

# DERECHO MUNICIPAL, DERECHO SEÑORIAL, DERECHO REGIO\*

AQUILINO IGLESIA FERREIROS

Dept. de Historia del Derecho Español  
Universidad de Barcelona

SUMARIO: 1. Planteamiento.—2. Crítica del empleo de los conceptos de «derecho territorial» y «derecho local».—3. Romanización y visigotización del derecho peninsular.—4. La pervivencia del *Liber Iudiciorum* tras la desaparición del reino visigodo.—5. La permanencia de la tradición jurídica visigoda y sus límites.—6. Derecho general y derechos especiales.—7. Iniciación de la actividad regia en el campo de la creación del derecho.—8. Armonización del antiguo derecho y los derechos nuevos.—9. Especial consideración del derecho señorial castellano: su creación.—10. Carácter del «Libro de los Fueros de Castilla».—11. Redacciones del derecho señorial castellano.—12. Líneas generales de la creación del derecho medieval en los otros reinos peninsulares.—13. Derecho del rey y derecho del reino. Remisión.

1. El título del presente trabajo puede provocar alguna sorpresa, que es preciso disipar desde el primer momento, aludiendo a su finalidad concreta. Se pretende, únicamente, llamar la atención sobre los peligros derivados de la utilización de una terminología anacrónica en la comprensión del pasado, ofreciendo, al mismo tiempo, una nueva terminología, que presupone, indudablemente, una especial visión de la creación del derecho en el medioevo hispánico, no con la intención de que sea adoptada, pero sí con la esperanza de que, al estar enraizada en el mundo medieval, permita, a través de una fecunda discusión, un mejor conocimiento del pasado.

Se pretende replantear o, si se quiere, reflexionar de nuevo sobre la más genial creación que ha ofrecido la historiografía española en torno a la producción del derecho en la Edad Media, debida a la pluma del ciudadano Martínez Marina<sup>1</sup>, a la luz de las investigaciones ulteriores y dentro del marco trazado por nuestro maestro<sup>2</sup>. Se trata, en definitiva, de rendir homenaje a la personalidad de Martínez Marina en la forma más fecunda, eficaz

---

\* Algunas de las ideas desarrolladas en este artículo las hemos avanzado en nuestros trabajos *Derecho Municipal*, en «Gran Enciclopedia Rialp», 7 (Madrid, 1972), 493-4; *Derecho Real*, en «Gran Enciclopedia Rialp», 7 (Madrid, 1972), 514-5, y *Derecho Territorial*, en «Gran Enciclopedia Rialp», 7 (Madrid, 1972), 526-7. Aprovechamos la ocasión para advertir que el texto impreso ha sufrido algunas correcciones, de las que no nos hacemos responsables, que han alterado, en algunos puntos y a veces de modo grave, nuestro pensamiento.

y respetuosa: tratando de superar sus planteamientos y, al mismo tiempo, de concretar una visión historiográfica, nacida en nuestros lares compostelanos, en el momento en el que nuestra vinculación con los mismos se ha visto interrumpida por razones burocráticas.

2. Gracias a la labor de Galo Sánchez<sup>3</sup> nuestro conocimiento en torno a la creación del derecho en el medioevo ha recibido un gran impulso. Su pensamiento acerca del por él calificado derecho territorial se ha mantenido en sus líneas generales, pese a ciertas modificaciones en los detalles, debidas principalmente a García-Gallo<sup>4</sup>, Sánchez-Albornoz<sup>5</sup> y García González<sup>6</sup>. Este mantenimiento ha supuesto al mismo tiempo la consolidación de una terminología, que difícilmente es aceptable para la época medieval, al responder más bien a la época presente. Es el pago que todo historiador debe hacer a su tiempo.

El enfrentamiento entre derecho local-derecho territorial o, si así se prefiere, la contraposición entre derecho local-derecho territorial parece haberse convertido en el medio más adecuado para comprender el derecho medieval.

En cuanto herederos de la labor investigadora de Galo Sánchez, los historiadores actuales estamos en mejores condiciones para valorar los peligros derivados de la utilización de esta terminología. La necesidad de hacerse entender por sus contemporáneos obliga a los historiadores a utilizar la lengua de su tiempo, pero no deben, ni pueden, prescindir de las exigencias del pasado.

Si admitimos que el Estado es una creación moderna, es indudable que debemos reflexionar sobre la utilización de un término tal como territorio, que se convierte en un elemento de la organización política sólo con la Edad Moderna, es decir, con la aparición del Estado coincidiendo con la utilización del vocablo frontera en su valor actual<sup>7</sup>. Esta conclusión es válida, incluso si queremos mantener la idea de Estado con un valor eviterno, ya que el territorio sólo se presenta como elemento de la organización política con el surgir del llamado Estado moderno<sup>8</sup>. Hablar, entonces, de un derecho territorial, antes de la aparición del Estado, supone moverse en un campo de ideas ajeno a la realidad histórica.

El concepto de derecho territorial aparece así, falto del soporte que supone la idea de Estado, sin contenido; de aquí que pueda hablarse de un derecho territorial frente a un derecho personal —recuérdense las discusiones en torno al derecho visigodo— o de un derecho territorial frente a un derecho local. Puede resultar curioso que incluso el profesor d'Ors, que se mueve dentro del campo de ideas de Carl Schmitt, no dude en hablar de la territorialidad del derecho visigodo al defender la aplicación de la legislación visigoda a hispano-romanos y visigodos<sup>9</sup>; aun habiendo así ocurrido, y nos parece que así ha sucedido, el carácter personal del derecho godó no se vería alterado, ya que era un derecho reservado a los miembros del reino visigodo;

las otras gentes se regulaban por su propio derecho, como recuerda todavía Liber para los negociantes de ultramar<sup>10</sup>. El hablar de territorialidad y personalidad, así como el deducir el ámbito de aplicación del derecho visigodo en base a su romanismo o germanismo, deducción arbitraria, ha enturbiado, como mostraremos en otra ocasión, la visión de la creación del derecho en el mundo visigodo.

Si hemos hecho alusión a este punto, ha sido para mostrar que el valor que los historiadores del derecho atribuyen al derecho territorial viene determinado en el mundo visigodo por su enfrentamiento al derecho personal y en el mundo medieval por su enfrentamiento al derecho local. Este simple hecho debería servir ya de toque de atención.

Hablar de derecho local o de derecho territorial supone, en último término, un criterio espacial que viene determinado por la extensión del territorio, sobre el que se aplica el derecho. Este criterio cuantitativo es totalmente ineficaz, al no existir elementos objetivos de delimitación. Puede tener sentido hablar de un derecho municipal, al tener la ciudad —el municipio— una realidad concreta, pero la distinción entre un derecho local y un derecho territorial es una distinción arbitraria. No puede así llamar la atención que se pueda construir un derecho comarcal<sup>10 bis</sup>, es decir, un derecho que no es local, ya que se aplica sobre un territorio más amplio, pero que no alcanza a ser territorial; se pasa de esta manera por alto que si, p. ej., Fuero Juzgo se aplica en la práctica a toda Andalucía, se aplica como Fuero de Córdoba, de Sevilla, etc.

Con estas afirmaciones hemos dejado ya traslucir que algunos problemas se verían resueltos si aceptásemos, resueltamente, la terminología de derecho municipal. No es suficiente, sin embargo, afirmar que derecho municipal y derecho local son la misma cosa, ya que se prescindiría radicalmente del motor del derecho municipal, del elemento distintivo: la autonomía. Derecho local es un término válido hoy, dentro del campo del derecho administrativo, en la medida en que es un derecho con un ámbito de aplicación previamente determinado por la ley<sup>11</sup>, pero no utilizable en la Edad Media, donde aparece el derecho municipal caracterizado por la autonomía.

La utilización del concepto de derecho municipal, en el sentido poco ha determinado —o el intento de mantener, a nuestro entender, equivocadamente, el término derecho local identificándolo con derecho municipal— afectaría igualmente al concepto de derecho territorial, que quedaría sin contenido. Afirmar que el derecho territorial sería el no municipal, provocaría encuadrar en el mismo una serie de fenómenos jurídicos, que difícilmente pueden reducirse a unidad.

Es evidente, sin embargo, que esta idea —derecho territorial es el no municipal, el no local— parece haber condicionado, en parte, su configuración, ya que dentro del mismo se han encuadrado las redacciones del llamado derecho territorial castellano. La oposición entre derecho local y derecho

territorial ha arrumbado así con la intuición contenida en la idea de un derecho nobiliario: al no poder ser reducido al derecho local, va a ser incorporado al derecho territorial, despojándolo de su carácter nobiliario<sup>12</sup>. No pretendemos recuperar la idea de un derecho nobiliario, tal como la han expuesto los historiadores antiguos: un derecho reservado a la nobleza<sup>13</sup>, pero sí identificarlo con un derecho señorial, que va a ser aplicado tanto a los nobles como a sus sometidos. Este derecho no puede ser, entonces, incorporado a un presunto derecho territorial, pero tampoco al derecho municipal, al ser el derecho de la tierra que no se ha organizado de forma autónoma, que no se ha configurado como un municipio libre. Estas dos ideas: derecho municipal, derecho señorial, servirán, así lo veremos, para configurar perfectamente al derecho medieval, al mismo tiempo que pondrán de manifiesto la ineficacia del concepto de derecho territorial.

Bastan estas afirmaciones para poner de relieve algunos de los peligros derivados de la utilización de la terminología derecho local-derecho territorial. Sin embargo, no es suficiente una crítica negativa; es necesario que la misma sea completada con algunas propuestas positivas.

Queremos precisar que se trata de ofrecer una hipótesis, es decir, una propuesta necesitada de una más amplia demostración, pero que no es arbitraria, sino nacida del contacto con los textos.

Esta hipótesis, vinculada al rechazo del planteamiento antitético derecho local-derecho territorial, está pensada, principalmente, para el mundo castellano. Creemos, sin embargo, que puede ser fecunda, igualmente, en otros reinos, y trataremos de extenderla a los mismos, si bien de forma cautelosa y con las naturales modificaciones.

3. Si pretendemos ofrecer una nueva terminología, que refleje de forma más adecuada la realidad medieval, es necesario acudir al momento histórico que determinará la evolución del derecho medieval hispánico: la entrada de los árabes en la península, con la correspondiente destrucción del reino visigodo.

El asentamiento en la península de los musulmanes supuso la desaparición del reino visigodo. ¿Supuso igualmente la desaparición del ordenamiento jurídico visigodo?

Plantearse esta pregunta, significa entrar en una de las cuestiones más debatidas de la historia del derecho español: el carácter del ordenamiento jurídico altomedieval. La carencia, en línea de máxima, de documentos de aplicación del derecho durante la monarquía visigoda impide llegar a conclusiones, generalmente aceptadas, en torno a la aplicación de la legislación visigoda. Mientras no lleguemos a resultados más firmes y estables, debemos aceptar que las soluciones ofrecidas no pueden exigir más autoridad que las de simples hipótesis de trabajo, que necesitan su confirmación. En este sentido no podemos ofrecer en estos momentos más que una simple hipótesis



de trabajo, confirmada por las afirmaciones de Martínez Marina y por algunas investigaciones posteriores, hipótesis que explica —nos parece—, sin embargo, de forma más coherente los datos existentes<sup>14</sup>.

Es desde su coherencia lógica, por lo tanto, desde la que debe ser juzgada preferentemente, de la misma manera que desde su coherencia lógica es desde donde se critican las respuestas dadas al problema de la creación del derecho en la época medieval.

El problema que afrontamos ofrece dos aspectos íntimamente relacionados y vinculados recíprocamente. Desde el primero de ellos se presta atención especial al posible derecho que se ha ido consolidando desde los primeros tiempos de la historia peninsular hasta la entrada de los musulmanes. Desde el segundo, se presta especial atención al derecho que se ha aplicado tras la desaparición de la monarquía visigoda.

