pobladora: la incorporación de la Rioja y del reino de Toledo, la intensidad de las repoblaciones interior y de las Extremaduras, la atracción de gentes de ultrapuertos y el fomento de la ruta jacobea. Gamba analiza detenidamente la configuración formal de

los fueros de Alfonso VI, situándola en el contexto de la producción diplomática del monarca, y revisa la problemática que se vincula a su transmisión documental y al grado de autenticidad de los diplomas forales alfonsinos conservados, análisis que le lleva a distinguir varias categorías, entre ellas la correspondiente al fuero latino de Sepúlveda, integrada por diplomas forales de autenticidad no cuestionable.

Buen conocedor del Derecho sucesorio castellano, Fernando de Arvizu (*Los enigmas del Derecho sucesorio en el Fuero romanceado de Sepúlveda*) se replantea, desde la perspectiva de la escueta presencia de ese Derecho en el Fuero de Sepúlveda, la enrevesada cuestión, objeto de un debate ya clásico, de las relaciones entre los Fueros de Sepúlveda, Teruel y Cuenca. Frente a la interpretación dominante (Gibert, Caruana) de que el Fuero de Cuenca sirvió de modelo al fuero extenso de Sepúlveda, demuestra que en materia Sucesiones no le correspondió ese papel, pues el fuero conquense ofrece al respecto un patrón distinto, mucho más amplio. La expresión casi marginal del Derecho sucesorio en el Fuero extenso de Sepúlveda, constituye, en opinión de Arvizu, «el enigma más sugestivo de ese texto foral».

Juan Carlos Domínguez Nafría (*Las instituciones militares en los Fueros de Sepúlveda*) se introduce en el objeto de su ponencia a través del análisis del contexto estratégico de Sepúlveda en el devenir del proceso poblacional y bélico de la alta edad media. A partir de ahí estudia las pautas que guiaron el desenvolvimiento de los privilegios militares que adquieren sus habitantes en el desempeño de unas actividades en las que predominó siempre el elemento defensivo, y el modo en que aquellos evolucionaron y cristalizaron, a medida que el interés militar de las tierras de Extremadura se fue desdibujando.

Oleg Aurov (*Sepúlveda y la caballería en una villa fronteriza hasta mediados del siglo XIV*) analiza a partir de la consideración metódica del precepto 213 del fuero romanceado, en el que se excluye a los artesanos o *menestrales* de la posibilidad de acceder al estatus propio de los caballeros, las características del desarrollo operativo y del proceso de articulación social de la caballería villana, institución fundamental del derecho de Extremadura.

Discípulo de Aurov, Alexander Marey (*El riepto en el Derecho castellano-leonés: del Derecho municipal al Derecho regio*) analiza la institución del riepto, vinculada históricamente al duelo judicial, desde la óptica de su regulación interdependiente en el derecho municipal y en el derecho regio castellano-leoneses. Llama la atención sobre el hecho de que su evolución histórica es un fiel reflejo del proceso de estratificación de la sociedad castellano-leonesa y de la estabilización de los estamentos principales del reino que se consolidan a principios del siglo xv.

José Duarte Nogueira (*Balanço historiográfico dos estudos portugueses sobre foros medievais*) señala los orígenes de la historiografía jurídica portuguesa en la reforma universitaria de 1772 y su momento de plenitud en el tránsito entre los siglos xix y xx, cuanto se constituye la escuela de Coimbra, de la que han sido representantes ilustres Merêa, Cabral de Moncada, Braga da Cruz y Sousa Soares, mentores de una pléyade de discípulos cuya producción alcanza hasta la octava década del siglo pasado. A partir de entonces se aprecia «um quadro tendencialmente caracterizável por um aparente menor interesse pelo medievalismo», no obstante lo cual se ha mantenido viva una selecta historiografía jurídica centrada en los fueros portugueses, bien representada en Coimbra y en las Facultades de Derecho de Lisboa.

Wolfgang Forster (*La Castilla medieval en la investigación alemana. Un balance hisgtoriográfico*) se ocupa del quehacer de los hispanistas alemanes que se han interesado en la Edad Media española, fecundo en un período prolongado a caballo entre los siglos xix y xx, en cuyo desarrollo influyó la primera guerra mundial, pues «situó a la ciencia literaria y lingüística románica, tradicionalmente relacionada con Francia, ante la

necesidad de sustraerse a la sospecha de alianza con el enemigo». Su atención se centró preferentemente en la Corona de Aragón, en trabajos caracterizados por un componente archivístico importante (Finke, Wohlhaupter, Kehr, Vincke), pero también se registra una fuerte preocupación por la Castilla medieval, articulada en torno a dos temas principales, el problema del germanismo y la candidatura imperial de Alfonso X.

Georgiy Savenko (*Los estudios de fueros y diplomas castellano-leoneses en Rusia*) analiza la gesta singular de los hispanistas rusos interesados en el derecho medieval castellano-leonés, cuyo trabajo se ha desarrollado en un contexto de enormes carencias y dificultades, sometidos durante largo tiempo al imperio opresivo de la ideología marxista-leninista. Con posterioridad a los trabajos de Piskorski sobre las Cortes castellanas, se documenta el quehacer de historiadores generales dedicados al estudio del campesinado y de la historia agraria así como de la personalidad singular de los mozárabes y, solo a finales del xx, de iushistoriadores centrados en el estudio y traducción de fuentes jurídicas de la España medieval.

BRUNO AGUILERA BARCHET

Furs de València. Valencia: Ajuntament de València: Ceremonial, 2006. 124 h. Reprod. del ms. original de 1329 conservado en el Archivo Municipal de Valencia. Acompañado de: libro estudio. 463 pp. Facsímil en valenciano; libro estudio en valenciano y castellano. ISBN 84-9332-484-1.

En 1976 el impresor valenciano Ricardo Vicent Museros realizó un facsímil del ejemplar bajomedieval de los *Furs de València* conservado en el Archivo Municipal de la ciudad. Aunque la edición se agotó a las pocas semanas de ponerse a la venta, la misma no volvió a reeditarse en años posteriores.

Recientemente, transcurridos los veinticinco años de la concesión municipal de dicha edición, y habida cuenta de la importancia, interés y belleza bibliográfica del ejemplar, era previsible que, pese al elevado costo de la empresa, se llevase a cabo una nueva reproducción. Tal fue el proyecto acariciado por el editor José Luis Torró quien prontamente consiguió las oportunas licencias municipales merced a la sensibilidad e interés mostrados por la alcaldesa de la ciudad, consciente en todo momento del valor histórico y cultural que la mencionada obra encierra.

Formalmente dicho original tiene un tamaño doble folio y está escrito en valenciano a doble columna. La letra utilizada es la gótica de principios del siglo xv, y ocupa en su conjunto 124 folios de vitela. En el texto se utilizan letras capitales, coloreadas alternativamente en rojo o azul, y orladas con sencillos dibujos geométricos. A lo largo del escrito se utilizan cinco miniaturas (fols. 1, 1vto., 52, 113 y 122 vto.), que iluminan unas correspondientes letras capitales; en ellas se representan de forma variada una figura de rey sedente dotado de diversos atributos: corona, espada, manto, etc. Al propio tiempo, en las mismas páginas pueden encontrarse ilustraciones con dibujos geométricos, florales y de animales. La encuadernación del conjunto es algo posterior al siglo xv, y está realizada sobre tapa de madera forrada de piel y adornada con herrajes metálicos en cantoneras y cierre.

En cuanto a su contenido, la obra original se inicia con un índice que, a juzgar por su letra, debió ser añadido en el siglo xvi. Todo el conjunto se muestra dividido en dos conjuntos. El primero incluye los fueros de Jaime I, dispuestos a su vez en dos libros,

uno con 83 rúbricas y otro con 67. En el segundo se incluyen otras 29 rúbricas procedentes de los fueros aprobados en las Cortes valencianas de 1329. En cualquier caso ni las rúbricas ni los fueros se encuentran numerados.

En su intento de conseguir una óptima edición facsimilar, el nuevo editor no ha dudado en utilizar la tecnología más avanzada en la impresión, coloratura, soporte (*pergaminata* de excelente calidad) y encuadernación. El resultado obtenido es realmente magnífico, pudiéndose suscribir sin exageración alguna que el promotor ha conseguido lo que fue siempre su máxima aspiración: obtener un ejemplar difícilmente distinguible del original (salvo una obligada y ligerísima variación de tamaño).

Pero era evidente que el interés e importancia del texto reproducido no podía quedar agotado en la mera finalidad de ofrecer a bibliófilos y coleccionistas la adquisición de tan bello facsímil. Por eso, muy pertinentemente, se ha aprovechado tan excelente ocasión para facilitar una más amplia difusión del texto legal no ya sólo entre especialistas sino también entre un amplio y variado espectro de estudiosos. De aquí que el impecable ejemplar reproducido se haya acompañado de un paralelo y diferenciado volumen en el que se inserta su transcripción, traducción al castellano y un estudio preliminar sobre el texto legal y su contexto histórico.

La transcripción ha estado a cargo de los Profesores Pedro López Elum (fueros de Jaime I) y María José Carbonell Boria (fueros de 1329). En su realización, los mencionados Profesores han intentado introducir las mínimas intervenciones posibles. Tan sólo han desarrollado las abreviaturas y han puntuado elementalmente el texto. Pero por razones prácticas, tendentes a facilitar al lector la búsqueda de las disposiciones legales, se ha procedido también a enumerar las rúbricas con caracteres romanos y los fueros con arábigos. Asimismo se han resaltado con negrita las enmiendas, correcciones, añadidos y traducciones realizados a los fueros por Jaime I con posterioridad a 1261.

Por su parte, la traducción ha sido realizada por los profesores Remedios Ferrero Micó y Vicente Graullera Sanz con el asesoramiento del también profesor de la Universidad de Valencia Lluís J. Guàrdia Marín. La traducción ha pretendido ser lo más respetuosa posible con el original. Sin embargo, la presencia de antiguos términos jurídicos ha aconsejado facilitar en lo posible su comprensión y agregar un pequeño léxico con 36 términos explicativos del significado jurídico de algunas de las palabras técnicas empleadas en el original.

El estudio introductorio es obra de Remedios Ferrero Micó y Vicente Graullera Sanz. El mismo constituye un mosaico temático tendente a contextualizar históricamente la obra. Su tono es pretendidamente divulgativo, aunque avala su rigor un sucinto y actualizado aparato bibliográfico.

Los temas abordados en dicho estudio inciden en una gran variedad de materias que van desde la reconquista y repoblación del reino hasta su articulación jurídica mediante privilegios y fueros, sin olvidar una sumaria reseña de las Cortes valencianas del periodo, la labor recopilatoria del Derecho por parte de los juristas, etc. Pero de entre todos los variados temas incluidos en este estudio preliminar reviste especial interés el relativo al análisis histórico del propio texto objeto de la edición. En opinión de los autores, el ejemplar ahora reproducido podría ser el mencionado en la documentación como existente desde tiempos bajomedievales en el archivo del consell. De ser así, dicho ejemplar se sabe que fue adquirido en 1431 por los jurados valencianos a través del abogado Gabriel Palomar. Este ejemplar era, a su vez, una copia de otro texto anterior datable entre 1330-1336; así permite sostenerlo el hecho de que los últimos textos legales incluidos sean los emanados de las Cortes valencianas de 1329. El ejemplar adquirido en 1431 fue iluminado entre 1438-1446, por Leonardo Crespí. En cualquier caso estos elementales datos no van más allá de hipótesis de trabajo que,

si bien cuentan con indicios razonables para formularse, no pueden llegar a suscribirse como concluyentes, pues lamentablemente hay una importante ausencia de referencias documentales comprobatorias.

En suma, situándonos desde la perspectiva que nos ofrece esta edición, no es fácil abstenerse de pensar en el largo trayecto que todavía nos queda por recorrer en la consecución de ediciones facsimilares de nuestros más emblemáticos textos legales históricos. Pero, al propio tiempo, la contemplación de este bello facsímil también permite albergar fundadas esperanzas sobre los magníficos resultados que en un próximo futuro podrán conseguirse.

AGUSTÍN BERMÚDEZ

GODOY, Manuel de, (1767–1851). *Memorias*. La Parra, Emilio; Larriba, Elisabel (eds.). Alicante: Universidad de Alicante, 2008. 1985 pp. Publicaciones Universidad de Alicante. ISBN 978-84-7908-914-6.

De todos es conocido como Godoy, tras su primer destierro en Roma, concibió la idea de redactar unas *Memorias* que sirvieran como texto apologético para contrarrestar las críticas vertidas contra su persona y su acción de gobierno durante el reinado de Carlos IV. Este proyecto lo prosiguió luego en su destierro parisino, consiguiendo en 1836 publicar en París, y en versión francesa, la primera edición de sus *Memorias*. La tardía fecha de la misma, 1836, se debió, al parecer, a la promesa realizada por Godoy a Carlos IV de no publicarlas hasta después del fallecimiento de Fernando VII con el fin de no desprestigiar al titular de la monarquía hispana. Por eso, producido el óbito real en 1833, Godoy daría a la imprenta sus *Memorias*, que a esas alturas posiblemente ya estarían muy ultimadas.

Tras esta primera edición francesa le siguió otra en versión castellana auspiciada por su esposa, Josefa Tudó, y editada por entregas entre 1836–1842. No tardaron en aparecer las más dispares reacciones ante el texto. Mientras que José María Blanco White, Mariano José de Larra o Antonio Alcalá Galiano se mostraron defensores de los alegatos del político, una nominada Sociedad de Choriceros publicó en la prensa unas *Banderillas* tremendamente críticas y destinadas a denostar al autor. Pero el interés despertado por la obra no impidió que pronto apareciera una versión inglesa y otra alemana.

En cualquier caso, las *Memorias* volvieron a publicarse en castellano en 1908 y nuevamente en 1965. Esta última edición, efectuada por la Biblioteca de Autores Españoles, estuvo a cargo de Carlos Seco Serrano, quien al propio tiempo la acompañó de un elaborado estudio preliminar. Últimamente, el pasado año 2008, han aparecido dos nuevas ediciones. Una, abreviada, ha sido editada por la Esfera de los Libros y está a cargo de Enrique Ruspoli, autor asimismo del estudio introductorio de carácter biográfico con el que se acompaña el texto. La segunda, sin embargo, es una versión completa, editada por el Servicio de Publicaciones de la Universidad de Alicante y bajo la responsabilidad de Emilio La Parra y Elisabel Larriba, autores ambos, asimismo, del correspondiente estudio introductorio. El Prof. La Parra es un buen conocedor del personaje ya que tiene una larga trayectoria investigadora centrada en Godoy (*Manuel Godoy: la aventura del poder*, Barcelona, Tusquets, 2002) y ha sido asimismo impulsor y coordinador de encuentros científicos sobre el Príncipe de la Paz (*Manuel Godoy y la Ilustración, y Manuel Godoy y su tiempo*).

No puede ponerse en duda la oportunidad e interés de esta segunda edición. Oportunidad porque la última versión completa editada, la de la Biblioteca de Autores Españoles, hacía ya tiempo que se encontraba completamente agotada. Pero interés también por el rigor y calidad de la edición así como por el documentado *Estudio introductorio* que le acompaña. En el mismo los autores han evitado incidir en la biografía de Godoy para centrarse más bien en el análisis del objetivo perseguido por el autor al escribirlas y a los avatares padecidos en su confección y sucesivas ediciones.

Ahora bien, es evidente que el interés de una lectura histórico institucional de la obra es distinto al que puede tener desde una óptica historiográfica general. Si para buena parte de ésta uno de los mayores atractivos de la misma reside tanto en el grado de fiabilidad que deba concederse al relato como a la apologetica defensa que de sí mismo y de su acción de gobierno hace Godoy, para los historiadores de las instituciones la obra les ofrece la posibilidad de complementar desde un distinto plano el habitualmente por ellos utilizado en el estudio de las instituciones. Sencillamente porque la lectura de estas *Memorias* permite transitar desde el frío y despersonalizado escenario de las estructuras institucionales del poder al factor humano que hay detrás de ellas, al político que las crea o las utiliza para el logro de sus intereses. Buena prueba de ello lo constituyen, sin ir más lejos, los caps. 20 y 25 de la primera parte de la obra en los que se recogen algunas sesiones del Consejo Real presididas por el propio rey y en las que interviene Godoy.

En este sentido, dos son los conjuntos institucionales que con más frecuencia aparecen en las páginas de la obra: el ámbito de las relaciones internacionales y el de las instituciones hacendísticas. Ello es de todo punto lógico porque en la coyuntura política del momento ambos temas fueron capitales y porque las actuaciones del Príncipe de la Paz en ambos ámbitos fueron el objeto de las más enconadas críticas contra su acción de gobierno.

En cuanto a las relaciones internacionales, las referencias que en sus páginas aparecen sobre declaraciones de guerra, suscripción de treguas, tratados de paz, acuerdos, alianzas, etc., son tan abundantes y continuas que resulta de todo punto innecesaria su enumeración. Por lo que respecta a la Real Hacienda, el autor se detiene en no pocas ocasiones en la problemática y avatares por los que la misma atravesó durante esos años del reinado de Carlos IV. Véanse a modo de ejemplo los capítulos 39, 40, 41 y 50 de la primera parte y los 13, 19 y 28 de la segunda; en ellos se encuentran abundantes pormenores sobre impuestos, empréstitos, crédito público, etc.

No podía faltar en la obra de un político ilustrado alusiones a instituciones tan relacionadas con los ideales dieciochescos de la economía y la educación. Sobre la primera hay abundantes referencias a temas de fomento, comercio y navegación en los caps. 46 de la primera parte y 16 de la segunda. Sobre educación se hace hincapié en la impulsión dada a la enseñanza (cap. 42 de la primera parte), establecimiento del instituto pestalozziano (cap. 28 de la segunda parte), creación de una escuela de sordomudos (cap. 43 de la primera parte), etc.

Por último, para los estudiosos del mundo americano no pueden pasar desapercibidos los capítulos que al respecto dedica Godoy (17 y 26 de la segunda parte). En ellos se muestra la preocupación del político por evitar la desmembración del vasto dominio territorial indiano, amenazado tanto por las constantes apetencias extranjeras sobre dicho inmenso y rico territorio cuanto por la propia dinámica interna de su población.

Entre otras muchas cosas, las *Memorias* de Godoy suministran, sin lugar a dudas, un sugerente e ilustrativo ejemplo de la instrumentalización de que fueron objeto las instituciones administrativas de la monarquía de Carlos IV por parte de un político omnipotente y ambicioso.

AGUSTÍN BERMÚDEZ

JORDÀ FERNÁNDEZ, Antoni. Colección «Saturnino Bellido», *El derecho portuario en la historia: (de los orígenes a la codificación)* 1.^aed. Tarragona: Autoritat Portuària de Tarragona, 2008. 317 pp. ISBN 978-84-9675-421-8.

I. El Centro de Estudios Marítimos y de Actividades del Puerto de Tarragona (CEMAPT), interesado en la proyección del Puerto y en la creación de vínculos socio-culturales entre la institución portuaria y la ciudad, viene manifestando desde hace tiempo una particular sensibilidad por recuperar y dar a conocer la historia de los puertos y, en especial, la referida al puerto tarraconense. Para el desarrollo de esta iniciativa ha propiciado, en las dos últimas décadas, la organización y puesta a disposición de los investigadores de los fondos del Archivo del Puerto de Tarragona, la creación del Museo del Puerto y la institucionalización de su Servicio de Publicaciones.

Precisamente, el libro del profesor Antoni Jordà Fernández forma parte de una de las nuevas líneas editoriales puestas en marcha por el CEMAPT a partir de la creación del Servicio de Publicaciones. La edición de este tercer volumen supone la consolidación de la colección «Saturnino Bellido»¹.

II. Desde un punto de vista externo, nos encontramos ante una obra con un cuidado diseño, impresa en color y con cubierta rústica también en color². El texto se ilustra con reproducciones de imágenes tomadas de distintas ediciones del *Libro del Consulado del Mar*; de obras clásicas como son, entre otras, las *Memorias históricas sobre la marina, comercio y artes de la antigua ciudad de Barcelona* de Antoni de Capmany y *Les lois maritimes* de Pardessus; y de documentos y piezas depositadas en el Museo Marítimo de Barcelona y en el Archivo del Puerto de Tarragona.

III. La nueva publicación de Antoni Jordà Fernández, Catedrático de Historia del Derecho, de la Universidad Rovira i Virgili de Tarragona, gira en torno al estudio del derecho portuario en la historia, desde sus orígenes más remotos en la Antigüedad hasta la Codificación liberal en el siglo XIX. Un tema al que, al menos en algunos de sus aspectos, el autor ya se había aproximado con ocasión de la publicación de trabajos anteriores en torno a la protección del medio ambiente en los puertos³; la normativa portuaria de la Corona de Aragón entre los siglos XII y XVI⁴; y los conflictos planteados con el poder señorial por el control del puerto de Salou⁵.

¹ La colección constituye un homenaje a Saturnino Bellido, quien fuera ingeniero y director del Puerto de Tarragona a finales del siglo XIX y primer cronista de la historia del puerto.

La serie dio comienzo con la publicación de un estudio acerca del origen y el nacimiento de los barrios del puerto y siguió con el segundo volumen sobre la historia de los astilleros tarraconense entre 1918 y 1998.

² La errata de impresión en el índice en la colocación y numeración de algunos apartados no desmerece la cuidada impresión de la obra en su conjunto.

³ JORDÀ FERNÁNDEZ, Antoni. 2004. «La protección del medio ambiente en los puertos: la limpieza de puertos (siglos XVIII–XXI)», *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, 5: 247-259.

⁴ JORDÀ FERNÁNDEZ, Antoni. 2005. «Normas de Derecho portuario en la Corona de Aragón (siglos XII–XVI)». En NARBONA VIZCAÍNO, Rafael (coord.). *La Mediterrània de la Corona d'Aragó, segles XIII–XVI. VII Centenari de la Sentència Arbitral de Torrellas. 1304–2004. XVIII Congrés d'Història de la Corona d'Aragó. València, 2004, 9-14 setembre*. II. Valencia: Universitat de València. Pp. 1427-1438.

⁵ JORDÀ FERNÁNDEZ, Antoni, y Joan M. PUJALS. 1983. *Les lluites pel port de Salou: enfrontament singular entre el progrés econòmic i els drets senyorials*. Tarragona: Institut d'Estudis Tarraconenses Ramón Berenguer IV.

El trabajo, organizado en seis partes, responde a una estructura compleja en la que se combinan elementos cronológicos y materiales. La obra arranca del mundo jurídico romano y desemboca en las últimas décadas del siglo XIX momento en que toma cuerpo, en sus rasgos fundamentales, el vigente sistema portuario español.

IV. El autor destina la primera parte de la exposición, de carácter introductorio, a justificar la elaboración del trabajo y a dar cuenta al lector de las fuentes y bibliografía manejadas para la elaboración del estudio, así como de la metodología utilizada.

En la obra de Antoni Jordà el estudio del régimen jurídico de los puertos se desdobra en un triple objetivo. De un lado, en el análisis de las fuentes y de la tipología normativa del derecho portuario. En este ámbito se ocupa del análisis de la legislación portuaria entendida como el modo de creación de las normas jurídicas aplicables a la actividad portuaria. El planteamiento le permite tratar de la capacidad normativa de los municipios, de las corporaciones profesionales y del Estado en esta materia. De otro, en el contenido sustantivo del derecho portuario a lo largo de los siglos. Tal enfoque se concreta en el estudio de la creación, organización y funcionamiento de los puertos. Y, por último, en la verificación de la aplicación práctica de las normas del derecho portuario.

Las fuentes a partir de las cuales el autor fundamenta la investigación son, principalmente, normas impresas y fuentes doctrinales. En relación a las primeras, en la parte final de la obra incluye la relación de las ediciones manejadas de cada uno de los textos jurídicos, a la que sigue la indicación de algunas de las fuentes citadas en detalle en la exposición. Y en lo que toca a la bibliografía consultada, española y extranjera, cabe referir que la presenta organizada por siglos, iniciando la relación en el XVI. La bibliografía más reciente, la publicada en los siglos XX y XXI, se ofrece unida en un mismo bloque.

V. En la segunda parte de la exposición, Antoni Jordà aborda la realidad y el régimen jurídico de los puertos en la Antigüedad. Fundamentalmente en el Derecho romano en el que los puertos se conceptúan como cosas públicas, motivo por el cual su defensa y protección corresponde al Emperador, quien puede establecer restricciones para el acceso a los entornos portuarios.

Al final de esta parte incluye unas páginas en las que refiere la evolución de la materia portuaria en los derechos europeos altomedievales. Una transformación que desemboca, ya en la baja edad media, en la incorporación de los puertos, como regalías, de igual modo que las aguas, los bosques, las minas y las salinas, a la categoría de los bienes de la Corona, una vez que desaparece el concepto de cosas comunes y se generaliza la división de las cosas públicas en dos categorías: patrimonio de los municipios y patrimonio de la Corona. La nueva configuración de los puertos en modo alguno impide su explotación por los particulares, siempre que medie la oportuna autorización de la Corona, lo que garantiza, al tiempo, importantes ingresos a la Hacienda.

VI. En el apartado tercero, las preocupaciones de Antoni Jordà se centran en la situación de los puertos y en su régimen jurídico en el contexto de los reinos hispánicos bajomedievales. En su desarrollo, tras la exposición de las previsiones contenidas sobre la materia en los textos jurídicos más importantes de la época (*Fuero Juzgo*, *Partidas*, *Usatges*, *Ordenanza de la Ribera de Barcelona*, *Costums de Tortosa*, *Furs de València* y *Rôles d'Oléron*), el autor plantea la realidad práctica de los puertos en las costas del litoral cantábrico y mediterráneo, en épocas de paz, pero también en los períodos de guerra. Lo que supone, en realidad, el análisis de la aplicación cotidiana del derecho portuario previsto en los textos jurídicos mencionados, en el *Libro del Consulado del Mar*, en los textos del derecho local (fueros y cartas de población y franquicia) y en los derechos corporativos de las instituciones gremiales vinculadas con la actividad marítima.

Esta parte de la exposición finaliza con el estudio de los aspectos jurisdiccionales y fiscales relativos a los puertos peninsulares, así atlánticos como mediterráneos. En relación a la

jurisdicción, el autor aborda la cuestión de los conflictos suscitados por su ejercicio sobre los espacios portuarios, una vez que concurren sobre los puertos los intereses de la Monarquía, los consulados y las villas, entre otras instituciones. Y en el ámbito de la fiscalidad, Antoni Jordà se ocupa de las competencias de la Monarquía en relación a la percepción de determinados gravámenes por el uso de las instalaciones portuarias y por el tráfico mercantil generado en los puertos.

VII. Una vez establecida la realidad jurídica de los puertos en los siglos bajomedievales, en los que las estructuras portuarias dependen en varios aspectos de las corporaciones locales y/o gremiales, la exposición avanza en el análisis de los puertos y de su régimen jurídico en la modernidad. Desde una perspectiva jurídica, en este período se producen dos novedades fundamentales. De un lado, el cambio de la actitud que las Monarquías europeas, incluida la Monarquía Hispánica, habían mantenido hasta entonces ante la realidad portuaria, lo que desemboca en un mayor control de los puertos por parte del Estado. En consecuencia, en la intensificación de la intervención administrativa estatal en ellos a partir del momento en que los reyes toman conciencia de la importancia que los espacios portuarios pueden tener para el desarrollo de la economía y el fortalecimiento del poder real.

Y, de otro, el crecimiento del interés que los juristas europeos muestran hacia los puertos y el estudio de su régimen jurídico. De entre los autores de los siglos XVI, XVII y XVIII que se preocuparon del derecho portuario cabe mencionar a Johann Locken, Stypmanni y Cornelius van Bynkershoek. No obstante, Antoni Jordà se ocupa del pensamiento de otros muchos.

El cambio de actitud que manifiesta la Monarquía Hispánica por los espacios portuarios se percibe desde los inicios del siglo XVI, coincidiendo con los descubrimientos ultramarinos y se mantiene en las dos centurias siguientes, prolongándose en el siglo XIX, al tiempo que se crea el Ministerio de Fomento, más tarde de Obras Públicas, cuando se establecen las Juntas de Obras de Puertos y se elabora y promulga la Ley de Puertos de 1880. La constatación de esta realidad justifica que Antoni Jordà reserve una misma parte de la exposición, la cuarta, a tratar de tal evolución bajo el Antiguo Régimen y a partir del momento en que se implanta en España el Estado liberal.

VIII. El quinto apartado de la monografía se organiza en torno al análisis de la disputa doctrinal que se plantea en época moderna en toda Europa acerca de la realidad portuaria. Un debate que coincide con el cambio de postura que las Monarquías europeas mantienen respecto de los puertos.

En el conjunto de la obra este capítulo es, probablemente, el más novedoso y también el que habrá exigido un mayor esfuerzo al autor.

En el siglo XVI los puertos se convirtieron en instrumentos de poder en manos de las distintas monarquías europeas una vez que sus titulares constataron que el dominio de los puertos les permitía ejercer la jurisdicción sobre el espacio terrestre de los puertos, pero también sobre el mar territorial próximo. Y en este nuevo planteamiento los juristas, en particular los más próximos a las diferentes Cortes, desplegaron todos sus conocimientos y construyeron las argumentaciones jurídicas necesarias para defender los derechos de sus respectivos monarcas y los intereses de sus naciones de origen sobre los puertos y las zonas marítimas contiguas a éstos frente a las pretensiones de los otros reinos.

En la exposición del capítulo, Antoni Jordà da cuenta, en primer lugar, del esfuerzo realizado por Loccenius, Stypmann y Reccius, entre otros autores, para ofrecer una nueva definición de puerto. A continuación se ocupa del tratamiento que la doctrina proporcionó a los espacios portuarios una vez que los puertos se consideraron objeto de la jurisdicción real. En la tercera parte del capítulo, el autor refiere la evolución doctrinal que permitió la configuración de la realidad portuaria como una regalía de la Coro-

na. Y, finalmente, se ocupa de la incidencia que el debate, planteado inicialmente entre Grocio y Selden, acerca de la libertad de los mares tuvo sobre nueva realidad portuaria.

IX. La exposición se cierra con una última parte en la que el autor da cuenta de los cambios que la Codificación introdujo en el régimen legal de los puertos. En este ámbito, el análisis que efectúa Antoni Jordà parte de la Ordenanza de la marina francesa de 1681, de las Ordenanzas de Bilbao de 1737 y de las Ordenanzas de la Armada española de 1748, que enlaza con la posterior regulación de la materia portuaria contenida en los Códigos franceses de 1804 y 1807 y finaliza con la exposición del régimen jurídico de los puertos previsto en los Códigos de comercio españoles de 1829 y 1885 y en el Código civil de 1888-1889.

X. La publicación del trabajo de Antoni Jordà cumple dos cometidos esenciales. De una parte, el autor ha cubierto la importante laguna que existía en la historiografía jurídica española como consecuencia de la escasa atención que se ha prestado en nuestro país a las instituciones mercantiles y, en particular, a los puertos desde el ámbito de la Historia del derecho. Y, de otra, ha sentado las bases que permitirán, a partir de lo expuesto en la obra, la elaboración de nuevos trabajos que hagan posible el avance en el conocimiento de la realidad portuaria desde la perspectiva histórico-jurídica. Y ello es así porque el autor propone, a lo largo de la exposición, múltiples cuestiones y problemas que pueden inaugurar nuevas líneas de investigación sobre el tema. Sería de desear que el propio Antoni Jordà y otros historiadores del derecho continuaran ocupándose del derecho portuario tomando como ineludible punto de partida la obra objeto de este comentario.

MARGARITA SERNA VALLEJO

***Libro de Ordenanzas de la villa de Castro Urdiales (1519-1572).* Baró Pazos, Juan; Galván Rivero, Carmen (eds.) Santander: Universidad de Cantabria, Servicio de Publicaciones, 2006. 2 vol. [1]. Introducción, transcripción del facsímil (297 pp.) [2]. Facsímil (288 pp.). ISBN 84-810-2435-X (o.c.). ISBN 84-810-2434-1, (vol.1)**

Las ordenanzas locales o municipales son una fuente jurídica de gran importancia para el conocimiento adecuado de la organización y funcionamiento de los municipios. En los siglos finales de la Edad Media y a lo largo de la Edad Moderna, las ciudades y villas se dotan de normas jurídicas escritas que expresan y manifiestan de forma pública, como dice el profesor Juan Baró, «...la capacidad de dictar sus propias normas para el gobierno interior del regimiento». Estas normas recogen, por lo general, prácticas y costumbres antiguas que se venían reiterando en su aplicación y cumplimiento por parte de los vecinos y autoridades locales. Sin embargo, de los primeros fueros y cartas de población originarias fue necesario dar un salto cualitativo importante para actualizar e incluso ampliar las normas de gobierno y administración existentes desde los orígenes de la formación de los municipios.

La casuística es muy variada, pero con el paso de los siglos fue necesario realizar una doble labor: por un lado, revisar y recopilar dichas prácticas, actualizándolas si era necesario; por otro, la creciente ingerencia e interferencia de la autoridad real obligó a delimitar con más precisión cuál debía ser el contenido de las ordenanzas, separando lo que quedaba en manos de los municipios y lo que era asumido por los oficiales reales.

El estudio de las ordenanzas municipales puede realizarse desde diversos puntos de vista. Desde la perspectiva de la Historia del Derecho no han sido muchos los autores

que han dedicado su atención al tema. Un tema que, de suyo, requiere una investigación muy detallada si se quiere obtener buenos frutos. Debe tenerse en cuenta que no siempre los textos acompañan al investigador en su tarea, ya sea por la poca información que ofrecen o por las dificultades existentes para enmarcar la norma local con relación al contexto jurídico general.

El trabajo y el autor que nos ocupan han superado, con éxito y creces, estos y otros obstáculos. El profesor Juan Baró Pazos, desde su Cátedra de la disciplina en la Universidad de Cantabria (e incluso antes), desarrolla desde hace años diversas líneas de investigación. Una de ellas se centra en el estudio de las ordenanzas municipales de numerosas villas y ciudades, pues ello le permite (y nos facilita) un mejor conocimiento de la organización administrativa medieval y moderna. Los resultados de esta tarea, paciente y ardua, se muestran ya en numerosas publicaciones; podemos citar, entre otras, *Gobierno y administración de la Villa de Aguilar de Campoo: ordenanzas de 1591* (Santander 1985); «Ordenanzas antiguas de Barruelo de Santillán», en *Publicaciones de la Institución Tello Téllez de Meneses*, 57 (1987), págs. 25-66; *El Gobierno y la administración de los pueblos de Cantabria: I, Liébana* (Santander 1988); *Derecho y administración en Liébana: época moderna* (Santillana del Mar 1991); «El Concejo de la Villa de Santander en la Baja Edad Media», en *El Fuero de Santander y su época: actas del congreso conmemorativo de su VIII centenario* (Santander 1997), págs. 173-188; y las más recientes *La Junta de las Cuatro Villas de la Costa de la Mar* (Santander 2000), «Laredo y el Corregimiento de las Cuatro Villas de la Costa», en *El fuero de Laredo en el octavo centenario de su concesión* (Santander 2001), págs. 367-404; y *De la Junta de Sámano al Ayuntamiento Constitucional (1347-1872)* (Santander 2004), en colaboración con Manuel Estrada y Margarita Serna.

Recientemente, hace un par de años, ha publicado el *Libro de Ordenanzas de la villa de Castro Urdiales (1519-1572)* (Santander 2006). Se trata de una obra realizada en colaboración con Carmen Galván Rivero, paleógrafa y Archivera del Ayuntamiento de Castro Urdiales, que se ha ocupado, con acierto, de la transcripción documento. Con una presentación y formato excelente, la obra incluye en el primer volumen una Introducción (a cargo del prof. Baró), y la transcripción ya citada; en el segundo volumen se dedica a la reproducción facsimilar del documento.

La importancia de Castro Urdiales (villa aforada desde 1163), especialmente en época bajo medieval y moderna, no es desconocida: numerosos estudios han dado a conocer el papel singular que la villa desempeñó gracias a su situación geográfica, la actividad económica vinculada al comercio marítimo y la pesca, y la voluntad de unir esfuerzos con otras villas para defender sus intereses. Pero esta importancia no ha dejado tras de sí un gran rastro documental. Las referencias aportadas por Wendy R Childs desde su ya obra clásica *Anglo-Castilian Trade...*, y por supuesto las colecciones documentales de Rymer (*Foedera, convenciones...*), son más bien escasas. La publicación de Rogelio Pérez Bustamante *Historia de la villa de Castro Urdiales* (Santander 1980); y del *Libro del Concejo (1494-1522)* y *documentos medievales del Archivo Municipal de Castro Urdiales* (Santander 1996), a cargo de Emma Blanco, Elisa Álvarez y José A. García de Cortázar, permitieron conocer y estudiar nueva documentación correspondiente, en su mayor parte, a la fase final de la Edad Media.

Con la publicación de la obra que comentamos, un nuevo e importante acopio de documentación se pone en manos de los investigadores.

¿Por qué Castro Urdiales realizó un libro recopilatorio con sus ordenanzas municipales? Al iniciarse la Edad Moderna, la villa intentaba con éxito sacudirse la rémora que habían significado guerras, incendios, pestes y luchas banderizas. El siglo XVI es para Castro Urdiales un momento de expansión económica y demográfica; la recopilación de

las diversas normas de aplicación local manifiesta la voluntad de la villa de defender mejor sus derechos dentro y fuera de la misma, ante propios y extraños.

La Introducción realizada por el prof. Baró es sólida y completa; permite al lector interesado comprender qué eran las ordenanzas locales y cuál era su base jurídica en general, para descender posteriormente al estudio de las de Castro Urdiales en el siglo XVI durante el período comprendido entre 1519 a 1572: tal es el arco cronológico que incluye la recopilación de ordenanzas locales junto con diversos autos de buen gobierno dictados por diversos corregidores.

Para el análisis y estudio del *Libro de Ordenanzas*, el profesor Baró plantea con buen criterio una clasificación temática del *Libro*, lo que permite agrupar en diversos ámbitos el conjunto normativo en cuestión. Se suceden así diversos apartados que condensan de forma resumida el contenido de todas aquellas ordenanzas que se incorporaron en el *Libro*. El gobierno y regimiento de la villa ocupan un lugar destacado, pues a la circunstancia de existir dos núcleos vecinales tradicionalmente enemistados (la Mediavilla de Arriba y la Mediavilla de Abajo) se añadía la influencia de los linajes y oligarquías urbanas, factores todos ellos que complicaban sobremanera el gobierno local. Especial importancia adquirieron los llamados «electores», auténticos hacedores indirectos de la composición del regimiento local. Un segundo grupo de normas se refiere a lo que denomina el prof. Baró la conflictividad como muestra de «crispación social», y que intentan evitar y si procede sancionar los actos que perturbaban la convivencia vecinal (injurias leves, insultos, tenencia de armas, desacato a la autoridad, etc.), aunque también incluye aspectos relacionados con el castigo de conductas sociales no reconocidas o aceptadas por la comunidad.

Un tercer grupo de ordenanzas se refieren a la defensa de la propiedad, ya sea privada o comunal. La propiedad privada se protegía con diversas medidas que castigaban a las personas o a los animales (silvestres o ajenos) que invadieran o destrozaran las fincas particulares, con especial protección de las viñas. También se protegían con especial cuidado los bosques comunales, pues en ellos descansaban buena parte del suministro de leña para los vecinos.

Una parte considerable del *Libro* de ordenanzas regulaba las diversas actividades económicas de la villa. La clasificación podía ser muy extensa y desdibujada, ciertamente, por lo que el autor las ha ordenado acertadamente en su comentario con un criterio temático: el mercado y los abastecimientos; las actividades pesqueras y la ordenación del puerto; las actividades agrícolas y ganaderas, y las actividades artesanales. En todos estos ámbitos podemos observar cómo el municipio resolvía la multiplicidad de problemas que se planteaban: cada una de las normas descritas corresponde a un problema, a un conflicto que seguramente ya se ha producido, y que debe ser remediado o enmendado en el futuro. Son aspectos que permiten radiografiar el ritmo cotidiano de una villa cántabra a lo largo el siglo XVI, no sólo en su aspecto social y económico, sino también en el jurídico. Por último, el prof. Baró analiza los aspectos relativos a la sanidad y salubridad, donde la información es escasa; y a la hacienda municipal, donde se examinan con detalle las ordenanzas relativas al cobro de las alcabalas o rentas reales, y las referidas a los impuestos o derechos de propios de la villa, incluyendo sisas, etc.

Cierra el estudio el análisis de las ordenanzas relativas a las costumbres religiosas, la moralidad y el orden público.

El trabajo introductorio del prof. Baró enriquece la publicación del *Libro*, pues lo enmarca adecuadamente en su contexto. La transcripción, pulcra y correctísima, se basa en criterios paleográficos que siguen las obras clásicas, principalmente de Arribas, Millares, etc. Debe señalarse que se ha optado por una transcripción basada en criterios actuales de puntuación, que permitan el acceso y consulta del documento a un lector que no sea especialmente erudito.

Nos hallamos, pues, ante una obra de buena factura y contenido. Su publicación permite no sólo conservar mejor el *Libro* original, sino que abre las puertas a futuros

estudios de historia general y por supuesto de historia del derecho. Conocer, por ejemplo, los antecedentes histórico-jurídicos de las medidas normativas incorporadas en las ordenanzas, su posible y probable relación con el Derecho romano y el *Ius commune*, la aportación jurídica propia dentro del reino de Castilla, la similitud o divergencia con respecto a otros reinos peninsulares, etc., son temas que pueden plantearse gracias a la aportación muy destacada que esta obra supone en el panorama historiográfico.

ANTONI JORDÁ FERNÁNDEZ

MARTÍNEZ DHIER, Alejandro. *Rafael de Ureña y Smenjaud y sus «Observaciones acerca del desenvolvimiento de los estudios de historia del derecho español» : (cien años de la primera historiografía jurídica española)*. Granada: Universidad de Granada, 2007. Monografía. Biblioteca de ciencias jurídicas, 2007. 220 pp. Incluye la obra de Rafael de Ureña y Smenjaud, publicada bajo el título *Discurso leído en la solemne inauguración del curso académico de 1906 a 1907*. ISBN 978-84-338-4619-8.

Sabido es que la historiografía de la Historia del Derecho constituye, aún hoy en día, una asignatura pendiente. Menudean las investigaciones y estudiosos que valoren lo realizado hasta ahora por los historiadores de nuestro Derecho. De hecho, en muchas ocasiones, el análisis bibliográfico y crítico de las fuentes y autores que han tratado esta materia ha quedado reducido a un mero apartado dentro de los proyectos docentes o a una lección introductoria en los principales manuales de nuestra asignatura. Empero, esta situación no es nueva. Hace años Lalinde en su trabajo *Hacia una historia parológica del Derecho* denunciaba como la historiografía jurídica española carecía de la madurez suficiente para convertirse en objeto de estudio por ella misma. Más recientemente, Alvarado Planas en su artículo sobre *La Historia del derecho ante el siglo XXI* calificaba el panorama actual como de «crisis historiográfica».

Ante la escasa producción científica al respecto, damos la bienvenida a cualquier publicación que profundice en este tipo de estudios o incite a su realización. En este sentido, Martínez Dhier ha querido llamar la atención sobre esta deficiencia y qué mejor modo de hacerlo, según el mismo constata, que recuperar una de las obras más importantes, y quizá, el germen de la historia de nuestra disciplina, a saber, el discurso de apertura pronunciado en 1906 por Rafael de Ureña ante el claustro de la Universidad Central bajo el título *Observaciones acerca del desenvolvimiento de los estudios de Historia del Derecho Español*.

No es la primera vez que Alejandro Martínez Dhier aborda el análisis de este tipo de cuestiones. Cabe señalar sus trabajos en torno a la figura de Eduardo de Hinojosa y, más recientemente, su visión particular de la obra y pensamiento de Jesús Lalinde publicado en el último número de la Revista de Estudios Histórico Jurídicos. Esta pasión por la Historia del Derecho ha llevado a Martínez Dhier a rescatar «el primer y más ambicioso ensayo de la historiografía de la historia jurídica española».

El libro se divide en dos grandes bloques. El primero, analiza la vida y la obra del maestro Ureña. Es cierto que existen distintas semblanzas del profesor vallisoletano, como la publicada por Román Riaza en el Anuario de Historia del Derecho Español de 1930, o más recientemente, los trabajos de Rosa Ureña Francés, entre los que destaca el editado en Oviedo en 2002 bajo el título *Rafael de Ureña y Smenjaud. Una biografía intelectual*. No obstante, Martínez Dhier ha querido subrayar aquellos aspectos más

relevantes para nuestra historiografía. Incide en su completa formación jurídica al obtener el premio extraordinario de licenciatura y doctorarse en Derecho en la universidad de su ciudad natal. Asimismo, remarca su actividad docente, que se inicia como profesor en Valladolid de donde pasó, primero a Oviedo a ocupar la cátedra de Elementos de Derecho político y Administrativo y más tarde a Granada, finalizando su carrera en la universidad Central como titular de la cátedra de doctorado de Literatura jurídica. Su actividad académica se complementará con el ejercicio de la abogacía. Es un personaje polifacético que compaginará dicha profesión con numerosas ocupaciones, como la colaboración en distintos medios de comunicación o la participación en las Reales Academias de Legislación y Jurisprudencia, de la Historia y de la de Ciencias Morales y Política.

En este apartado, se acompaña una completa relación bibliográfica de la producción científica de Rafael de Ureña, destacando sus estudios de literatura jurídica, y dentro de estos el análisis del elemento semita y musulmán que conforma la singularidad jurídica española. Debemos indicar que no estamos ante una mera enumeración sistemática de títulos, sino que la meticulosidad y exhaustividad del estudio realizado por Martínez Dhier le ha llevado a reseñar brevemente el contenido de cada una de sus obras.

En definitiva, con este estudio bio-bibliográfico se trata de recuperar la figura de Ureña, reclamando para este jurista un merecido reconocimiento por su contribución a la consolidación de los estudios históricos del Derecho español.

A continuación se reproducen *Las Observaciones acerca del desenvolvimiento de los estudios de historia del Derecho español*. El texto, tras una breve referencia personal del autor a su vida académica, arranca con una afirmación tajante: «la Historia de nuestro Derecho está por hacer». Esta lacónica presentación constituye la causa, la razón de ser del discurso. Con el firme propósito de acabar con dicha laguna, Ureña realiza un completo estudio que, partiendo del siglo XVI, con la exposición de la obra de Francisco de Espinosa, atraviesa distintas etapas históricas, hasta concluir con dos contemporáneos: Eduardo de Hinojosa y Rafael de Altamira. Se trata de una investigación historiográfica que no ha perdido un ápice de su valor. *Las Observaciones* es una investigación citada y renombrada por todos. Considerada como la obra «fundacional de Historia del Derecho», bien la escasez de ejemplares ha dificultado su acceso y consulta.

Al conmemorar el centenario de este trabajo, Martínez Dhier ha estimado conveniente su reedición. Para ello ha realizado una transcripción literal del texto, incluidas las ricas notas a pie de página, si bien, no se trata de una edición facsímil, por ello la paginación no coincide con el original. Asimismo, acompaña un exhaustivo índice onomástico que nos permite localizar con facilidad las referencias a cualquiera de los principales estudiosos que conforman la historia de nuestra historiografía jurídica.

Sin embargo, el autor no ha constreñido su trabajo a presentar la obra de Ureña. Describe la situación actual de la Historia del Derecho y de las Instituciones, y, en particular, el debate sobre su naturaleza científica: Derecho o Historia. Sin duda, se trata de una cuestión peliaguda, reservada hasta la fecha a ilustres maestros, que Martínez Dhier se ha atrevido a tratar. En su opinión, estamos ante una polémica vacía e innecesaria. Un discurso artificial que no nos beneficia, sino que por el contrario, nos perjudica en un momento tan delicado como el actual en el que se discute sobre el papel de la asignatura en los futuros planes de estudios de las Facultades de Derecho. Para él la Historia del Derecho presenta «una paridad»: el Derecho, de un lado, y la Historia, por otro, pero dicha bipolaridad no es equitativa, sufre un claro desequilibrio a favor del Derecho «porque la finalidad de la disciplina (...) es la formación del jurista».

En resumen, con la presente publicación Martínez Dhier ha querido llamar la atención sobre una importante laguna científica, denunciada hace cien años por Ureña, y que todavía hoy en día sigue sin cubrirse. El autor demanda la elaboración de «una exposición de conjunto y puesta al día, de los estudios y estudiosos de nuestra Historia del

Derecho», abandonando la práctica vigente de limitar esta materia a referencias tangenciales en los manuales al uso.

El libro se completa con un exquisito prólogo del catedrático de Historia del Derecho de la universidad de Granada, José Antonio López Nevot, en el que nos recuerda el contenido del discurso pronunciado por Ureña en 1906 y su importancia para la consolidación nuestra disciplina. En cierto modo destaca la relevancia de los estudios historiográficos, ya que como él mismo señala, utilizando palabras del inmortal Borges, «al cabo del tiempo, el historiador se convierte en historia».

JOSÉ ANTONIO PÉREZ JUAN

MASFERRER DOMINGO, Aniceto. *La pervivencia del Derecho foral valenciano tras los decretos de nueva planta: contribución al estudio de la práctica forense del siglo XVIII*. Madrid: Dykinson, 2008. 223 pp. ISBN 978-84-9849-349-8.

Nos congratula hacernos eco de un estudio monográfico sobre un tema tan sugestivo como escasamente analizado por la historiografía jurídica: la pervivencia del Derecho foral valenciano tras los Decretos de Nueva Planta.

El autor estructura su trabajo en tres amplios capítulos, precedidos de una esclarecedora introducción.

En el primero aborda la cuestión del Decreto de Nueva Planta y la no devolución de los Fueros. En el mimo, el Dr. Masferrer, tras advertir que su propósito no es el exponer el contenido o los vaivenes que experimentó el mencionado Decreto, advierte que su interés se centra en determinar la veracidad de la afirmación —«indiscutible e indiscutida» por la historiografía— que mantiene que desde 1707 el reino de Valencia no sólo tuvo que someterse a la Nueva Planta, sino que, desde entonces, los tribunales únicamente podían aplicar el Derecho castellano para la resolución de los litigios [págs. 36-37]. En este sentido, el autor, sin negar «que buena parte del Derecho foral perdió definitivamente su vigencia oficial, ocupando su lugar el Derecho castellano», mantiene que no por ello se puede afirmar que durante el siglo XVIII el Derecho foral perdiera toda su vigencia y eficacia en el ámbito de la esfera privada o civil. Y es precisamente en este ámbito donde va a centrar su estudio a través de una triple vía: las alegaciones jurídicas, ampliamente consultadas por el autor, las sentencias judiciales y las fuentes literarias y doctrinales, realidades que pueden verificar el papel que jugó el antiguo Derecho foral o la presencia del *ius commune* en la praxis foral.

El siguiente capítulo lo dedica al estudio y verificación de la vigencia oficial del Derecho privado castellano a partir de 1707. En primer término, el autor advierte de la existencia de Decretos de Nueva Planta posteriores al primigenio de 28 de junio de 1707, supuso la conservación del Derecho foral por parte de la nobleza y el clero, lo que le permite, de entrada, poder afirmar «que no sería correcto afirmar que el Derecho foral valenciano hubiera perdido completamente su vigencia oficial», aunque tales privilegios fueran meras excepciones de carácter personal o territorial [pág. 44], lo que no impide que, ya a finales del siglo XVIII, juristas como Fernández de Mesa o Berní y Catalá pudieran sostener la vigencia oficial de los *Fori Valentiae*. En este sentido, Berní suscribe que «casi todos los Expedientes dimanaban de antiguos Fueros y practica diferente de la de Castilla» [pág. 47].

A este interés, o a esta vigencia del Derecho de Valencia pudo deberse, como sostiene el autor —a mi juicio, acertadamente—, la publicación de obras de literatura jurídica valenciana de la talla del *Theatrum jurisprudentiae* de Bas y Galcerán, publicada en 1742, o las *Obser-*

vationes de Crespí de Valdaura, de 1730, lo que puede dar a entender la aplicación del *ius proprium* en los procesos posteriores a 1707, frente a la legislación castellana, escasamente conocida por los magistrados valencianos, versados más en el estudio del *ius commune*.

Esta realidad no impide el que se pueda afirmar, como claramente expone el Dr. Masferrer, «que era el castellano el Derecho que gozaba de una vigencia oficial preeminente a partir de 1707» [pág. 62], lo que determinará que aparezca denominado como Derecho general o Derecho común, en contraposición al Derecho especial, foral o municipal.

El tercer capítulo aborda el tema central de su monografía: la vigencia efectiva del Derecho en la Valencia del siglo XVIII, esto es, verificar cuál fue el Derecho empleado en la práctica forense, ya en los procesos iniciados con anterioridad o posterioridad al Decreto, o en los negocios celebrados estando vigente el Decreto de Nueva Planta.

Con relación a los procesos iniciados con anterioridad al mencionado Decreto, no hay duda que los mismos se regirían por los antiguos *Fori Valentiae*. Mayor dificultad deviene en determinar qué Derecho se aplicaría en los procesos iniciados con posterioridad al Decreto. Para esclarecer debidamente esta ardua cuestión, el autor delimita los procesos o causas que conciernen a negocios jurídicos celebrados en la época foral, en las que, a la luz de los procesos consultado en el Archivo del Reino de Valencia y de las alegaciones de los letrados [pág. 81], «en estas causas, ciertamente elevadas en número, se alegaba y aplicaba el Derecho foral valenciano, por mucho que éste llevara abolido más de medio siglo» [pág. 78], de las relaciones jurídicas surgidas con posterioridad a 1707, donde se puede constatar que, al introducir el Derecho castellano el sistema de fuentes proveniente de Ordenamiento de Alcalá, que permitía la vigencia y desarrollo de instituciones genuinamente forales de raíz consuetudinaria, se podía seguir alegando y aplicando el Derecho valenciano en su vertiente consuetudinaria [págs. 88-89], como, por ejemplo, en la institución del quindenio.

Analizadas las causas por las que se siguió alegando y aplicando el Derecho foral, el autor se pregunta ¿cómo se alegó y aplicó este Derecho ante los tribunales? ¿Qué fuentes normativas gozaban de mayor predicamento? ¿Qué papel desempeñó la jurisprudencia o la doctrina foral?

Con relación a la aplicación de la ley foral, el autor advierte que los letrados valencianos fueron los primeros en reconocer su primacía frente a cualquier fuente [pág. 95], procurando aplicar «a la letra» el tenor de los preceptos del *iure municipale*.

Una vez que los letrados habían alegado los oportunos preceptos forales, recurrían a un criterio de autoridad: la *communis opinio doctorum*, esgrimida, no sólo para dotar de veracidad sus argumentaciones legales, sino, como apunta el autor, para «construir una argumentación cuya fundamentación no sólo se conformara con los *Furs*, esto es, con el Derecho municipal, sino también con el castellano (o real) y el común (o romano-canónico)» [pág. 109].

A su vez, las del Derecho común fueron una constante en el ámbito de la praxis jurídica del siglo XVIII, al entender los letrados que éste no sólo conformaba un Ordenamiento supletorio, sino una fuente válida de interpretación jurídica, de un Derecho, el foral, en plena connivencia con el romano-canónico.

El ámbito e influencia del precedente judicial, tuvo, como demuestra el autor, la trascendencia de «no sólo ... probar las afirmaciones e interpretaciones legales realizadas por las partes, sino demostrar que una determinada institución ... lejos de ser una entelequia jurídica, constituía una institución viva y actual, ... habida cuenta de que el Derecho ... sólo podía ser aplicado en el foro si se demostraba previamente su efectivo uso» [pág. 122], máxime cuando, para algunos autores, las sentencias de los tribunales inferiores y del Supremo Consejo de Aragón, tuvieron la consideración de ley, y no sólo de costumbre. [pág. 124].

Por lo que respecta a la aplicación del Derecho castellano en la práctica forense posterior al Decreto abolicionista, el autor, tras advertir que sería un error pensar que éste apenas fue objeto de aplicación con posterioridad a la promulgación del Decreto, «no por ello dejaba de alegarse la doctrina valenciana, que en este caso, lejos de erigirse en punto de referencia fundamental para la interpretación de los preceptos normativos aplicables, mantuvo –aunque no siempre– su importancia merced al influjo que el *ius commune* seguiría ejerciendo en la práctica forense del siglo XVIII» [pág. 127].

Una vez expuestas con rigor y claridad expositiva las líneas argumentales de su investigación, el autor concluye con unas esclarecedoras reflexiones finales, que sirven para reforzar el hilo conductor de su trabajo.

Finalmente el autor adjunta un extenso índice de juristas y letrados valencianos del siglo XVIII [págs. 145-163], de las fuentes normativas consultadas [págs. 169-182], fuentes doctrinales [págs. 182-185], fuentes forenses [págs. 185-212], así como la bibliografía utilizada [págs. 212-223].

Cabe concluir sosteniendo que, desde el punto de vista metodológico, el estudio del Dr. Masferrer, al constatar la pervivencia del Derecho foral valencia tanto a nivel doctrinal como en la praxis jurídica desde una perspectiva práctico-teórica [alegaciones, sentencias y literatura jurídica], permite que adquieran plena vigencia las consideraciones del profesor Vismara, cuando afirmaba: «la Historia del Derecho no puede ser reconstruida, en primer lugar, más que sobre las fuentes normativas, sobre la jurisprudencia, y, más todavía, sobre aquel cúmulo de cada uno de los testimonios de actos y negocios, infinito y, a veces, desalentador, en el cual, más allá del velo de las rituales fórmulas repetidas, es dado vislumbrar directamente de la vida jurídica y social del pasado ... Es, sin duda, indispensable un conocimiento de los pormenores que resultan de los documentos, ya que sólo de la multiplicidad de los datos se puede llegar a la unidad de la reconstrucción histórica ...»¹.

De lo expuesto, creemos que no es aventurado afirmar que nos hallamos ante una obra, que por su rigor metodológico y, fundamentalmente, por las conclusiones a las que el autor ha llegado, se puede convertir en un referente de la historiografía jurídica española.

JUAN ALFREDO OBARRIO.

MONREAL ZÍA, Gregorio; JIMENO ARANGUREN, Roldán. *Textos históricos-jurídicos navarros*. Pamplona: Instituto Navarro de Administración Pública, 2008. v. Pro libertate; 18. Contiene: v. 1. Historia antigua y medieval. (1121 p.) ISBN 978-84-2353-090-8(o.c.). ISBN 978-84-2353-091-5(v.1).

El Gobierno de Navarra ha publicado dentro de su colección «*Pro libertate*» el primer volumen de una vasta obra elaborada por los profesores de la Universidad Pública de Navarra, Gregorio Monreal y Roldán Jimeno. El libro es concebido por sus autores como una herramienta para la formación de los juristas del siglo XXI, en una universidad que vive importantes cambios, especialmente en cuanto a la metodología docente. Sin embargo, conviene advertir al lector interesado que los *Textos histórico-jurídicos navarros* constituyen algo más que un conjunto de textos para su difusión universitaria.

¹ VISMARA, G., «La norma e lo spirito nella storia del diritto successorio». *Famiglia e successioni nella storia del Diritto*. 3.^a ed. Roma, 1978, pp. 80-81.

Estamos en presencia de una obra fundamental para conocer el pasado jurídico navarro, no sólo por el ingente material que recoge sino por su ordenación y sistematización, fruto de un encomiable trabajo de selección que únicamente puede hacer quien conoce profundamente no sólo la historia particular del derecho navarro sino también, la peninsular y europea.

Como señalaba en el párrafo anterior, vivimos momentos de cambio en el ámbito universitario. La metodología docente va a sufrir –está sufriendo ya– una importante revolución fruto del nuevo Espacio Europeo de Educación Superior. No constituye el objeto de estas páginas analizar este proceso que, como es sabido, está provocando enconados enfrentamientos entre partidarios y detractores del llamado «Plan de Bolonia», fruto, en buena medida, del desconocimiento de lo que conlleva. Sin embargo, conviene tener claro que el nuevo sistema sitúa su eje central en el aprendizaje del alumno. Éste debe abandonar su tradicional papel pasivo de receptor de unos conocimientos transmitidos por el profesor –y que, lamentablemente, se refleja en clase en su actitud de mero copista literal de las palabras del docente– para participar activamente en su aprendizaje a través de la adquisición de toda una serie de competencias. Es aquí, donde, a mi juicio, tienen perfecto acomodo obras como ésta que ahora analizo.

Los comentarios histórico-jurídicos siempre han constituido lo que los docentes de las materias iushistóricas denominamos las «prácticas de la asignatura». No se trata de nada nuevo. Como señala el profesor Santos Coronas al prologar la obra, fue el maestro García-Gallo quien, con particular claridad, señaló la importancia de las antologías de textos histórico-jurídicos y elaboró una edición de los más significativos, todavía hoy no superada. Pero en este marco actual, donde se fomenta la enseñanza participativa, cobra especial relevancia el comentario de textos histórico-jurídicos, tal y como señalan los autores en el apartado dedicado a la presentación de la obra, que se inicia con el sugerente título de «textos y contextos». Es aquí donde resaltan la importancia de aprender haciendo, de reflexionar y pensar, y del análisis e interpretación de textos originales. Se trata de algo obvio, de actitudes fundamentales en un estudiante universitario pero que, incomprensiblemente, cada vez cuesta más encontrar en nuestras aulas. El objetivo último de los comentarios iushistóricos es que los alumnos puedan ver en los textos el desarrollo de los aspectos teóricos desarrollados en las sesiones magistrales; comprueben que el conocimiento del derecho y de sus instituciones pretéritas se realiza mediante el riguroso estudio de las fuentes del pasado.

También utilizan los autores este primer bloque de presentación para recalcar la utilidad de la historia del derecho, tanto como elemento imprescindible para la comprensión y la mejora del derecho actual, como para corregir el positivismo y el dogmatismo jurídico. Para finalizar el apartado, se realiza un exhaustivo y completo análisis de la historiografía del derecho navarro.

Esta línea de dominio y manejo de abundante información se muestra, aún con más claridad, en el punto segundo de la presentación, en particular en el estado de la cuestión sobre las ediciones de textos iushistóricos de todo el ámbito peninsular. Es aquí, donde descubrimos el enorme elenco de obras de este género consultadas por los autores y el vaciado total de las mismas, particularmente llamativo en la página 46 al referirse a la edición de fuentes históricas navarras. También se pone de relieve el escaso interés de los historiadores del derecho navarro por la edición de textos del pasado, tarea que recayó en medievalistas, cobrando especial protagonismo la figura de José M.^a Lacarra.