Antes de entrar a considerar el primer aspecto, debemos señalar que la gravedad del problema deriva principalmente de la afirmación, consciente o inconsciente, de la unidad del ordenamiento jurídico altomedieval, pese a sus posibles variantes<sup>15</sup>. Este carácter unitario del ordenamiento jurídico explica su paulatina extensión por las tierras ocupadas a los musulmanes, pero exige al mismo tiempo una tradición jurídica unitaria anterior.

La historia de la península en las épocas iniciales nos permite sintetizar las distintas posiciones y las diferentes respuestas ofrecidas al problema mencionado:

a) El derecho medieval continúa el derecho germánico consuetudinario aportado por los godos<sup>16</sup>.

b) El derecho medieval continúa el ordenamiento jurídico pre-romano<sup>17</sup>.

c) El derecho medieval es el resultado de la mezcla de los distintos ordenamientos jurídicos existentes en la península antes de la llegada de los musulmanes: pre-romano, romano y visigodo<sup>18</sup>.

d) El derecho medieval es continuación de la tradición romana: es decir, el derecho medieval continúa el ordenamiento jurídico romano establecido en la península, de acuerdo con la evolución autónoma del mismo determinada por el asentamiento de los visigodos<sup>19</sup>.

Afirmar el florecimiento del derecho germánico en la alta edad media supone aceptar la existencia de un derecho germánico, cuyos trazos unitarios son todavía visibles en los diferentes derechos germánicos históricos. Este derecho germánico, sin embargo, tiene todas las trazas de ser una construcción de los historiadores, y no una realidad histórica concreta<sup>20</sup>. La persistencia del derecho germano visigodo significa, además, aceptar que este derecho vivió consuetudinariamente durante la monarquía visigoda, combatido por la romanizante legislación regia, hasta que pudo triunfar al desaparecer el reino visigodo ante el embate musulmán. La crítica del profesor García-Gallo a esta posición, creemos que nos exime de entrar en más detalles, por el momento<sup>21</sup>.

Pretender que el derecho medieval es, no ya un derecho germánico, sino un derecho pre-romano, exige probar la persistencia no de instituciones aisladas, sino de todo un ordenamiento, no sólo durante la época romana, sino también durante el reino visigodo. Incluso admitiendo que haya permanecido este ordenamiento jurídico pre-romano, es necesario preguntarse cuál ha sido, ya que sólo por simplificación puede hablarse de un ordenamiento pre-romano, pues en la realidad histórica han sido varios los existentes en el momento del asentamiento romano en la península<sup>22</sup>.

El arte visigodo, según parece, no continúa en el asturiano, como ha afirmado Palol<sup>23</sup> y la reconquista se ha iniciado en zonas —en algunas, al menos—, donde la conquista romana y goda no ha sido nunca eficaz, como parecen haber mostrado Barbero y Vigil<sup>24</sup>. ¿Es necesario concluir de estas afirmaciones la no aplicación del derecho visigodo o, más exactamente, es necesario concluir la persistencia del ordenamiento jurídico pre-romano en su totalidad? ¿Ha permanecido hasta la invasión musulmana, prosiguiendo su vida y extendiéndose posteriormente a la misma, un ordenamiento jurídico pre-romano?

De los datos ofrecidos por Vigil y Barbero se obtiene —o hemos obtenido— la impresión de que los cántabros y vascos no se han mantenido, como tales pueblos, independientes de romanos y godos. Parte de los mismos fueron asentados en lugares llanos, controlados por las fuerzas romanas, más tarde, visigodas, permaneciendo, sin embargo, grupos de los mismos, formando bandas, las cuales encontraron un refugio seguro en las montañas<sup>25</sup>. Pero ni la guerra entre pueblos excluye la influencia cultural, como mostrarían los mismos cántabros, que pierden su lengua durante el mandato godo, ni bandas guerreras pueden tener un ordenamiento jurídico suficiente para regular la convivencia de un pueblo, guerrero si, pero también agricultor y ganadero, como el que surge en las tierras norteñas. Y no debe prescindirse de que la cristianización, aunque tarde, operaría en favor igualmente de la visigotización, es decir, de la romanización<sup>26</sup>.

Este planteamiento deriva de un cierto escepticismo sobre la labor romanizadora —sea en la época romana, sea en la época visigoda— y sobre el verdadero alcance del asentamiento visigodo, que se reflejaría en el problema de la aplicación del derecho regio visigodo.

La independencia de los pueblos del norte del dominio romano y visigodo podría hacer pensar en un mantenimiento de los ordenamientos pre-romanos hasta el momento de la invasión musulmana. Aceptar este planteamiento supone admitir que el derecho alto medieval está vinculado a este ordenamiento pre-romano, al haberse iniciado la llamada reconquista precisamente en dicha zona. ¿Puede prescindirse, sin embargo, de la distinta evolución sufrida por los distintos pueblos del norte de la península?

Si queremos mantenernos en el campo de las deducciones lógicas, únicamente aceptando que los pueblos del norte de la península formaban una

comunidad jurídica, tal como narra Estrabón<sup>27</sup>, que esta unidad jurídica no ha sufrido influencia apreciable o alguna influencia del mundo romano y visigodo, y que esta unidad jurídica ha sido la que ha constituido la base del mundo medieval, podríamos explicar el derecho medieval, que, frente a sus características más o menos propias, presenta, sin embargo, unos trazos comunes suficientemente marcados.

Aun admitiendo la unidad cultural testimoniada por Estrabón, parece difícil aceptar que gallegos, astures, cántabros y vascones, en el momento de la caída del reino visigodo, mantuviesen la misma unidad, pues Galicia estaba más romanizada que Asturias y ésta que Cantabria<sup>28</sup> e, incluso, los cántabros estaban más romanizados que los vascones<sup>29</sup>. No es de gran peso esta objeción, si se acepta que la primitiva unidad cultural, testimoniada por Estrabón, se mantuvo únicamente entre cántabros y vascones<sup>30</sup>. Con esta reducción podríamos explicar ya la existencia de una unidad jurídica altomedieval, que encuentra su fundamento en el hecho de haberse iniciado la llamada reconquista por quienes nunca habían estado sometidos ni a romanos ni a visigodos, es decir, por cántabros y vascones<sup>31</sup>. En base al testimonio de la Crónica de Alfonso III se afirma «que la parte que constituía el reino de Alfonso I, además del valle del Sella donde se hallaba su centro, Cangas, era el antiguo territorio poblado por los cántabros, y en líneas generales abarcaba la actual provincia de Santander, la parte oriental de la actual Asturias, la occidental de la provincia de Vizcaya y parte del norte de la provincia de Burgos»<sup>32</sup>, aunque se destaque que nació «en la parte más romanizada y cristianizada de este territorio independiente, la antigua Cantabria romana»<sup>33</sup>.

Esta delimitación se ha llevado a cabo mediante la inclusión dentro del reino de Alfonso I de aquellas regiones, que la crónica de Alfonso III declara haber sido repobladas por Alfonso I, señalándose de forma complementaria la indicación de unas tierras vecinas, nunca dejadas de poseer por sus habitantes: aquellas habitadas por los pueblos que tradicionalmente se califican de vascones. Vascones y cántabros están así en el origen de la llamada reconquista<sup>34</sup>. Al afirmar que las tierras mencionadas —que coinciden con la Cantabria romana— fueron pobladas bajo Alfonso I, se deduce que estaban bajo su control, pero se silencia —o no se extraen las consecuencias pertinentes de— la alusión a la repoblación de la *pars maritima Gallaeciae*, alusión que hace suponer que el territorio inicial de la reconquista, utilizando el argumento de Barbero y Vigil, no se limitaba a la antigua Cantabria<sup>35</sup>.

La unidad cultural testimoniada por Estrabón, reducida a vascones y cántabros, podría explicar teóricamente la unidad jurídica altomedieval, si la reconquista se hubiese iniciado entre cántabros y vascones. Al no ser así, se rompe la unidad jurídica, pues la antigua, deducible del testimonio de Estrabón, parece que no ha logrado perdurar. Mantener la perduración del derecho germánico en la alta edad media supone olvidarse, entre otras cosas, del

asentamiento suevo en Galicia, hasta la época de Leovigildo, pero mantener la persistencia del ordenamiento jurídico pre-romano de los pueblos del norte de España, supone olvidar que la antigua unidad jurídica se había ya roto<sup>36</sup>.

Y la alusión al derecho germánico godo tiene su razón de ser. La crítica de García-Gallo ha tenido la ventaja de incitar a asentar en bases más firmes la posición germanista. También Sánchez-Albornoz encuentra el fundamento del renacimiento del derecho germánico godo en los reinos cristianos del norte en las especiales circunstancias nacidas del asentamiento musulmán en la península. Los visigodos se habían asentado en una zona perfectamente delimitada de la península: en el valle del Duero. La invasión musulmana provocará que estos habitantes godos, que conservaban sus tradiciones germánicas, encuentren refugio en los territorios del norte. Así se explicaría que pese al carácter romanizado del derecho contenido en las fórmulas visigodas y, sobre todo, al escaso número de visigodos frente al elevado de hispano-romanos en el momento del asentamiento, sea el derecho germánico godo el que se imponga, pues son los godos los que encuentran refugio en el norte de la península<sup>37</sup>.

La explicación es coherente, pero no aclara los trazos jurídicos unitarios del derecho altomedieval. Aun admitiendo que la inmigración de los godos hacia el norte fue masiva, determinando que los habitantes del mismo abandonaran su propio derecho<sup>38</sup>, para admitir el derecho germánico godo, quedaría por explicar los trazos generales con los que se presenta el derecho altomedieval, trazos que se extienden incluso allí donde no hubo tal inmigración<sup>39</sup>. Hinojosa, al que frecuentemente se reenvía Sánchez-Albornoz, pone de manifiesto esta permanencia generalizada del derecho germánico visigodo, aunque establezca una distinta gradación en la influencia<sup>40</sup>, pero esta influencia generalizada no puede explicarse ya por la inmigración<sup>41</sup>. Aludir a una posible influencia franca para la zona catalana o pirenaica es admisible, pero es necesario previamente demostrar que el derecho franco es idéntico al derecho germánico visigodo<sup>42</sup>.

Afirmar, por último, que el derecho que ha persistido ha sido un derecho mixto, donde se recogían, quizá, costumbres pre-romanas, de derecho romano vulgar y visigodas, es caer bajo la crítica señalada. Sólo podría escaparse a esta crítica aceptándose la creación de un nuevo derecho, resultado de la fusión de los elementos mencionados, pero es indudable que el elemento aglutinador sólo podría ser el derecho romano, por ser el más desarrollado. El espíritu romántico de la escuela histórica parece todavía perdurar en el desprecio hacia el derecho legislado, si todavía es posible hablar de un espíritu romántico en la escuela histórica<sup>43</sup>.

Presentar, a su vez, el derecho romano vulgar como el resultado de la mezcla de derechos pre-romanos y derecho romano supone caer en la incoherencia lógica que hemos señalado ya en otra ocasión: si el derecho romano se construye en base al concepto del latín vulgar y queremos ser coheren-

tes con el planteamiento, tenemos que mantener rígidamente los presupuestos: considerar el derecho romano vulgar resultado del maridaje del derecho romano y los derechos pre-romanos supondría romper con la unidad del derecho romano vulgar y sustituirla por una pluralidad de derechos romanos vulgares, tantos cuantos fuesen los derechos pre-romanos con los que se uniese<sup>44</sup>.