Al margen de estos apartados introductorios y de presentación de la obra, ésta se divide en dos grandes partes, una primera dedicada a la época antigua y otra a la medieval. Pero antes de encontrar los textos de cada uno de los apartados en los que, a su vez, se dividen las diversas etapas históricas, nos topamos con un pequeño estudio introduc-

torio sobre cada uno de ellos, centrado en la evolución del derecho y sus principales instituciones públicas. Este desarrollo teórico remite, mediante un número, al texto que, más adelante, refrenda las afirmaciones vertidas en la construcción y explicación del pasado jurídico navarro. Y aquí estriba, a mi juicio, una de las grandes virtualidades que posee la obra. No sólo estamos en presencia de una colección de textos fundamentales para conocer la historia del derecho navarro sino, también, ante un importante manual para comprender el pasado jurídico de este territorio. Si tomásemos cada uno de estos análisis que preceden a la exposición de los textos y los juntásemos estaríamos en presencia de una completa obra que, aunque dirigida a alumnos universitarios, explicaría con claridad los grandes avatares de las fuentes del derecho y de las instituciones político-administrativas navarras en las épocas examinadas. Por lo tanto, en realidad, tenemos en el volumen dos obras, un estudio crítico-doctrinal y una colección de documentos. A ello hay que añadir, al finalizar la exposición de textos, una exhaustiva bibliografía –no podía ser de otro modo– de cada uno de los apartados en los que los autores han dividido las dos épocas históricas. Por si eso fuera poco, para concluir, la obra cuenta con dos apéndices, uno en el que se recogen doce cuadros genealógicos de dinastías navarras y otro con mapas históricos que ayudan a comprender la evolución de la organización territorial del reino.

La primera parte del libro, dedicada, como señalaba, a la edad antigua, estudia el período de presencia romana y visigoda en Navarra, al que se dedican alrededor de cien páginas centradas en el fenómeno de la romanización y posterior crisis del Imperio, lo que provocó la entrada en el territorio de los visigodos, especialmente beligerantes con los vascones. En esta parte se presta particular atención a las instituciones político-administrativas de índole territorial.

La que analiza el período medieval parte de una evolución general en donde se estudian los habitantes y el territorio y, sobre todo, la creación del reino de Pamplona hasta su conversión en reino de Navarra. Aquí se examinan y se muestran los textos más importantes, fundamentalmente, de dos instituciones: el rey y las cortes. Un tercer apartado se centra en las fuentes del derecho navarro, tanto locales como territoriales. Sin duda, un lugar básico para comprender y examinar tanto fueros municipales, especialmente los que fomentaron la repoblación gracias al Camino de Santiago, como el Fuero General de Navarra y sus diferentes mejoramientos. Sólo así se podrá entender la fuerte impronta consuetudinaria de todas estas fuentes jurídicas y el respeto que hacia ellas tuvieron que tener los diferentes monarcas, tal y como se reflejaba en las reuniones de cortes. Especialmente interesante resulta el análisis de la presencia del *ius commune* en el territorio navarro. Pese a teorías contrarias a su introducción manifestadas hasta mediados del siglo xx, queda patente que el derecho común también fue empleado asiduamente en la actividad jurídica navarra. Se me antoja difícil mantener «islas» o fronteras ajenas a ese derecho cuando en toda Europa las universidades que forman juristas tienen como textos los del *Corpus Iuris Civilis* y el *Corpus Iuris Canonici*, que son los que conocen y manejan todos los profesionales del derecho. Con especial claridad y agudeza, todos estos extremos han sido explicados por el profesor Manlio Bellomo en obras ya clásicas, editadas en castellano bajo la supervisión de Emma Montanos Ferrín (*La Europa del Derecho Común, La Universidad en la época del derecho común*).

El cuarto bloque dentro de los dedicados a la Edad Media navarra se dedica al análisis del territorio, incluyendo una evolución del mismo tras los avances de la recuperación del terreno frente a los musulmanes, donde encontramos un estudio detallado de los cambios producidos en los diferentes territorios, y un examen de las instituciones administrativas y judiciales más relevantes en este ámbito.

A continuación, bajo el epígrafe, un tanto anacrónico, de «funciones del Estado», los autores presentan los textos más importantes relativos al procedimiento judicial, la hacienda, el ejército y las relaciones del reino con la Iglesia, todo ello, acompañado del previo estudio de cada apartado. Especial interés posee el análisis de la Cámara de Comptos, creada en 1365 con una importante función no sólo de administración financiera sino también judicial en este campo.

Para finalizar, se examina el derecho de las minorías religiosas, en concreto, de judíos y musulmanes, colectivos de fuerte implantación en Navarra. Tanto de unos como de otros se analiza su expansión por el territorio y la particularidad de su derecho. El ordenamiento jurídico navarro, especialmente en sede de fueros municipales, recogía numerosos preceptos dirigidos a esta población, sobresaliendo la atención dedicada a los judíos, de mayor proyección y relevancia social que los musulmanes.

Las sesenta páginas de bibliografía final ponen de relieve el trabajo minucioso y concienzudo de los autores por elaborar una obra de calidad. Se ha manejado toda la doctrina relevante para el tema, fundamental para el estudio crítico realizado, y se han seleccionado meticulosamente los textos, después de buscar y rebuscar en archivos, fuentes epigráficas, literarias, crónicas, etc.

En definitiva, estamos en presencia de una obra llamada a convertirse en un referente para quien esté interesado en localizar los textos histórico-jurídicos más importantes para Navarra y, además, busque una coherente explicación de la historia del derecho medieval en este territorio. La profesionalidad y rigor de los autores se muestra en la enorme cantidad de material consultado y la coherencia y sistematización de los textos finalmente elegidos. La selección de los mismos resulta siempre un complejo y arduo trabajo, casi nunca bien valorado, pues se suele estimar que quien edita estas fuentes se limita a copiarlas de lugares más o menos cercanos. Nada más lejos de la realidad en este caso, pues no sólo se selecciona lo más relevante de cada epígrafe concreto sino que también se justifica su importancia y se estudia sistemáticamente. Tal vez, el único inconveniente que se le pueda poner a la obra sea uno de tipo formal ya que, pese a la cuidada y costosa edición, el grueso ejemplar de más de 1.100 páginas resulta de difícil manejo diario, especialmente si se busca su empleo asiduo entre universitarios para las sesiones prácticas de materias que analicen el pasado jurídico navarro.

Esperamos, pues, con impaciencia, el siguiente volumen que contribuirá, sin duda, a conocer los textos jurídicos más importantes desde la incorporación de Navarra a la corona castellana en el siglo XVI y su evolución posterior.

EDUARDO CEBREIROS ÁLVAREZ

MORALES PAYÁN, Miguel Ángel; JERÓNIMO SÁNCHEZ-BEATO, Estefanía.
De las Cortes Españolas al Congreso de los Diputados: el devenir de su presidencia (1942-1978). Almería: Universidad de Almería, Servicio de Publicaciones, 2005. 90 p. ISBN 84-8240-787-2.

No faltan estudios sobre el Franquismo pero pocos ahondan en los trascendentales aspectos jurídico-constitucionales de esta decisiva etapa de nuestra historia jurídica contemporánea. Algo tanto más injustificable cuanto que el régimen franquista es ya una etapa cerrada y por tanto plenamente histórica. Sin embargo está aún por hacer la que podríamos denominar su historia jurídica, en gran parte porque una opinión excesiva-

mente generalizada considera todavía que la historia jurídica del siglo xx en España debe construirse sin tener en cuenta lo ocurrido entre julio de 1936 y noviembre de 1975. Se trata sin embargo de una visión irreal por cuanto ni la historia ni el derecho avanzan a trompicones y cada época deja huellas en los tiempos posteriores, del mismo modo que queda modelada en gran medida por la herencia que recibe de las etapas previas. Así, es harto significativo que jurídicamente a nuestro sistema constitucional vigente se llegara respetando al pie de la letra el procedimiento de reforma previsto en las Leyes Fundamentales franquistas. Del mismo modo que la Monarquía actualmente reinante en España fue la heredera de la monarquía franquista creada por la Ley de Sucesión de 1947, antes de pasar a ser monarquía legítima desde el punto de vista de la tradición dinástica —lo que ocurrió cuando treinta años después, el 14 de mayo de 1977, Don Juan de Borbón cedió a su hijo Don Juan Carlos sus derechos a la Corona de España—, para acabar siendo una monarquía constitucional a partir del 6 de diciembre de 1978. Por no hablar de las grandes leyes administrativas de la época de Laureano López Rodó que, al ser un primer paso hacia el establecimiento de un Estado de Derecho —en plena dictadura—, extendieron ampliamente su vigencia en la etapa democrática, como la Ley de la Jurisdicción Contenciosa de 1956 que solo fue derogada en 1998, 23 años después de la muerte de Franco.

Las rupturas en la historia jurídica no son nunca tajantes y es de gran interés, a pesar de que no resulte fácil, seguir el proceso de adaptación de las instituciones a los tiempos. Desde este punto de vista la Guerra civil española y el Franquismo son sin duda etapas clave en el *iter* de la historia de nuestro derecho público contemporáneo, en la medida en que como consecuencia del estallido del conflicto desapareció el Estado de la Segunda República surgido en 1931 y apareció el Nuevo Estado franquista, que formalmente estuvo vigente hasta las Cortes constituyentes surgidas de las elecciones del 15 de junio de 1977. Por todo ello lo primero que debe destacarse acerca de este estudio de los profesores Estefanía Jerónimo Sánchez-Beato y Miguel Ángel Morales Payán sobre la Presidencia de las Cortes entre la Institución franquista y la Asamblea de la etapa constitucional es el hecho de que viene a colmar laguna tan amplísima. Prueba de ello es la propia oportunidad de su título. En una monografía anterior titulada *La presidencia de las Cortes en el constitucionalismo histórico español*, (Universidad de Almería. Servicio de Publicaciones. 2004), los autores hacían ya un recorrido, espléndido por cierto, por la historia de la Presidencia de la institución parlamentaria entre la etapa del Estatuto de Bayona y la Segunda República, en el que realizan un recorrido muy completo de la institución, arropado de abundante aparato crítico, en el que van desgranando con fluidez y fino análisis jurídico, todas las facetas del actuar del presidente de las Cortes/Congreso, desde el procedimiento de su elección (provisional o definitiva), la duración del cargo, las funciones asignadas o su estatuto, sin omitir la feliz inclusión de algunas utilísimas referencias biográficas sobre personajes tan míticos como Riego, Posada Herrera, el conde de Romanones o Julián Besteiro por sólo citar algunos de la larga lista de presidentes de nuestra Institución parlamentaria, valorada no solamente desde la perspectiva actual sino en la opinión de observadores coetáneos tan agudos como el prototípico burgués decimonónico Rico y Amat.

Obviamente, las Cortes surgidas en el año 1942 poco tienen que ver, a parte del nombre —de indudable raigambre histórica—, con sus inmediatas antecesoras de la etapa republicana. Y es que de eje de la vida participativa del ciudadano en la dirección del Estado pasan a ser un órgano asesor de un gobierno férreamente controlado por la mano de un Jefe del Estado omnipotente, que ni siquiera deja a la propia autonomía del órgano la elección de su presidente, que directamente nombra él. De ahí que pudiera pensarse que con arreglo a la ortodoxia constitucional del positivismo vigente, un estudio de la Presidencia de las Cortes franquistas debería en principio quedar al margen del constitucionalismo histórico español. No obstante, constituye un acierto pleno de los autores tener el valor de ahondar en los entresijos jurídicos del régimen

franquista, que para el historiador del derecho resultan de un interés extraordinario. Máxime cuando existen tan pocos trabajos sobre la materia. Sobre todo porque los autores conectan un período histórico con otro y abordan también sin complejo el apasionante período histórico-jurídico de la Transición.

Estamos en suma en presencia de un trabajo muy elaborado y documentado, donde destaca el manejo de cuantiosa documentación, rigurosamente reflejada en un sobresaliente aparato crítico, y a su vez apoyada en un abrumador respaldo bibliográfico que evidencia la soltura con la que los autores se mueven en la bibliografía especializada en este período. De los cuatro capítulos en que está dividido el libro sobresalen especialmente el segundo y el tercero, que constituyen sin duda la base del mismo. También cabe destacar el riguroso análisis diacrónico que sigue, con impecable criterio metodológico, la evolución de aspectos clave del derecho público del régimen en su estrecha relación con la propia evolución política, como ponen de relieve los autores al referirse a las diferencias que se manifiestan tanto en el ámbito del estatuto como en el de las funciones de la institución estudiada. Quizás podían los autores haber abundado algo más en la biografía de una figura capital del entramado jurídico-institucional franquista y más concretamente el *alma mater* de sus Cortes. Me refiero a Esteban Bilbao y Eguía quien tras su paso por el Ministerio de Justicia pasó a presidir la Asamblea franquista durante más de veinte años. Sería muy recomendable que los autores en una futura investigación completaran los datos algo más que anecdóticos que aparecen dispersos en el presente estudio y que incitan al lector a saber más acerca de este personaje que fue uno de los pilares jurídicos esenciales del régimen. El capítulo tercero, centrado en la Transición, tiene el mérito, nada fácil, de descubrirnos los entresijos de los mecanismos jurídicos que permitieron en solo tres años pasar de un derecho público dictatorial a un sistema jurídico democrático, sin brusquedades que hubieran podido hacer descarrilar el proceso. En uno de los capítulos más importantes de nuestra historia jurídica contemporánea que aún están en su mayor parte por escribir. Los investigadores que pretendan adentrarse en esta apasionante vía deberán desde luego recurrir necesariamente a este trabajo, realizado por los Profesores Jerónimo Sánchez-Beato y Morales Payán con escrupulosa honestidad investigadora y ¿por qué no decirlo? con la valentía e independencia que deberían tener todos los juristas del siglo XXI.

BRUNO AGUILERA BARCHET

MURILLO VILLAR, Alfonso. *La revocación de las donaciones en el derecho romano y en la tradición romanística española*. Burgos: Universidad de Burgos, Servicio de Publicaciones, 2007. 150 p. Estudios y monografías; 44. ISBN 84-9639-443-3. ISBN 978-84-9639-443-8.

La obra que recensamos constituye –a mi juicio– una nueva aportación rigurosa y original que el Profesor Murillo Villar hace a la ciencia histórico-jurídica. A su muy amplia obra publicada, se une la presente monografía que se ubica en una línea investigadora –el ámbito sucesorio– acerca del cual el autor ha estudiado, investigado y pensado durante decenios, labor ímproba que rindió pródigos frutos plasmándose en varias monografías y numerosos artículos que vieron la luz en sedes publicísticas de reconocido prestigio¹. A ello debemos añadirle –cuestión esta no baladí– la dificultad intrínseca

¹ Los trabajos en materia sucesoria debidos a la autoría de MURILLO VILLAR, A., son los siguientes: A Libros: 1. –*El fideicomiso de residuo en Derecho romano* (Valladolid, 1986),

que entraña la temática afrontada. Con rotundidad afirma Schulz² que «esta parte del derecho privado es muy complicada y, en cierto modo, confusa (...) La necesidad de unificarla y simplificarla fue sentida durante mucho tiempo, pero se eludió el necesario trabajo para conseguirla y se confió a la era sucesiva la tarea de realizar ambas cosas». Los compiladores justinianos no lograron la tan ansiada clarificación y lo cierto es que, desde la recepción bajomedieval, el derecho sucesorio romano sigue constituyendo una selva inextricable de problemas.

Así las cosas, lo laberíntico de esta parcela del ordenamiento jurídico exige un concienzudo análisis histórico sólo asumible por quien aúna en su persona: una recia condición de iushistoriador que le lleva a manejar con pericia inusitada una multiplicidad de materiales heterogéneos –labor esta al alcance de un magro número de elegidos– lo que sitúa a este libro en el ámbito, tantas veces proclamado pero tan parcamente demostrado, de la excelencia académica. Tratar de recomponer en una imagen coherente una institución que ha sido objeto de dispares regulaciones al socaire de tal dilatado período cronológico es el propósito de la obra de Murillo Villar que, en un discurrir tan riguroso como ameno, pretende analizar «las causas de revocación de las donaciones y de las razones que las justifican, de su evolución histórica y de los supuestos que han llegado hasta nuestros días»³.

La exposición es completa y detallada abarcando las fuentes jurídicas romanas, el derecho intermedio, la codificación y las compilaciones forales. Naturalmente, un espacio de tiempo tan amplio en un mazo de páginas tan corto exige la más precisa labor de selección, la aceptación de omisiones inevitables y la voluntad de sacrificar lo accesorio a lo verdaderamente sustantivo, sin que por ello quepa poner en duda la calidad del autor, ni su análisis lúcido y equilibrado. Habida cuenta de que es imposible compendiar las opciones de Murillo Villar en una parca reseña, me voy a referir concretamente al apartado dedicado al Proyecto de Código Civil de 1851, tema este acerca del que me he ocupado en un recentísimo trabajo⁴. En punto a las donaciones, el artículo 608 del Proyecto de García de Goyena no reconocía a la Iglesia la capacidad de recibir bienes muebles, rompiendo así con la tradición biniénaria de las donaciones in *bonum animae*, que tanto enriquecieron a los entes eclesiásticos

pp. 176... 2. *El riesgo del legado (Del Derecho romano al Código civil)* (Burgos, 1993) p. 124.; B) Artículos: 1. «Aproximación al origen del fideicomiso “eo quod supererit”» en BIRD 92-93 (1989) pp. 121-149; 2. «Recepción del fideicomiso de residuo romano en el nuevo Código de Sucesiones por causa de muerte en el Derecho Civil de Cataluña», en *Revista de Derecho Privado* (en lo sucesivo RPD) (Madrid, 1993) pp 3-37; 3. «El dinero como objeto de un legado específico en Derecho romano» en *Estudios sobre el Ordenamiento Jurídico Español. Libro conmemorativo del X aniversario de la Facultad de Derecho* (Burgos, 1996) pp. 152-167; 4. «Responsabilidad derivada del incumplimiento de un legado alternativo», en *La responsabilidad civil. De Roma al derecho moderno. Actas del IV Congreso Internacional y CII Iberoamericano de Derecho Romano* (Burgos, 2001), pp. 573-587; 5. «Donatio omnium bonorum praesentium et futurorum (no valet). (Reminiscencias romanas en la donación universal)» en *Estudios Jurídicos in memoriam del profesor Alfredo Calonge*, 2 (Salamanca, 2002) pp. 725-738; 6. *Sucesión legítima, en Programa de Derecho Romano de la obra colectiva portalderecho*, www.iustel.com (Madrid, 2002); 7. «La enajenación como supuesto de la revocación del legado: Del derecho romano al derecho actual», en *Studia Iuridica* 88 (Coimbra, 2006) pp. 249-275; 8. «De las excepciones al principio de irrevocabilidad de las donaciones “inter vivos” en derecho romano» en *Studi in onore de Luigi Labruna* (Napoli, en prensa).

² SCHULZ, Fritz, *Derecho Romano Clásico* (1951, trad. cast. Barcelona, 1960) pp. 193-194.

³ MURILLO VILLAR, A., *La revocación de las donaciones en el Derecho romano y en la tradición romanística española* (Burgos, 2007) p. 14.

⁴ RODRÍGUEZ ENNES, L., «Florencio García de Goyena y la codificación iberoamericana», en AHDE LXXVI (2006) pp. 705-723.

en el decurso de los siglos⁵. Esta fue una de las causas que impidieron que el Proyecto Isabelino llegara a buen término. Como apunta Roca Trías: «las luchas internas de un país que no había acabado de encontrar su organización y que quería copiar los resultados de una revolución (la francesa) sin hacerla⁶. Íntimamente ligada a esta cuestión, figura la postura laicista de García Goyena en una cuestión, como la que nos ocupa, que atacaba frontalmente los intereses de la Iglesia, cuestión por lo demás candente cuando ese mismo año se estaba negociando el Concordato⁷. Era demasiado y por ello este precepto fue suprimido, no obstante constituir el Proyecto el modelo y punto de partida del posterior código de 1889, actualmente vigente⁸. Como acertadamente observa Tomás y Valiente⁹: «en 1851 se pudo hacer un código pero no se quiso promulgarlo». Entre las causas de su malograda promulgación apunta su «laicismo».

Y ya para concluir, se impone señalar que el Profesor Murillo Villar nos conduce como un guía consumado por un territorio –para muchos ignoto– pero que él conoce a la perfección, ratificando su dominio de la «dogmengeschichte» que tantos invocan y que tan pocos manejan con pericia. Criterios metodológicos como el seguido en esta investigación son los que permiten salvar el alejamiento entre el Derecho romano y la dogmática iusprivatista de hoy. Con razón ha señalado el Profesor Fuenteseca¹⁰: «Los estudios realizados siguiendo el desarrollo de una solución jurídica desde Roma hasta nuestros días, no sólo contribuyen a la necesaria actualización de nuestra disciplina, sino que permiten establecer el vínculo de continuidad desde el derecho clásico hasta el derecho civil privado actual». A todo ello debe aunarse que la obra está redactada con un estilo directo y sencillo que no empece en modo alguno su elevada altura científica y que la sitúa a distancia sideral de la abstrusa y, por veces, ininteligible, prosa que –so capa de academicismo– campea en los ámbitos universitarios. La edición –primorosamente cuidada y enriquecida con

⁵ El propio GARCÍA GOYENA justifica la inclusión de dicho precepto en estos términos: «En Francia el Edicto de 1749 había prohibido a las *manos muertas* (sic. en cursiva) la adquisición de bienes inmuebles, tanto por actos entre vivos, como por última voluntad: el artículo 910 francés habla sólo de donaciones y testamentos, pero comprende los bienes muebles e inmuebles (...) En los discursos 55 y 56 franceses se motiva el artículo 910 en los inconvenientes de amortización, y en el interés de la sociedad y de las familias, para que el celo y la piedad no traspasen los justos límites; iguales fueron los fundamentos de nuestra ley de septiembre de 1820; iguales fueron los alegados en todos tiempos y países contra la amortización eclesiástica; de modo que es materia ventilada hasta la saciedad y ya agotada» [Cfr. *Concordancias, motivos y comentarios del Código civil español* (Madrid, 1952, reimp. con una «Nota Preliminar» de Lacruz Berdejo, J. L., Zaragoza, 1974), cito por esta última, p. 320].

⁶ ROCA TRÍAS, E., «La Codificación y el Derecho foral», en RDP (1978) pp 596 ss.

⁷ Esta prohibición de donaciones a la Iglesia, unida a la regulación del matrimonio civil «no podían tener cabida en el Código civil de una nación católica» en opinión de ANTEQUERA, J. M., «*La codificación moderna en España*» (Madrid, 1886) p. 69.

⁸ A juicio de LACRUZ BERDEJO, J. L., «Nota preliminar» cit. pp. IV-V: «el Código de 1889 recoge en un 65 por 100 de los artículos del proyecto isabelino. Añádase que otro veinte o veinticinco por ciento, si bien supone adiciones, supresiones o modificaciones importantes, a veces radicales, sigue teniendo su punto de partida en un precepto isabelino que sirve todavía para dar cuenta de su intento y significado (...) Con todos sus fallos el texto isabelino es el antecedente claro de nuestro Código civil. Según la base primera de la ley de 1888, el Código tomará como base el proyecto de 1851 en cuanto se halla contenido en éste el sentido y capital pensamiento de las instituciones civiles del derecho histórico patrio».

⁹ TOMÁS Y VALIENTE, F., *Códigos y Constituciones* (1808-1978) (Madrid, 1989) p. 27.

¹⁰ FUENTESECA DÍAZ, P., «Un treintenio de Derecho Romano en España: Reflexiones y perspectivas», en *Estudios Jurídicos en homenaje al Profesor Ursicino Álvarez Suárez* (Madrid, 1978) p. 1534.

notas críticas— cuenta con un exhaustivo índice de fuentes. Por todo ello, es de justicia, debo felicitar al Profesor Murillo Villar públicamente —en privado ya lo hice cuando este libro salió de la imprenta— y como romanista felicitarle de contar con una obra de referencia en materia tan ardua.

LUÍS RODRÍGUEZ ENNES

PÉREZ JUAN, José Antonio. *Centralismo y descentralización: organización y modelos territoriales en Alicante (1812-1874)*. 1.^a ed. Madrid: Instituto Nacional de Administraciones Públicas, 2005. 457 p. Clásicos e historia de la administración. ISBN 84-7351-240-5.

Esta obra se añade a una serie de investigaciones que, desde hace unos treinta años, tanto administrativistas como historiadores e historiadores del derecho han realizado para dar a conocer la evolución política, el régimen jurídico y el quehacer de las diputaciones provinciales, que, creadas por la Constitución de Cádiz de 1812, desde 1835 de manera ininterrumpida hasta nuestros días, con más o menos atribuciones y control del poder central, han estado al frente del gobierno de las provincias. Todas ellas, en mayor o menor medida y con más o menos acierto, han supuesto aportaciones de diferente valía que han ampliado el horizonte de nuestros conocimientos sobre estas instituciones. A pesar de ello, todavía es mucho lo que queda por descubrir y el libro del Profesor Pérez Juan es una magnífica contribución a esta tarea tan ardua, pero tan apasionante, que los que estamos interesados sobre estas cuestiones tenemos por delante.

El eje vertebrador de esta monografía es la explicación de la historia política, jurídica y administrativa de la diputación de Alicante en los aproximadamente sesenta años que median desde 1812, fecha casi mítica por ser la de la promulgación de nuestro primer texto constitucional, hasta 1874, año que cierra una época en la que, de manera vacilante en sus inicios y con incontables vaivenes, el régimen liberal español, en su dos modelos: el progresista y el moderado, se implantó y asentó definitivamente como forma de organización del Estado. Y teniendo siempre como objetivo central el estudio de la diputación lucentina, el autor la analiza tanto desde el punto de vista externo como desde el interno. Es decir, ensambla, por un lado, la descripción de los diferentes modelos territoriales administrativos que se sucedieron en esos años, indicando con detalle y claridad las diversas regulaciones jurídicas que los conformaron y el devenir de las demarcaciones territoriales y de las instituciones y autoridades encargadas de su gobierno, circunscribiéndose a la provincia de Alicante y a su corporación provincial, siempre desde la perspectiva de la lucha entre las tendencias centralizadoras y descentralizadoras que alternaron a lo largo de esta centuria, como él mismo indica en el título. Y por otro, el análisis particular de la diputación alicantina, exponiendo con minuciosidad las cuestiones más importantes que se refieren a su régimen jurídico, composición, funcionamiento y ámbito de actuación.

El libro, además de un breve prólogo del Profesor Gómez Rivero y de una introducción, está dividido en dos partes, bien equilibradas en cuanto a su extensión, que se corresponden con estas dos directrices señaladas con anterioridad.

En la *introducción*, como suele ser habitual, el autor, en primer lugar, explica el estado de la cuestión, indicando pormenorizadamente las diferentes investigaciones publicadas sobre las diputaciones provinciales. En segundo lugar, justifica la elec-

ción espacial: Alicante, y temporal: 1812-1874, de su trabajo, alegando para la espacial, por una parte, la necesidad de que los estudios teóricos vayan acompañados de análisis sobre provincias concretas para en el futuro cotejarlos y configurar una visión sistematizadora y de conjunto, y por otra las especiales circunstancias de esta provincia, que no estuvo en manos napoleónicas y fue una de las primeras en las que se estableció la estructura constitucional gaditana, y para la temporal, que en estos más de sesenta años la alternancia en el poder de progresistas y moderados permite conocer y comprobar en la práctica los cambios que ello supuso para la organización territorial del Estado. Y en tercer lugar, enumera los diferentes archivos consultados para extraer las abundantísimas fuentes documentales inéditas utilizadas en la elaboración de este libro.

En la *parte primera*, dedicada al «desarrollo institucional», expone de manera rigurosa y clara el devenir de la organización administrativa territorial, fundamentalmente de las diputaciones, al compás de los cambios legislativos acaecidos en esos sesenta esenciales años de la historia del siglo XIX (Constitución de 1812 y las disposiciones de las sucesivas Cortes, especialmente la Instrucción para el gobierno económico-político de las provincias de febrero de 1823, el Decreto de 21 de septiembre de 1835, la Ley de 13 de septiembre de 1837, la Ley de 8 de enero de 1845, la Ley provincial de 25 de septiembre de 1863, los Decretos de 21 de octubre de 1866 y 1868 y la Ley provincial de 20 de agosto de 1870 básicamente), ilustrándolo con lo acontecido en la provincia de Alicante y en su diputación particularmente. En concreto, comprende nueve capítulos en los que el autor, siguiendo un criterio cronológico, va desgranando con exhaustividad y precisión lo sucedido en cada etapa y cómo se implantó o no en Alicante cada modelo organizativo y en especial todas las cuestiones y problemas planteados en relación con la diputación lucentina. Los *dos primeros capítulos* abarcan el período que transcurre de 1812 hasta 1835; el *tercero y cuarto* tratan de lo ocurrido durante los años de la minoría de Isabel II que discurren de 1835 a 1844; el *quinto* se refiere a la década moderada; el *sexto y séptimo* a los últimos años del reinado: el bienio progresista de 1854 a 1856, el retorno de los moderados en los dos años siguientes, los gobiernos conciliadores de la Unión Liberal de 1858 a 1863 y la sucesión de gobiernos moderados y unionistas hasta la revolución de septiembre de 1868 y el destronamiento de la reina; y los capítulos *octavo y noveno* analizan lo acontecido durante el sexenio revolucionario, incluida la experiencia republicana.

Mucho y con gran acierto es lo que nos cuenta el Profesor Pérez Juan en ellos acerca de la diputación de Alicante, que se instaló por primera vez, previa disolución de la diputación de la antigua provincia del reino de Valencia, el 15 de mayo de 1822, después de la creación por el Decreto de 27 de enero de 1822 de la provincia de Alicante. A mi juicio la exposición que realiza en esta primera parte nos informa con nitidez y exactitud de cómo la instalación y vicisitudes del discurrir cotidiano de la diputación alicantina estuvo condicionada en todo momento por las circunstancias y oscilaciones políticas, y por ende por las anteriormente mencionadas disposiciones legislativas de los gobiernos de distintos signos que alternaron en los años estudiados; cambios que se produjeron en numerosas ocasiones a través de un pronunciamiento militar en contra del poder establecido, que motivaba que el pueblo se arrogase el poder a través de la constitución de juntas populares, que luego eran reconducidas a la legalidad vigente y terminaban desapareciendo.

Estos cambios causaron, por un lado, una casi increíble sucesión de instalaciones y suspensiones de la actividad de la diputación lucentina, que aparecen perfectamente reflejadas en las conclusiones, y, por otro, la alternancia de dos modelos diferentes de diputación, que, partiendo de los pilares implantados por la Constitución de Cádiz, se van pergeñando a través de las citadas disposiciones. Uno, el de la descen-

tralización, diseñado básicamente por la Instrucción de 1823 y que se impone plenamente a partir de 1868, en el que se configuran unas diputaciones que ejercen un amplio abanico de atribuciones y disfrutan de una cierta autonomía, pero sin que en ningún momento desaparezca su subordinación al gobierno central a través de su delegado en la provincia, aunque ese control está bastante atenuado respecto al ejercido en el otro modelo, el moderado, de carácter centralizador, plasmado en la Ley de 1845, y que bosqueja unas diputaciones que quedan reducidas a ser meros órganos asesores de las autoridades gubernativas, disminuidas sus competencias y el número de las reuniones a celebrar.

En la *parte segunda*, que lleva por título «estructura y competencias», aborda el análisis interno de la diputación alicantina utilizando un criterio sistemático, aunque luego para la exposición de cada materia sí sigue un orden temporal. Dedicada a esta tarea tres capítulos. En el *primero* de ellos, referido a la composición de la corporación alicantina, explica con detenimiento el régimen jurídico (requisitos exigidos, forma de designación, duración, juramento y toma de posesión, etc.) de las diversas personas que integran a lo largo de estos años las diputaciones provinciales: en primer lugar, el presidente, cargo ejercido hasta 1863 siempre por el representante del gobierno central en la provincia, llámese jefe político o gobernador civil, y sólo a partir de esta fecha pasa a ser con carácter electivo uno de los vocales de la propia corporación, sin perjuicio de que además el gobernador tenga también atribuida esa presidencia. En segundo, el vicepresidente, cargo que, aunque «oficialmente» no existió hasta 1868, de hecho fue desempeñado hasta su desaparición en 1849 por el intendente, asumiendo a partir de esta fecha la sustitución del presidente el vocal de más edad hasta que se institucionalizó con carácter electivo esta figura en 1868 y se consolidó definitivamente con la Ley provincial de 1870. En tercer lugar, los diputados provinciales, cuyo número varía a lo largo de estos años en función del criterio que se utilice para su fijación, haciendo hincapié en sus constantes faltas de asistencia a las sesiones, ya que, al ser cargos gratuitos, resultaban muy onerosos para sus titulares, puesto que obligaban a desatender sus propios negocios; en sus formas de elección, que oscilan desde un sufragio indirecto en los primeros años, pasando por el directo censitario desde 1836, hasta desembarcar, ya en el sexenio, en el universal masculino; y en la vía de promoción política que suponía este oficio para acceder a más altas magistraturas del Estado. Y finalmente, el depositario y el secretario de la diputación, reflejando respecto a este último las diversas alternativas que sufrió este oficio en función del modelo de organización territorial existente: un secretario elegido por la propia diputación en la legislación gaditana, el desempeño del oficio por un vocal en la época moderada, correspondiendo la tramitación de los expedientes a las oficinas del gobierno político, y de nuevo desde 1863 un secretario autónomo al que se le requiere una capacitación profesional y desde 1868 la superación de una prueba objetiva sobre los conocimientos de la Constitución con una clara tendencia hacia la profesionalización del cargo. No obstante, la Ley provincial de 1870 estableció una duplicidad de oficios: un diputado secretario y un jefe de las oficinas provinciales.

El *segundo capítulo*, el más reducido de los tres, trata del funcionamiento de la diputación, analizando, en primer lugar, todos los aspectos relacionados con la celebración de las sesiones: convocatoria, tipos de reuniones, falta de asistencia de los diputados, carácter público o secreto, desarrollo y trabajo de las comisiones que tramitan los asuntos, votación y adopción de acuerdos, confección de las actas y ejecución de los acuerdos; en segundo, el trabajo de la diputación en los períodos en que no se celebran sesiones, que se realizó por la llamada comisión de despacho conforme a la legislación gaditana y por una comisión mixta integrada por el Consejo provincial y diputados y por

la Comisión provincial según las Leyes de 1863 y 1870 respectivamente, careciendo la legislación moderada de algún mecanismo similar para estas etapas sin reuniones; y en tercero y último, el Reglamento elaborado en 1872 por la diputación para regular el régimen interno de sus sesiones.

Finalmente, en un muy amplio *capítulo tercero*, como por otra parte era necesario debido a la importancia de los asuntos a tratar, estudia las competencias que las diputaciones desarrollaron a lo largo de esos años. En primer lugar, las de carácter económico, básicamente el reparto de las contribuciones estatales, la realización, o simple discusión conforme a la legislación moderada, del presupuesto provincial con indicación de la previsión de gastos y recursos para atenderlos, y el control y supervisión de las haciendas municipales, que se traduce en el examen y aprobación de los presupuestos elaborados por los distintos ayuntamientos de la provincia y de la propuesta de medios económicos para hacerles frente, excepto en la época de implantación de la legislación moderada que eran aprobados por el gobernador civil o el rey según su cuantía. Las militares fueron el segundo grupo de atribuciones de las corporaciones provinciales, tanto en lo referido durante la etapa progresista a la organización de la Milicia Nacional y otros cuerpos armados provinciales, por ejemplo, durante la primera guerra carlista, como al reparto del cupo asignado a la provincia en el reemplazo para el ejército y la resolución de todas las reclamaciones que suscitase. En tercer lugar, una serie de competencias, que se perdieron con la regulación moderada, de naturaleza político-administrativas, relativas, por un lado, a la determinación de los límites provinciales a raíz de la división provincial realizada por el Decreto de enero de 1822 y a la creación de ayuntamientos constitucionales en aquellas localidades que alcanzasen las mil almas según ordenaba el texto gaditano, y por otro, al control administrativo sobre los municipios, especialmente, y con gran trascendencia, la resolución de las reclamaciones relacionadas con las elecciones municipales y la última decisión acerca de la elección de los secretarios de los ayuntamientos. Un cuarto grupo de atribuciones características por esencia de estas corporaciones provinciales, ya que como dice el texto gaditano estaban encargadas de promover la prosperidad de sus respectivas demarcaciones, fueron las de fomento de la agricultura, comercio e industria, con especial relevancia en el caso alicantino de todo lo relacionado con la organización y control del uso del agua, y la realización de obras públicas, especialmente carreteras y caminos; actividad esta última que servía para dar empleo a los jornaleros, pero que estuvo supeditada a las graves dificultades económicas que acechaban y que en última instancia motivaron la contratación de empréstitos para sufragarlas. Esta penuria monetaria también condicionó –puesto que en ocasiones obligó a disminuir las partidas destinadas al afecto– el cumplimiento del último grupo de prerrogativas, las referidas a la enseñanza, por ejemplo, la supervisión de las escuelas de primeras letras y la subvención de la creación de centros educativos de carácter provincial, y a la asistencia pública, tanto para los niños expósitos como para las personas que padecían alteraciones mentales.

A la introducción y a las dos partes reseñadas anteriormente se adjuntan unas esclarecedoras conclusiones, una relación de las fuentes y bibliografía utilizadas y un muy completo y útil repertorio legislativo en el que se enumeran todas las disposiciones que en relación con el régimen territorial se promulgaron en esos años.

En definitiva, la obra del Profesor Pérez Juan refleja con una seriedad y precisión encomiables los diferentes modelos de régimen territorial, y por ende de diputación provincial, que alternaron y se sucedieron en los convulsos años que discurren entre 1812 y 1874. Y lo hace explicando lo acontecido en la provincia de Alicante y en su diputación, contribuyendo con ello de manera brillante a ampliar la comprensión de estos organismos que tanta importancia tuvieron, y tienen, para la vida cotidiana de las personas,

puesto que su labor en numerosas cuestiones afecta a materias muy próximas a los ciudadanos. Además, todo ello lo realiza con una gran claridad y sencillez en la estructura y sistemática del libro y en la exposición de la materia, utilizando con enorme rigurosidad y exhaustividad las ingentes fuentes documentales inéditas manejadas, como reflejan las más de dos mil notas al pie de página que contiene esta investigación.

REGINA M.^a POLO MARTÍN

POLO MARTÍN, Regina. *Absolutismo, afrancesamiento y constitucionalismo: la implantación del régimen local liberal (Salamanca, 1808-1814)*. Valladolid: Junta de Castilla y León, Consejería de Cultura y Turismo, 2008. 395 p. ISBN 978-84-9718-535-6.

En el último cuarto del siglo xx, largo camino se ha avanzado en orden a configurar una Historia de la Administración local española, por mucho que voces de autorizados administrativistas e historiadores remarquen todo lo que hay por escribir y construir aún. Es complejo el empeño, pues, a la falta de conocimientos jurídicos de historiadores generales, se une, en ocasiones, un incorrecto manejo del método histórico por los administrativistas; de ahí que la Historia del Derecho se haya convertido en una disciplina puntera en la materia, donde a la abundancia de los estudios dedicados a los concejos del Antiguo Régimen se ha unido un decidido empeño por explicar el origen histórico de la vertebración territorial del Estado, a partir del municipio y de la provincia como hecho jurídico donde se ejerce la acción administrativa.

La obra que aquí reseñamos, *Absolutismo, Afrancesamiento y Constitucionalismo. La implantación del régimen local liberal (Salamanca 1808-1814)* de Regina Polo, Profesora titular de Historia del Derecho y de las Instituciones de la Universidad de Salamanca, si bien participa de estas inquietudes las trasciende claramente. La autora, en un ambicioso estudio, aborda con maestría un convulso momento histórico, marcado por los vectores Guerra de Independencia-«revolución liberal», donde tres modelos distintos de administración local: la absolutista, la josefista y la liberal, se suceden en un sexenio; el marco elegido es una Salamanca donde cambian una y otra vez los arquetipos institucionales, a compás de los avatares de una contienda, que la autora describe con minuciosidad ejemplar, a la vez que con un decidido empeño en trascender un criticable «localismo».

En cada página la profesora Polo demuestra conocer y manejar con soltura los conceptos fundamentales y su despliegue normativo constitucional. Pero lo meritorio es el empeño por buscar un nuevo enfoque lejos de generalizaciones por todos conocidas. Para ello ha manejado ingente documentación proveniente de los archivos local y provincial, así como una cuidada bibliografía, que aporta los instrumentos analíticos y conceptuales adecuados para ofrecernos la trabajosa implantación del régimen local liberal, tarea que hasta ahora no había tenido modelos cerrados en los que inspirarse.

La excelencia investigadora de la autora se nos muestra en una exposición institucional de cada uno de los modelos tratados donde va desplegando, con sincronía precisa, los temas objeto de investigación. Partimos de un análisis de las particularidades de la organización político institucional absolutista tal y como se había conformado normativamente a finales del siglo xviii, tanto en su vertiente municipal como territorial (*Antecedentes. Capítulos I y II*). Perfecto punto de partida para dibujar en Salamanca

ese panorama de continuidad y distorsiones que tuvo el período que medió entre las tres sucesivas ocupaciones francesas, (*Salamanca 1804-1814, Capítulo I*).

Llegado el momento de exponer el periodo josefista, (*Salamanca 1804-1814, Capítulo II*), se hace un panorama general de su configuración normativa, para pasar a trabajar con las actas capitulares, instrumento de análisis idóneo para valorar la aplicación y el cumplimiento de las nuevas disposiciones normativas; el discurso nos muestra cómo las circunstancias de la guerra hicieron que a un período de convivencia la estructura tradicional con las nuevas autoridades. En las siguientes ocupaciones se muestra la voluntad decidida por poner en marcha el nuevo sistema, saldándose con mayor éxito en el ámbito municipal (el ímprobo manejo de la documentación nos dibuja con precisión el funcionamiento de hasta cinco *municipalidades*, pp. 88-104), que en el territorial, con la trabajosa e incompleta instauración del único *prefecto* salmantino (p. 105-109).

Con buen juicio, en los capítulos anteriores, la autora nos ha ofrecido las claves metodológicas y conceptuales para entrar a analizar el núcleo central de este trabajo (*Cap. III. El establecimiento del Régimen Local Gaditano*). La configuración normativa de los *ayuntamientos constitucionales, jefes políticos y diputaciones provinciales*, se articula a través del entramado que nace de la aplicación de los *Decretos* de las Cortes de Cádiz, La *Constitución de 1812*, en sus títulos IV y VI, y la fundamental *Instrucción para el Gobierno económico y político de las provincias de 1813*, con consiguiente normativa complementaria. Pues bien, la profesora Polo, combina los elementos para dibujar con luces y sombras, paso a paso, acuerdo tras acuerdo, el entramado institucional de los sucesivos Ayuntamientos y de la Diputación (pp. 112-183).

Si hubiera concluido aquí el libro, tendríamos un meritorio estudio institucional. Pero a continuación se entiende el por qué nos encontramos ante una obra de referencia inexcusable. Demostrada la implantación efectiva del modelo municipal y territorial gaditano, la autora nos plantea la cuestión medular de la irradiación y el cumplimiento de la normativa sobre la que éste se ha construido. Maneja con soltura el sugestivo planteamiento de que en 1812 se sigue manteniendo el sistema de transmisión jerárquica de las normas y demuestra cómo se lleva a cabo esta «circulación periférica» en Salamanca (pp. 182-188). Acto seguido se adentra en el análisis exhaustivo de cómo se cumple lo ordenado en los diferentes ámbitos competenciales, explicando a quien corresponde su aplicación y el resultado alcanzado.

Así vemos cómo la Diputación tuvo un éxito desigual en el ámbito de la justicia; efectivamente se instauraron los juzgados de primera instancia en la capital, mientras que fracasó el intento de división en partidos judiciales (pp. 189-196). Asistimos a la actuación conjunta de Ayuntamientos, Diputación y Jefe político a la hora de fijar los repartimientos de las contribuciones, las inversiones de caudales públicos o las rendiciones de cuentas, y el fracaso, a pesar del empeño puesto por las nuevas autoridades, en la instauración de la contribución directa (pp. 196-210). Se valora la meritoria actuación de las instituciones salmantinas en cuestiones como el reemplazo del Ejército o la Milicia nacional, a pesar de que la Constitución de 1812 no reconocía formalmente sus atribuciones en esta materia (pp. 210-223). La actuación conjunta en las amplísimas competencias referidas a «lo gubernativo» que aparecían prefijadas en la Instrucción de 1813, se analiza exhaustivamente (pp. 223-253).

Merece una especial atención el tratamiento de la aplicación de competencias llamadas de «ámbito político-constitucional», atribuidas fundamentalmente a las Diputaciones y que no sobrevivirán en el modelo moderado. Si bien la autora no se atreve a hacer una valoración final en cuanto al cumplimiento de lo ordenado en aras a la constitución y creación de nuevos ayuntamientos liberales (pp.253-259), es más explícita a la hora de valorar las referidas al control y afianzamiento de las instituciones liberales

(pp.253-266). Regina Polo, nos vuelve a sorprender gratamente conectando temas colaterales (conductas ilícitas fiscales o delitos políticos, en especial la infidencia) para llegar a la conclusión que en las denuncias de las infracciones a la Constitución y los abusos en la administración de las rentas públicas, «la diputación en Salamanca, al igual que en otras provincias, actuó como intermediario de los particulares para elevar representaciones a las Cortes».

El libro se cierra con la reinstauración de las instituciones anteriores a 1808 (*Capítulo V. El retorno al Absolutismo*) que parece realizarse como si se despertaran los salmantinos de un sueño; a tenor de la documentación de estos meses, asistimos a la demolición de las instituciones gaditanas y a una vuelta que la autora califica a la «normalidad», que sin embargo ha quedado herida de muerte en estos convulsos años.

No conforme con el abundante aparato crítico, documental y bibliográfico que contiene esta monografía, la autora añade cuatro excelentes apéndices, y un anexo documental (pp. 357-383) que, en nuestra modesta experiencia en temas similares, reflejan las incontables horas de minucioso e ingrato trabajo de archivo.

Desde hace años, Regina Polo Martín ha demostrado que de la conjunción de un excelente maestro y una discípula aventajada nacen frutos de excelente calidad. En esta obra nos ha dejado patente su categoría intelectual, y su inmensa capacidad de trabajo, y si consideramos, además, que la calidad de una monografía avala el acierto en la elección de tema, me atrevo a calificar, sin miedo a equívocos, a esta obra como modelo a seguir en el futuro por aquellos que hemos hecho de la Historia de la Administración local nuestro campo de investigación.

CARMEN LOSA CONTRERAS.

SIMÓ SANTOJA, Vicente Luis. *El notariado español en los siglos XIII y XIX*. Madrid: Colegios Notariales de España, 2007. 349 p. El Consejo General del Notariado publica este libro con motivo del 25.º Congreso Internacional del Notariado, celebrado en Madrid los días 3 al 6 de octubre de 2007. ISBN 978-84-95176-56-1.

A la notable producción bibliográfica de Simó Santonja, se suma la monografía publicada por el Consejo General del Notariado con motivo del 25 Congreso Internacional del Notariado, cuyo lema: «El notariado: institución mundial» justifica el interés que su estudio merece. Simó Santonja, desde su condición de ilustre Notario valenciano, aborda, una vez, más la institución pero esta vez en su perspectiva histórica. El autor se interroga en el principio de la obra por las circunstancias que, en el tiempo, han propiciado cambios en el notariado, y centra su análisis en la época foral. A partir de aquí presenta una hipótesis de trabajo sobre la base de que los cambios en la institución del notariado están condicionados a dos circunstancias de distinto signo. La primera de carácter histórico-político, con motivo de la Reconquista. La segunda de carácter histórico-jurídico (p. 39), por la Recepción del Derecho común (pp. 40-46). No en vano, la ciencia notarial irá progresivamente configurando su marco y objeto de conocimiento –el negocio jurídico– que tendrán en el *Ars Dictandi* y en los formularios del *Ars Notariae* su principal referente, especialmente desde el pontificado de Gregorio IX. Simó hace un notable alarde de conocimiento de las tesis defendidas por los historiadores del Derecho español sobre la posible influencia de los textos de Durantei y Salatiel y su relación cronológica con las Partidas; y justifica su postura a partir de la cronología y de

las vías de influencia de los autores presentados (Boncompagnus Da Signa, Bene de Florencia, Guido de Fava, Raniero de Perugia, Bencivene de Norcia, Aretino, Zacarías de Bolonia, Salatiel, Rolandino Passagieri, hasta concluir con la mención a los comentaristas de las obras rolandinas por Pedro de Boateris).

El segundo de los ocho capítulos que conforman el libro se dedica al arte notarial circunscrito al ámbito hispano, comenzando por Aragón. El notario valenciano justifica a partir de referencias históricas las relaciones de los personajes que desarrollaron este arte en la Península; personaje principal es Vidal de Canellas y como él otra serie de precursores en este arte de la redacción de documentos, a quienes Simó dedica un importante aparato crítico que enriquece su trabajo. Otorga una especial atención a exponer las principales aportaciones sobre el notariado en el proceso foral, y de manera singular se ocupa de la atención que la institución y el documento notarial tuvo en el Fuero de Aragón (1247). En efecto, la citada regulación foral fue una constante que se evidencia en sede de Cortes donde perfila su carácter (Cortes de Zaragoza de 1300 y 1349, Cortes de Monzón de 1342) y que tiene como último referente las Cortes de Zaragoza (1389-1400).

Un análisis que desarrolla, bajo idénticos parámetros para el ámbito castellano. Como si de una lección de Historia del Derecho se tratase, Simó explica y se posiciona ante las tesis de Martínez Marina, García Gallo, Tomás y Valiente y Arias Bonet sobre el protagonismo que Alfonso X pudo tener en la fijación del arte notarial, a partir de la controvertida datación de las Partidas. Una obra que considera punto de inflexión para la consideración de esta ciencia. El asunto no es baladí para el autor. En efecto, puesto que la atribución de la autoría del Fuero Real, El Espéculo y las Partidas, permitirán ratificar la influencia de los notarios italianos en estas obras. Una influencia que sobre el Fuero Real considera hartamente difícil demostrar, respecto a la obra de Raniero por las escasas regencias datadas en el Proemio; de Salatiel, puesto que justifica difícil que se conociera la segunda edición de su obra, fechada entre 1253-1254; de Rolandino, cuya obra se publicó en 1255; y menos aún a Duranti, quien publicó su obra entre los años 1271-1276.

El autor ahonda en estas cuestiones cronológicas, pues en ellas es donde se encuentran las principales dificultades para evidenciar la posible influencia italiana. Así por ejemplo, cuestiona hasta qué punto sostener la influencia del Espéculo, en materia de derecho notarial sobre las Partidas (pp. 75-77), tomando en consideración que diversos autores han planteado como hipótesis la influencia del Fuero de Soria en materia de derecho notarial castellano, o de la influencia de las Partidas y de obras con tanta impronta como las Flores del Derecho o el Doctrinal de Jacobo de Ruíz, objeto de estudio por Ureña, Bonilla y García Gallo. Y se hace también eco de las hipótesis al respecto de López Ortiz y Flórez de Quiñones, o Núñez Lagos, todas ellas interesantes y apenas consideradas. Por todo ello, Simó propone una tesis revisionista y sugiere a los Historiadores del Derecho, y estudiosos de estas cuestiones, la conveniencia de cuestionar una vez más las fechas que un sector ofrece como viables en la redacción del *Ars Notaria* y las *Partidas*; de ahí que sea preciso considerar la influencia que las Partidas (1263-1265), la obra de Salatiel (1242 y 1253-1254) –o la de Duranti (1271-1276) pudieron tener efectivamente entre sí.

Y sin solución de continuidad, siguiendo un orden alfabético –como justifica el autor (p. 96), y no territorial– aborda la evaluación histórica de la institución del notariado en Cataluña, Mallorca, Navarra, Vizcaya, Guipúzcoa, Álava, para concluir con el Reino de Valencia. Para Simó el derecho notarial valenciano, objeto de estudio por Danvila, Ribelles, Chabás, Arcadi y Honorio García, López Elum, Bono, García Edo o Castell Maiques, merece una atención significativa, puesto que lo considera un arte primigenio respecto a otros textos normativos de gran trascendencia, y constata su peso específico en la Rúbrica CXXXI *De Notariis* (1238); rúbrica que será referida y aplicada como *Ars Notariae*.

En capítulo siguiente Simó, tomando como referencia la obra de Bono, justifica la existencia de distintas clases de notarios, aun a pesar de que en territorio valenciano y mallorquín no se diera el proceso de tránsito entre el *scriptor* y el *publicus notarius*, como sucedería en otros territorios. Un hecho que marcará distancias. La importancia del saber y del conocimiento erudito obligará a que, desde comienzos del siglo XIII, se exija la condición de letrados para ejercer el cargo; un hecho que explica la conveniencia de que fueran clérigos quienes lo desempeñaran, y así sucederá en Aragón y Valencia. No obstante, en Valencia se nombraron notarios comunales o reales con competencias simultáneas o «ubique locurom»; y, también, notarios señoriales, de denominación episcopal, abacial y laica, estudiados profusamente por García Edo.

De igual modo, el autor centra su atención en el notario público, poniendo especial énfasis en la definición de esta figura. A partir del concepto realiza un análisis de funciones y competencias delegadas que le llevan a la diatriba entre oficio y ministerio, profesión o arte como es considerado en Castilla (p. 143). Para Simó es fundamental el hecho de que el *justicia* portara, desde el año 1238, un libro «*Habeas et Ponat*» en el que inscribir a los notarios aprobados y juramentados; hecho significativo que justifica el carácter de ministerio en cuanto oficio, y ministerio público, sin que ello menoscabara en la consideración de *arte* que se demostraba en el momento del examen sobre los conocimientos jurídicos de los candidatos.

La controvertida cuestión del examen para el acceso al cargo (pp. 145-146) es explicada sobre la base de la exigencia, o no, de la prueba de suficiencia, tan común entre los estudiantes que iban a Bolonia pero que, en el Reino de Valencia presentaba particularidades, amparadas en la propia normativa real. Un estudio comparativo de la legislación de los distintos reinos hispanos expone las condiciones personales exigidas a los aspirantes. Y he aquí que el derecho valenciano se singulariza respecto al resto de los territorios; se posiciona en línea con la doctrina boloñesa, y las propuestas de Salatiel, ya que había que acreditar ser sano demente, vidente y audiente. El estudio de todas las condiciones y requisitos para la consecución del título da cuerpo a este capítulo, donde, una vez más, el Reino de Valencia presenta sus particularidades; así sucede, por ejemplo, respecto a la exigencia de presentarse ante el *justicia* para ser examinado y aprobado, siendo aquel quien tenía la competencia de expedir el título e inscribir al aspirante en el libro destinado al efecto.

La función notarial y el ejercicio de competencias merecen capítulo aparte. He aquí que se define como función típica la de redactar documentos conforme a la ley y voluntad de los otorgantes; no obstante, esta función es compatible con la de conformador de negocios jurídicos (p.162). El autor, sin embargo, no obvia la función de fedatario, que justifica como corolario de la anterior, en virtud de la especial eficacia que las legislaciones del momento atribuían a la documentación emanada de este órgano. En cualquier caso, una función que exige deberes y compromisos en el desarrollo de la misma y en sus distintas manifestaciones –imparcialidad, veracidad, protocolización, independencia, personalidad, entre otras–. Interesante resultará al lector la cuestión sobre el idioma utilizado en la protocolización de los documentos, tema tratado en el período de Cortes comprendido entre 1358 y 1363, sujeto a distintos avatares y resuelto con sutil perspicacia real a favor de la lengua romance, salvo petición expresa de los implicados.

El capítulo VII aborda el estudio de los protocolos, con una esquemática explicación sobre la «creación artística del documento final», como describe el autor. La descripción es interesante, y mucho más al analizarla comparativamente con *Observancia aragonesa* «De fide instrumentorum» que estudia los elementos y supuestos atribuidos a Vidal de Canellas, el único comentarista inmediato sobre quien pudiera haber influido Raniero, y que Simó Santonja sugiere como línea de futura investigación.

Finaliza la relación capitular con la exposición del sistema jerárquico conformado a partir de los distintos colegios notariales, entre los que el de Valencia adquiere renombrado prestigio desde el momento en que se generaliza el uso del término «*universitas*» para referirse a los notarios valencianos un hecho que sin solución de continuidad pergeña una institución privilegiada y arraigada.

Y concluye el ilustre notario, decano de la Real Academia de Cultura valenciana, con una propuesta entusiasta a las generaciones futuras; su trabajo, fruto de búsqueda y estudio de textos a lo largo de decenios anima a que otros realicen *ejercicio reflexionado sobre los textos clásicos* que abordan el *ars notariae* para llegar a descubrir, por ejemplo, orígenes, evolución e influencia de las distintas partes de la «pieza entera» o «*fide instrumentorum*», citando por caso. Una propuesta para la que, además, indica el método más conveniente: estudio comparado de la legislación histórica.

MAGDALENA MARTÍNEZ ALMIRA

TORIJANO PÉREZ, Eugenia. *Aguas feudales, entre concordias, litigios, telares y pastos: aproximación iushistórica a las relaciones entre Béjar y Candelario en la época contemporánea*. Salamanca: Centro de Estudios Salmantinos, 2007. 124 p. Publicaciones del Centro de Estudios Salmantinos; 76. ISBN 978-84-8682-027-5.

Las últimas décadas han sido prolíficas en el estudio histórico del agua y de los aprovechamientos hidráulicos. Dejando a un lado las importantes aportaciones realizadas desde la Arqueología y la Etnografía, los historiadores sociales e historiadores de la economía han alumbrado estudios capitales. En España es la Universidad de Valladolid quien lidera esta vía de investigación en lo relativo a la Edad Media, con M.^a Isabel del Val Valdivieso a la cabeza, y son numerosos los centros académicos que abordan la materia tanto para la época moderna como, muy singularmente, la contemporánea. La Historia del Derecho, empero, no se había acercado suficientemente a esta materia –salvo excepciones puntuales, como Miguel Ángel Morales Payán–, siendo, como es, un aspecto eminentemente jurídico, pues el nudo gordiano de la cuestión radica en la propiedad. Es por ello que la publicación *Aguas feudales: entre concordias, litigios, telares y pastos* de Eugenia Torijano viene a cubrir un hueco en nuestra disciplina que, incluso, servirá de marco referencial para los estudios histórico-sociales y económicos sobre el agua, pues, como la propia autora advierte en su preámbulo, su trabajo está construido desde la perspectiva histórico-jurídica, pero ésta no elude el contexto social en el que se crea y desarrolla el Derecho, pues entiende éste como un producto social sometido a las transformaciones de la sociedad en que nace, de ahí que su análisis contemple también el marco socio-económico del siglo XIX y del primer cuarto del XX.

El título de la obra, *Aguas feudales*, si bien se refiere a su origen señorial-feudal, no deja de rememorar una de las polémicas más intensas de la historiografía española del siglo XX. La historiografía ha venido estableciendo una identificación entre el predominio agrario en la economía española decimonónica y el carácter feudal de sus relaciones de producción, cuestión sujeta a un profundo debate, todavía no cerrado, sobre la transición del Antiguo Régimen a la sociedad liberal. El análisis del denominado *fracaso de la revolución burguesa* ha marcado buena parte del quehacer de los historiadores contemporáneos del siglo XX, muy especialmente desde la propia historiografía gestada en la Segunda República, en el marco de la búsqueda de soluciones al problema agrario:

los terratenientes españoles continuaban con las mismas formas de producción económica y explotación social medieval, y la Reforma Agraria pretendía lograr un sistema justo, equitativo y social. Desde una perspectiva estrictamente jurídica, fruto de aquella época es la obra ya clásica de Rafael García Ormaechea, *Supervivencias feudales en España. Estudio de legislación y jurisprudencia sobre señoríos* (CSIC, 1932). Décadas después, desde el academicismo, autores como Manuel Muñón de Lara y Pierre Vilar desarrollaron todo un discurso sobre la pervivencia del régimen feudal decimonónico, basándose en el mantenimiento de las características feudales de la economía, sociedad y política de las áreas rurales. En el tardofranquismo y la transición democrática cambiaron los discursos. Historiadores como Josep Fontana o iushistoriadores como Bartolomé Clavero demostraron que el capitalismo era predominante en España desde el segundo tercio del siglo XIX, fruto de una transformación de la economía y sociedad española feudal del Antiguo Régimen hacia unas estructuras capitalistas (premisas que hace suyas Eugenia Torijano). Merced a la reforma agraria liberal llevada a cabo a través de las desamortizaciones y supresiones de señoríos, los terratenientes se convirtieron en auténticos empresarios burgueses, y en la otrora feudal economía agraria española se establecieron las relaciones sociales capitalistas. Mucho se escribió y debatió entonces, y se ha revisado críticamente después, sobre lo que se denominó la *vía prusiana al capitalismo*.

Asentadas las posiciones historiográficas, en esta primera década del siglo XXI asistimos a la proliferación de trabajos de corte positivista que, sin adentrarse en las arenas movedizas de las disquisiciones doctrinales pero teniéndolas muy presentes, ofrecen nítidos retratos sobre la abolición del régimen señorial en España. Es lo que hace y resuelve con maestría Eugenia Torijano al observar la transición de los enclaves señoriales de Béjar y Candelario hacia la homologación de las actuaciones del titular del señorío con el establecimiento del Estado liberal. El estudio se enmarca en el Proyecto de investigación *Administradores, colonos, montaraces: redes políticas y sociales en el campo castellano: 1840-1936*, financiado por la Consejería de Cultura de la Junta de Castilla y León y en el que, dirigidos por Ricardo Robledo, participaron diferentes profesores e investigadores de la Universidad de Salamanca. Este proyecto reivindicaba un análisis de las formas de negociación, de los cauces y mecanismos que permitían articular la sociedad civil en un contexto de liberalismo oligárquico. Eugenia Torijano se centró en el análisis del papel de la prescripción y de las instituciones liberales en el contencioso señores-pueblos, incidiendo en la importancia de los consensos y concordias.

La obra parte de una descripción de la riqueza acuífera de Béjar y Candelario, el aprovechamiento histórico de este recurso, y la pertenencia de ambos lugares al dominio señorial de los duques de Béjar. Este factor y la actividad industrial de estos nobles, fueron especialmente perniciosos en relación al conflictivo aprovechamiento de las aguas durante los siglos XIX y XX, generándose una situación de enfrentamiento casi continuo entre ambas localidades. Una escritura de concordia o «buena vecindad» entre los dos lugares (1755) dio cierta estabilidad al aprovechamiento de los bienes naturales y comunales a favor de los vecinos de Béjar y Candelario, aparcando así viejos litigios sobre los aprovechamientos de los abundantes acuíferos de la Sierra. Esta concordia fue posteriormente elevada a ordenanza municipal por la legislación decimonónica de aguas, generando una situación de privilegio para los bejaranos. Posteriormente, dicha concordia sería el fundamento jurídico más recurrido en los conflictos que enfrentaron a ambos municipios. Salió victorioso Béjar, que pudo seguir disfrutando en determinadas condiciones del aprovechamiento de las aguas que nacían en el término de Candelario. Éste es, según la autora, uno de los puntos cruciales: la conva-

lidación de la acción jurisdiccional señorial como acción administrativa sin revisión alguna del contenido. La Administración equiparó esos actos jurisdiccionales señoriales a la declaración de propiedad libre en relación a las tierras, en total consonancia con la indemnización concedida por la abolición de rentas jurisdiccionales.