Todos estos planteamientos parecen, además, estar dominados por un lado por el desprecio hacia la capacidad creadora en el campo del derecho<sup>45</sup>, ya que se viene a negar, en la práctica, que el alto medio evo haya podido crearse su propio derecho, al reducir éste a un derecho germánico o a un derecho pre-romano o a la suma de derecho germánico, romano y pre-romano y, por otro lado, por la creencia en la inaplicación del derecho romano-visigodo y, más concretamente, del *Liber Iudiciorum*, como última forma escrita que adoptó este derecho<sup>46</sup>. La aceptación de la persistencia de la tradición visigoda, sobre la que va a operar la nueva realidad acabaría con las incoherencias que hemos visto, permitiendo, al mismo tiempo, reivindicar el carácter creador de cada sociedad.

Vincular la sociedad peninsular al derecho romano supone, en última instancia, reconocer la romanización de la península, testimoniada en otros campos. Esta romanización no se vio interrumpida con el asentamiento visigodo, pero adquiere, indudablemente, un nuevo carácter: la evolución del derecho romano se hará independientemente, no ya vinculada a Roma. Puede hablarse así de una tradición hispano-romana-visigoda: la tradición romana en la península va a encontrar en la monarquía visigoda su motor autónomo. Dentro de los cauces de la tradición romana se desarrollará el derecho hispano-visigodo, como se desarrolló el arte hispano-visigodo<sup>47</sup>.

La invasión musulmana rompe esta evolución, pero permite que surjan —o se consoliden— las circunstancias que están en la base de la aparición de las lenguas romances y del derecho altomedieval que, de forma figurada, podríamos calificar de romance. El derecho de la alta edad media es heredero de esta tradición, pero es al mismo tiempo un nuevo derecho. La posible incorporación de elementos de otros derechos, sea en la época anterior al asentamiento musulmán, sea en la época medieval, no afecta para nada al carácter esencialmente romano de este derecho<sup>48</sup>. Esta vinculación a la tradición romana no es, sin embargo, una vinculación rígida, sino flexible, creadora: sólo así se explica la formación de los «derechos romances». De la misma manera que la incorporación de elementos pertenecientes a otras lenguas no afecta a la consideración de las lenguas romances como ramas del tronco latino, tampoco la formación de un nuevo derecho, surgido de las nuevas necesidades, o la incorporación de elementos de otros derechos al derecho altomedieval peninsular no afectan para nada a su vinculación al derecho hispano-romano-visigodo. La tradición romana, impulsada independientemente por la sociedad visigoda, va a ser heredada por la alta edad



media peninsular de forma creadora. La unidad, mantenida durante la época visigoda, todavía se logrará conservar en los primeros tiempos, pero paralelamente a la aparición de lenguas romances, desarrolladas creadoramente sobre el antiguo tronco latino, heredado y mantenido aun en los primeros tiempos, va a producirse la aparición de «derechos romances»<sup>49</sup>.

Esta tradición hispano-romano-visigoda, sobre la que se operará de forma creadora en la alta edad media, aparece recogida en el *Liber Iudiciorum*, al cual debemos prestar ahora nuestra atención.

4. La pervivencia del *Liber* en la península durante la época medieval aparece íntimamente vinculada a la aplicación del *Liber* durante el reino visigodo. La demostración de la utilización del *Liber* en la monarquía goda sólo puede hacerse a través de los documentos de aplicación del derecho; parece digno de tomarse en consideración que los pocos elementos de esta especie conservados, incluso resaltando su escasez y su concreta localización, hablan más bien en favor de la aplicación del *Liber*, que no en contra<sup>50</sup>. Una interpretación adecuada de los datos altomedievales, en la línea apuntada por Martínez Marina, mostraría que la pervivencia del *Liber* sólo puede ser el resultado de su efectiva aplicación en la época visigoda<sup>51</sup>.

Si prescindimos, sin embargo, de este planteamiento y nos encaramos con el problema de la aplicación y persistencia del *Liber* en la alta edad media desde el punto de vista de la coherencia interna de la argumentación, hemos de llegar a la conclusión —nos parece— de que el planteamiento tradicional peca por falta de lógica.

Al aceptar que el *Liber* no se aplicó durante la monarquía visigoda, tendríamos que señalar, como conclusión lógica, que la desaparición del reino visigodo tuvo que arrastrar consigo su obra magna en el campo del derecho, el *Liber Iudiciorum*. Sin embargo, esta conclusión no se acepta; se afirma que el *Liber* siguió aplicándose entre mozárabes e *hispani*, es decir, los habitantes de la actual Cataluña, conquistada por el imperio franco.

¿Por qué, si el *Liber* no se aplicaba durante la época goda, los habitantes de las zonas conquistadas por francos y musulmanes se aferraron al mismo?

Afirmar que por más romanizada la zona catalana aceptó voluntariamente el *Liber*, es una petición de principios. Además, la romanización de esta zona hablaría en favor de la aplicación del Breviario, no de *Liber*. Pero aun admitiendo este planteamiento, siempre hay que explicar por qué los mozárabes se aferraron al *Liber*, si durante el reino visigodo sus habitantes siguieron aplicando un derecho consuetudinario —germánico o no—, frente al intento regio de aplicar su legislación. Para admitir la persistencia del *Liber* entre mozárabes —y entre los *hispani*— sería necesario probar que tanto francos como musulmanes prometen respetar el derecho de los vencidos, siempre y cuando este derecho estuviese redactado por escrito. Los habi-



tantes del reino visigodo —se dice— se resistieron a la aplicación del *Liber*, cuando éste era impuesto por los reyes godos; no parece creíble, por lo tanto, desde un punto de vista lógico, que ahora se aferrasen al mismo, cuando los musulmanes —y los francos— les prometen respetar su derecho, independientemente de que fuese escrito o no <sup>52</sup>.

Si nos queremos mantener dentro de una cierta coherencia lógica, parece indudable que con determinadas premisas, sólo se pueden obtener conclusiones determinadas.

a) O *Liber* no se aplicaba durante el reino visigodo y, en consecuencia, tampoco se pudo aplicar tras la desaparición del reino visigodo.

b) O *Liber* se aplicaba sólo en determinadas zonas del reino visigodo y, en consecuencia, debemos concluir que las mismas se identificaban con los territorios ocupados por francos y musulmanes.

c) O *Liber* se aplicaba en todo el reino visigodo, con los previsibles abusos, como parece mostrar Recesvinto <sup>53</sup>, persistiendo tras la caída del reino visigodo.

Al poder prescindir del primer planteamiento, por haber pruebas de la persistencia del *Liber* en la alta edad media, la elección se reduce a las dos últimas hipótesis.

Afirmar que el *Liber* se aplicó, durante la monarquía visigoda en aquellas zonas donde persistió a la caída del reino visigodo, significa afirmar prácticamente la aplicación del *Liber* en toda la península, salvo en la zona del norte. Este planteamiento no supone otra cosa que negar la dominación visigoda en los territorios del norte o afirmar la huida al norte de los godos, asentados en el valle del Duero, con el subsiguiente triunfo del derecho germánico, soluciones ambas insatisfactorias, como hemos intentado mostrar <sup>54</sup>.

Admitir la persistencia del *Liber*, tras la desaparición del reino visigodo, no sólo es una afirmación coherente con su aplicación en la época visigoda, sino que permite también explicar la evolución ulterior del derecho hispano-romano-visigodo en la Alta edad media, sin provocar traumas innecesarios. Ningún ordenamiento jurídico puede cambiar de un día para otro, a pesar de que lo olvidemos con demasiada frecuencia los historiadores.

5. Hablar de la continuidad del *Liber*, quiere decir hablar de su persistencia inalterada? Es necesario aclarar este punto, ya que no siempre se ha entendido exactamente lo que se quiere decir cuando se habla de la persistencia del *Liber*.

La persistencia del *Liber* en la alta edad media ni quiere decir su persistencia en tanto *Liber*, es decir, en tanto texto jurídico escrito, sino en tanto ordenamiento jurídico enraizado en la práctica, ni quiere decir la permanencia del mismo en su totalidad, sino su permanencia en cuanto derecho general, que paulatinamente dejará de aplicarse sustituido por un derecho

especial, el nuevo derecho, surgido de las necesidades del momento y, en consecuencia, con unas características comunes para todo el territorio dominado por los cristianos<sup>55</sup>.

La conquista de la península por los musulmanes, con el repliegue sobre las montañas del norte de algunos de los habitantes del Sur, no supuso el clima mejor para la conservación de un ordenamiento que, enraizado en la tradición romana, se iba simplificando cada vez más, como consecuencia de la crisis general en que se debatía el reino visigodo. Esta crisis general se vio acelerada por la conquista musulmana. Mientras no se den respuestas coherentes y lógicas a determinados sucesos, es evidente que todos los esfuerzos para afirmar la inmunidad, casi total, a la civilización romano-visigoda por parte de los habitantes del norte, chocarán siempre con ciertos datos de los inicios de la formación de los reinos del norte. La aparición de Pelavo, al frente de los habitantes del norte, o la conservación de su poder por parte del conde Pedro de Cantabria no pueden explicarse en base a personalidades destacadas, si no queremos movernos en la historia hecha por héroes. Otro tanto podría decirse de los momentos iniciales de la historia de navarros y aragoneses<sup>56</sup>.

A la vista de estos sucesos, y frente a la falta de una explicación mejor, ¿puede rechazarse la influencia efectiva del mundo visigodo en estas zonas?, ¿cómo, de otra forma, se explicaría la presencia de personajes godos o de una especial relación con ellos en los inicios de los reinos del norte?

Si no perdemos de vista la persistencia en el reino visigodo de los latifundios, quizá podamos encontrar una explicación a la continuación del poder de estos caudillos godos y, además, la explicación a ciertas características del derecho medieval.

Parece cierto que en los últimos tiempos del reino visigodo el monarca tuvo que combatir ciertas desviaciones de la práctica, que se apartaban del derecho contenido en el *Liber*<sup>57</sup>. Si en vez de pensar en la persistencia de costumbres más o menos germánicas o pre-romanas, no prescindimos de la evolución del derecho romano en la última época del imperio, con la aparición de un derecho romano vulgar, enraizado en la práctica, quizá podamos valorar de forma más efectiva el surgir de un derecho de la práctica, que encontraba su fundamento en el latifundio: no sólo se trataba, probablemente, de un derecho favorable a los intereses del gran propietario —recuérdese que la adscripción del colono a su fundo parece haber sido una práctica nacida en los grandes latifundios, aceptada posteriormente por la legislación imperial—, sino también de un derecho que respondía de forma mucho más acusada a las necesidades de la época; esta evolución no se interrumpió durante la monarquía visigoda, pues si la legislación regia admitió el derecho romano vulgar, sin embargo, con el transcurso del tiempo volvió a establecerse el divorcio entre el derecho oficial y el derecho de la práctica: *Liber*.

pese a todas sus simplificaciones, estaba todavía vinculado a la tradición romana, es decir, a una cultura ciudadana<sup>58</sup>.

Si aceptamos el particularismo del reino godo —con todos los cuidados y precauciones debidos—, unimos el nombre de los caudillos godos del norte de la península al mantenimiento del sistema de latifundios, aceptamos la aparición de un derecho de la práctica, que responde de forma más acusada a los intereses de los latifundistas y, en cierta medida, de los hombres que trabajaban sus tierras, estaremos en mejores condiciones para valorar la afirmación de la continuidad del *Liber*, sin olvidar que estos momentos iniciales de los futuros reinos del norte no eran los más propicios para la conservación de una cultura libresca, aunque fuese jurídica.

El *Liber*, en cuanto ordenamiento enraizado en la práctica de todos los días, perdura tras la caída del reino visigodo. Al estar vinculada su perduración a la práctica diaria es evidente que del *Liber* permanecerán únicamente aquellas instituciones que siguen utilizándose, que siguen sirviendo a los habitantes del norte. Desaparecen así, arrastradas por el paso del tiempo, partes —¿grandes?— del mismo, que caen en el olvido, mientras viene a ocupar su lugar en el ordenamiento jurídico un «nuevo» derecho, que responde perfectamente a un régimen «señorial». En parte nuevo —en cierto sentido—, ya que ahora no es combatido por el *Liber*, y puede imponerse, pero nuevo además porque la creación del derecho no cesa nunca, y la consolidación de un régimen de economía que por comodidad, y salvando lo salvable, podríamos llamar natural, consolida al mismo tiempo un ordenamiento. *Ubi societas, ibi ius*: no puede pensarse en una sociedad sin derecho y menos todavía cuando es la misma convivencia social la que engendra el derecho.