Los conflictos de competencias entre la jurisdicción ordinaria y contenciosa llevó a homologar el problema a través de ordenanzas municipales, a pesar de que la Ley de 2 de abril de 1845 que instituyó los Consejos provinciales establecía que los asuntos sobre aguas serían competencia de la jurisdicción administrativa. La concordia de 1755 se había transformado en una ordenanza municipal, de ahí que se sometiese su cumplimiento al orden contencioso-administrativo, y no al ordinario, en el decisivo momento histórico del nacimiento de la figura del gobernador civil. La organización municipal liberal consagró la permanencia de unas oligarquías locales que hicieron prevalecer sus intereses político-económicos en detrimento de los vecinos de Béjar y Candelario. Si con la liberalización de la propiedad de la tierra pudo acceder a la misma la mediana burguesía, no ocurrió lo mismo con la propiedad del agua, debido a sus sistemas de aprovechamiento. El resultado del proceso de lo que Jordi Maluquer de Motes ha denominado la «despatrimonialización» del agua benefició a los industriales propietarios de ambos lugares, beneficiados por las actuaciones del gobernador civil y de los representantes en Cortes.

La obra de Eugenia Torijano, más allá de su contribución a la historia local –felizmente distinguida con el *Premio Salamanca 2006* por el Centro de Estudios Salmantinos–, se convierte en un referente del análisis iushistórico sobre la propiedad del agua que, sería deseable, sirviera de modelo para investigaciones en otros territorios.

ROLDÁN JIMENO ARANGUREN

VALLEJO GARCÍA-HEVIA, José María. *El Consejo Real de Castilla y sus escribanos en el siglo XVIII*. Valladolid: Consejería de Cultura y Turismo, 2007. 602 p. Estudios de Historia. ISBN 978-84-9718-126-6.

Dentro de la ya amplia producción científica del autor hay que considerar ahora este libro, último fruto de un trabajo ininterrumpido y riguroso. Debo anticipar que tanto la temática abordada en la obra como el período a que viene referida no constituyen una novedad en la tarea investigadora que el Profesor Vallejo viene llevando a cabo. Digo ésto porque tanto en la extensa introducción que sirve de portada al libro que comento, como en el transcurso de toda ella, el autor no sólo se mueve con indudable soltura, sino que utiliza con conocimiento de causa una amplísima bibliografía y una no menos amplia y selecta documentación. Importa mucho destacar este hecho. Con frecuencia es posible encontrarse con estudios, similares a éste, por razón de la materia o no, en los que la abundancia de fuentes citadas al final no guarda la debida correspondencia con la utilización efectiva de éstas o, en otros muchos casos, con el adecuado manejo de las mismas.

Un trabajo de investigación, para ser considerado como tal, no debe reducirse a un simple amontonamiento, más o menos ordenado y coherente, del contenido de las fuentes de conocimiento disponibles. Necesita, de entrada, servirse de un proyecto inicial, digamos que de una *tesis* que sirva de punto de partida. Ese proyecto o esa tesis necesariamente ha de responder al «imperativo científico» de cubrir –o

al menos intentarlo— una oquedad o una laguna existente en el más amplio campo del saber histórico-jurídico en el que el estudio, por su propia naturaleza, se inserta. Digamos que, para ser considerado como tal, todo esfuerzo indagatorio ha de cumplir la elemental finalidad de transmitir a la comunidad científica algo nuevo, o de sugerir nuevos puntos de vista sobre algo ya conocido. Otra cosa bien diferente es el mayor o menor acierto del autor en el resultado final de su esfuerzo. Es perfectamente constatable la preocupación que parece atenazar el ánimo de muchos investigadores por citar mientras más autores mejor. O también de recoger simplemente el mayor número de documentos posible que «vayan al caso». Ambas situaciones suelen ser actualmente más un mérito de la cibernética que de la capacidad investigadora de aquéllos. Hago esta anotación porque, en el estudio que tengo entre mis manos, la considerable bibliografía recogida tiene, a lo largo del mismo, dos destinos bien diferenciados. Por una parte están aquellos libros o artículos que, por estar directamente relacionados con el tema objeto de investigación, en cualquiera de sus múltiples facetas, han merecido una atención directa por el Profesor García-Hevia. Por otra, figura una abundante bibliografía, tendente a ilustrar al lector sobre aquello que se ha escrito en relación con temas más o menos colaterales, y que va destinada a proveer de una mayor información a cualquiera que esté interesado en ellos.

El Profesor Vallejo García-Hevia ya ha demostrado conocer suficientemente tanto la materia de la que trata como la época a que viene referida. Por eso la aparente simplicidad de su *Índice General*: las vidas de dos escribanos de Cámara y de Gobierno del Consejo Real de Castilla, y sus respectivas obras, no son fruto de la ocasión sino el resultado de una madura reflexión previa. Pero, además de ello, lo verdaderamente importante en este momento es la meticulosidad empleada al sistematizar el trabajo, al seleccionar las fuentes y utilizarlas a fondo, sin citarlas de lejos, que sería oficio de buen torero. En esto reside, a mi juicio, el principal mérito de su esfuerzo. En la intrincada materia que constituye el núcleo de la obra, su autor sabe sacar partido de las fuentes bibliográficas existentes, propias pero, sobre todo, ajenas. Al hilo de la amplísima temática abordada en las amplias obras de Martínez Salazar y Escolano de Arrieta, García-Hevia pasa revista a todo un cúmulo de situaciones, actuaciones, reformas y nuevas reformas, tanto del Consejo Real de Castilla como del quehacer de los individuos que en él actuaban. Debo insistir en el hecho de que el manejo documental constituye otro de los aciertos del autor del libro. En la obra se utiliza una masa documental abundantísima, obtenida de diferentes archivos y analizada con la respetuosa decisión con que han de ser examinados los documentos del pasado. En ningún momento les pide García-Hevia que digan lo que no dicen. Nunca el autor hace afirmaciones gratuitas o esboza novedosas teorías, conformándose con lo primero que le pasa por el pensamiento. Por eso, al situarse ante los documentos, se posiciona también en la época en que éstos se redactaron y no extrae conclusiones radicalmente falsas, ni intemporales o simplemente aplicables a otro momento histórico.

Los escribanos de Cámara y Gobierno del Consejo que han atraído la atención del autor son dos bien conocidos —no así su vertiente humana y discurrir profesional—, por los historiadores del Derecho: Pedro Escolano de Arrieta y Antonio Martínez Salazar. La función de ambos como Escribanos de Cámara en el Consejo Real de Castilla se circunscribía a refrendar las provisiones que llevaban la firma de los consejeros y dar fe pública sólo de aquellos actos que se realizasen en su presencia, además de actuar como secretarios en la tramitación de los negocios en el Consejo (p. 61). De sus respectivos orígenes familiares; la pertenencia a una muy concreta saga de escribanos —circunstancia que se aprecia claramente en el caso de Escolano de Arrieta— (págs. 131

y 158-159); el dilatado período de formación de ambos, reflejado en un lento ascenso por los peldaños que marcaban el complejo *cursus honorum* de este tipo de funcionario, de todo ello se ocupa el autor con notable detenimiento. Sin olvidar, desde luego, el hecho, de por sí relevante, de que tanto uno como otro pusieron especial empeño en sus obras, tanto en dignificar su oficio o función, como la honorabilidad que su ejercicio llevaba consigo. Algo perfectamente explicable si tenemos en cuenta los orígenes familiares de ambos, y la relevancia social que el desempeño de estos cargos podía representar para ellos y sus familias en la sociedad del Antiguo Régimen. Todo ello nos permite situar a ambos escribanos tanto en su época como en el característico ambiente «oficinesco» en el que se desarrollaron sus vidas, hasta cierto punto paralelas.

A este respecto conviene tener presente dos circunstancias especialmente significativas. La primera, que a diferencia de lo que sucedía con los *Escribanos de Cámara* y *Notarios públicos*, es decir, los llamados «escribanos del rey», que por una larga tradición, que se remonta a la Baja Edad Media, además de estar dotados de la fe pública se les exigía un conocimiento del oficio contrastado previo examen de idoneidad, los *Escribanos de Cámara del Consejo*, ni eran notarios públicos, ni se les sometía a un examen previo demostrativo de sus cualidades. Sus competencias venían referidas al Consejo, sus funciones concretas y especificidades funcionales, y su habilidad y eficacia dependía de la práctica acumulada (p. 57). La segunda circunstancia a tener en cuenta es que, aun estando inmersos en una actividad funcional y en pleno siglo XVIII, ninguno de los dos accedieron a sus definitivos puestos en el Consejo Real de Castilla a través de fórmulas venales. La explicación a este singular hecho tal vez se halle en el fuerte apoyo que ambos recibieron —especialmente Escolano de Arrieta— de la saga familiar que operaba tras ellos, e impulsaba sus ascensos.

La misma minuciosidad indagatoria presta el autor a las obras fundamentales de uno y otro escribano: la *Colección de Memorias y Noticias del Consejo* (1764) de Martínez de Salazar y la póstuma *Práctica del Consejo Real* (1796) de Escolano. El análisis detenido de estas obras, clásicas en el ámbito de la historia de la administración pública, permitirá al autor penetrar en profundidad dentro del peculiar círculo de los escribanos en general, y de los pertenecientes al Real y Supremo Consejo de Castilla en particular, como es sabido, el más importante de los Consejos de la Monarquía. Pero no sólo eso. También aprovecha la ocasión que le brindan estas obras para extraer de su contenido lecciones referentes a los oficiales y ministros del Consejo en su variada gama, sus competencias, privilegios y cargas, algo sobre lo que la obra de Martínez Salazar es especialmente fecunda. O sobre el quehacer diario del Consejo, sus competencias y sus servidores, sus procedimientos y sus salas, tan fielmente representado en la *Práctica* de Escolano.

Según el autor, la obra de Martínez Salazar constituye «un compendio casuístico, detallado y prolijo de competencias, y, ante todo, un fiel recordatorio escrito de las ceremonias y estilos usados en el Consejo de Castilla, pergeñado sobre la base de su experiencia personal...». A lo que hay que añadir una descripción minuciosa de las diferentes *Salas*, y del *Consejo Pleno* y sus respectivas competencias. Sin olvidar, como no podía ser de otra manera, el elemento humano, ya sea de dirección o simples dependientes y subordinados que, por entre salas y competencias de la más variada naturaleza, bullía, impulsaba y daba vida al inmenso cuerpo de la institución (pp. 296-297). Una institución, en suma, a la que, sin circunloquios, considerará como la primera entre todos los organismos de la Monarquía, y a su presidente o gobernador como la persona más importante del reino, después del soberano. En su condición de tal, el presidente o gobernador gozaba de la más esti-

mable de las prerrogativas que podía ostentar cualquier otro funcionario de la Administración central. La de tratar personalmente y en audiencias privadas, con el monarca, de los más importantes asuntos, gubernativos o jurisdiccionales, que en ese momento atraían la atención del Consejo.

Con independencia de diferencias menos relevantes, existentes entre las obras de uno y otro personaje, hay, sin embargo, una de mayor entidad. Es algo que merece ser resaltado y que, por supuesto, no escapa a la perspicacia del autor. Lo expresa con las siguientes palabras: «Mientras que la *Colección de memorias y noticias* de Martínez Salazar constituía un recuerdo satisfecho de la autoridad indiscutida del Consejo Real de Castilla, una efectiva *rememoración* de un pasado glorioso que se estimaba intocable, y se deseaba que se perpetuase inmodificado, en términos generales, la *Práctica* forense de Escolano de Arrieta supuso un intento defensivo de *perpetuación*, no sólo de una institución, sino de la sociedad estamental, corporativa, en la que él, indudablemente, parecía vivir satisfecho» (p. 408, también 434).

Conviene resaltar lo de «intento defensivo de perpetuación», porque Escolano comenzaba ya a cuestionarse, seriamente, la intangibilidad del propio Consejo. Sin duda, supo mantenerse atento tanto al incierto presente como al presumible devenir de los acontecimientos, políticos y sociales, que amenazaban los cimientos de la sociedad del Antiguo Régimen. Es por ello que parece escribir más en *defensa* de lo existente, y de la institución que simbolizaba todo un modo de entender el gobierno y la justicia de la sociedad estamental y corporativa, que en la plácida contemplación de una institución cuya utilidad había comenzado a ser cuestionada desde las propias instancias del poder. De hecho, la obra de Escolano quiso ser, entre otras cosas, fiel reflejo de ciertas reformas parciales que ya se venían efectuando por los ministros ilustrados de Carlos III. Y es importante destacar que, aunque tales reformas carecieron de toda intencionalidad revolucionaria, sí prepararían el terreno para las posteriores reformas radicales de los legisladores gaditanos (pp. 409, 428, 431, 432, etc.).

Como apunta García-Hevia, la obra de Escolano sólo puede ser entendida, en su plenitud, teniendo en cuenta que, si la autoría material es mérito exclusivo suyo, el impulso intelectual, la corrección de los dos primeros tomos de su manuscrito y la revisión final de la obra, e incluso su decisiva influencia para lograr la publicación póstuma, correspondió por entero a Campomanes (pp. 13, 408 y 434). Lógico es, por lo tanto, que el autor no olvidara dedicar la obra a su amigo y protector. La interrelación existente entre el ministro y el escribano del Consejo es, pues, elemento esencial para dotar de sentido y de intencionalidad a la *Práctica del Consejo*. No hay que olvidar que Campomanes había desempeñado, además, los cargos de fiscal y gobernador del Consejo Real de Castilla. En diversas obras de juventud ya había evidenciado su interés por introducir en el sistema existente ciertas reformas, tendentes a lograr una transformación gradual tanto de las leyes como de ciertas instituciones. Era su idea lograr una ampliación del número de los que habían de beneficiarse de la «pública felicidad», es decir, del efecto benéfico que la acción del Estado podía producir en los súbditos. Para lograr este propósito, tanto la política económica como la administración de justicia –aspectos nucleares ambos de la ideología ilustrada de Campomanes–, reclamaban ciertos cambios que no supusiesen una transformación radical de las estructuras existentes.

Campomanes, como es sabido, era un reformador, no un revolucionario. Por eso mismo, las miras de su reformismo contemplaban la potenciación al máximo nivel del poder regio como medida absolutamente necesaria para lograr que el bienestar general tuviese un solo origen, la potestad absoluta y sin concesiones del monarca (pp. 431-432 y 483). Un ejemplo claro de la mentalidad de Campomanes lo supuso su actitud reiteradamente contraria a la continuidad de las *Cofradías y hermandades de socorro*

existentes en el reino. Aunque él mismo, como fiscal del Consejo, había solicitado la extinción de aquéllas, medida que alcanzó la aprobación de Carlos III, la misma no se llevó a la práctica. En el camino de su implantación definitiva había tropezado con un obstáculo inesperado. El propio Campomanes, instigador y promotor de aquélla, desde su nuevo puesto de gobernador interino del Consejo, consideró por el momento inapropiada su puesta en práctica. El motín de 1766 estaba demasiado cerca y había provocado tal grado de consternación en los medios reformistas, como para desatender las razones profundas que, en determinados puntos, podían mover los impulsos del pueblo llano. En su informe al plenario del Consejo de Castilla consideró que la medida, por él mismo defendida y propuesta, y más tarde aprobada por el rey el 17 de marzo de 1784, «había de ser mal recibida de los vasallos, que, llevados de una piedad y devoción mal entendida, creían que con la supresión o extinción de semejantes cofradías se faltaba a los principales deberes de la Religión» (pp. 507-509).

En esa «devoción mal entendida» radicaba el verdadero argumento que podía originar trastornos tan contraproducentes como los motines de 1766. Su ideología reformista y no revolucionaria fue la que le hizo percibir los posibles riesgos de una reforma de tal naturaleza. La amenaza de una posible «solución secularizadora», en ámbito tan sensible para la mentalidad popular, podía ser presagio de nuevas y peligrosas alteraciones. Ciertamente no resultaba fácil explicar a las capas populares el verdadero propósito de la nueva reforma. Digamos que lo «políticamente correcto» era dejar, por el momento, las cosas como estaban, permitiendo que, en cada caso de abuso, las providencias regias proveyesen oportunamente. Viendo las cosas desde la óptica ignaciana, lo conveniente parecía ser que, en tiempos de tribulación, lo mejor era no hacer mudanzas. Sin embargo, en rigor, el interés del fiscal no iba dirigido estrictamente a transformar las cofradías gremiales en montepíos laicos, sino más bien a que aquéllas fueran sometidas a una doble inspección pública, real y municipal. Lo que, en última instancia, si no era la misma cosa, sí era algo parecido. Y ahí residía precisamente el riesgo. Con ello aspiraba Campomanes a lograr un doble objetivo, de primordial importancia: separar las cofradías de los gremios de la jurisdicción eclesiástica y pasar su control a la jurisdicción ordinaria, por un lado; y conseguir que sus fondos atendiesen a unas funciones verdaderamente productivas, cuales eran el fomento de las artes y oficios y la instrucción de los artesanos, sin olvidar el socorro de las huérfanas, viudas y artesanos pobres. Por supuesto, tanto de la labor desarrollada por el fiscal, como después por el gobernador interino Campomanes, deja clara constancia Escolano de Arrieta en su obra.

Múltiples eran los ámbitos donde ejercía su competencia el Real y Supremo Consejo de Castilla. No en vano esta institución clave de la Administración central actuaba no sólo como alto tribunal de justicia, sino también y simultáneamente como superior órgano de gobierno de la Monarquía. Pues bien, todos estos ámbitos (resortes internos, actividades funcionales y procedimentales de su práctica diaria), en su indiscutible complejidad, encuentran acogida en la obra de Escolano. En no pocos casos puede decirse que los argumentos y pareceres expuestos por este último constituyen verdadero trasunto de la obra y el pensamiento ilustrado de Campomanes. No es este el momento de hacer referencia pormenorizada de cada uno de estos extremos. Basta con entender que, en sí misma, la *Práctica* constituye «un continuado homenaje... a las empresas reformistas, jurídico-políticas, económicas y tímidamente sociales campomanesianas, destacando sus logros burocráticos y las novedades administrativas, y legales, por ellas auspiciadas» (p. 484). Ello explica que aspectos esenciales, en los que se centró la política reformista de Carlos III, muchos de ellos inspirados en el pensamiento ilustrado del ministro, tuviesen enca-

je en la obra de Escolano: el movimiento «incorporacionista», sobre todo en lo referente a la reversión de los señoríos a la Corona; la modificación legal del sistema hasta entonces vigente respecto a la «segunda suplicación»; los recursos de «injusticia notoria»; la «política regalista» tan hábil como tenazmente defendida por el propio Campomanes, en su búsqueda de la supremacía incontrastable de la jurisdicción real ordinaria frente a los viejos privilegios eclesiásticos; y en el mismo sentido, la defensa de la jurisdicción real ordinaria frente a los numerosos «fueros particulares» existentes; la búsqueda de medios tendentes a aumentar la riqueza nacional, tema al que Campomanes dedicará algunas de sus más celebradas obras (*Discursos sobre el fomento de la industria popular* de 1774 y *Sobre la educación popular de los artesanos y su fomento*, de 1775). El objetivo perseguido por el ministro es conocido: potenciar la libertad del comercio de granos, rompiendo con los viejos esquemas gremiales. Pero también pretendía hacer realidad el libre comercio con las colonias americanas, la implantación de una industria popular o la creación de las Sociedades Económicas de Amigos del País, etc. De todas estas medidas, netamente reformadoras y de clara inspiración campomanesiana, encontramos amplio tratamiento, inevitable homenaje y encendida defensa en la obra de Escolano de Arrieta.

La obra que comento no es sólo una bien documentada biografía de dos escribanos del Consejo Real de Castilla. Más bien lo que nos presenta es la marcha a pleno rendimiento de esta trascendental institución del Estado en pleno período absolutista, vista a través de las obras de dos de sus más significativos servidores. Podemos decir que el autor ha procurado ofrecernos las interioridades y la *praxis* de esta institución multisecular, resistente como ninguna otra a los embates del tiempo y de los cambios, y dentro de ella, la actividad desarrollada por sus oficiales y ministros. De esta forma, el Consejo Real y sus servidores de distintos niveles parecen adquirir nueva vida. Se nos muestran en una interrelación estrecha que escapa a toda visión meramente estática y descriptiva de personas y organismo, algo a lo que ya estamos de sobra acostumbrados. En fin, creo que ahora estamos más informados que antes de cuál era el discurrir «oficinesco» de los escribanos del Consejo. Desde luego, sin olvidar la vertiente humana de los mismos, sus afanes y estímulos, los obstáculos que hubieron de superar, y los merecidos logros en el difícil camino de la formación y los posteriores ascensos.

JOSÉ MARÍA GARCÍA MARÍN

VALLEJO GARCÍA-HEVIA, José María. *Juicio a un conquistador, Pedro de Alvarado: su proceso de residencia en Guatemala (1536-1538)*. Madrid: Marcial Pons, 2008. 2 v. (1330 p.). Vol. 2 transcripción documental por Julio Martín Blasco. Marcial Pons Historia. ISBN 978-84-9646-764-4 (o.c.). ISBN 978-84-9646-768-2.

La Guatemala indígena en los primeros compases de su trayectoria hispánica; la figura de Pedro de Alvarado, su conquistador, gobernador, capitán general y adelantado; y el juicio de residencia como instrumento de control y de exigencia de responsabilidad de los oficiales públicos, son los hilos con los que se entreteje la presente obra; hilos, todos ellos, bien conocidos, que han sabido concitar el interés de los especialistas y que,

ahora, se unen para proporcionarnos, a través del juicio de residencia realizado a Pedro de Alvarado en su gobernación de Guatemala, una visión más rica, completa y profunda de la Guatemala alvaradiana.

Podría decirse, sin faltar a la verdad, pero desde luego también sin agotarla, que la publicación del expediente del juicio de residencia realizado a Pedro de Alvarado por el oidor de la segunda Audiencia de México, Alonso de Maldonado, (cuya transcripción paleográfica ha sido realizada por Julio Martín Blasco), es el motivo que propicia el estudio realizado por José María Vallejo, que se nos presenta, así, como necesariamente introductorio de tan rica y voluminosa documentación. No se trata de su primera experiencia. Pensemos en su edición de la obra literaria del guatemalteco Miguel Ángel Asturias, *Las Casas: el Obispo de Dios (La Audiencia de los Confines. Crónica en tres andanzas)*, precedida de una interesantísima y amplia introducción. No obstante, en esta ocasión, el trabajo de Vallejo es mucho más ambicioso.

La obra se presenta en dos volúmenes, y esto no sólo por razones prácticas, sino porque, desde el principio, se quiere dejar clara la duplicidad de su contenido: por una parte la investigación realizada por José María Vallejo; y por otra, la publicación de una fuente documental. Ambas, aparecen juntas, pero mostrando su independencia hasta el punto de poder haber sido viables, cada una de ellas, sin el acompañamiento de la otra.

En el primero, de título más expresivo y sugerente que el general de la obra («Pedro de Alvarado, gobernador de Guatemala, y su juicio de residencia (1536-1538). *La imagen* bifaz, *auténtica*, del conquistador, oficial real»), José María Vallejo nos embarca en un largo viaje en el que el juicio de residencia a *Tonatiuh* (apodo de Alvarado entre los indios) se convierte en la excusa que le permite adentrarse en la realidad indiana de las primeras horas, aquellas que tan indeleblemente marcaron su ser. Dicha realidad se muestra descarnadamente, sin disimulos, posibilitando así su mejor y más clara comprensión. No le falla al autor su fino olfato, «profundizar en el juicio de residencia que nos ocupa ha de resultar bien fructuoso, para desvelar, no sólo prácticas jurídicas e instituciones castellanas en el Nuevo Mundo, sino también oscuros resortes del poder político, y de la prevalencia social y económica, en el quinientos indiano» (p. 37). Si tal era la meta perseguida, ha sido satisfactoriamente alcanzada. Efectivamente, todo ello se descubre, comprende y valora a lo largo del recorrido que propone realizar.

El mencionado volumen aparece estructurado en cuatro capítulos precedidos de un preámbulo y clausurados por un epílogo.

Se abre el preámbulo (pp. 27-37) con dos citas, una de Castillo de Bovadilla y otra de Eugenio de Salazar, que ponen sobre aviso de lo que terminaremos conociendo al final: aunque Pedro de Alvarado tenía mucho que temer de su juicio de residencia, en nada o en casi nada había de quedar por mor de las propias limitaciones del juicio de residencia y de las concretas circunstancias de la vida, o, mejor, de la muerte del propio protagonista. Así, se repasan con detalle los acontecimientos que discurrieron desde el momento en el que Pedro de Alvarado, incumpliendo el deber que tenía de prestar personalmente residencia, salió «huyendo» de la provincia de Guatemala hacia la gobernación de Higueiras y cabo de Honduras con la excusa de acudir a su pacificación, hasta que, con contumacia y violencia, esquivó la citación que le hizo llegar el licenciado Alonso de Maldonado en su condición de gobernador interino de la provincia de Guatemala y su juez de residencia. Comienza de este modo a dibujarse el perfil del protagonista y el entramado de relaciones e intereses tejidos en torno a él, porque fue mucho el revuelo que dicho mandamiento de citación causó entre los numerosos e influyentes partidarios de Alvarado en aquellas tierras.

En el primer capítulo, de cuestiones preliminares (pp. 41-65), se pregunta Vallejo: «¿Es posible una *imagen* histórica, siquiera *auténtica*, del conquistador, casi siempre oficial del rey?». Contesta que sí en la medida en la que, mediante dicho juicio de residencia, se da una

imagen histórica (en cuanto que pasada), y auténtica (en cuanto que «autorizada y aprobada por verdadera y legal», puesto que es la que proporcionan los propios conquistadores que testifican sobre sí mismos y sobre la persona, vida, obras y conducta del residenciado). Dicha imagen resulta *bifaz* «porque dos caras presentaba el adelantado de Guatemala, (...) en su relación con los demás conquistadores españoles, y en su trato (y maltrato) a los indígenas sometidos». A este fin, el autor se adentra en una serie de consideraciones preliminares que le llevan a describir el escenario geográfico, cultural y político donde desarrollaron su papel hombres como Pedro de Alvarado; hombres de frontera, conquistadores de personalidad acusada, caleidoscopio de virtudes y defectos extremos, de nobleza y ambición desmedida; perseguidores infatigables de gloria terrena, poder y riqueza con los solos límites de su fe religiosa (a su manera) y de la lealtad a su rey (también peculiar). Y lo hace con profusión, demostrando un profundo conocimiento del marco en el que se incardinaron sus acciones y mostrando una clara preocupación para acceder a esa visión *auténtica* desde su condición de historiador.

El segundo capítulo («El juicio de residencia como testimonio histórico-jurídico: histórico, en el *espacio* indiano; jurídico, en el *tiempo* medieval y moderno»; pp. 69-120), le sirve al autor para hacer realidad una primigenia aspiración: estudiar el juicio de residencia («Razón de estudio», pp. 23-25). Para ello, partiendo de la conocida constitución de Zenón (475), y de la institución italiana *sindacato* o *syndicatus* italiano, (fuentes inspiradoras de los redactores de las *Partidas*, la vía por la que se introdujo en la legislación castellana esta institución que aún tardaría un tiempo en recibir el nombre de juicio de residencia), y avanzando con lentitud pero con solidez, hace un completísimo recorrido histórico de esta institución al servicio del monarca, hasta su desaparición en los territorios americanos en los años finales del siglo XIX.

Su cercanía y posible confusión con la pesquisa y la visita, le lleva a adentrarse también en ellas, con sus características y contenido, así como en las dificultades que la doctrina ha encontrado para marcar sus diferencias. Tras el origen y evolución histórica, el estudio de sus fases procedimentales. Desfilan así: la pesquisa secreta, con procedimiento de oficio; la interposición de capítulos, que equivalía a una acción popular; la residencia pública, destinada a sustanciar las demandas civiles y querellas criminales presentadas por los particulares; la rendición de cuentas, inspección contable de la gestión económica del residenciado; la sentencia pronunciada por el juez de residencia sobre los cargos de la pesquisa y los capítulos, demandas y querellas de la residencia pública; y, por último, de haberlo, el recurso de apelación interpuesto por el residenciado.

El capítulo tercero («Un residenciado más, que no menos: los juicios al adelantado Pedro de Alvarado en México (1529) y en Guatemala (1530 y 1536-38). Usos y abusos, en la tierra firme de la mar Océana, al servicio del rey»; pp. 123-209), aparece, a su vez, dividido en tres apartados. El primero recoge la biografía de Pedro de Alvarado, desde que en 1512, pasó a las Indias acompañando a Diego de Colón, hasta su muerte acaecida en Guadalajara el 14 de julio de 1541 a consecuencia de las graves heridas sufridas luchando contra los indios caxcanes rebeldes de la sierra de Mixtón, en el peñón de Nochistlán. En ella, se subraya su perfil de ávido conquistador, que le llevó a protagonizar los acontecimientos que desembocaron en la famosa *noche triste*; a ser retratado por Bartolomé de las Casas como «tirano capitán», al propiciar contra los indios un sin fin de «carnecerías tan inhumanas»; y, tras la conquista de Guatemala, a plantearse siempre nuevos y ambiciosos retos con un elevado coste humano y económico. Buen ejemplo de ello fue la armada del Perú que a punto estuvo de colapsar la vida en aquellas latitudes.

El segundo se centra en el primer juicio de residencia que sufre Alvarado como capitán de Hernán Cortés en Nueva España por los abusos cometidos en la conquista de Guatemala. Se le acusó de provocar, con su codicia e inhumana crueldad, la violenta rebelión de sus aliados, los indios cakchiqueles, y de las muchas arbitrariedades come-

tidas al administrar justicia a sus hombres o denegarla a los indígenas. En su descargo, figuran los argumentos al uso, es decir, la conveniencia de disimular las injusticias y crueldades debido a la dura realidad que les tocó vivir y en reconocimiento de las hazañas y conquistas realizadas, y la negación o matización de acusaciones unida a la descalificación de los testigos de cargo. Al final de esta primera residencia, Alvarado, al igual que Cortés, sería condenado a una pena pecuniaria por la comisión del delito de juegos prohibidos, pena que, poco después, sería revocada. Alvarado sale prácticamente indemne de su primer juicio de residencia.

El último apartado aborda la residencia que, al parecer, tomó Francisco de Orduña, juez de residencia de la gobernación guatemalteca, a Pedro de Alvarado como adelantado de Guatemala en 1529-1530, y de la que muy poco se sabe dado que, según consta en el expediente de la residencia que se le tomaría años después, el propio Pedro de Alvarado la hizo desaparecer. El grueso de este apartado está dedicado a las andanzas del juez de residencia. En esta ocasión, tampoco hubo consecuencias.