Esta situación, caracterizada por la persistencia de un derecho cristalizado, al haber desaparecido su creador, el monarca, mientras la vida seguía fluuyendo, haciendo nacer un nuevo derecho, la vio muy claramente el anónimo redactor de la redacción de los Usatges, atribuida al siglo XII, cuando justifica la actuación de Ramón Berenguer el Viejo por la constatación de que no siempre se podía aplicar el *Liber*, por haber envejecido en muchas de sus partes, mientras nuevas relaciones, nacidas de la vida social, no eran contempladas por el mismo<sup>59</sup>.

Es este un nuevo derecho, cuyos primeros testimonios quizá puedan remontarse a los intereses de los grandes propietarios de la época visigoda, intereses que los monarcas intentaban combatir, pero que es ahora, desaparecido el poder regio, cuando se presentará con toda su fuerza, prosiguiendo su evolución, incontrastada ya, al desaparecer el límite representado por el derecho del rey. Es indudable que ahora se ven muy limitadas estas grandes propiedades, al limitarse igualmente el territorio conservado por los cristianos, pero la extensión de la propiedad de la tierra es siempre relativa a la extensión total a repartir. Quizá sea rizar el rizo en demasía, pero no podemos dejar caer en el olvido la rebelión de los siervos contra sus señores en

la época de Aurelio<sup>60</sup>. Y no podemos olvidarla, porque la misma parece testimoniar una situación insostenible de los siervos, de los cultivadores de tierras ajenas, situación agravada por la desaparición del monarca visigodo. De tal situación los datos que tenemos no son demasiado abundantes, pero sí podemos señalar la progresiva degradación de los libres hispanorromanos, que encontraría un reflejo en la aparición y consolidación de este derecho «señorial» y que con el transcurrir del tiempo, al cristalizar en una serie de privilegios señoriales, va a ser configurado, por quienes tenían que sufrirlo, como un complejo de «malos usos», de «malos fueros»<sup>61</sup>.

Si extraemos ahora las consecuencias de este planteamiento, nos encontraremos con un derecho general, enraizado en la práctica diaria, que encuentra su fundamento en el *Liber*, derecho general que no se mantiene, sin embargo, en su integridad. Este derecho general no aparece sólo, sino completado por un derecho especial que, por el momento, podemos calificar de «señorial» o, si se prefiere, para respetar la terminología de la época medieval, de «malos usos». El *Liber* es el derecho general, no sólo por ser el derecho utilizado por los cristianos, sino también por abarcar, teóricamente, todas las necesidades de la vida social. A su lado se consolida este complejo de «malos usos» —derecho especial— que, al presuponer la existencia del *Liber*, parte del mismo, para regular aquellas situaciones —nuevas o antiguas— que no encuentran ya acomodo en el *Liber* o que se piensa deben ser reguladas de nuevo. Moviéndose dentro de un clima común a todos los reinos cristianos y partiendo de una tradición común, este nuevo derecho puede presentar variantes zonales, dentro, sin embargo, de una gran uniformidad<sup>61 bis</sup>.

Desde este planteamiento cobra su pleno significado la decisión de Alfonso II de restaurar el orden de los godos<sup>62</sup>. La misma no debe entenderse como un intento de establecer la aplicación del *Liber*, pues éste, dentro de las características señaladas, nunca ha dejado de aplicarse, sino de entroncar el reino asturiano con la monarquía visigoda. Deducir de aquí la aplicación del *Liber* en su integridad, sería ocioso. La suerte futura del *Liber* estará condicionada por la consolidación del poderío regio, que se reflejará en su capacidad de limitar la aplicación de estos «malos usos», que para sus detentadores se configuraban como privilegios.

6. El poder de los caudillos norteos se extendía, inicialmente, por un territorio muy limitado y con límites mal marcados, pero paulatinamente fue ampliándose, incorporando nuevos territorios al núcleo originario. No es necesario que nos detengamos en este proceso; para nuestros propósitos es suficiente señalar que esta incorporación de nuevos territorios provocó, en los primeros tiempos, la necesidad de repoblarlos, de forma más acusada en unos reinos que en otros; no sólo se trataba de asentar unos nuevos pobladores en un territorio hasta el momento abandonado o en mano de los

musulmanes, sino también de construir barreras defensivas contra los ataques de los enemigos. Por mucho que fuese el heroísmo de las gentes de aquella época, es necesario encontrar una explicación más realística a este movimiento hacia la frontera, explicación que quizá podamos encontrar en las concesiones de franquicias y privilegios, de cartas de libertad, que exentaban a los pobladores que las recibían de sus antiguos lazos «señoriales», del sometimiento a los «malos usos».

Se inicia así el período que suele ser calificado por la doctrina época de las cartas pueblas y fueron breves, período que se presenta marcado por la existencia de reyes y condes, más o menos envueltos en los halos de la leyenda, calificados por su actuación en el campo de la creación del derecho. Son los dadores de «los buenos fueros», que vienen a terminar con la vigencia de los «malos usos», de los «malos fueros»<sup>63</sup>. No son creadores del derecho, en el verdadero sentido de la palabra, pues el derecho en la alta edad media se considera ínsito en la misma convivencia social<sup>64</sup>, pero sí desfazedores de entuertos, como premonitorios Quijotes. Si el habitante altomedieval tiene que luchar por su derecho, es evidente que en esta lucha se verá fortalecido al contar con un poder fuerte a su lado. El derecho es derecho positivo, pero sólo puede exigir el nombre de derecho el buen derecho, aquel que no está en contradicción con el derecho divino: acabar con el mal derecho, acabar con los malos usos es algo superior, frecuentemente, a las fuerzas de los habitantes de los latifundios, que paulatinamente se configuran al mismo tiempo como señoríos; de aquí la necesidad de contar con un aliado, aquel que no va a crear un derecho nuevo, sino a restaurar el antiguo buen derecho, el viejo buen derecho oprimido por los malos usos, impulsado por la perentoria necesidad de repoblar los territorios reconquistados. Indudablemente muchos de estos privilegios suponen la aparición de un nuevo derecho, pero aquí interesa destacar cómo se vivía esta actuación del rey en la época alto medieval.

Esta actuación inicial del rey —o señor—, con la pretensión de fomentar la repoblación, va a incidir de forma radical en el mundo de los malos usos. La concesión de cartas de libertad y franquicias supone, normalmente, la exención de los malos usos, supone la aparición de círculos de convivencia, de los que están excluidos los malos usos, o, al menos, los más importantes. Tiene además esta actividad privilegiadora un efecto multiplicador: también los señores se ven obligados a eximir de los malos usos o de alguno de ellos a los habitantes de sus tierras, si quieren alcanzar un beneficio económico. La repoblación constituye así el motor esencial para la suavización del régimen de los malos usos, pero también para su superación. La aparición de estos centros privilegiados, como muestra la carta puebla de Cardona<sup>65</sup>, supone la creación de refugios seguros para siervos y criminales: los señores sólo podrán cortar la pérdida de hombres, mediante la suavización del régimen existente. Con el tiempo lograrán que las ciudades no se conviertan en competidoras de sus señoríos<sup>66</sup>.



Pero no agotan aquí toda su importancia estas cartas de franquicia o de libertades, si bien es difícil hablar con carácter general de sus efectos. La carta fundacional de franquicia al crear un núcleo ajeno a los malos usos, permite la formación de una convivencia autónoma: si es la misma sociedad —según la mentalidad alto medieval— la que descubre el derecho, aquí este descubrimiento es autónomo, al estar exento de los malos usos, es decir, de la intervención exterior, que puede imponer normas, no consideradas derecho, pero que sustituyen al buen derecho.

La suerte de estos núcleos autónomos no puede reducirse a unidad, pero con carácter general puede señalarse que dentro de una mayor o menor autonomía, dentro de la posibilidad, más o menos extendida, de darse un derecho, poco a poco iban formándose estos núcleos de convivencia, fomentados por razones militares o comerciales, hasta desembocar en una vida urbana desarrollada, bajo forma de municipio. Este desarrollo encuentra su impulso inicial en estas concesiones de franquicias y libertades, pero adquirida la autonomía, su evolución deriva en la creación de un derecho propio, más o menos desarrollado, que a fines del siglo XII y principios del siglo XIII, comenzará a recogerse en los llamados «fueros extensos», debido a la nueva situación, como veremos.

Este proceso, contemplado de forma peyorativa, al tratar de defender la creación regia del derecho, aparece perfectamente encuadrado en el pensamiento de Alfonso X, si prescindimos de elementos anecdóticos: la crisis total, causada por la entrada de los musulmanes, se refleja igualmente en el campo del derecho, provocando la pérdida del *Liber*, en cuanto texto jurídico, pero no en cuanto ordenamiento jurídico. Operando sobre la tradición visigoda, se va a crear en los distintos centros de convivencia, que surgen ahora, un propio derecho<sup>67</sup>.

No son así los fueros extensos unos fueros breves, venidos a más: su origen es completamente distinto. Los fueros breves están en la base de la aparición de un núcleo autónomo, que sabrá o no hacer uso de su autonomía. Los fueros extensos, incluso cuando engloban en su articulado los fueros breves, son la manifestación más clara de la autonomía municipal. Si la autonomía municipal está en el centro de la creación del derecho, parece conveniente hablar entonces de derecho municipal, ya que sólo así se denota la característica decisiva del derecho medieval en este campo: ser un derecho resultado de la autonomía municipal y, por ende, aplicable en el municipio y en su territorio. La limitación espacial de este derecho aparece así claramente delimitada.

7. Hemos visto surgir en la alta edad media al lado de unos malos usos, un derecho municipal; tenemos ahora que referirnos a un nuevo elemento del derecho medieval: el derecho regio.

Según la mentalidad medieval, el derecho era algo dado, connatural a la



misma sociedad. La creación del derecho no podía presentarse como tal, sino simplemente como un descubrimiento del derecho, frecuentemente como la superación de los malos usos a través de una actuación dirigida a mejorar el derecho.

Se explica así la nula actuación del monarca en el campo del derecho. De forma paulatina, sin embargo, esta situación ha debido irse modificando. De forma esporádica vemos aparecer la actuación del monarca en el campo de la creación del derecho, así en León con las leyes de 1017 y las normas aprobadas en el Concilio de Coyanza, mientras en Cataluña surge el núcleo originario de los Usatges. Es indudable que estas tímidas apariciones quizá deban incluirse todavía en el campo del descubrimiento del derecho, de los privilegios. Pero es necesario destacar la amplitud de las mismas: se presentan como un derecho del rey —derecho regio—, válido entonces para su reino.

Sea una u otra su valoración, debe resaltarse sin embargo que a mediados del siglo XII, el anónimo redactor de los Usatges vio la actitud del conde catalán dentro de los principios recogidos en el *Liber*, que autorizaban al monarca a dictar nuevas normas para resolver las nuevas necesidades<sup>68</sup>. Dentro de este nuevo orden de ideas deben moverse ya las leyes generales de León y otros reinos<sup>69</sup>. La característica principal de esta legislación deriva de su origen regio, pero además, y sobre todo, de su ámbito de vigencia: al ser un derecho regio, es derecho válido para el reino. Paulatinamente se van poniendo las bases que conducirán a la superación del derecho municipal y del derecho de la tierra no organizada de forma autónoma, o sea, de los malos usos.