El cuarto y último capítulo, el más extenso [«Un juez de residencia multiplicado: oidor de la Real Audiencia de la Nueva España, licenciado Alonso Maldonado. En las gobernaciones de Guatemala, Chiapa y Honduras (1535-1548). Cargos y descargos, responsabilidades divididas»; pp. 213-420], es el núcleo central de este trabajo, el juicio de residencia realizado por Alonso de Maldonado, oidor de la segunda Audiencia de México, a Pedro de Alvarado en su gobernación de Guatemala. En él, se repasa la trayectoria vital del juez de residencia, principalmente desde que ocupara su primer destino indiano, como alcalde mayor de la Isla Española, hasta su misma muerte, frente a las costas de Tabasco y Yucatán cuando se dirigía a su adelantamiento de Yucatán. Este paseo sirve para apercibirnos de la calidad e integridad de este oficial al servicio de Carlos V. A continuación, un recorrido por el juicio de residencia a Alvarado: a la residencia o pesquisa secreta, y a la residencia pública. El autor lo lleva a cabo despaciosamente, consciente de que a través de las preguntas de los interrogatorios presentados, de las deposiciones de los testigos de cargo (en los que se observa una coincidencia de intereses personales y económicos, no en vano eran elegidos por el propio juez entre los personajes más descontentos con la actuación de Alvarado), y de los de descargo («harto favorables para los intereses del adelantado de Guatemala»), de las probanzas a favor de unos y otros, de los cargos, y de los descargos, todo ello perteneciente a la pesquisa secreta, así como de las demandas y querellas presentadas contra Alvarado en la residencia pública, se muestra al lector sin ambages y con gran riqueza de datos, no sólo el actuar concreto de Alvarado y de su entorno (deudos y enemigos), sino, también, los entresijos de la rica y compleja realidad indiana de aquellos años. El interés del autor es, entre otras cosas, –recordémoslo– desvelar los «oscuros resortes del poder político, y de la prevalencia social y económica». Vallejo aprovecha, además, este recorrido para seguir profundizando con maestría en los pormenores procedimentales del juicio de residencia, teniendo siempre como referente las normas (principalmente los *Capítulos para jueces de residencia* recogidos en la Real Pragmática de Isabel y Fernando dada en Sevilla el 9 de junio de 1500) y la doctrina de Castillo de Bovadilla y, de Solórzano Pereira, para explicarnos su aplicación práctica en las Indias y, en concreto, en este juicio de residencia conducido por Alonso de Maldonado. Se detiene en las sentencias definitivas tanto de la pesquisa secreta, como de la residencia pública. Lo hace especialmente en la primera de ellas porque es donde mejor puede calibrarse la valoración realizada por el juez de residencia, que termina condenándole a «perdimiento de todos su bienes» e «inhabilitación de oficio público, y cargo de justicia, y capitán (general, de guerra)», las sanciones más graves para un oficial regio. Resultan interesantísimos los cinco escritos de apelación interpuestos ante el Consejo de Indias.

Dedica, a continuación y de manera más breve, sendos apartados a los juicios de residencia que, junto con el de Alvarado, era obligado realizar a sus tenientes de gobernador: Jorge de Alvarado, su hermano, y Francisco Zorrilla (ambos tenientes de gobernador generales y a quienes se acusó principalmente de infringir mal trato a los naturales y de deficiente administración de justicia a los españoles, favoreciendo a unos en detrimento de otros), y a Cristóbal de la Cueva, teniente gobernador particular, de cuyo juicio de residencia conocemos todo el *iter* hasta la definitiva sentencia de revista del Consejo de Indias (por la que, al confirmarse en términos generales, las dadas en apelación, se le condenaba, además de a penas pecuniarias, a entre dos y tres años de destierro de las Indias por la muerte y esclavización de los naturales de ella), (pp. 357-407).

A lo largo de este capítulo cuarto, se descubren las bondades y miserias de este instrumento de control, sus ventajas e inconvenientes, su potencialidad y su realidad, y se desvelan esos oscuros resortes que terminan conformando la realidad indiana, el valor del indio herrado y el beneficio de la encomienda, que gana voluntades y paga empresas y favores.

El estudio se cierra con un epílogo («Todavía más oficios y beneficios, de la *cosa no juzgada*, para oficiales residentes, en un mundo ya sedente, de tierras centroamericanas: Pedro de Alvarado y la gobernación de Guatemala entre 1524 y 1541»; pp. 411-420). Por él conocemos el postrero intento de Alvarado (la solicitud de probanza *ad perpetuam rei memoriam*) para evitar que la sentencia de la pesquisa secreta alcanzara la autoridad de *cosa juzgada* y poder así seguir disfrutando de forma indefinida sus *oficios y beneficios* de encomienda guatemaltecos. En realidad, no hubiera hecho falta (pero quién lo iba a saber), porque la muerte que acabó con «aquel rudo *mlite* que era Alvarado, osado y crudo en la guerra, siempre ambicioso en la paz», acabó, también, con su juicio de residencia. No hubo, en fin, consecuencias y, curiosa burla del destino, Alonso de Maldonado, en su condición de primer presidente de la Audiencia y Real Chancillería de los Confines, y de Guatemala heredó, en cuanto tal, la Guatemala alvaradiana. No hubo, reitero, consecuencias para el conquistador, pero sí las hubo para aquella tierra y para aquellos hombres conquistados, hechos a la dura horma del conquistador y que vivieron con gran alivio la llegada del juez de residencia.

En este último apartado se perciben con mayor claridad lo que aparece de forma larvada varios momentos: los beneficios que se derivan de realizar el oportuno contraste entre dos figuras de gran relevancia en aquellas empresas conquistadoras, en aquel tiempo y en aquellas tierras centroamericanas: Hernán Cortés y Pedro de Alvarado.

Acaba aquí el largo recorrido realizado por José María Vallejo en una obra de espléndida factura tanto en su forma como en su fondo. La forma que se ve enriquecida con casi una treintena de dibujos, planos y mapas que nos acercan a los lugares y a la realidad de la Guatemala de entonces, y con las numerosas citas literarias y documentales, con las que introduce oportunamente cada capítulo y apartado en los que se divide.

Impecablemente escrita, con un lenguaje rico, claro y preciso, tal vez resulta algo prolija en las explicaciones y reiterativa en los datos para el especialista. El autor derrocha generosidad a la hora de explicar cada afirmación que realiza; nada se da por sabido. Pero esto, que podría considerarse un defecto, se convierte en acierto para el lego que se asoma a sus páginas sin el bagaje de aquél.

Hubiera sido deseable que las notas figuraran a pie de página, anhelo a todas luces imposible de alcanzar dada la extraordinaria extensión que poseen muchas de ellas.

En cuanto al fondo, el autor colma los objetivos que el mismo se marcó. El primero, y más patente a quien se acerca a su materialidad, busca profundizar en el contenido del juicio de residencia a este conquistador y gobernador de Guatemala, lo que permite abordar su estudio crítico; el segundo, a través de los diversos juicios de residencia que

se estudian, conocer mejor las prácticas judiciales y las instituciones en el Nuevo Mundo; y el tercero, no tan evidente, pero no por ello menos nítido, mostrar el complejo haz de relaciones políticas, sociales y económicas forjadas en aquellas tierras centro-americanas de las que Alvarado se sintió dueño y señor.

En el segundo volumen José María Vallejo ofrece la cuidada transcripción paleográfica del voluminoso expediente (custodiado en el Archivo General de Indias, sección de Justicia, legajos 295 y 296) del juicio de residencia realizado a Pedro de Alvarado, gobernador de Guatemala, por Alonso de Maldonado, expediente en el que se comprenden también, como era preceptivo, los respectivos procesos de residencia a sus lugartenientes, es decir, los realizados a su hermano Jorge de Alvarado en cuanto su teniente gobernador *general* de la provincia de Guatemala, al también teniente de gobernador *general* Francisco de Zorrilla y, por último, al capitán Cristóbal de la Cueva, teniente gobernador *particular* de la villa de San Miguel de la Frontera.

La espléndida y cuidada transcripción realizada por Julio Martín Blasco, autor de varias monografías y profesor avezado es estas lides, se ha visto visiblemente mejorada por el propio Vallejo mediante la necesaria revisión «histórica, conceptual y terminológica» del texto; el aparato crítico que, en este volumen, sí figura a pie de página; y la elaboración de varios índices, tres en concreto (general, onomástico y topográfico), que facilitan sobremedida el manejo de tan voluminosa documentación, especialmente el primero de ellos, el general, muy elaborado, extenso y preciso (pp. 599-645), por la lista ordenada y completa de todas las piezas documentales que componen el expediente, singularizadas cada una mediante una expresiva regesta que clarifica el «*iter* procedimental residenciador, de modo que el lector adquiera una información previa suficiente de su respectivo contenido».

A pesar del esfuerzo humano y editorial que supone la publicación de tan vasto expediente, resulta un gran acierto el ponerlo a disposición de la comunidad científica, máxime cuando se nos ofrece prácticamente en su integridad (sólo se ha prescindido de algunas piezas procesales que eran copias de sus originales, estos sí recogidos), y cuando, como bien se nos advierte, «apenas se dispone de precedentes y ejemplos en esta materia jurídico-procesal histórica». Por ello, su valor e interés trasciende el de la propia obra, para cobrar vida propia, convirtiéndose en fuente documental para un sinfín de intereses imaginables.

No me queda ya más que felicitar al autor por su trabajo y congratularme por la publicación de este *Juicio a un conquistador: Pedro de Alvarado*.

PILAR ARREGUI ZAMORANO

VARELA GIL, Carlos: *El estatuto jurídico del empleado público en derecho romano*, Madrid, Dykinson, 2007. 437 pp. «Colección Monografías de derecho romano». Sección Derecho administrativo romano, 8. ISBN 978-84-9849-103-6.

La presente monografía tiene como base una tesis doctoral realizada en la Universidad Autónoma de Madrid bajo la dirección del Prof. Dr. Antonio Fernández de Buján, que obtuvo la máxima calificación otorgada por un tribunal académico presidido por el Prof. Meilán Gil, Catedrático de Derecho Administrativo y Rector de la Universidad de A Coruña e integrado, además, por cuatro Catedráticos de Derecho Romano, entre los que figuraba este censor. Ya entonces destacó el escrupuloso manejo de las fuentes,

el rigor científico y el alarde de conocimientos instrumentales evidenciados en esta extensa obra. A mayor abundamiento, el autor consigue el arrobo del lector al que hace seguir un *iter* discursivo secuencial, magníficamente estructurado, que no nos es factible abandonar, pese a sus novecientas noventa (*sic*) notas a pie de página que, en esta ocasión, se erigen en generosas aclaraciones lo cual –sin duda– constituye por su rareza, un motivo más de encomio de este libro.

El trabajo se inserta de un modo decidido en la línea doctrinal que propugna la necesidad acuciante hoy en día de actualizar nuestra disciplina al socaire de los inminentes cambios en los planes de estudio que se anuncian. Tal «aggiornamento» deviene sin ambages en vital en un tiempo como el que nos toca vivir de avance irresistible hacia la unidad política, económica y cultural de Europa y ello significa una nueva posibilidad del Derecho Romano como parte esencial de la Historia del Derecho Europeo privado e, incluso, público. El nacionalismo jurídico propio de los modernos Estados europeos, ha venido ocultando en gran parte la verdadera naturaleza romana de las instituciones privadas y públicas de la Europa continental.

Consideramos, pues, de trascendental importancia para la supervivencia de nuestra materia, la profundización en los conceptos del Derecho Público Romano –tradicionalmente preterida en nuestro país – que servirá y no sólo para comprender el Derecho Privado Romano, sino para captar todos los conceptos básicos del pensamiento jurídico; no en vano, la noción de *res publica* de origen romano constituye el vehículo del renacimiento de la idea política del Estado moderno. De ahí la necesidad de acudir a las fuentes literarias, tan interesantes para apreciar el derecho realmente vivido en la práctica porque –como es sabido, la solución jurídica obedece siempre a un cuadro de necesidades sociales y económicas que se hallan detrás del planteamiento esquemático del texto jurídico formalizado en un lenguaje técnico. Si queremos sobrevivir como disciplina autónoma debemos, en suma, abandonar los excesos filológicos a los que ha conducido el abuso de la crítica interpolacionista, cuya única consecuencia ha sido el separarnos del lenguaje universal de los juristas.

Otro mérito del libro que recensionamos –y no fútil– lo constituye su proclamada multidisciplinaridad, harto demostrada con la participación de un ilustre administrativista en el tribunal juzgador del texto originario. El manejo por el Dr. Varela Gil con pericia inusitada de materiales tan heterogéneos constituye un motivo de encomio en estos tiempos tan proclives a la hiperespecialización. Mi felicitación es obviamente extensiva al Prof. Fernández de Buján, autor de las luminosas páginas prologales, director de la monografía y auténtico pionero de la reivindicación en nuestro país de los estudios de Derecho Público Romano que, con sapiencia y mano firme, ha conducido la investigación por estos procelosos mares. Sea, pues, bienvenida esta excelente monografía que –dicho en roman paladino– aparece en el «momento procesal oportuno».

Ya descendiendo a cuestiones más puntuales y concretas, concuerdo con el autor en el carácter nebuloso del período monárquico. La tradición literaria contiene muchos elementos legendarios y debemos tratarla con suma cautela. En realidad se trata de una estructura con una fuerte dosis de artificialidad, en la que los hechos históricos están entremezclados con los mitos y las leyendas, con florituras retóricas y, a veces, con tergiversaciones conscientes. Los informes transmitidos de segunda, tercera y cuarta mano, son breves y sumarios, adornados retóricamente, tendenciosos y, en parte, claramente influenciados por la tradición contemporánea que, por un prurito de procrónismo impele a estos autores a atribuir a los romanos primitivos las controversias políticas de su

propio tiempo¹. La fuerte coloración política que encontramos en Livio y en otros escritores contemporáneos y posteriores ha sido bien descrita por Fraccaro al calificarla de «romanzata ben piu che ricostruita»². Estamos, pues, en presencia de una creación didáctica, tendencia preponderante en la historiografía antigua y que el propio Livio nos dice seguir cuando en el prefacio de su obra manifiesta que el objeto y la misión de la historia es enseñar a la gente lo que debe desear y lo que debe evitar³. Es menester, pues, separar los hechos históricos de aquellos otros elementos del relato que pertenecen al campo de la leyenda, de la retórica o, incluso, constituyen el fruto de tergiversaciones conscientes⁴.

Me parece muy oportuna la inclusión y, por ende, el tratamiento de la actividad militar dentro de la actividad administrativa ya que, a mi juicio, el Estado romano se nos presenta como un conjunto complejo, formado por tres elementos fundamentales vinculados entre sí: la administración central, la provincial y el ejército, cualquier modificación de alguno de estos tres instrumentos de poder conlleva necesariamente una transformación de los otros dos, debido precisamente a las estrechas relaciones que mantienen entre sí. El complejo papel del ejército como órgano de la administración romana sigue aún presentando numerosas incógnitas y las múltiples funciones que desempeñaba, lejos de solaparse, se complementan⁵, si bien –hasta ahora– se echaba en falta una obra de conjunto sobre el tema. Con todo, y en lo que atañe a la administración militar republicana, pienso que el autor debería detenerse más en el análisis de las reformas militares de Mario, sin duda las más importantes y revolucionarias de la historia romana, ya que imprimieron un giro copernicano al multiseccular sistema de reclutamiento basado en la cualificación censal de propietario. En el año 107 a. C. ante las dificultades para reclutar el ejército que debía acompañarle a África, Mario realizó una reforma militar de consecuencias sociopolíticas de gran alcance que determinaron de modo decisivo la evolución de la política interior. La admisión en las legiones de los *proletarii* que veían en el servicio de las armas una posibilidad de prosperar económicamente o procurarse un porvenir, permitió a Mario establecer un servicio militar coherente y vinculante para todos, de dieciséis años de duración que –de ser necesario– podría prolongarse a veinte,

¹ Vid., a este respecto: RODRÍGUEZ ENNES, L., «Realidad histórica y elementos legendarios en la “seditio manliana”», en *Sodalitas. Scritti in Onore di Antonio Guarino I* (Nápoles, 1984) pp. 53 ss. Más modernamente: CORNELL, T. J., *The Beginnings of Rome. Italy and Rome from the Bronze Age to the Punic Wars* (c. 1000-264 B.C.) (Londres, 1995). Hay trad. cast. de Téofilo de Loyola: *Los orígenes de Roma c. 1000-264 a. C.* (Barcelona, 1999) que el autor incluye en el apéndice bibliográfico.

² FRACCARO, P., «La storia romana arcaica», en *RIL* 85 (1952) p. 117.

³ LIVIO, Praef. 10: *Hoc illud est praecipue in cognitione rerum salubre ac frugiferum, omnino te exempli documenta in illustri posita monumento intueri, inde tibi tuaque reipublicae quod imitateri capias, inde foedum inceptum exitu quod vites.*

⁴ En punto a la necesaria expurgación de las ficciones recogidas en la tradición literaria, Vid.: IGLESIAS, J., «Visión Tituliviana de la Historia de Roma», en *AHDE* 17 (1946) pp. 625 ss.

⁵ Los soldados tienen por oficio hacer la guerra contra un enemigo exterior. Su deber impone además a los legionarios romanos garantizar la protección de los *cives*, de los trigales y, algo que no tenía una importancia menor en la mentalidad de los antiguos, de los templos. Pero como representa una verdadera fuerza y como el Estado romano no tuvo nunca la idea de organizar el mantenimiento del orden en el interior de sus fronteras, son los militares quienes se encargaban de la policía. Además, el carácter autárquico que presentaba el ejército romano hacía de él una verdadera sociedad en miniatura que cotidianamente necesita construir, reparar, organizar. Dobson menciona como oficios desempeñados por los *milites* en el seno de las unidades militares los de: *Architectus, armamentarius fabriciensis, canalicularius, hydraularius, librator, mense agrarius*, etc. [Cfr. *Die Rangordnung des römischen Heeres* (Colonia-Graz) 1967, p. 313].

con lo que el ejército romano adquirió rápidamente los rasgos de profesionalidad que iban a marcar el resto de su existencia⁶.

Convengo con el autor en calificar como hito importantísimo la introducción por el *Princeps* de la dualidad del Estado. Mommsen hablaba de «diarquía» y de «época diárquica», considerando la dirección del Estado dividida esencialmente entre dos órganos: el Príncipe y el Senado⁷. Sin embargo, como muy bien apunta Arangio-Ruiz⁸, si se quiere valorar debidamente este sistema, es preciso abandonar nuestros conceptos teóricos actuales a fin de poder adecuar nuestro ordenamiento al de los antiguos, y logrando esto nos será fácil comprender que se trataba de una dualidad de regímenes. De una parte, las magistraturas republicanas –controladas por el Senado–, de la otra, el Príncipe con sus funcionarios; de un lado las provincias senatoriales, del otro, las imperiales; de una parte del Erario público, de otra, el Fisco, tesoro del príncipe... al análisis pormenorizado de este dualismo dedica el autor muchas de las mejores páginas de su monografía.

A modo de conclusión, tan solo me resta desearle al Dr. Varela Gil una larga serie de éxitos en esta ardua pero –al propio tiempo– gratificadora carrera investigadora tan prometedoramente iniciada.

LUÍS RODRÍGUEZ ENNES

⁶ Acerca del nuevo sistema de levas instaurado por Mario, *cf.* HILDINGER, E., *Swords Against the Senate. The Rise of the Roman Army and the Fall of the Republic* (Cambridge-Massachusetts, 2002).

⁷ MOMMSEN, T., *Compendio de Derecho Público Romano*, trad. cast. P. Dorado (Madrid, s. f.) pp. 579 ss.

⁸ ARANGIO RUIZ, V., *Historia del Derecho Romano*, tercera edición, trad. cast. Pelsmaeker (Madrid, 1974) p. 279.

VARIA

HOMENAJES AL DOCTOR JESÚS LALINDE ABADÍA EN BARCELONA Y ZARAGOZA

Con motivo del primer aniversario del fallecimiento de don Jesús Lalinde, acaecido en Castelldefels (Barcelona) el 28 de marzo de 2007, a la edad de 86 años, en Barcelona y en Zaragoza se celebraron sendos actos académicos para homenajear a este maestro de la Historia jurídica y permanente colaborador del *Anuario de Historia del Derecho Español*. Zaragoza y Barcelona habían supuesto para el doctor Lalinde los dos centros sobre los que osciló fundamentalmente su quehacer docente e investigador y también su trayectoria personal

El acto de Barcelona se realizó el 21 febrero de 2008 en la Reial Acadèmia de Bones Lletres de la que Lalinde era académico de número desde 1987, habiendo leído el discurso de recepción al año siguiente. A este homenaje en la sede de la Reial Acadèmia se sumó la Societat Catalana d'Estudis Jurídics (filial de l'Institut d'Estudis Catalans). El objetivo común de ambas instituciones, tan representativas de la cultura catalana, era el valorar y recordar unidas la grandeza de este hombre íntegro, que representó el paradigma de una vocación universitaria e historicista, teniendo como norte destacado el estudio iushistórico de Cataluña (ya manifiesto desde su tesis doctoral).

Trás habían quedado ya otros homenajes de raigambre universitaria, como el que le brindó el Seminario de Historia del Derecho Español de la Universidad de Barcelona con motivo de su jubilación en 1986 y que se tradujo en una enjundiosa publicación, en 1989, con la participación de iushistoriadores españoles y del resto de Europa, bajo la dirección de Aquilino Iglesia Ferreirós; el libro homenaje que, a iniciativa e impulso de Manuel J. Peláez Albendea, reflejó el reconocimiento a la figura del doctor Lalinde por parte de profesores de diferentes universidades europeas y americanas y que apareció publicado en 1992; o el acto académico que el Seminario Font i Rius, dirigido por Tomàs de Montagut i Estragués y con sede en la Universidad Pompeu Fabra de Barcelona, le tributó en junio de 2007 con las intervenciones de todos sus miembros rememorando su dimensión humana y la magnitud y alcance científico de su obra.

En el acto de homenaje a don Jesús Lalinde organizado por la Reial Acadèmia y la Societat Catalana d'Estudis Jurídics y coordinado por Josep Serrano Daura, habló en primer lugar el president de la Acadèmia, Pere Molas Ribalta, para glosar las aportaciones innovadoras del doctor Lalinde en el conocimiento de las instituciones catalanas y de la Corona de Aragón, así como el papel que desempeñó en la Acadèmia durante su permanencia. El president de la Societat, Josep Cruanyes i Tor, consideró que si la institución que él presidía tenía como objetivo difundir el Derecho catalán positivo y tam-

bién el estudio y conocimiento de su proyección histórica, necesario y de justicia era el reconocer y destacar la labor de aquellos prohombres que más habían contribuido en esta gestación, como era el caso del profesor Lalinde.

El discurso de Josep M.^a Font i Rius, maestro y compañero de Lalinde Abadía, versó sobre determinados aspectos del perfil personal y académico del homenajeado. Su relación había nacido en la década de los cincuenta, cuando Lalinde llega a Barcelona como funcionario del Cuerpo Técnico del Ministerio de la Gobernación, en donde establece prácticamente su residencia familiar. Es en esta ciudad donde inicia realmente su vocación iushistórica bajo la orientación del reciente catedrático de Historia del Derecho de la Universidad de Barcelona, Font i Rius, al que le unirá ya de por vida una estrecha relación académica y una inquebrantable amistad.

Josep M.^a Font recordó esta etapa lalindiana de doctorando, profesor adjunto, abandono de la plaza administrativa de Gobernación, obtención por oposición de la cátedra de Historia del Derecho Español, alejamiento temporal de Barcelona para ocupar la sede de la disciplina iushistórica en las Universidades de La Laguna y Zaragoza, y retorno definitivo a la Universidad de Barcelona, en 1981, para regentar la segunda cátedra junto a él, titular de la primera. Font i Rius comentó su vasta producción científica, rigurosa y renovadora, «resultado de un esfuerzo intelectual honrado y laborioso»; destacó su firme inquietud por encontrar nuevos términos para definir y esclarecer figuras y posiciones histórico-jurídicas, nuevas orientaciones en el seguimiento de la disciplina, nuevas interpretaciones a viejos problemas.

A continuación, Sixto Sánchez-Lauro centró su disertación en la personalidad de Jesús Lalinde tras su regreso a Barcelona en septiembre de 1981, fecha en la que entra por primera vez en contacto con él, contacto que mantendrá ininterrumpidamente hasta su fallecimiento. Cuando se reincorpora a la Universidad catalana, Lalinde Abadía es ya un destacado intelectual, reconocido como uno de los más sobresalientes historiadores del Derecho español; se ha manifestado como un genial innovador tanto en el ámbito de la investigación iushistórica como en el de la docencia universitaria. Valorado en la historiografía jurídica española, europea e iberoamericana por sus trabajos renovadores, es en la historiografía de Cataluña y en los restantes territorios de la Corona de Aragón en donde sus aportaciones lo confirman como una autoridad imprescindible. Resultado de sus valiosas investigaciones ligadas a Cataluña sobre la Gobernación General en la Corona de Aragón, el virrey en Cataluña y el jurista Jaume Callís, había recibido el premio «Menéndez Pelayo» del C.S.I.C. en 1959, el premio «Ciudad de Barcelona» en 1965 y el «Premi Jaume Callís» del Col·legi d'Advocats de Vic en 1978, respectivamente.

Sánchez-Lauro recordó la incorporación de Jesús Lalinde al viejo Seminario de Historia del Derecho, en el otoño del 81, cargado de ilusiones y de proyectos que, unido a su sencillez y trato accesible muy pronto contagiaría e implicaría a los profesores del Departamento, tales como Fernández Viladrich, Tomàs de Montagut, Manuel J. Peláez, Teresa Tatjer... Recordó su entusiasta actividad docente, generadora de nuevos métodos didácticos, buscadores de una participación activa de los alumnos a través de los comentarios de texto que habían de preparar y exponer en clase. Recordó su enorme capacidad de trabajo, su vitalismo y simpatía permanente, que le llevaba a dialogar sobre cualquier tema ajeno al ámbito iushistórico, por frívolo que pudiera parecer.

Estos años de Barcelona supusieron para Lalinde momentos de máxima creatividad; su visión supranacionalista de la Historia del Derecho le animó a la creación de un Instituto barcelonés de «Derecho Histórico Europeo». Lalinde maduraba y proyectaba nuevos enfoques de superación del tradicional nacionalismo histórico-jurídico. Para él, el historicismo deformaba la realidad a través del nacionalismo; la investigación y la

enseñanza del Derecho histórico habían de realizarse tomando como módulo a la Humanidad en su conjunto, practicando un conocimiento universal del Derecho. Su aspiración progresiva se orientaba a poder saltar las barreras nacionales en la exposición de la Historia jurídica, sin que por ello dejase de reconocerse la existencia del Derecho como categorías o realidades particulares en Cataluña, Aragón o España vinculadas a una determinada área cultural, pero en cuanto realidades particulares equivalentes de la Humanidad.

Sin embargo, tal como rememoró Sánchez-Lauro, este proyecto lalindiano, fraguado desde la Universidad de Barcelona, se truncó ante una normativa insólita que obligó a Jesús Lalinde a una jubilación administrativa anticipada en 1986. No obstante, durante más de una década, mantendrá su labor investigadora y difusora de la Historia del Derecho y continuará participando en otros ámbitos institucionales nacionales e internacionales. Testigo de ello es su asistencia puntual a todas las sesiones de la Reial Acadèmia de Bones Lletres hasta que los progresivos problema de salud se lo impidieron en los últimos años; de igual forma, mantuvo su condición de miembro del Consejo directivo del *Anuario de Historia del Derecho Español*, vocal de la Comisión permanente de los Congresos de Historia de la Corona de Aragón (en los que participó ininterrumpidamente) o su colaboración como «rapporteur général» en la *Société «Jean Bodin» pour l'Historie Comparative des Institutions*.

Asimismo, Sixto Sánchez-Lauro mencionó cómo en estos años de catedrático jubilado, Lalinde Abadía materializó su vocación docente en el Centro Universitario Abat Oliba-CEU de Barcelona y mantuvo esta actividad hasta el curso 1998-1999, 13 años tras su jubilación de la Universidad de Barcelona. En Abat Oliba-CEU impartió especialmente la asignatura *La formación histórica del Derecho europeo*, creada por él y fundamentada en su visión de superación del nacionalismo iushistórico. Esta concepción la venía reflejando claramente desde los inicios de la década de los 80, aunque lo hará de forma rotunda en su obra más ambiciosa y postrera, *Las culturas represivas de la Humanidad (hasta 1945)*, tratado escrito en 1992 y en el que expone, como nunca antes la historiografía lo había hecho, la organización del Poder político y el ejercicio de la represión por parte de éste en las diferentes culturas desarrolladas por la Humanidad a modo de una historia universal del Derecho.

«Ahora –concluyó Sánchez-Lauro–, tras un año de su ausencia, nos queda el recuerdo y ejemplo de vida de este gran maestro. Pero también Jesús Lalinde nos ha legado su gigantesca producción bibliográfica cristalizada en sus 15 sustanciosos libros, en sus numerosas colaboraciones y en sus más de 150 artículos publicados en prestigiosas revistas iushistóricas del mundo occidental, producción bibliográfica depositaria de su privilegiado talento y dedicación incansable».

En este acto de homenaje a la personalidad de Jesús Lalinde, la Reial Acadèmia y la Societat Catalana d'Estudis Jurídics solicitaron a Román Piña Homs, catedrático de la Universitat de les Illes Balears y querido discípulo de Lalinde Abadía, que fuera él quien pronunciara la conferencia solemne después de las intervenciones ya mencionadas. Piña Homs siempre había tenido una cálida relación con Jesús Lalinde, profesándose ambos una mutua admiración, afecto y simpatía. A las Islas Baleares acudía frecuentemente Lalinde, a iniciativa de Ramón Piña, con el fin de participar en diversas actividades académicas, hasta que le flaquearon las fuerzas para continuar haciéndolo.

En recuerdo del maestro homenajeado, Piña Homs disertó sobre un tema que, con toda seguridad, no hubiera dejado indiferente a Jesús Lalinde: «El Derecho histórico de Cataluña y su moderno nacionalismo». Utilizando terminología y categorías conceptuales lalindianas, se centró en la nación de los catalanes como producto histórico derivado de sus antiguas instituciones de gobierno. Fundamentándose en un artículo vertebral de

Lalinde, «La creación del Derecho entre los españoles» (publicado en el *Anuario* en 1966), Piña advirtió sobre la importante diferencia entre la España nuclear decisonista y la periférica pactista, desarrollando a continuación el pactismo político y su articulación institucional en la vida pública catalana a partir del siglo XIII, para concluir con una atinada reflexión sobre el nacionalismo catalán durante el período de la Codificación.

La Junta de Govern de la Societat Catalana d'Estudis Jurídics, filial de l'Institut d'Estudis Catalans, ha querido dedicar el número 8 de la *Revista de Dret Històric Català* a la persona y a la obra del maestro doctor Jesús Lalinde Abadía. Este volumen, cuya publicación aparecerá en breve, recoge todas las intervenciones reseñadas en el acto de la Reial Acadèmia, más otros trabajos de historiadores del Derecho como Jon Arrieta Alberdi, Manuel J. Peláez Albendea, Jesús Fernández Viladrich, Josep Serrano Daura, Alejandro Martínez Dhier..., que se han sumado especialmente satisfechos de poder contribuir en este merecido homenaje.

El acto académico de Zaragoza en memoria de Jesús Lalinde Abadía se celebró el 31 de marzo de 2008, bajo la coordinación de su discípulo Jesús Morales Arrizabalaga. La Facultad de Derecho de la Universidad aragonesa rendía así homenaje a quien había sido su Decano de 1976 a 1981 y profesor desde el curso 1969-1970. Como ya es sabido, en el año 66, al obtener la cátedra, Lalinde se había desplazado a la Universidad tinerfeña de La Laguna. Con el objetivo de retornar a Barcelona, había dejado Canarias transcurridos tres cursos, pasó unos meses por la Facultad de Derecho de San Sebastián y se incorporó posteriormente a Zaragoza; en la Facultad jurídica de esta ciudad permanecerá doce intensos y comprometidos años, dejando una indeleble impronta en sus compañeros, discípulos y alumnos.