8. Si queremos resumir y al mismo tiempo armonizar lo hasta aquí expuesto, podríamos trazar el siguiente esquema.

El antiguo derecho de los godos contenido en el *Liber*, es decir, la tradición hispano-romano-visigoda tal como se presenta en su última redacción escrita, había sobrevivido al reino visigodo. Esta supervivencia no se refiere tanto a la perduración de la tradición jurídica visigoda, conservada en un texto, el *Liber*, como a la conservación en forma consuetudinaria de la mencionada tradición. Este ordenamiento, enraizado en la costumbre, que procede de la época visigoda, se presenta como el derecho general de la alta edad media en un doble sentido: es general, por aplicarse en todos los reinos cristianos y por pretender regular todas las situaciones de la vida social. Paulatinamente, sin embargo, su aplicación se ve limitada por la aparición de una serie de derechos especiales —dirigidos a regular las nuevas necesidades o a regular de nuevo las antiguas decisiones y con un ámbito de aplicación más restringido, en atención a su mismo origen— que, en cuanto tales, presuponian una aplicación preferente.

Estos derechos especiales no surgen con la pretensión de ofrecerse como

ordenamientos jurídicos completos: su pretensión es completar un ordenamiento jurídico ya existente. Si se nos permite la licencia, los derechos especiales no son más que el iceberg visible que esconde bajo las aguas su mole inmensa. Así sucede con el ordenamiento jurídico de la época. El *Liber*, enraizado en la costumbre, representa el derecho general, al que hace constante referencia el derecho especial. Derecho especial que adquiere preferentemente dos aspectos: como malos usos —derecho de la tierra no organizada de forma autónoma— y como derecho municipal —derecho de la tierra organizada de forma autónoma.

Al aproximarse la baja edad media, fruto de la consolidación del poder regio y del nuevo orden de ideas, se presenta un nuevo derecho o, al menos, se consolida, si no queremos prescindir de los testimonios más antiguos. Este nuevo derecho tiene una difícil acomodación; podríamos decir que está a mitad de camino del *Liber* y de los derechos especiales mencionados. Por su ámbito de aplicación, se aproxima al primero; por las materias reguladas, se debe encuadrar entre los segundos. El derecho regio tiene su origen en el rey y se extiende, en consecuencia, sobre todo el reino. No es el heredero del *Liber* en el territorio cristiano, al no presentarse con las mismas características de éste, pero puede afirmarse que es su heredero en cada uno de los reinos. Este nuevo derecho no nace con la misma generalidad del *Liber*, no se extiende a todos los reinos cristianos, sino que cada reino —cada monarca— creará su propio derecho general, pero dentro de cada uno de los reinos, coincide el ámbito de vigencia del derecho regio y del *Liber*: ambos se extienden hasta donde se extiende el poder del rey. La evolución ulterior se plasmará en una lucha entre el antiguo derecho general —*Liber*— y el nuevo derecho general —derecho regio—, al pretender ocupar éste, dentro de cada uno de los reinos, el lugar que hasta aquel momento había ocupado el *Liber*.

El derecho regio, en sus primeros momentos, sin embargo, se puede configurar, por las materias reguladas, como un derecho especial: parte del derecho general existente —el *Liber*— para dar una nueva regulación a situaciones antiguas o para regular nuevas situaciones. La ulterior evolución del derecho regio, que determinará la paulatina expulsión del *Liber* en su función de derecho general de todo el reino, redundará también en su función de ordenamiento jurídico completo: el derecho regio tenderá igualmente a regular todas las situaciones de la vida social.

De entre estos distintos derechos existentes en la alta edad media, que forman un ordenamiento jurídico único, armonizándose de acuerdo con los principios señalados, aparecen el derecho municipal y el derecho regio caracterizados por su creatividad: tienden a una evolución constante. Frente a esta fuerza expansiva del derecho municipal y del derecho regio, el derecho de la tierra no organizada de forma autónoma se presenta cristalizado en unos malos usos, que se intentan conservar, frente a la dialéctica privilegiante

del derecho municipal, motivada por las necesidades de la población. El *Liber* se presenta incapaz de evolución.

El enfrentamiento entre estos derechos determinará su distinta suerte. *Liber* tiende a desaparecer como derecho general, al ser sustituido en su doble función —ámbito de aplicación, materia regulada— por el derecho regio, en cada uno de los reinos. Sólo aisladamente se conservan algunas de sus normas, incorporadas a las nuevas colecciones de derecho, regio o no; tendrá, sin embargo, en el reino de Castilla un nuevo renacimiento, pero a costa de perder su condición de derecho general y convertirse en derecho municipal<sup>70</sup>. El derecho de la tierra no organizada autónomamente tiende a conservarse en sus trazos limitados, sin pretender presentarse como un auténtico ordenamiento jurídico completo: sólo tardíamente parece pretender una apariencia de tal.

La fuerza expansiva del derecho municipal y del derecho regio, superados los obstáculos del *Liber* y del derecho señorial, llevaría ineludiblemente al enfrentamiento de ambos. Numerosas son las causas que determinan este fenómeno, pero si nos limitamos a examinar los fundamentos ideológicos del mismo, es necesario destacar la paulatina expansión de la Recepción por la península. No es fácil datar los inicios de la misma, pero ciertos testimonios hablan en favor de colocar sus primeros pasos hacia la segunda mitad del siglo XII, al menos en ciertas zonas como pueden ser Cataluña y Santiago. Por otro lado, aunque la aplicación del derecho de la Recepción tuvo que ser más tardía en su complejo, su espíritu parece haber comenzado a impregnar ya la mente de la época.

La Recepción supone, en definitiva, la reivindicación por el monarca de la creación del derecho: al presentarse la creación del derecho ahora no ya como un descubrimiento del mismo, sino como resultado de la actividad regia, su ámbito de aplicación aparece determinado por el ámbito del poder regio; es decir, el derecho regio será un derecho para su reino. Esta simple constatación muestra ya el enfrentamiento entre derecho municipal y derecho regio. Sin embargo, no debe olvidarse que las tradiciones no son fáciles de arrancar y no debe pensarse en una pronta instauración del principio de la creación del derecho por el monarca. Indudablemente puede decirse que en el siglo XIII están ya vigentes las afirmaciones, contenidas en la compilación justiniana, de que lo que place al monarca tiene fuerza de ley, pero todavía no ha sido plenamente reconocida la afirmación de que el monarca no está sometido a las leyes. La tradición de que el derecho antiguo es el buen derecho impide que el monarca pueda derogarlo, o sea, que pueda llevar a sus últimas consecuencias la afirmación de que lo que place al rey tiene fuerza de ley<sup>71</sup>.

El enfrentamiento entre la antigua concepción en torno a la creación del derecho y la nueva, aportada por la Recepción, provocará la configuración del derecho municipal como un ordenamiento jurídico completo, a tra-

vés de la aparición de los llamados fueros municipales extensos. Este aparente triunfo del derecho municipal significará, sin embargo, su partida de defunción, al presuponer el reconocimiento del poder regio.

La tarea redactora del derecho municipal parece poder vincularse a la actitud de Alfonso VIII, si damos fe al tectimonio ofrecido por el prólogo del Fuero Viejo. Alfonso VIII, vencedor de la batalla de las Navas de Tolosa, «otorgó a todos los Conceios de Castiella todas las cartas que avien del rey Alfonso el Viejo, que ganó a Toledo, e las que avien del emperador, e las suas mesmas del», al mismo tiempo pidió a los nobles castellanos «que catasen las istorias e los buenos fuero e las buenas costumbres et la buenas façañas que avien e que las escriviesen e que se las llevasen escritas e quel las verie; e aquellas que fuesen de enmendar, el gelas enmendarie; e lo que fuese bueno a pro del pueblo, que gelo confirmarie», aunque por las muchas prisas del monarca el pleito quedó en esta situación. No se trata de afirmar que Alfonso VIII haya confirmado, tras la batalla de las Navas de Tolosa, todos los privilegios, sino de indicar la existencia de una promesa regia, promesa que se iría cumpliendo paulatinamente, al serle presentado al monarca —y a sus sucesores— los privilegios por los concejos, como parece indicar tanto la primera crónica general como el Fuero de Escalona <sup>72</sup>.

De esta narración podemos extraer determinados elementos que se ven confirmados por otros datos, independientemente de que los sucesos hayan ocurrido o no tal como nos lo narra el prólogo del Fuero Viejo.

a) La confirmación regia supone el reconocimiento implícito del monopolio regio de la creación del derecho, que va a actuar preferentemente a través de la corrección de los malos usos, ya que confirmaría —afirma— únicamente aquellos que fuesen buenos. En este sentido suena a patético la desesperada lucha de los municipios por ver confirmados sus fueros, llegando incluso a proceder a falsificaciones, como hizo la Universidad de Bolonia, olvidándose que la autonomía no se recibe, sino que se conquista <sup>73</sup>.

b) La negativa regia a confirmar, pues a esto se reducen las muchas prisas —o las muchas guerras— del monarca <sup>74</sup>, muestra la reluctancia del monarca a confirmar el derecho antiguo, en la medida en que supone un límite a su libre actividad creadora.

Dentro de este clima, existente a caballo de los siglos XII-XIII, se explica la aparición, con el tiempo, de auténticos ordenamientos jurídicos municipales que, sin embargo, en Castilla, prácticamente puede reducirse a un Fuero de N, obra de algún jurista conocedor del derecho romano que, con las convenientes modificaciones, fue utilizado como modelo de diferentes fueros municipales, provistos de confirmaciones regias, más o menos dudosas <sup>75</sup>.

La gestación de estos fueros municipales extensos parece mostrar que la futura reacción municipal contra el rey castellano no está dirigida contra el derecho justiniano, sino contra la actividad creadora del monarca. No

debe pensarse en los fueros municipales como monumentos del derecho consuetudinario, no sólo porque en los mismos no todo lo recogido puede presentarse como derecho consuetudinario, sino también porque en último análisis reflejan los intereses de los grupos que se habían hecho con el poder de la ciudad: el enfrentamiento con el monarca encuentra sus raíces en el deseo de conservar su autonomía, como se muestra de forma patente en la constitución de formas propias de llenar las lagunas del propio ordenamiento<sup>76</sup>.

Al no plantearse la discusión en torno a que derecho debe aplicarse, sino en torno a quien debe crear el derecho<sup>77</sup>, es evidente que el interés principal del monarca radica en evitar la formación autónoma del derecho. La confirmación del fuero por el monarca supone el reconocimiento de que el valor del mismo depende en cierto sentido de la confirmación, en última instancia de la voluntad del monarca. La existencia de formas autónomas de completar las lagunas —sobre todo a través de las fazañas— supone un ataque al monopolio regio en el campo de la creación del derecho. Contra este ataque reaccionará el monarca de forma decidida, para poder así consolidar el principio de la creación del derecho como prerrogativa regia.

Es esclarecedor en este punto la posición de Alfonso X: su ataque, en última instancia, no va dirigido contra los fueros municipales, ya que al ser confirmado por el rey, pueden ser considerados derecho regio, sino contra la creación autónoma del derecho, contra las fazañas. La forma de resolver el problema consiste en declarar que sólo es fuero lo que se juzgue en la corte del rey<sup>78</sup>.

En su lucha contra la creación autónoma del derecho, para consolidar su monopolio, el monarca no puede limitarse a prohibir dicha actividad. Tiene, además, que poder ofrecer un texto, donde se recoja un ordenamiento jurídico desarrollado, basado en la idea del monopolio regio en la creación del derecho. En León, el monarca contaba ya con Fuero Juzgo, donde se recogía el principio, caro al derecho visigodo, de la creación del derecho por el monarca. Las nuevas tierras incorporadas al reino castellano recibieron, dentro del florecimiento de los fueros municipales, ordenamientos de este tipo; pero bajo la forma romanceada del *Liber iudiciorum*: los municipios andaluces y murcianos recibieron así una serie de privilegios, pero al mismo tiempo un ordenamiento jurídico completo, el Fuero Juzgo. Esta forma de actuar de Fernando III y Alfonso X muestra la diferencia esencial existente entre los llamados fueros breves y los fueros extensos y la imposibilidad de considerar éstos el resultado de la evolución de aquéllos.