Aunque madrileño de nacimiento, el linaje materno altoaragonés de Lalinde Abadía y su ascendencia riojano-aragonesa por la vía paterna le acercaron más a estas tierras del Ebro; tierras que le van a despertar una profunda curiosidad como lo demuestran sus acabados estudios históricos del Reino de Aragón y también de la Corona. Como resultado de este esfuerzo, Lalinde recibió en 1987 la Medalla de la Facultad de Derecho de la Universidad de Zaragoza en merecido reconocimiento a su brillante labor académico-científica aragonesa; asimismo, este centro puso su nombre para distinguir una de sus aulas como testimonio permanente de su genialidad intelectual y de la estimación y respeto hacia su persona.

Al cumplirse un año de su fallecimiento, el claustro de profesores y comunidad académica de la Facultad, bajo la presidencia del actual Decano, José María Gimeno Feliu, se reunió para honrar de nuevo al profesor Lalinde. En el acto académico, cargado de emotividad, hubo una participación múltiple y heterogénea. A las palabras del Decano, siguieron las de José Antonio Escudero, catedrático de Historia del Derecho y persona muy vinculada a la tierra aragonesa y a su Universidad por su orígenes y formación, además de su condición de amigo personal de Jesús Lalinde; Jesús Delgado Echevarría, catedrático de Derecho civil, compañero de Lalinde en su etapa zaragozana y gran impulsor, a igual que él, del estudio del Derecho aragonés; Ángel Sesma, catedrático de Historia medieval en Zaragoza y buen conocedor de los facetas de Jesús Lalinde en los congresos en los que coincidían reiteradamente, especialmente en los de la Corona de Aragón; Jon Arrieta, Jesús Morales y Daniel Bellido, alumnos de Lalinde en Zaragoza y discípulos distinguidos que recibieron la impronta lalindiana, generándoseles la vocación mantenida por la Historia del Derecho; Sixto Sánchez-Lauro, profesor de la Universidad de Barcelona; Jorge Lalinde Jürss, primogénito de Jesús Lalinde, especialista en filología semítica, jurista y actual director de una Escuela Oficial de Idiomas de Cataluña; y Sigrid Lalinde, la nieta y el «máspreciado paralogismo» de Lalinde Abadía, que tanta ternura, alegría y sentimientos reavi-

vados aportó a su itinerario vital, tal como el abuelo reconocía. Tanto su hijo como su nieta, en representación del resto de su familia, tuvieron palabras de profundo agradecimiento hacia los organizadores del acto y a todos los presentes, así como también a la Facultad de Derecho de la Universidad de Zaragoza, en donde les constaba fehacientemente que su padre y abuelo se había sentido tan plenamente realizado y satisfecho como correspondido.

Difícil recoger todo lo que los participantes quisieron resaltar sobre la personalidad del querido profesor ausente, aunque sí se pueden espigar aspectos coincidentes que se manifestaron acerca del homenajeado. En todos estuvo presente la idea de que don Jesús Lalinde Abadía pertenecía y simbolizaba al grupo de profesores en los que se encarnan las cualidades del rigor científico, junto con el ejemplo de su entusiasmo docente y desempeño admirable de sus funciones universitarias. Fue común en los intervinientes el valorar a Jesús Lalinde como un hombre tranquilo, honesto, firme en sus decisiones, abierto a toda novedad enriquecedora y también nostálgico hacia aquellas personas que habían marcado un hito en su vida; hacia su padre Luciano, que le transmitió desde su niñez sus inquietudes culturales y afición por la lectura; hacia su maestro de las primeras enseñanzas, Francisco González Santiago, «de quien se sentía *devotus* a la manera ibérica» y determinante en su desarrollo intelectual en el Madrid republicano...

También se resaltó cómo Lalinde Abadía, al margen de su entorno universitario, llevaba una vida austera, sencilla, entrañablemente familiar, alejado de arribismos, cargos, honores y vanidades que fácilmente hubiera podido conseguir si se lo hubiera propuesto por su capacidad y preparación. A esta singular personalidad, se añadió su espíritu jovial, seguramente contagiado por su vitalista esposa, Annemary Jürss, que siempre supuso para él un firme apoyo; su afición deportiva, metido como practicante en pequeñas competiciones ilusionantes; su condición de infatigable viajero y su curiosidad cultural con actitud de sorpresa receptiva ante cualesquiera de las novedades.

Particularizando en el desarrollo del entrañable acto, José Antonio Escudero repasó la trayectoria académica de Lalinde; su contribución rigurosa y comprometida en congresos, comisiones o instituciones corporativas; sus trabajos más innovadores y vertebradores de la disciplina histórico-jurídica, como su tesis doctoral *La institución virreinal en Cataluña (1479-1716)*, su manualística *Iniciación histórica al Derecho español y Derecho histórico español* o su europeísmo y universalismo iushistórico en *El Derecho en la Historia de la Humanidad y Las culturas represivas de la Humanidad* (H. 1945).

Escudero se refirió también a las *Jornadas del Anuario de Historia del Derecho Español* celebradas en el Colegio Universitario «Domingo de Soto» de Segovia, en julio de 2001. Se había aprovechado este encuentro científico para reunir y homenajear a prestigiosos *seniores* de la Historia del Derecho, como Martínez Díez, Orlandis, Fernández Espinar y el propio Lalinde. En estas *Jornadas*, el maestro Jesús Lalinde Abadía expuso sus vivencias personales echando la mirada hacia atrás, desde la atalaya que le proporcionaba la coherencia de su itinerario vital. Allí, recordó a su padre, a su maestro González Santiago y también reconoció cómo su orientación humanista le había llevado hasta la Historia del Derecho; con admiración, reconoció la valía y ejemplaridad de personalidades de la Historia jurídica con las que él había conectado y aprendido: Galo Sánchez, Torres López, Sánchez-Albornoz, García de Valdeavellano, García-Gallo, Font i Rius...

Los que le conocimos bien, sabemos que lo hizo con absoluta sinceridad y con su característica ecuanimidad y sencillez, propio de su grandeza intelectual.

SIXTO SÁNCHEZ-LAURO

VI ENCUESTRO INTERDISCIPLINAR SOBRE HISTORIA DE LA PROPIEDAD. SERVIDUMBRES Y LIMITACIONES DE DOMINIO

I. El grupo de profesores de la Universidad de Salamanca, que, desde el año 1998, con una cadencia bianual, han venido organizando los Encuentros interdisciplinares sobre la historia de la propiedad, reunieron de nuevo, en el mes de septiembre de 2008, a un grupo de expertos para seguir avanzando en el estudio del derecho de propiedad. En esta oportunidad, Salustiano de Dios, Javier Infante, Ricardo Robledo y Eugenia Torijano eligieron como objeto de análisis las servidumbres y las limitaciones de dominio¹.

II. El análisis propiamente histórico-jurídico de las servidumbres correspondió a los profesores Manuel A. Bermejo Castrillo, de la Universidad Carlos III de Madrid; Salustiano de Dios, de la Universidad de Salamanca; Pascual Marzal Rodríguez, de la Universidad de Valencia; Francisco Pacheco Caballero, de la Universidad de Barcelona; Ramón Aznar i Garcia, de la Universidad Carlos III de Madrid; y Eugenia Torijano también de la Universidad anfitriona.

Del tratamiento jurídico de las servidumbres y las limitaciones de dominio, así rústicas como urbanas, en los fueros municipales medievales se ocupó Manuel A. Bermejo. Salustiano de Dios se refirió a la doctrina jurídica castellana sobre el régimen de las servidumbres entre 1480 y 1640. Francisco Pacheco abordó el estudio de las servidumbres en las fuentes del Derecho aragonés. Pascual Marzal dedicó su intervención al análisis del régimen jurídico de las servidumbres en el texto legal de los Furs de Valencia y en otras fuentes jurídicas valencianas como es el caso de la doctrina y la documentación notarial y judicial. Ramón Aznar aproximó a los participantes en el Encuentro a la realidad de la servidumbre de paso de aguas fluviales en Valencia, en particular en el río Júcar. Y, finalmente, Eugenia Torijano puso en conexión el Antiguo Régimen y el Estado liberal mediante el análisis del tratamiento legal que el legislador español proporcionó a las servidumbres, en el ámbito del derecho privado y también en el público, en el transcurso del siglo XIX, coincidiendo con la progresiva implantación del nuevo Estado.

Desde la perspectiva del derecho actual, los profesores Andrés Domínguez Luelmo, de la Universidad de Valladolid; Mariano Alonso Pérez, de la Universidad de Salamanca; Martín Bassols, de la Universidad de Alcalá de Henares; y el registrador de la propiedad y director general del Servicio de Estudios del Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, Juan José Pretel Serrano trataron diversos aspectos relacionados con la regulación positiva que las servidumbres y las limitaciones de dominio reciben en el Derecho español.

Domínguez Luelmo se ocupó de la institución de la medianería desde la perspectiva y las inquietudes propias del Derecho civil. Mariano Alonso expuso, a los asistentes a la última sesión del Encuentro, el régimen jurídico de las servidumbres en el Código civil español. El planteamiento de la regulación dada por el Derecho constitucional y, en especial, por el Derecho administrativo a las servidumbres y a las limitaciones de dominio a partir del siglo XIX correspondió a Martín Bassols. Y las preocupaciones que distintos aspectos relacionados con las servidumbres suscitan entre los registradores de la propiedad, en particular en el ámbito urbano, ocupó el tiempo empleado por Juan José Pretel en su intervención.

III. Las aportaciones elaboradas desde la perspectiva de la Historia agraria corrieron a cargo de los profesores Samuel Garrido Herrero, de la Universidad Jaime I de

¹ El programa del Encuentro puede consultarse en www.historiaproiedad.es.

Castellón; Enric Saguer Hom, de la Universidad de Gerona y José Rafael Pérez Borredà, de la Universidad de Valencia².

La atención de Samuel Garrido se centró en distintos aspectos relacionados con los derechos de propiedad de los arrendatarios en el Antiguo Régimen y en el Estado liberal. Enric Saguer, sobre la base de la información obtenida a partir de distintos testimonios orales, se acercó a la figura de los propietarios en la masovería catalana en los siglos XIX y XX. Y José Rafael Pérez se ocupó de la evolución de los enclaves particulares en la Sierra de Enguera, monte comunal señorial situado en la provincia de Valencia, entre 1838 y 1930.

Los profesores Pegerto Saavedra Fernández, de la Universidad de Santiago de Compostela y Fernando Sánchez Marroyo, de la Universidad de Extremadura, se aproximaron a la cuestión de las servidumbres y las limitaciones al dominio desde la óptica de la Historia moderna y la Historia contemporánea.

La intervención de Pegerto Saavedra tuvo como eje el análisis de las servidumbres y las limitaciones de dominio en el marco del complejo sistema agropecuario gallego entre los siglos XVI y XIX. Y la ponencia de Sánchez Marroyo estuvo estructurada en torno a dos realidades muy concretas que condicionaron la «propiedad imperfecta» en el mundo rural extremeño en los siglos XIX y XX. De un lado la trashumancia. De otro la cría familiar de ganado porcino.

IV. Como en anteriores Encuentros, a continuación de las ponencias de cada una de las sesiones hubo tiempo para los debates en los que participaron los ponentes y también los asistentes al Encuentro. Las diversas opiniones vertidas en su desarrollo completaron desde perspectivas y sensibilidades distintas los planteamientos formulados previamente por los conferenciantes.

En el transcurso de estos debates se puso de manifiesto la estrecha relación que existe entre la institución de las servidumbres y otros institutos abordados en anteriores Encuentros. Entre otros, la prescripción y la propiedad comunal.

Al finalizar el Encuentro, los organizadores del mismo anunciaron la publicación del volumen que reunirá los trabajos presentados a la reunión³.

MARGARITA SERNA VALLEJO

CONGRESO INTERNACIONAL VIGENCIA Y REPERCUSIONES DE LA CONSTITUCIÓN DE CÁDIZ

(ORIHUELA, 3 Y 4 DE DICIEMBRE DE 2008)

En la histórica ciudad de Orihuela, y con el mecenazgo de la Dirección general de Política Científica de la Generalitat Valenciana, ha tenido lugar la celebración del Congreso internacional *Vigencia y Repercusiones de la Constitución de Cádiz*. El encuentro, organizado por el área de Historia del Derecho y de las Instituciones de la Universidad

² Los organizadores habían previsto también la participación de la profesora Teresa Pérez Picazo, de la Universidad de Murcia. Razones de fuerza mayor impidieron su asistencia a la reunión.

³ Los textos íntegros de los volúmenes correspondientes a los cinco Encuentros anteriores pueden consultarse en la página: www.historiainstituciones.es.

Miguel Hernández de Elche, fue dirigido por el catedrático Ricardo Gómez Rivero y actuó como secretario el Dr. José Antonio Pérez Juan.

La apertura de las sesiones estuvo presidida por el Excmo. Sr. Rector de la Universidad anfitriona, quien destacó la relevancia del simposio por el nivel científico de los ponentes y su oportuna celebración en el XXX aniversario de la vigente Constitución española. La lección inaugural, *Enunciazione e forme di garanzia dei diritti naturalii nelle costituzioni euromediterranee del 1812*, fue a cargo del profesor Andrea Romano. Explicó las similitudes existentes entre el texto gaditano y la primera Carta Magna de Palermo, señalando la desconfianza existente en Sicilia respecto al régimen español por su excesivo carácter democrático. En su opinión, la Constitución de Cádiz tuvo repercusiones en otros países de nuestro entorno, como Rusia, perdiendo una excelente oportunidad para erigirse en aquellas fechas como modelo de Constitución europea.

La segunda conferencia fue impartida por el catedrático de la Universidad de Granada José Antonio López Nevot. Su intervención, *Señoríos y propiedad en las Cortes de Cádiz*, permitió conocer de primera mano el debate doctrinal y jurídico suscitado en torno a la promulgación del conocido decreto de 6 agosto de 1811. En este escenario, resaltó la intervención del oriolano Manuel María Cambronero, quien en su escrito «Los principios de la Constitución española» analizó el «benéfico y sabio decreto» ya citado.

A continuación intervino el doctor Giovanni Mutto de la Univesità degli studi di Napoli Federico II quien de forma precisa y clara desmenuzó *Las repercusiones del modelo constitucional gaditano en el reino de Nápoles*. Resaltó el paralelismo existente entre nuestra revolución liberal del Trienio y el caso napolitano. En este sentido, denunció la ausencia de investigaciones sobre el particular demandado una mayor atención de la comunidad científica.

La primera sesión se cerró con la defensa de las distintas comunicaciones presentadas al encuentro. Con el objeto de facilitar su lectura el comité organizador decidió agruparlas en bloques temáticos, a saber: Derechos fundamentales, Elecciones, Administración de Justicia y Administración territorial y local. La igualdad jurídica, la educación y los distintos procesos electorales de la época compartieron mesa con investigaciones en torno al delito de raptó, el recurso de suplicación y el organigrama local salmantino de principios de siglo. Estos trabajos verán la luz en la revista de la Facultad de Ciencias Sociales y Jurídicas de la Universidad Miguel Hernández de Elche en un número monográfico dedicado al Congreso.

Al día siguiente la mañana se iniciaba con una mesa redonda sobre *el Modelo territorial gaditano* con la participación de los profesores Agustín Bermúdez Aznar, Manuel Santana Molina y José Antonio Pérez Juan. Bermúdez se detuvo en el tránsito de la Administración local del Antiguo Régimen a la época liberal. Habló de la figura del corregidor y su desaparición como consecuencia de la aprobación del texto fundamental gaditano. Santana analizó el régimen territorial gaditano, desmenuzando el articulado constitucional y su desarrollo legislativo, al tiempo, que expuso las repercusiones de dicho marco legal en la legislación decimonónica. Finalmente, Pérez Juan estudió el proceso de creación e instalación de la Diputación provincial de Alicante.

El catedrático Ricardo Gómez Rivero, seguidamente, habló de *La sanción real en la Constitución de Cádiz*. Se refirió a todos los proyectos de ley –sesenta– presentados durante el Trienio Liberal a la sanción regia. Además, hizo hincapié en los proyectos devueltos a las Cortes. La exposición estuvo acompañada por una presentación multimedia en la que los congresistas comprobaron la práctica regia mediante la proyección de documentos originales de la época.

Acto seguido, Gregorio Monreal Zía, catedrático de la Universidad Pública de Navarra, disertó sobre *Los vascos y la Constitución de Cádiz*. El tema abordado por Monreal,

como él mismo recordaba en su conferencia, fue calificado por Cánovas como la gran cuestión constitucional española. Pese a su relevancia señaló como todos nuestros textos fundamentales decimonónicos, a excepción de Bayona, ignoraron en su articulado la situación de los fueros vascos. Expuso que en Cádiz la propia convocatoria de Cortes se realizó sin tener en cuenta las especialidades forales, regulando un único procedimiento electivo para toda la monarquía y proclamando a los diputados gaditanos como «representantes de toda la Nación» con independencia de su lugar de procedencia o elección.

Tras una breve pausa el catedrático de la Universidad de Valladolid, David Torres Sanz, ilustró sobre *El Liberalismo gaditano ante el Derecho penal*. De forma sistematizada verificó las diferencias existentes entre la normativa criminal del Antiguo Régimen y el modelo liberal. Centrándose en la primera época gaditana analizó la reforma integral del sistema jurídico español propuesta por algunos diputados como Oliveros y Muñoz Torrero, entre otros, deteniéndose en la desaparición del proceso inquisitivo y la necesidad de motivación impuesta por Cádiz.

El congreso fue clausurado por el profesor José Antonio Escudero López, miembro de las Reales Academias de la Historia y de la Jurisprudencia y Legislación, con su disertación sobre *la Inquisición y las Cortes de Cádiz*. Tras una breve presentación sobre el origen del Santo Oficio destacó la obra de Juan Antonio Llorente «Memoria histórica sobre la opinión de España sobre el Tribunal de la Inquisición» donde se recopilan una parte importante de las razones que aconsejaban la supresión de este Alto Tribunal. A continuación, Escudero centró su discurso en los debates suscitados en las Cortes gaditanas en torno a la necesidad o no de conservar la Inquisición. De forma elocuente y sistemática expuso los argumentos en pro y en contra de su pervivencia, poniendo de manifiesto las dificultades que en la práctica ocasionó la aplicación del decreto de supresión de la Inquisición en nuestra primera experiencia liberal.

La intensa actividad científica desarrollada en estos días no impidió que los congresistas conocieran de primera mano los encantos de la ciudad de Orihuela. Los participantes realizaron una visita guiada a su casco histórico, contemplando los tesoros arquitectónicos custodiados y la antigua universidad orcelitana, en cuyo claustro como colofón disfrutaron de un concierto privado y de un vino de honor que ofreció la organización del encuentro.

JOSÉ ANTONIO PÉREZ JUAN

PROVISIÓN DE PLAZAS DE CATEDRÁTICOS DE UNIVERSIDAD

La doctora Dña. María Paz Alonso Romero, ha sido nombrada Catedrática de Universidad en el área de Historia del Derecho y de las Instituciones de la Universidad de Salamanca, por Resolución de dicha Universidad de fecha 8 de febrero de 2007 (Boletín Oficial del Estado de 27 de febrero).

El doctor D. Fernando Suárez Bilbao, ha sido nombrado Catedrático de Universidad en el área de Historia del Derecho y de las Instituciones de la Universidad Rey Juan Carlos, por Resolución de dicha Universidad de fecha 11 de julio de 2008 (Boletín Oficial del Estado de 24 de julio).

El doctor D. Antoni Jordà Fernández, ha sido nombrado Catedrático de Universidad en el área de Historia del Derecho y de las Instituciones de la Universidad Rovira i

Virgili, por Resolución de dicha Universidad de fecha 13 de febrero de 2009 (Boletín Oficial del Estado de 28 de febrero).

HABILITACIÓN NACIONAL DE CATEDRÁTICOS DE UNIVERSIDAD

En las pruebas para la Habilitación Nacional de Catedráticos de Universidad del área de conocimiento de Historia del Derecho y de las Instituciones, celebradas en la Universidad de Salamanca, y por Resolución de 18 de junio de 2008 de la Presidencia del Consejo de Coordinación Universitaria (Boletín Oficial del Estado de 30 de junio) obtuvo la citada habilitación la doctora Dña. Margarita Serna Vallejo.

PROMOCIÓN A TITULAR DE UNIVERSIDAD

La Profesora Rosine Létinier, hasta ahora T.E.U. de la disciplina en la Universidad de León, ha sido promovida a la categoría de Titular de Universidad en virtud de la última modificación de la LOU, que establece la promoción automática para los TEUs que tengan el grado de Doctor y, al menos, un sexenio de investigación reconocido. La nueva Profesora Titular tomó posesión de su nueva plaza en julio de 2008, por Resolución de dicha Universidad de 3 de julio de 2008 (Boletín Oficial del Estado de 19 de julio).

FELICIANO BARRIOS, ACADÉMICO DE NÚMERO DE LA REAL ACADEMIA DE LA HISTORIA

En sesión ordinaria, celebrada el viernes, 13 de abril de 2007, nuestro compañero, Feliciano Barrios Pintado, Catedrático de la Universidad de Castilla-La Mancha en su Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de Toledo, fue elegido, por unanimidad, académico numerario de la Real de la Historia. Su candidatura, para cubrir la vacante en la medalla número 5 de la corporación, producida tras el fallecimiento de Guillermo Céspedes del Castillo, había sido propuesta por los académicos Faustino Menéndez-Pidal de Navascués, Luis Suárez Fernández y José Antonio Escudero López. El acto de su recepción corporativa se ha celebrado, en Junta pública y solemne de la Academia, el domingo, 8 de marzo de 2009, en su salón de actos, ante un numeroso público asistente que lo llenaba por completo, con presencia, además de sus padres, hermano y restante familia, de muchos profesores y catedráticos, de Historia del Derecho y de otras disciplinas, de diversas personalidades de la sociedad y de la cultura, de amigos y discípulos. Entre dichas personalidades, cabe mencionar a Pedro Cruz Villalón, ex Presidente del Tribunal Constitucional; y a tres Rectores, Luis Arroyo Zapatero, que lo fue, y Ernesto Martínez Ataz, que lo es, de su Universidad castellano-manchega, y Pedro González Trevijano, de la Universidad Rey Juan Carlos de Madrid.

El discurso de ingreso versó sobre *España 1808. El gobierno de la Monarquía*. Para un momento cenital en la vida de todo historiador, el académico Barrios ha querido reparar en un mundo crepuscular, el del Antiguo Régimen en los albores del siglo XIX, en España. Muchas de sus instituciones político-administrativas y gubernativas habrían de sobrevivir a la Guerra de la Independencia, y, con ellas, algunos de los hombres que las encarnaron. Pero, ni siquiera la inicua restauración absolutista de 1814, y menos aún las de 1823, fueron capaces ya de revivirlo, en su integridad. De ahí que el testimonio historiográfico haya querido ser *axis temporis* entre dos épocas históricas, una moderna, ya periclitada, otra contemporánea, que pervive desconociendo sus raíces. Y también, preferentemente, un recuerdo de instituciones que constituyeron la última Administración Central de la Monarquía de Carlos IV, y, con ella, de un tiempo que se estaba yendo, sin que muchos de sus protagonistas siquiera se apercibiesen de ello. Una visión, pues, del instante, cargado por una mecha plurisecular, en el momento en que iba a estallar para siempre, convirtiéndose en postrero. Con carácter previo, el disertante hizo especial mención de los historiadores del derecho que han poblado la Academia, desde Campomanes y Jovellanos a Martínez Marina, Hinojosa y Sánchez-Albornoz, en un amplio elenco que derivó en nómina completa de los catedráticos de la asignatura, desde que, en 1883, fue incluida en los planes de estudio de las Facultades de Derecho: Rafael Altamira y Crevea, Rafael de Ureña y Smenjaud (que lo fue de *Historia de la Literatura Jurídica*), Luis García de Valdeavellano y Arcimís, José Antonio Rubio Sacristán, Francisco Tomás y Valiente, y su maestro, José Antonio Escudero.

En su discurso, Feliciano Barrios ha conjugado todas las personales líneas de investigación de su trayectoria investigadora, amén de completar temporalmente, con el setecientos y principios del ochocientos, su arco de indagación histórico-institucional, ceñido, principalmente, hasta ahora, a los siglos XVI y XVII: por un lado, la Administración histórica de la Monarquía española en la Edad Moderna, en su estructura orgánica, su mecánica funcional y su ámbito competencial, con particular atención al régimen polisnodal hispánico y sus múltiples Reales Consejos; por otro, la prosopografía metódica, la Corte como centro e imagen del poder jurídico-político y el papel de sus ceremonias públicas, y el Derecho premial histórico con sus áulicos rituales y el uso, por ejemplo, de los emblemas heráldicos. Y lo ha hecho con su peculiar estilo: una concisión precisa y clarificadora, una espartana capacidad de síntesis, y una erudición sistemática, visible en su más de medio millar de notas de una bibliografía, primaria y secundaria, completa y actualizadísima, de monografías efectivamente leídas, y no simplemente relacionadas o epidérmicamente colacionadas. Fácilmente se advierte que el nuevo académico es de esa clase de historiadores clásicos que, para escribir una sola línea, se exigen haber decantado, previamente, muchos libros.

El discurso situó a sus oyentes, y ya concluido, a sus lectores, en *El universo de la Administración en la Villa y Corte* (pp. 29-39), una vez cumplida su *Introducción* (pp. 15-28), y su ritual preámbulo gratulatorio y conmemorativo del académico que ha precedido en el uso de la medalla corporativa (pp. 9-14). Y lo hizo en forma de invitación para transitar, ese mismo día, 19 de marzo de 1808, el de las postrimerías del Antiguo Régimen, en el que Carlos IV, en Aranjuez, abdicó forzosamente su corona en Fernando VII, por el Madrid administrativo, que conformaban los edificios donde tenían su sede las instituciones del gobierno central, radicadas en la Corte; y por el Madrid gubernativo, de los domicilios particulares de los altos dignatarios de la Monarquía y de los oficiales de la Administración pública, prestándose una especial atención a los agentes de negocios, los pretendientes y solicitadores de empleos regios y beneficios eclesiásticos, tan necesarios para la oportuna elección en el régimen de provisión de cargos de la época. Tras ese paseo por lo que José Antonio Escudero, en su contestación, destacó como las «callejuelas y

callejones donde políticos y covachuelistas trabajaban para sostener la inmensidad del Imperio y, de paso, para sostenerse ellos mismos», el profesor Barrios trazó el panorama previo de *El gobierno de la Monarquía a fines del siglo XVIII* (pp. 41-49), haciendo hincapié en lo que ha probado ya, abundantemente, en investigaciones previas, de que el régimen de Consejos nunca se constituyó en un verdadero sistema, por falta de coordinación efectiva de sus piezas administrativas, y por la imprecisión de su reparto de competencias, cuando lo hubo expreso, que provocó innumerables disputas institucionales, lo que contribuyó, esencialmente, al arquilosamiento de dicho régimen gubernativo, desde fines del siglo XVII. Por razones de espacio, dados los estrictos límites materiales y formales que caracterizan a los discursos académicos, Barrios centró su atención en los órganos que conformaron la estructura básica de dicha última Administración Central del reinado de Carlos IV, con obligada exclusión de las instituciones de gobierno de la Real Casa, las privativas de la Villa de Madrid y su rastro, las sanitarias de gobierno y dirección, y el Banco Nacional de San Carlos; además, en razón de sus peculiaridades institucionales, de no inmediatez al monarca, de no radicación en la Corte, de su sola actuación respecto a los asuntos navarros, y de su imbricación en la foralidad de su Reino, del Consejo Real de Navarra. Desfilieron, pues, *Los Reales Consejos* (pp. 51-114), con el detalle minucioso de sus competencias, atribuciones, organización, funcionamiento y plantillas burocráticas, estas últimas acompañadas de un expreso detenimiento en la figura de sus presidentes, decanos o gobernadores respectivos: el Consejo de Estado y Manuel Godoy, príncipe de la Paz; el Consejo y la Real Cámara de Castilla y Arias Antonio Mon y Velarde; el Consejo y la Real Cámara de Indias y Antonio Porlier y Sopranis, I Marqués de Bajamar; el Consejo de Hacienda y la Contaduría Mayor de Cuentas, y Manuel Cándido Moreno Aguilar y Cidoncha de la Barrera, I Conde de Fuenteblanca; el Consejo de las Órdenes y Pedro de Alcántara Fernández de Híjar y Abarca de Bolea, IX Duque de Híjar y X Conde de Aranda; el Consejo de Guerra y Jerónimo Morejón Girón y Moctezuma, III Marqués de las Amarillas; el Consejo de la Inquisición y Ramón José de Arce. Con idéntica metodología fue abordado el análisis de *Las cinco Secretarías de Estado y del Despacho* (pp. 115-136), principiando por la de Estado y Pedro Cevallos; y, luego, las de Gracia y Justicia y José Antonio Caballero, Hacienda y Miguel Cayetano Soler, Marina y el bailío Francisco Gil de Lemus, y Guerra y Antonio Olaguer Feliú, más todos sus correspondientes oficiales, numerarios e interinos, archiveros y entretenidos. Una significativa panoplia de *Las Juntas Reales* (pp. 137-152), como muestra representativa de interconexión institucional y personal, fue la que agrupó a la Junta General de Comercio, Minas y Dependencias de Extranjeros, a las Juntas de Hacienda (del Real Fondo Vitalicio y de la Real Lotería), a las Juntas de los Montepíos (de las Viudas y Huérfanos de los empleados en las oficinas, de las Viudas y Huérfanos de los empleados en la Real Lotería), la Junta de Facultades de Viudedades, la Junta Apostólica, la Real y Suprema Junta de Correos y Postas, o la Junta de la Inmaculada y la Orden de Carlos III. Por último, no podían faltar los *Órganos dedicados a la administración de las rentas de origen eclesiástico* (pp. 153-158), cuales la Comisaría General de la Cruzada y el Tribunal Apostólico y Real de la Gracia del Excusado, o la Colecturía General de Espolios y Vacantes.

En su brillante, cálido, emotivo e inteligente *Discurso de contestación* (pp. 159-170), José Antonio Escudero ponderó las cualidades personales, los méritos científicos y las virtudes académicas de su discípulo. También sus orígenes zamoranos, y las raíces paternas y maternas, que lograron transmitirle un característico afán por el trabajo, la austeridad (ese precisar de poco, y ese poco, muy poco), y un firme sentido trascendente de la vida. Entre sus méritos, subrayó su constante interés por la historia del gobierno y de la administración de España, con preferencia por el *superior*, aunque sin desdeñar el, también por él muy valorado, *ordinario* gobierno de la Monarquía, desde su tesis docto-

ral, galardonada con premio extraordinario de doctorado, sobre el Consejo de Estado (1984), iniciadora de toda una saga de ulteriores investigaciones consiliares, o su temprana visión de conjunto (1988), sobre el régimen de los Reales Consejos en el siglo XVII. Al igual que sus incursiones en el mundo de las clases sociales, sobre el papel de la nobleza al inicio de la modernidad; o su atención a los oficios palatinos, como el de pintor de cámara de Velázquez; o sus estudios sobre los Inquisidores generales, las mercedes regias, Solórzano Pereira y el Consejo de Indias, etc. O su pasión por la simbología jurídica, habiendo sido Feliciano Barrios el autor del escudo de la Universidad de Castilla-La Mancha y quien diseñó el solemne Collar que lucen los Presidentes del Tribunal Constitucional. En relación con el tema del discurso de ingreso, esa efervescente España de 1808, Escudero concluyó que: «A mí se me antojan esos inicios del XIX español como un paradigma de contradicciones, o, según decían los latinos, como la *concordia discors*, el acuerdo y la connivencia de lo discordante. Y es que nos encontramos con reyes que no quieren reinar, abdican, y luego abdican de haber abdicado; con validos que no resultan, ciertamente, demasiado válidos; y con un pueblo antifrancés regido, en buena parte, por minorías intelectuales y políticas de afrancesados. Y ¿qué les sucedió a los españoles? Difícil es saberlo. Mucho más tarde, pero en circunstancias también arriscadas y difíciles, Ortega diagnosticó que lo que nos pasó y nos pasa a los españoles es que no sabemos lo que nos pasa, y eso es lo que nos pasa» (p. 169). Finalmente, en el apartado de méritos docentes, y académicos en general, recordó su condición de académico de número de la Matritense de Heráldica y Genealogía; y de académico correspondiente de las Reales Academias de Jurisprudencia y Legislación, Sevillana de Buenas Letras, argentina Nacional de la Historia, y chilena de la Historia. Igualmente, ha sido el doctor Barrios, director de los Colegios Mayores *Diego de Covarrubias* y *Menéndez Pelayo* de la Universidad Complutense, de los que es Colegial de honor en el primero, y *Botón de Oro* en el segundo; Decano comisario de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de Toledo (1990-1992), y Decano honorario; Subdirector General del Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, entre 1996 y 2004; asesor de la Presidencia del Gobierno en el proceso de reforma de los Estatutos de la Real y Distinguida Orden de Carlos III, correspondiéndole su autoría; un gran promotor de congresos, exposiciones, jornadas, cursos y seminarios, de Historia de la Inquisición española y de Historia del Derecho Indiano, y colaborador de comités científicos organizadores de exposiciones, como las dedicadas a Felipe II en 1998 o a *El Mundo que vivió Cervantes* en 2006. Sin olvidar que, como la «vida alguna vez hace justicia, el experto en condecoraciones ha resultado ser repetidamente condecorado»: Comendador de la Real y Distinguida Orden Española de Carlos III por concesión de Su Majestad el Rey; poseedor, en razón de méritos jurídicos –*In iure merita*, reza su lema–, de la Cruz Distinguida de Primera Clase de la Orden de San Raimundo de Peñafort, equivalente, en otras Órdenes, a Encomienda de Número, y de la Orden Mexicana del Águila Azteca, en grado de Venera; y Comendador de la Real Orden de la Estrella Polar, de Suecia, cuyas insignias le fueron impuestas por S. M. el Rey Carlos XVI Gustavo, en la sede su Embajada en Madrid, en el año 2001.

No obstante, José Antonio Escudero concluyó su discurso de recepción aludiendo al devenir de la vida humana como un diálogo, muchas veces, entre las personas físicas, dueñas de su destino personal, y las personas jurídicas, entre las que se cuentan, desde el siglo XVIII, las Reales Academias, cuyo rumbo corporativo no es otro que el de las vidas de sus miembros. Por eso, la plaza de académico no es un puerto de llegada sino un lugar de partida, puesto que el camino prosigue, y lo hace cuesta arriba, con su esfuerzo diario y sus retos cotidianos, profesionales, investigadores, docentes, académicos. Porque, como aseguró Cervantes, que tanto sabía de la vida, el *camino es siempre mejor que la posada*. Así es, pese a lo cual, desde esta *posada* del *Anuario*, en camino ininterrumpido hacia su primer centenario

de vida compartida entre los historiadores del Derecho y de las Instituciones de ya varias generaciones, cabe hacer presente al nuevo académico de la Historia la más cordial enhorabuena, en la seguridad de que habrá de seguir teniendo en él, como siempre ha tenido, a un firme y permanente valedor de nuestra rama de conocimiento, histórica y jurídica.

JOSÉ MARÍA VALLEJO GARCÍA-HEVIA

EL PROFESOR GÓMEZ RIVERO OBTIENE EL «PREMIO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES 1812»

El profesor Ricardo Gómez Rivero, Catedrático de Historia del Derecho y de las Instituciones en la Universidad Miguel Hernández de Elche, ha obtenido el premio de *Estudios Constitucionales 1812*, otorgado por la Fundación gaditana Centro de Estudios Constitucionales 1812. El Jurado estuvo integrado por los siguientes miembros: Excmo. Sr. D. Guillermo Jiménez Sánchez, vicepresidente del Tribunal Constitucional; Excmo. Sr. D. José Pedro Pérez-Llorca, Ponente de la Constitución de 1978; Excmo. Sr. D. Manuel Clavero Arévalo, ex Ministro y Catedrático de la Universidad de Sevilla y d. Gonzalo Buitrón Prida, Director del Servicio de Publicaciones de la Universidad de Cádiz. El trabajo galardonado ha sido *La sanción real en la Constitución de 1812* y lleva aparejado además de una dotación económica la publicación.

IN MEMORIAM: VÍCTOR FERRO POMÀ (1936-2007)

El 2 de abril de 2007 fallecía el jurista e historiador profesor Víctor Ferro Pomà (Viladordis-Manresa). Nacido en Barcelona en 1936, a causa de la guerra civil el año 1939 su familia se exilia en Francia (Banyuls-sur-Mer), y después, desde 1941, en América del Sur; allí residen primero en Paraguay y finalmente se instalan en Uruguay (Montevideo). En la Universidad de la República Oriental del Uruguay, Ferro se licencia en Derecho (1964) y también obtiene el título de *Doctor en Derecho y Ciencias Sociales* (1967).

Poco antes había regresado a Cataluña (1966), y obtenía el diploma en *Ciencias Empresariales* de la Escuela de Alta Dirección y Administración de Empresas de Barcelona; poco después pasa a formar parte de la Junta de Gobierno de *La Asociación Española de Diplomados por EADA en Técnicas Empresariales* (hasta junio de 1969).

Al mismo tiempo, Ferro interviene en la elaboración y coordinación de la *Gran Enciclopèdia Catalana* (publicada por Edicions 62 a partir de 1970). En ella también colabora como autor de diversas voces íntegramente o parcialmente: *Acadèmia* (con B. Vidal); redacta la sección de historia de «África»; se ocupa de diferentes apartados de la voz *Amèrica* (los extensos dedicados a «L'estructura política», «L'ocupació anglesa», «L'administració anglesa», «L'evolució de les societats colonials», «Les crisis político-socials del segle XVIII a les Índies castellanes», y «La independència dels Estats Units d'Amèrica» –este con T. Lloret–); la parte histórica de *Anglaterra* (desde las invasiones

germánicas, el s. V); *Àustria, República d'* (con T. Lloret); *Bushido* (código ético japonés); y la reseña biográfica de *Chaucer, Geoffrey* (poeta inglés del s. XIV).

Más tarde accede como funcionario en la Organización de las Naciones Unidas; trabaja en su sede de Nueva York entre 1975 y 1977, y desde entonces hasta su jubilación en la de Viena (1990). Políglota (domina los idiomas francés, inglés, alemán, italiano, portugués, holandés, rumano, y catalán y castellano, además del latín), y jurista reconocido, forma parte del Comité de Redacción de la ONU en cualidad de traductor y revisor de textos jurídicos. En tal condición interviene también en diferentes misiones de la ONU en Italia (Milán), India (Nueva Delhi), Suecia (Estocolmo), Costa Rica, Panamá, México, etc.; y asimismo colabora con otras organizaciones internacionales como la BITT (Ginebra), la FAO (Roma), el GATT (Ginebra), la OIT (Ginebra), la UIT (Ginebra), o la OMC (Ginebra), entre otras.

Con su jubilación fija definitivamente su residencia en Barcelona. Imparte algunos cursos de la Asociación de Archiveros de Cataluña, y desde 1992 ejerce la docencia como profesor de Historia del Derecho y de las Instituciones de la Universidad Pompeu Fabra.

En este período también colabora en el *Diccionari d'Història de Catalunya* que Edicions 62 publica en 1992 (una 2.ª edición es de 2004), siendo autor de voces como: «alutzir», «Cancelleria reial», «capità general», «contrafacció», «cooptació», «crida» (edicto), «escrivà», «jutge», «oïdor», «pactisme», «pragmàtica», y «protonotari».

Polifacético, tradujo del alemán al catalán en versión reducida para niños, las óperas *Hansel & Gretel* de Humperding (1992), y *La Flauta Mágica* de W. A. Mozart (1993); y ha quedado pendiente de publicar la traducción de la obra *Bhagavad-Gita*. Practicaba el dibujo, fue un naturalista experimentado, aficionado a la egiptología, poeta, y melómano.

Con una actividad intelectual extraordinariamente intensa, se dedica especialmente al estudio del derecho y de las instituciones de derecho público de Cataluña en las edades media y moderna (hasta la Nueva Planta de 1716). Profundo conocedor del país y de su historia, en 1987 publica el libro *El Dret Públic Català. Les institucions a Catalunya fins al Decret de Nova Planta* (reimpreso el año 1993); compendio de las instituciones de derecho público catalán, desde los orígenes hasta el s. XVII, constituye la primera y más importante aportación a su estudio desde el s. XIX (recordemos los trabajos de Ramon Ll. de Dou, Josep Coroleu Inglada y Josep Pella Forgas, entre otros), teniendo en cuenta las Constituciones y otros derechos del país y la obra y la doctrina de los doctores que conoce perfectamente (Andreu Bosch, Jaume Callís, Jaume Càncer, Miquel de Cortiada, Francesc Ferrer, Joan Pere Fontanella, Francesc Grases, Tomàs Mieres, Jaume de Montjuïc, Antoni Oliba, Lluís de Peguera, Acaci de Ripoll, Bonaventura de Tristany, Cristòfol C. de Valldaura, Jaume y Guillem de Vallseca, Antoni de Vilaplana, y Joan Pau Xammar). Ferro acude también a la historiografía más reciente, aunque centrada en períodos e instituciones determinadas, como: Ramon d'Abadal, Pierre Bonnassie, Antoni de Capmany, Francesc Carreras Candi, Eufemià Fort, Germà Colon, Arcadi García, Jesús Lalinde, Joan Mercader, Pere Molas, Joan Reglà, Ignasi Rubio, Santiago Sobrequés, Ferran Soldevila, Antonio de la Torre, Vicens Vives, Pierre Vilar, y Pere Voltes).

Una obra que de otra parte expresa igualmente la rica erudición y el dominio extraordinario de la lengua catalana por su autor, otro aspecto a destacar de él, también filólogo.

La extensa introducción del libro se dedica a la Cataluña prefeudal y feudal, y al análisis y la reflexión sobre el Territorio, la Soberanía, y la Monarquía y la Corona de Aragón y sus relaciones con la Iglesia. Ya en seis amplios capítulos se estudian: las instituciones comunes de la Monarquía (Corona de Aragón y Monarquía hispánica-monarca, Real Casa y Corte, Cancillería Real, Consejo de Aragón, la Sucesión, la Gobernación General, las Cortes Generales, la Lugartenencia de la Corona de Aragón), el Gobierno real

en Cataluña (el lugarteniente y la administración virreinal –funciones y potestades–, la Administración financiera, el *portantveus de general governador*, y la Administración de Justicia), la jurisdicción eclesiástica, los barones (derechos y jurisdicción) y los municipios (organización y administración), la Corte General (los Brazos, la celebración de la Corte, las relaciones con el rey, la elaboración de las leyes paccionadas, los agravios, el donativo, y el Parlamento General), y la Diputación del General (los diputados y oidores de cuentas, las competencias, su jurisdicción, los brazos generales).

Un séptimo capítulo se refiere a «El Dret, la Persona i l’Autoritat». En este capítulo Ferro trata: de las fuentes del derecho catalán, de su prelación e interpretación; de los catalanes y de los extranjeros, y de los estamentos que integran la sociedad del país; de los derechos y deberes de las personas, y realiza una introducción en unas breves pinceladas a los derechos penal y procesal del país; de los oficiales públicos como los jueces *de taula*; el sistema de defensa judicial de la legalidad introducido con el *Tribunal de Contrafaccions* y otros medios.

El capítulo octavo, el último de la obra, contiene un conjunto de reflexiones y valoraciones personales, profusamente fundamentadas, de Víctor Ferro; bajo el título genérico de «Intent de valoració» se ocupa del proceso que él denomina de «Agonia, mort i oblit de les institucions de Catalunya».

Esta obra recibió el premio *Prat de la Riba* que el Institut d’Estudis Catalans otorgó el año 1988, y preparaba su versión castellana.

Otros artículos y trabajos de Ferro, en el mismo ámbito de investigación, son: *Les Constitucions i altres drets de Catalunya* (1992); *Algunes reflexions sobre el pactisme en la història de Catalunya* (1994); *Influències i confluències: alguns resultats de la relació entre els estats catalano-aragonesos i el regne sículo-napolità* (1995); *Els Drets processal i penal a Catalunya abans del Decret de Nova Planta* (1997); *El dret durant els segles XVI i XVII* (1997); *La Guerra de Successió i la pèrdua de l’Estat* (1998, trabajo conjunto con J. Miravet y J. Peñarroja); *El Mil·lenari i l’historiador* (1998); *La Diputació del General de Catalunya* (1999); *Los juristas catalanes de los siglos XVI y XVII* (2000); *Què pot significar ara l’11 de setembre?* (2001); *Els Costums i la Recepció del procés romano canònic* (2002); *La Guerra de Successió i l’11 de setembre: Barcelona i Bot, dues experiències d’un mateix fet històric* (2004); *L’autogovern de Catalunya: La Diputació del General, un organisme creat per les Corts* (2004); *Barcelona i les Repúbliques italianes: dos destins de les institucions locals* (2006); y póstumamente *Les institucions de govern de Catalunya* (2007).

Hemos de añadir su prólogo e introducción a la edición facsimilar de *Les Constitucions de Catalunya de 1495*, patrocinada por el Parlament de Catalunya (2001).

En prensa se encuentran unos breves trabajos suyos localizados después de su muerte por su esposa Rosa Maria Muncunill Giralt, titulados *Algunes reflexions sobre el pactisme*, *La Constitució «Poc Valria»*, y *La Insaculació*. Trabajos que se inscriben en este género peculiar de la reflexión científica que tanto gustaba ejercer a Víctor Ferro por escrito, o en sus numerosas conferencias y ponencias presentadas en diversos congresos y jornadas científicas.

A Víctor Ferro se refieren: Albert Manent en el *Diccionari dels Catalans d’Amèrica* (de 1992, en una muy breve reseña en la que no se refiere al Ferro jurista e historiador); Eva Serra de manera más extensa, en el *Diccionari d’Historiografia Catalana* (2003), valorando su aportación al estudio y el conocimiento de las instituciones de Cataluña; y quien suscribe en unas reseñas biográficas a publicar en el *Diccionari Jurídic Català* (en prensa), y en el *Diccionario crítico de juristas españoles, portugueses y latinoamericanos* (en prensa).

La historia pues, de nuestras instituciones, especialmente las públicas, constituyó en definitiva, el objeto de reflexiones continuas, comparándolas siempre con las de otros países. Y ello con un espíritu crítico; Ferro explicaba y comentaba la historia, y la interpretaba a menudo desde una perspectiva actual, de presente, comparando la realidad histórica con la actual.

Aún el día que le visité por última vez en su casa de Viladordis, una semana antes de morir, defendía el viejo sistema público catalán vigente durante siglos frente al, para él, caótico estado actual de la vida política catalana. Y reflexionaba sobre el federalismo, expresión para él contemporánea del antiguo sistema político de la monarquía hispánica; tenía en mente tratar el tema, pendiente de unas notas y de unos textos a medio elaborar.

Persona sencilla, poco amante de premios y reconocimientos, Víctor Ferro, un hombre sabio, a quien la enfermedad fue limitando los últimos años, vivió y murió discretamente. Pero nos ha dejado su obra, y a mí muchos recuerdos personales, especialmente su rigurosidad y exigencia en la investigación y en el estudio de las instituciones, después de los años en los que compartimos la docencia de la Historia del Derecho y de las Instituciones en la Facultad de Derecho de la Universidad Pompeu Fabra.

JOSEP SERRANO DAURA

NORMAS DE PUBLICACIÓN EN EL *AHDE*

La publicación de trabajos en el *Anuario de Historia del Derecho Español* se ajustará a las siguientes instrucciones.

1. Los trabajos que se remitan para su publicación deberán ser originales y sus autores harán constar expresamente en escrito dirigido a la Secretaría del *AHDE* que no han sido publicados en otros idiomas ni simultáneamente remitidos a otras revistas o publicaciones. El autor deberá hacer saber igualmente si alguna parte del trabajo ha sido publicada con anterioridad.
2. Los trabajos irán precedidos de una página en la que conste el título del trabajo, así como un resumen y seis palabras claves en español y en inglés. Dichos resumen y *abstract* describirán en unas 250 palabras el objetivo, fuentes, metodología, argumentos y conclusiones del artículo.
3. Todos los trabajos irán cumplimentados con el nombre del autor del artículo junto con sus datos profesionales, afiliación institucional, correo electrónico y dirección del centro del trabajo y personal.
4. El Consejo de Redacción y, en su caso, la Dirección del *AHDE* determinarán la sección en la que aparecerán aquellos trabajos que previamente hayan sido aceptados.
5. Todos los trabajos remitidos al *AHDE* deberán ajustarse a las normas de elaboración de referencias bibliográficas ISBD. Para la sección de Bibliografía, donde habrá de encabezarse el trabajo de dicho modo, la norma a seguir será la ISO 690-1987 y su equivalente UNE 50-104-94. Cualquier consulta sobre este particular se dirigirá por correo electrónico a la Secretaría del *AHDE*: bruno.aguilera@urjc.es
6. Los envíos se remitirán bien por correo electrónico a la Secretaría del *AHDE* (bruno.aguilera@urjc.es) bien, mediante una copia en papel y otra en soporte informático, a la siguiente dirección: Bruno Aguilera Barchet. Instituto de Estudios Jurídicos Internacionales. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad Rey Juan Carlos. Avda. de los Artilleros s/n. 28032 Madrid.
7. El período de aceptación de originales para el volumen en curso de edición finalizará cada año el día 1 de marzo.

8. El *AHDE* acusará recibo de los originales recibidos, y resolverá sobre su publicación después de someterlos a un proceso de evaluación anónimo por parte de los especialistas en la materia pertenecientes al Consejo de Redacción. De acuerdo con los informes emitidos, la Dirección del *AHDE* decidirá la publicación y, si fuere el caso, solicitará a los autores de aquéllos las modificaciones sugeridas por los informantes. La evaluación se llevará a cabo manteniendo sin excepción y rigurosamente el anonimato tanto del autor como de los evaluadores.
9. La comunicación definitiva de la aceptación de un trabajo para su publicación se realizará en el transcurso del mes de abril inmediatamente posterior al cierre de recepción de originales.
10. Los autores recibirán las primeras pruebas de imprenta para su corrección, que consistirá exclusivamente en subsanar los errores gramaticales o tipográficos que no se ajusten a las normas de edición. No cabrá introducir en el texto modificaciones que alteren de modo significativo el ajuste tipográfico. Para evitar retrasos en la publicación se ruega la máxima rapidez en la devolución de las pruebas corregidas. La corrección de las segundas pruebas correrá a cargo de la Dirección del *AHDE*.
11. Los autores de los trabajos aceptados deberán ceder antes de su publicación los derechos de explotación y copia de sus artículos; cesión de derechos que tiene por finalidad la protección del interés común de los propios autores y editores.

RELACIÓN DE COLABORADORES

ABÁSULO, Ezequiel (Universidad Católica Argentina).
AGUILERA BARCHET, Bruno (Universidad Rey Juan Carlos de Madrid).
ALEJANDRE GARCÍA, Juan Antonio (Universidad Complutense de Madrid).
ARREGUI ZAMORANO, Pilar (Universidad de Salamanca).
ARVIZU, Fernando de (Universidad de León).
ASTIGARRAGA, Jesús (Universidad de Zaragoza).
BARÓ PAZOS, Juan (Universidad de Cantabria).
BERMÚDEZ AZNAR, Agustín (Universidad de Alicante).
CEBREIROS ÁLVAREZ, Eduardo (Universidad de La Coruña).
CORONAS GONZÁLEZ, Santos M. (Universidad de Oviedo).
ESTRADA SÁNCHEZ, Manuel (Universidad de Cantabria).
FRANCISCO OLMOS, José María de (Universidad Complutense de Madrid).
GALVÁN RODRÍGUEZ, Eduardo (Universidad de Las Palmas).
GARCÍA MARÍN, José María (Universidad Pablo de Olavide).
JIMENO ARANGUREN, Roldán (Universidad Pública de Navarra).
JORDÁ FERNÁNDEZ, Antoni (Universidad Rovira Virgili).
LOSA CONTRERAS, Carmen (Universidad Complutense de Madrid).
MARÍA E IZQUIERDO, María José (Universidad Carlos III de Madrid).
MARTÍN PRIETO, Pablo (Universidad de Alcalá de Henares).
MARTÍNEZ MARTÍNEZ, Faustino (Universidad Complutense de Madrid).
MARTÍNEZ ALMIRA, María Magdalena (Universidad de Alicante).
MARTÍNEZ PÉREZ, Fernando (Universidad Autónoma de Madrid).
MONTANOS FERRÍN, Emma (Universidad de La Coruña).
OBARRIO MORENO, Juan Alfredo (Universidad de Valencia).
PÉREZ JUAN, José Antonio (Universidad Miguel Hernández).
POLO MARTÍN, Regina (Universidad de Salamanca).
RODRÍGUEZ ENNES, Luís (Universidad de Vigo).
SÁNCHEZ-LAURO, Sixto (Universidad de Barcelona).
SERNA VALLEJO, Margarita (Universidad de Cantabria).
SERRANO DAURA, Joseph (Universidad Internacional de Cataluña).
SUÁREZ BILBAO, Fernando (Universidad Rey Juan Carlos de Madrid).
TORRENT RUIZ, Armando (Universidad Rey Juan Carlos de Madrid).

USOZ, Javier (Universidad de Zaragoza).

VALIENTE OTS, Mauricio (Universidad Carlos III de Madrid).

VALLEJO GARCÍA-HEVIA, José María (Universidad de Castilla-La Mancha).

VALLEJO, Jesús (Universidad de Sevilla).

WAUTERS, Bart (Universidad de Lovaina).

ÍNDICE

	Páginas
PREFACIO	9
ESTUDIOS	
<i>Favor reverentiae parentis</i> , por Emma Montanos Ferrín	15
<i>Ius Latii y Lex Imitana. Bases jurídico-administrativas de la romanización de España</i> , por Armando Torrent Ruiz	51
<i>El problema de la sucesión al trono en la monarquía visigoda: fuentes numismáticas</i> , por José María de Francisco Olmos	107
<i>El derecho castellano medieval en sus textos: los Fueros de Guadalupe</i> , por Pablo Martín Prieto	139
<i>La doctrina sobre los recursos de fuerza en el siglo XVII</i> , por Bart Wauters	215
<i>La Ordenanza francesa de la marina de 1681: unificación, refundición y fraccionamiento del derecho marítimo en Europa</i> , por Margarita Serna Vallejo	233
<i>Criterios para la provisión de sedes episcopales en Indias (1676-1700)</i> , por Fernando de Arvizu	261
<i>Principios y métodos de la Ilustración: su aplicación a la historiografía indiana</i> , por Santos M. Coronas González	285
<i>El cargo de Inquisidor General y los acontecimientos de 1808</i> , por Eduardo Galván Rodríguez	313
<i>La frustrada propuesta de reforma electoral de 1840 (un precedente del reflujó liberal de la Década Moderada)</i> , por Manuel Estrada Sánchez	341
<i>La protección social en el primer franquismo: régimen jurídico de las pensiones y prestaciones extraordinarias originadas por la Guerra Civil</i> , por Juan Antonio Alejandre García	371
MISCELÁNEA	
<i>Negros, zambos y mulatos libres en la estructura político-administrativa indiana</i> , por Mauricio Valiente Ots	399

	Páginas
<i>El pensamiento político ilustrado y las cátedras de la sociedad económica aragonesa</i> , por Jesús Astigarraga y Javier Usoz	423
<i>El código de comercio español de 1829 en los debates y las prácticas jurídicas del extremo Sur de América</i> , por Ezequiel Abásolo	447
<i>Categorías y cuerpos: altos funcionarios en España (1852-1918)</i> , por Fernando Martínez Pérez	461
<i>En la crisis de la modernidad: cuestión social y ciencia jurídica laboral</i> , por María José María e Izquierdo	481

HISTORIOGRAFÍA

<i>De nuevo sobre el viejo derecho catalán (a propósito de A. Iglesia Ferrerós, Cataluña medieval)</i> , por Faustino Martínez Martínez	497
---	-----

BIBLIOGRAFÍA

Aguilera Barchet, Bruno: <i>Iniciación histórica al derecho musulmán: seguida de un ensayo sobre la historia jurídica de Al-Andalus</i> (María Magdalena Martínez Almira)	531
Alonso Romero, María Paz: <i>Orden procesal y garantías entre antiguo régimen y constitucionalismo gaditano</i> (Margarita Serna Vallejo)	535
Alvarado Planas, Javier: <i>Las marcas de canteros, impresores y papeleiros: introducción al simbolismo, heráldica y usos tradicionales de las corporaciones de oficios</i> (Fernando Suárez Bilbao)	540
Aranda Mendíaz, Manuel: <i>La mujer en la España del Antiguo Régimen: historia de género y fuentes jurídicas</i> (Emma Montanos Ferrín)	541
Bellomo, Manlio: <i>Quaestiones in iure civili disputatae: didattica e prassi colta nel sistema del diritto comune fra Duecento e Trecento</i> . Martinoli, Livia (contributi codicologici) (Emma Montanos Ferrín)	544
Blanco White, José María: <i>Obra completa de José Blanco White</i> , Garnica Silva, Antonio (ed.) (Jesús Vallejo)	548
Cerdán de Tallada, Tomás: <i>Visita de la cárcel y de los presos</i> , Canet Aparisi, Teresa (ed.) (Agustín Bermúdez Aznar)	553
Coronas González, Santos M.: <i>Jovellanos y la Universidad</i> (Juan Baró Pazos)	556
<i>Corts i Parlaments de la Corona d'Aragó: unes institucions emblemàtiques en una monarquia composta</i> , Ferrero Micó, Remedios; Lluís Guia, Marín (eds.) (Bruno Aguilera Barchet)	558
Fernández de Buján, Antonio: <i>Derecho privado romano</i> (Luís Rodríguez Ennes)	562

Finestres i de Monsalvo, Joseph: <i>Praelectio Cervariensis sive commentarius accademicus ad titulum Pandectarum de vulgari et pupillari substitutione = lliçó cerverina o comentari acadèmic del títol de les Pandectes «de la substitució vulgari i de la pupil·lar»</i> . Pérez Simeón, Maurici: «Reproducció anastática del text publicat a Cervera l'any 1752». Texto en latín y catalán; introducción en catalán; resumen en catalán, castellano e inglés (Juan Alfredo Obarrio)	565
Friera Álvarez, Marta: <i>La desamortización de la propiedad de la tierra en el tránsito del Antiguo Régimen al Liberalismo: (la desamortización de Carlos IV)</i> (Margarita Serna Vallejo)	567
<i>Los fueros de Sepúlveda y las sociedades de frontera: [II Symposium Internacional de Estudios Históricos de Sepúlveda que tuvo lugar los días 25 y 27 de septiembre de 2006]</i> , Suárez Bilbao, Fernando y Gamba Gutiérrez, Andrés (eds.); Fernando de Arvizu... [et al.] (Bruno Aguilera Barchet)	571
<i>Furs de València</i> (Agustín Bermúdez Aznar)	575
Godoy, Manuel de: <i>Memorias</i> , La Parra, Emilio; Larriba, Elisabel (eds.) (Agustín Bermúdez Aznar)	577
Jordá Fernández, Antoni: <i>El derecho portuario en la historia (de los orígenes a la codificación)</i> (Margarita Serna Vallejo)	579
<i>Libro de Ordenanzas de la villa de Castro Urdiales (1519-1572)</i> , Baró Pazos, Juan; Galván Rivero, Carmen (eds.) (Antonio Jordà Fernández)	582
Martínez Dhier, Alejandro: <i>Rafael de Ureña y Smenjaud y sus «Observaciones acerca del desenvolvimiento de los estudios de historia del derecho español» (cien años de la primera historiografía jurídica española)</i> (José Antonio Pérez Juan)	585
Masferrer Domingo, Aniceto: <i>La pervivencia del Derecho foral valenciano tras los decretos de nueva planta: contribución al estudio de la práctica forense del siglo XVIII</i> (Juan Alfredo Obarrio)	587
Monreal Zía, Gregorio; Jimeno Aranguren, Roldán: <i>Textos históricos-jurídicos navarros</i> , Eduardo Cebreiros Álvarez	589
Morales Payán, Miguel Ángel; Jerónimo Sánchez-Beato, Estefanía: <i>De las Cortes Españolas al Congreso de los Diputados: el devenir de su presidencia (1942-1978)</i> (Bruno Aguilera Barchet)	592
Murillo Villar, Alfonso: <i>La revocación de las donaciones en el derecho romano y en la tradición romanística española</i> (Luís Rodríguez Ennes)	594
Pérez Juan, José Antonio: <i>Centralismo y descentralización: organización y modelos territoriales en Alicante (1812-1874)</i> (Regina Polo Martín)	597
Polo Martín, Regina: <i>Absolutismo, afrancesamiento y constitucionalismo: la implantación del régimen local liberal (Salamanca, 1808-1814)</i> (Carmen Losa Contreras)	601
Simó Santonja, Vicente Luis: <i>El notariado español en los siglos XIII y XIX</i> (Magdalena Martínez Almira)	603

	Páginas
Torijano Pérez, Eugenia: <i>Aguas feudales, entre concordias, litigios, telares y pastos: aproximación iushistórica a las relaciones entre Béjar y Candelario en la época contemporánea</i> (Roldán Jimeno Aranguren)	606
Vallejo García-Hevia, José María: <i>El Consejo Real de Castilla y sus escribanos en el siglo XVIII</i> (José María García Marín)	608
Vallejo García-Hevia, José María: <i>Juicio a un conquistador, Pedro de Alvarado: su proceso de residencia en Guatemala (1536-1538)</i> (Pilar Arregui Zamorano)	613
Varela Gil, Carlos: <i>El estatuto jurídico del empleado público en derecho romano</i> (Luís Rodríguez Ennes)	618
VARIA	
<i>Homenajes al Doctor Jesús Lalinde Abadía en Barcelona y Zaragoza</i> (Sixto Sánchez-Lauro)	625
<i>VI Encuentro interdisciplinar sobre la Historia de la propiedad. Servidumbres y limitaciones de dominio</i> (Margarita Serna Vallejo)	630
<i>Congreso internacional Vigencia y Repercusiones Constitución de Cádiz, Orihuela, 3 y 4 de diciembre de 2008</i> (José Antonio Pérez Juan)	631
<i>Provisión de plazas de Catedráticos de Universidad</i>	633
<i>Habilitación Nacional de Catedráticos de Universidad</i>	634
<i>Promoción a Titular de Universidad</i>	634
<i>Feliciano Barrios, Académico de Número de la Real Academia de la Historia</i> (José María Vallejo García-Hevia)	634
<i>El Profesor Gómez Rivero obtiene el «Premio de Estudios Constitucionales 1812»</i>	638
<i>In memoriam: Víctor Ferro Pomà</i>	638
NORMAS DE PUBLICACIÓN	643
RELACIÓN DE COLABORADORES	645
ÍNDICE	647