Los fueros breves son un complejo de exenciones, franquicias y privilegios, que parte de y presupone un ordenamiento jurídico completo, un derecho general: en un principio, éste era el *Liber*, como hemos indicado. La política regia castellana introduce una modificación en este esquema; al incorporar Andalucía y Murcia al reino castellano. Siguen concediendo los mo-



narcas —Fernando III y Alfonso X— fueros breves, es decir, una serie de privilegios, pero ahora, ante la inexistencia de un ordenamiento general, por no existir una tradición jurídica autónoma en los territorios conquistados y por tratar de evitar la extensión del sistema castellano, los monarcas concederán igualmente un ordenamiento jurídico completo, que se plasmará en la traducción romance del *Liber* —fuero extenso—. Recobra así el *Liber*, aunque en su forma romanceada, su condición de derecho general, en cuanto pretende abarcar toda la vida social, pero se ve restringido en su ámbito de aplicación al municipio <sup>79</sup>.

Quedaba así la zona castellana —y las Extremaduras— abandonada a su suerte: no sólo en la misma reinaba la atomización representada por la existencia de una gran variedad de fueros municipales, sino también en algunas de sus zonas triunfaba la creación libre del derecho, a través de fazañas <sup>80</sup>. Para combatir esta situación, forma Alfonso X el Fuero Real, concedido con carácter general a Castilla, tierra sin fuero regio, aunque se concediese individualmente, municipio por municipio. La política de Alfonso X suponía el establecimiento del principio de la creación del derecho por parte del monarca y en esta dirección debe entenderse la extensión a los concejos de Extremadura, en 1264, del Fuero Real, pues también esta tierra escapaba al control regio <sup>81</sup>.

Esta política alfonsina supone fundamentalmente el triunfo del principio de la creación del derecho por el monarca, pero no significa la instauración del principio de la libertad del rey frente al derecho. El derecho tradicional suponía un límite a la actuación regia, límite que impedía al mismo tiempo la unificación jurídica de los reinos. El derecho regio era un derecho general para cada uno de los reinos, incluso aunque fuese de un modo indirecto, pero no existía un derecho único para los diferentes reinos del monarca.

El intento de unificar jurídicamente los distintos reinos parece apuntarse en Especulo que, sin embargo, no llegó a terminarse, al verse interrumpida su redacción por mor del fecho del Imperio. En esta obra se pretendía incorporar lo mejor de los fueros castellanos y leoneses. Abandonado este proyecto, acometió Alfonso X su magna obra, las Partidas, donde, en tanto emperador, pretendía recoger el mejor derecho de los mejores sabios y santos: su finalidad era dar un derecho general para todos sus naturales. Suponía así no sólo afirmar la potestad creadora del monarca, sino también su independencia frente a los privilegios, frente al derecho tradicional.

La reacción municipal contra la política alfonsina no debe llamar a engaño: no se trata de un aferrarse a un antiguo derecho frente a un derecho nuevo, que las gentes no conocían. Hemos ya indicado que los fueros municipales extensos se inspiran igualmente en el derecho de la Recepción. Se trata únicamente de una lucha entre las fuerzas autónomas de los municipios y la voluntad regia, apoyándose aquellas en el descontento del pueblo, que se veía arrojado en la inseguridad jurídica, al invocarse al mismo tiempo



un derecho tradicional y un derecho nuevo, el derecho de la Recepción y, como consecuencia, juguete de los manejos de los abogados<sup>82</sup>. Esta lucha aparentemente terminó con una transacción en las Cortes de Zamora. Transacción aparente, porque en la práctica el monarca logró el reconocimiento general de su derecho, al menos en los llamados casos de corte<sup>83</sup>. La reacción municipal provocará el abandono del derecho regio, pero no debe exagerarse en demasía tal abandono<sup>84</sup>, así como la acomodación del derecho regio a las necesidades municipales, mediante la desaparición de aquellos principios que afectaban a sus libertades<sup>85</sup>.

La transacción de las Cortes de Zamora apunta la dirección de la marcha ulterior de la evolución: con el transcurso del tiempo, la voluntad regia se fue imponiendo, culminando este proceso con Alfonso XI.

No es el momento oportuno para detenernos en esta evolución, pero podemos descubrir algunos síntomas de las mismas a través de la actuación del monarca en las Cortes.

Dentro de este campo de actuación, alguna vez puede encontrarse una intervención regia en el campo del llamado derecho privado, estableciendo modificaciones en el mismo, modificaciones que, normalmente, aparecen íntimamente ligadas a razones que podríamos calificar de interés económico general. La especial regulación de los gastos motivados por la realización de matrimonios puede contarse entre estas medidas. En las Cortes de Valladolid de 1258, se regula la entrega de «calças por casamiento», prohibiéndolas<sup>86</sup>, regulación que el mismo Alfonso X, en 1256, había concedido a Cuenca<sup>87</sup>, si bien con penalidad distinta.

Este hecho parece poner de relieve el acuerdo existente entre la voluntad del monarca y los deseos municipales, como se refleja en la regulación detallada de los gastos a realizar en la celebración de un matrimonio, dada en las mismas Cortes de Valladolid<sup>88</sup>, que encuentra un reflejo fiel en las preocupaciones del Concejo de Madrid<sup>89</sup>, aunque con regulación diferente. Los ejemplos podrían multiplicarse<sup>90</sup>, si añadimos sobre todo la regulación derivada de los préstamos concedidos por los judíos, que normalmente arrancan protestas, al ofrecerse a estos privilegios, que violan los concedidos a los municipios<sup>91</sup>.

Estas reacciones son explicables por los intereses económicos que entraban en juego y que se ponían en peligro. Dentro de esta misma línea, podríamos englobar las protestas tardías derivadas por el establecimiento en el Ordenamiento de Alcalá<sup>92</sup> del plazo de nueve días al demandado para contestación de la demanda, planteadas en las Cortes de Valladolid de 1351, es decir, en un momento posterior a Alfonso XI<sup>93</sup>.

Estas simples calas muestran una paulatina modificación del derecho municipal por intervención regia a través de los ordenamientos de Cortes. No podemos olvidar que los mismos se presentan como el resultado del acuerdo entre el monarca y sus asistentes. Así se comprende que las reiteradas peti-

ciones de los participantes de ver observados y respetados su fueros, privilegios y costumbres, sean acompañadas de la petición de que sean respetados los ordenamientos aprobados en las Cortes <sup>94</sup>.

Esta paulatina transformación del derecho municipal parece incidir igualmente en el ámbito de los casos de corte. Esta distinción entre pleitos foreros y pleitos del rey, recogida en las Cortes de Zamora de 1274 parece haberse mantenido, al menos en teoría. En las llamadas leyes del Estilo aparecen perfectamente distinguidos los pleitos del rey y los pleitos foreros <sup>95</sup>. La existencia de esta distinción y su mantenimiento no quiere decir, sin embargo, que no se hayan producido modificaciones. Hablar de pleitos foreros y pleitos del rey, significa, evidentemente, establecer una distinción entre ambos campos, pero no significa determinar qué pleitos pertenecen al municipio. Que la estricta enumeración llevada a cabo en las Cortes de 1274 no se ha respetado, parecen mostrarlo las cortes de 1305, ya que parecen atribuir ahora al tribunal regio el «ffecho criminal», así como «otras ¿cosas? quel derecho manda, opor los mios pechos» <sup>96</sup>. Y esta tendencia a aumentar parece ser constante, aunque las reacciones de los municipios también son constantes. Indudablemente las Cortes de 1305 parecen mostrar ya esta reacción a aumentar los casos del rey, reacción que va a suponer la confirmación de dicho aumento. Pero no siempre ha ocurrido así, y a veces los municipios han logrado una limitación a esta progresiva extensión de los casos de corte, así cuando se oponen a las prácticas de los oficiales del rey de no someterse a los fueros del lugar <sup>97</sup>.

Estas breves indicaciones bastan para mostrar el panorama diferente que ofrece la reacción municipal frente a ataques que se consideran más graves, aquellos que afectan a sus privilegios, que encuentran siempre una traducción económica. La protesta contra la falta de respeto del monarca y otros señores contra los privilegios o costumbres de los pueblos de no pagar yantar o fonsadera o de no estar sometidos a pesquisa general o no recibir juez regio, sino a petición del municipio, es tan frecuente, que no necesita una mayor documentación <sup>98</sup>.

De estas protestas, es evidente, no podemos llegar a afirmar la nula observación de estos privilegios por parte de los monarcas, como tampoco de las múltiples y constantes peticiones de confirmación de los fueros y privilegios y las constantes y repetidas protestas contra las cartas desaforadas. Tiene, sin embargo, en este punto una vital importancia la modificación que se detecta a partir de Alfonso XI, que está íntimamente ligada a su intento de superar las condiciones surgidas durante su minoría de edad: la confirmación de los privilegios excluye los concedidos por el traidor Alvar Núñez. Pero las limitaciones no sólo se encuentran aquí, sino también en la forma de responder a la petición. Se pide al monarca de «les otorgar e conffirmar ffueros e priuilegios e cartas e libertades e ffranquezañ e buenos husos e costunbres e quadernos e ordenamientos que an los conçeios delas mis çib-

dades e villas e logares de todo el mio ssennorio e cada vno delos que moran enellas, del Enperador e de todos los otros rreyes onde yo vengo e demi e dellos, assi commo lo an cada vnos en sus logares», pero además, que «los conffirmamientos que ssean ssin condiçiones ningunas. Et que diga en ellos que ualan e ssean guardados ssegunt que en ellos sse contiene», pero la respuesta de Alfonso XI es mucho más matizada, pues les otorga y confirma «ffueros e preuilegios e cartas e libertades e ffranquezas que an del Enperador o delos rreyes onde yo vengo atodos los conçeios delas mis çibdades e villas del mio ssennorio e acada vno dellos buenos vsos e buenas costunbres, et los quadernos e ordenamientos que ffueron ffechos en cortes por los rreyes onde yo vengo e por mi despues que ffuy de edat, que non ffablan de hermandades», pero limitándose en la confirmación de los suyos. Por otro lado, si confirmara los privilegios de sus antepasados, confirmará únicamente aquellos que están en uso, aunque las confirmaciones sean según el tenor<sup>99</sup>.

Esta alusión a los privilegios que se usaron, no puede por menos de recordar la afirmación contenida en el Ordenamiento de Alcalá, de que los fueros municipales sólo se podrán utilizar en cuanto se pruebe su uso. Tal decisión es grave para el ordenamiento municipal, ya que la gravedad de la misma no estriba tanto en la necesidad de mostrar el uso, sino en determinar quién declarará que el fuero municipal se usa o no. Las quejas contra esta afirmación contenida en las decisiones de Alfonso XI chocan, sin embargo, contra la decisión regia<sup>100</sup>.

Pero la limitación de la confirmación regia a los privilegios y fueros usados va completada con una limitación mucho mayor, que se recoge igualmente en el Ordenamiento de Alcalá: se podrán aplicar los fueros en aquellas cosas que se usaron, «salvo... en las que son... contra raçon, e contra Leys, que en este nuestro libro se contienen»<sup>101</sup>.

Esta decisión de Alfonso XI no es una novedad, sino que venía anunciada en cierto sentido en los ordenamientos de Cortes anteriores. Ya en el ordenamiento de Villa Real de 1346, se afirmaba que la restauración de la justicia suponía acabar con «algunas costunbres que son contra derecho e contra razon»<sup>102</sup>, pero la importancia mayor que muestra la misma es la no sumisión del monarca al derecho antiguo.

En adelante, las confirmaciones de los derechos y privilegios se harán siempre y cuando no vayan contra las normas aprobadas en el Ordenamiento de Alcalá<sup>103</sup>, pero además estos privilegios, incluso no yendo contra dicho ordenamiento, pueden no ser confirmados por el monarca.

El problema derivado de la foncadera nos puede servir de toque de atención. La actitud de Alfonso XI tiene un valor especial, pues supone la invocación del principio de la naturaleza, cuyo valor para la superación de un sistema político fundamentado en la idea de fidelidad no es necesario subrayar<sup>104</sup>. El rey no aparece ya vinculado a los privilegios concedidos por los

monarcas anteriores, si afirma que para el caso de los privilegios confirmados por los monarcas anteriores, «que quanto al fonsado todos son tenudos de debdo de naturaleza de yr connusco en fonsado e que lo non pueden quitar vn rrey por otro»<sup>105</sup>.

Alfonso XI viene así a culminar una política iniciada con su bisabuelo Alfonso X, que se centra fundamentalmente en dos aspectos: establecimiento de jueces y control del derecho.

La política iniciada con los jueces regios culmina con la aparición del corregidor<sup>106</sup>, que va a encontrar su complemento en el famoso capítulo 28 del Ordenamiento de Alcalá: si aparentemente se reconoce el papel jugado por el derecho municipal, sin embargo, una lectura atenta del mismo muestra su crisis total y su definitiva desaparición; el hecho de que permanezcan lánguidamente por muchos años algunos fueros municipales no debe llevar a engaño, ya que se han convertido en auténticos fósiles, al reservarse al monarca la potestad de crear nuevas leyes. Esta permanencia, por otro lado, podría hacer recordar el inicio del derecho municipal: los fueros breves. El ordenamiento jurídico municipal queda reducido a algunas costumbres locales, que pueden alcanzar incluso reconocimiento regio. El Ordenamiento de Alcalá confirma el principio de la creación del derecho por el monarca, pero llevándolo hasta sus últimas conclusiones: lo que place al monarca tiene fuerza de ley. Los fueros serán conservados, pero sólo «en aquellas cosas, que se usaron, salvo en aquellas que Nos fallaremos que se deben mejorar, e emendar, e en las que son contra Dios, e contra razon, e contra Leys, que en este nuestro libro se contiene»<sup>107</sup>. El derecho tradicional no supone ya un límite para la actividad regia.

En 1347 había establecido ya Alfonso XI, en Segovia, que las leyes allí promulgadas fuesen incorporadas a los fueros municipales<sup>108</sup> y a partir de 1348, en las confirmaciones regias de los fueros municipales, se suelen exceptuar lo que se oponga a las leyes de 1348<sup>109</sup>. La crisis del derecho municipal, en beneficio del derecho regio, explica la unificación jurídica castellano-leonesa. La prueba más palpable de ello lo encontraríamos en la lectura de los preceptos recogidos en dos ordenamientos de Cortes, separados por algo más de cincuenta años, en los que Galo Sánchez cree encontrar todavía «huellas de la subsistencia de un Derecho castellano que se distingue del leonés, del toledano y del de otros territorios de la Monarquía»<sup>110</sup>.

En las Cortes de Carrión de 1317, se pide al monarca que «los alcaldes de Castiella que libren los pleytos et las cartas de Castiella ssigund que lo an de ffuero, et los alcalles del regno de Leon que libren los pleitos et las cartas del rregno de Leon ssigund que lo an de ffuero, et los alcalles dela Estremadura que libren las cartas e los pleitos dela Estremadura ssigund sus fueros de cada logar, e a los del rregno de Toledo que ayan alcalles del rregno de Toledo que les libren sus pleitos et sus cartas ssigunt sus ffueros e vsos assy commo lo ouyeron en tiempo delos otros rreys»<sup>111</sup>.

En 1371, en las Cortes de Toro, Enrique II establece que en la corte del rey existan ocho alcaldes ordinarios: dos de Castilla, dos de León, uno de Toledo, dos de las Extremaduras y uno de Andalucía. Estamos, aparentemente, ante la misma situación, contemplada en las cortes de Carrión, con la novedad de una determinación del número de jueces y la aparición de un alcalde para Andalucía. Pero hay algo más: se establecen estos «alcaldes dela nuestra corte delas dichas prouinçias», pero no se alude ya a que juzguen de acuerdo con los fueros de cada lugar. Así se explica que se establezca una regulación cuidadosa de las ausencias, determinando que si no están los alcaldes de Castilla, librarán los pleitos y las cartas de Castilla los de Extremadura, etc.<sup>112</sup>. No son, por tanto, jueces establecidos en atención al derecho a aplicar —pues no se explicaría el intercambio mencionado, en caso de ausencia—, sino en atención a la comarca o provincia sobre la que extienden su jurisdicción. Tampoco se trata de una novedad, pues poco después del Ordenamiento de Alcalá, al establecer Pedro I jueces de su corte, ya no atiende a las antiguas protestas de los municipios de no ser juzgados los de Castilla por los de León o estos por los de Extremadura, sino que establece igualmente un esquema de sustituciones, para regular la falta de algunos de los alcaldes atribuidos a las distintas comarcas o provincias, como se dice ya en la época de Enrique I<sup>113</sup>.

Aparecen así configurados de forma definitiva en el Ordenamiento de Alcalá el derecho regio y el derecho municipal, pero al mismo tiempo aparece perfectamente delimitado, como recientemente nos ha hecho notar el profesor Otero Varela, el derecho de la tierra no organizada de forma autónoma. El rey no sólo se preocupa de determinar las relaciones entre el derecho regio y el derecho municipal, sino que al final de la ley nos delimita un tercer elemento, es decir, el derecho de la tierra no organizada de forma autónoma, un derecho señorial, que el monarca respeta a los señores de su reino; «e porque los fijosdalgo de nuestro Regno han en algunas comarcas fuero de alvedrio, e otros fueros porque se judgan ellos, è sus Vasallos», el monarca decide respetárselos, aunque también de forma limitada<sup>114</sup>. Este fuero de alvedrío —y otros fueros—, es decir, este fuero de las comarcas<sup>115</sup>, puede concidir con el uso de la Corte, «Costumbre, e uso es en la nuestra Corte, que acuerda con el Fuero del Alvedrío de Castiella»<sup>116</sup>.

Este derecho señorial encontrará su redacción definitiva en Fuero Viejo sistemático (= FVS). Si esta identificación es correcta, se deduce de aquí la necesidad de abandonar la categoría de derecho territorial y de hablar de FVS, Pseudo-Ordenamiento I de Nájera (PON I), Pseudo Ordenamiento II de Nájera (PON II), Pseudo Ordenamiento de León (POL), Fuero Antiguo (FA) y Devysas (D), como textos de derecho señorial y no como textos de derecho territorial, mientras será necesario reservar a Libro de los Fueros de Castiella (LFC) una nueva ubicación. Un derecho para el reino sólo puede encontrar su origen en el monarca, como veremos.



9. Derecho municipal, derecho señorial y derecho regio son así los tres conceptos que nos permiten abarcar el problema de la creación del derecho en la Edad Media. Pero si la identificación que hemos hecho entre el derecho señorial y las llamadas redacciones privadas de derecho territorial castellano es correcta, es necesario que examinemos la forma de creación del derecho señorial, ya que nos servirá al mismo tiempo para mostrar la poca fortuna del nombre con el que se le conoce normalmente.

Un buen punto de partida sería el mito de los jueces castellanos. Como se sabe, pueden distinguirse en esta leyenda tres momentos diferentes: un ciclo genealógico, un ciclo histórico y, finalmente, un ciclo jurídico<sup>117</sup>.

El ciclo genealógico se plasma, por vez primera, en el *Liber Regum*, obra que suele datarse en su redacción primitiva ni antes del 1194 ni después del 1211<sup>118</sup>. Estas fechas no sirven, sin embargo, para datar el nacimiento del ciclo genealógico, que el redactor del *Liber Regum* debió ya haber encontrado. Si no pudo nacer después de la redacción de la mencionada obra, es más difícil determinar cuando nació. Al citarse el nombre de Alfonso VII, éste se convierte en un término *a quo*, que puede precisarse más teniendo en cuenta que la Crónica Najerense, posterior a la muerte de este monarca en el 1157, todavía no conocía el mito, y de la misma depende muy estrechamente el redactor del *Liber Regum*. Tiene que retrasarse así todavía algo al nacimiento de la leyenda, sin poderse precisar más<sup>119</sup>.

El ciclo histórico es algo más tardío, pues aparece por vez primera en la obra de Lucas de Tuy, aunque debía estar ya formado antes de la redacción en 1236 de la obra del Tudense. La novedad mayor radica en centrarse ahora el mito en la necesidad de explicar la rebelión de los castellanos —sea considerándola ilegítima (Lucas de Tuy), sea legítima (Rada). Esta necesidad obliga a desplazar cronológicamente el momento histórico de la aparición de los jueces: no puede ser ya a la muerte de Alfonso II (791-842), pues su muerte únicamente había provocado un problema sucesorio, al morir sin herederos, sino durante el reinado de Fruela II (924-925)<sup>120</sup>.

El ciclo jurídico, que es el que nos interesa más, aparece en la segunda redacción del *Liber Regum* y en la obra del Toledano<sup>121</sup>, quien procedió a su modificación. ¿Puede fecharse, aunque sea aproximadamente, la aparición del ciclo jurídico? Sabemos que entre el 1194 y el 1211 no había nacido, si el redactor del *Liber Regum*, en su versión originaria, no lo acoge. Puede pensarse que la preocupación genealógica le hace prescindir del mismo, pero no debemos olvidar que en la segunda redacción del *Liber Regum* se hace un pequeño inciso, para añadir «que los juzgase», completando así la idea de acaudillar<sup>122</sup>.

Esta segunda versión del *Liber Regum* puede fecharse entre el 1217 y el 1223, quizá hacia el 1220<sup>123</sup>. Si pensamos que la aparición de este ciclo tiene que tener alguna razón, parece comprensible que tengamos que relacionar el mismo con los famosos sucesos acaecidos tras la batalla de las



Navas de Tolosa, en el 1212. La promesa de Alfonso VIII de conceder a los fijosdalgo castellanos sus fueros y privilegios aparece testimoniada por el prólogo del Fuero Viejo, cuya historicidad ha demostrado Galo Sánchez<sup>124</sup>.

Ahora bien, del prólogo del Fuero Viejo se deduce claramente que —para su redactor— la situación conflictiva se presenta con los nobles: el monarca confirma los fueros municipales, y promete hacer lo mismo con los fuero y privilegios de los hijosdalgo, pero sin llegar a hacerlo por las *muchas priesas*.

Este hecho puede quizá ponerse en relación con una novedad en el mito de los jueces, que aparece en el ciclo histórico, pero que se recoge igualmente en uno de los testimonios tardíos del ciclo genealógico. La elección de los jueces no va a realizarse por todos los castellanos, sino únicamente por los mejores, por los nobles, con diversas matizaciones, que no interesan ahora<sup>125</sup>.

El ciclo jurídico, unido a la elección por los nobles de los jueces, aparece desarrollado en el Toledano<sup>126</sup>. Si ahora los jueces no sólo van a mandar, sino también a juzgar, es necesario que surja el motivo concreto para esta nueva función. Los castellanos, «videntes... et pro iudicio contemptus et contumalias reportabant, sibi et posteris providerunt, et duos milites... elegerunt, quos et iudices statuerunt, ut dissensiones patriae et querelantium causae eorum iudicio sopirentur»<sup>127</sup>. Estos jueces elegidos son Laín Calvo y Nuño Rasura: aquél sólo se preocupa de la guerra, mientras éste se centra en la administración de justicia<sup>128</sup>.

Este hecho, la aparición del ciclo jurídico, debe así centrarse tras la promesa de Alfonso VIII, pero ¿se remonta a esta misma época el prólogo que, publicado por Galo Sánchez, precede a la colección de fazañas del ms. 431?<sup>129</sup>. Realmente la respuesta debe ser negativa. En dicho prólogo parece haberse recogido la tradición del ciclo jurídico, pero con una finalidad concreta. Si se analiza, pueden apreciarse dos partes perfectamente distintas.

En la primera, se alude a una idea generalizada en esta época: la desaparición de la monarquía visigoda no hizo desaparecer el *Liber*; éste siguió aplicándose, tras la desaparición del reino visigodo, por los cristianos que habitaban en las montañas. Esta situación se mantuvo hasta el momento de la conquista de León.

A partir de este momento, les resultaba demasiado molesto a los castellanos trasladarse a dicha ciudad, «por lo que el fuero era muy luengo et el camino era luengo et auyan de yr por las montañas; et quando alla llegauan asoberbyauan los leoneses». Es decir, el Fuero Juzgo era demasiado complejo, la distancia era muy larga y el orgullo de los leoneses desmedido. Eligen así los castellanos dos jueces, «e estos que ayniesen los pleytos porque non ouyesen de yr a Leon; que ellos non podian poner jueces sin mandado del rey de Leon». Esta situación se mantuvo hasta que el conde Fernán González, nieto de Nuño Rasura, logró la independencia de León. En este

momento, «cataron el fuero que auyan, que era el Libro Judo, et fallaron que disia en el que quien se agrauyasse del juisio del alcale, que tomase alçada para el rey; otrosi las penas que fuessen del rey; e otras muchas cosas que requirien al rey en el Libro judgo; et fallaron que pues que non obedesçian al rey de Leon que non les cumplia aquel fuero». Deciden así quemar sus ejemplares, «e ordenaron alcalles en las comarcas que librasen por aluydrio en esta manera: que de los pleytos que acaesçian que eran buenos, que aluydriasen el meior, e de los contrarios el menor dano; e este libramiento que fincasse por fazaña para librar para adelante»<sup>130</sup>.

No es necesario indicar el carácter legendario de esta narración<sup>131</sup>, pero parece necesario descubrir la razón de su invención.

Es indudable que la redacción de este prólogo es tardío. Si el prólogo fuese coetáneo al momento de la redacción de la colección de fazañas, deberíamos fecharlo en tiempo de Pedro I y no antes de 1353<sup>132</sup>. Que la redacción del mismo es tardía parece mostrarlo la alusión a la Crónica, que debe identificarse con la primera crónica general, donde aparece la apuesta de Fernán González<sup>133</sup>.

En el ciclo histórico la creación de jueces aparece vinculada a la rebelión castellana contra León. Este ciclo surge en un momento crítico en las relaciones entre León y Castilla. No debe olvidarse que hasta 1230 no se logra la unificación y que las relaciones entre ambas monarquías se habían agriado, durante el reinado de Alfonso IX. No puede extrañar entonces el carácter polémico en torno a la independencia de Castilla, dimensión polémica que mantendrán los historiadores posteriores. Pero este calor polémico no tiene razón de ser en el momento de la redacción del prólogo, si aceptamos que se redactó a mediados del siglo xiv. El nombramiento de los jueces no está vinculado a la independencia castellana, ni siquiera a la no utilización del *Liber*. Realmente la única polémica contra los leoneses puede encontrarse en su soberbia; la complejidad del *Liber* y la distancia son razones técnicas y fácticas que explican la necesidad de modificar la situación. Tampoco debe prescindirse de que realmente va a ser el camino lo que determinará la decisión. El nombramiento de Nuño Rasura y Laín Calvo va dirigido a evitar el traslado a León. No supone que sean nombrados jueces: son amigables componedores, pues los castellanos «non podian poner jueces sin mandado del rey de León» ¿Cómo resolvían las contiendas? De mutuo acuerdo, en base al *Liber*, si tras la independencia «cataron el fuero que auyan, que era el Libro Judo» y encontraron que no les servía.

Tampoco hay ningún acento polémico al narrar la independencia castellana: no se trata de una independencia resultado de una rebelión, sino resultado de una apuesta, ganada por el conde castellano Fernán González. Importa tan poco el hecho de la obtención de la independencia, que el redactor, en la práctica, se contenta con reenviarse a la Primera Crónica. Lograda la independencia, los castellanos tuvieron que rechazar su fuero —el

Fuero Juzgo—, pues éste presuponía la existencia del rey, y los castellanos no tenían rey. Los castellanos no tenían rey, pero ¿el conde castellano? Parece resonar aquí el dicho aragonés de que primero tuvieron fueros que reyes<sup>134</sup>. Si reflexionamos sobre este punto, cobra luz la razón principal de esta narración, legendaria en muchos de sus elementos, pero que contiene un fondo de verdad.

En el ciclo genealógico —*Liber Regum*, en su segunda versión—, la elección de jueces estaba vinculada a la inexistencia de rey, mientras en el ciclo histórico esta vinculación se hace a la rebelión castellana frente a la tiranía de Fruela II.

La versión que nos ofrece el prólogo de la colección de fazañas del ms. 431 es completamente diferente, quedando como telón de fondo, que apenas asoma, sea la muerte de Alfonso II —a la que no se alude—, sea la independencia de Castilla.

La actividad de Nuño Rausra y Laín Calvo se inicia para evitar ir a León: no actúan como jueces, sin embargo, sino como amigables componedores. Hemos indicado que tendrían que decidir de acuerdo con el *Liber*, si bien la redacción deja este punto en la penumbra. Una lectura no demasiado atenta, que permita destacar las contradicciones del texto, consentiría fácilmente obtener las conclusiones siguientes: Nuño Rasura y Laín Calvo avienen a las partes para que no tengan que ir a León a juzgarse por un fuero complejo, tras recorrer un largo camino y teniendo que sufrir además la soberbia leonesa. Pero si avienen los pleitos, no pueden juzgarlos, en sentido técnico, ya que el único que puede poner jueces es el rey de León<sup>135</sup>.

Tras la independencia de Castilla, los castellanos encuentran que es imposible conservar su fuero —¿pero no lo habían abandonado ya?—, que presupone el monarca —¿pero no tienen un conde?—. Deciden así continuar con la tradición iniciada bajo Nuño Rasura y Laín Calvo, pero ahora, al no estar sometidos al monarca leonés, pueden nombrar jueces, es decir, alcaldes. No son ya amigables componedores, sino jueces, pero su técnica es la misma, ya que ahora no tienen fuero.

En esta narración ha desaparecido la veta nobiliaria en la elección: son los castellanos quienes se dan los jueces, quienes abandonan el fuero juzgo y quienes se dan los alcaldes en unión de su conde. Que las cosas no sucedieron así, parece claro, pero aquí es suficiente señalar lo siguiente: deciden establecer alcalles, «e ordenaron alcalles en las comarcas», que «librasen por aluydrío», de tal manera «que aluydríasen el mejor, e de los contrarios el menor daño». ¿Cuál era la finalidad de este planteamiento? Que «este libramiento que fincase por fazaña para librar para adelante».

Estos datos deben ser todavía completados, señalando el contenido de la colección de fazañas, a la que precede el prólogo analizado. «Las fazañas se refieren al derecho de los fijosdalgo; en ellas juegan su papel los caballeros foreros, esto es, conocedores del fuero de aquellos, que ha de apli-

carse en cada caso. Como se ve, todas son de Alfonso X y de sus sucesores, excepto la primera, la de Fernando I (y en ella hay, sin duda, elementos legendarios)»<sup>136</sup>.

No es necesario recordar aquí la enemiga de Alfonso X contra las fazañas<sup>137</sup>. No son los fueros la mayor preocupación de Alfonso X, sino la actividad a través de fazañas, que viene así a limitar la creación regia, el monopolio en la creación del derecho, que le autoriza el derecho romano. La limitación de la actividad por fazañas, establecida por Alfonso X, atacaba así directamente al grupo nobiliario<sup>138</sup>.

La creación del derecho a través de las sentencias judiciales no era una prerrogativa exclusiva de la nobleza<sup>139</sup>. El prólogo, que acabamos de examinar, lo pone de relieve, pero debe resaltarse, igualmente, que el mismo va precedido de un epígrafe, que afirma: «Título por qual razon los fijos dalgo de Castiella tomaron el fuero de alvydrío». La polémica por la creación del derecho en el tránsito de la alta a la baja edad media se presenta con carácter general, pero parece poderse concluir que, al menos en este caso, está presentada desde el punto de vista de la nobleza.

Y está presentada desde el punto de vista de la nobleza, porque estamos ante una redacción tardía, surgida, indudablemente, no al calor de la batalla de las Navas de Tolosa, sino al calor del ordenamiento de Alcalá. El triunfo regio sobre el derecho municipal es total en este momento. Si el derecho municipal había muerto, no ocurría lo mismo con las pretensiones señoriales. El primer ataque a sus privilegios lo había realizado Alfonso X. La reacción de 1272 parece haber vuelto las aguas a su cauce, pero años más tarde tendrán que enfrentarse con el ataque desencadenado por Alfonso XI, ataque que se plasma en el Ordenamiento de Alcalá<sup>140</sup>.

El Fuero Viejo, en su redacción de 1356 parece así ser la respuesta al Ordenamiento de Alcalá, que reconoce los privilegios de la nobleza, reconoce el derecho señorial, pero no deja de imponerle determinados límites. En estos momentos, el monarca respeta a los fijosdalgo el «fuero de alvedrío, e otros fueros porque se judgan ellos, e sus vasallos», pero añade que «en fecho de rieptos que sea guardado aquel vso, e aquella costumbre que fue vsada, e guardada en tiempo de los otros Reys, è en el nuestro», pero además el ordenamiento que el monarca hizo en Alcalá, que supone una regulación del riepto de los caballeros, es decir, una conservación de los usos de los fijosdalgo, conformados por el poder regio, «porque al Rey pertenesce, e ha poder de facer fueros, e Leys, e de las interpretar, e declarar, e emendar do viere que cumple, tenemos por bien que si en los dichos fueros... fuere menester interpretacion, o declaracion, o emendar, o annadir, o tirar, o mudar, que Nos que los fagamos»<sup>141</sup>. El respeto al derecho señorial no impide la afirmación de la sumisión del mismo a la voluntad regia, aunque no impide que permanezca la especialidad del derecho señorial<sup>142</sup>.

10. La creación del derecho por albedrío se presenta así en época tardía como una característica del derecho señorial. También en el campo municipal se había creado el derecho a través de fazañas, pero la paulatina consolidación del poder regio había hecho desaparecer tal posibilidad <sup>143</sup>.

En el ámbito municipal se creó igualmente el derecho a través de la actuación del juez, pero no debe olvidarse que esta actividad se limita, necesariamente, al ámbito municipal. Es admisible partir de la actividad creadora del juez castellano, tal como hace Galo Sánchez <sup>144</sup>, pero es necesario determinar quien es ese juez castellano: el celo de cada municipio por su propio derecho hace absurdo pensar en una creación de un derecho territorial, entendido en el sentido que le atribuye Galo Sánchez, por parte de los jueces castellanos.

El problema mayor radica, fundamentalmente, en la valoración que debe darse al Libro de los Fueros de Castiella. No podemos examinar aquí la presunta «territorialización», en el sentido de Galo Sánchez, realizada por su redactor <sup>145</sup> y sobre todo por el redactor del Fuero Viejo. Debemos, sin embargo, resaltar la diferencia esencial entre ambos textos. Fuero Viejo se presenta como una recopilación del derecho de la tierra no organizada autónomamente, como una recopilación de derecho señorial, de los «Fueros de Castiella», de aquí que pueda acoger algunos principios de derecho que encuentran un reflejo en el campo municipal. Sin embargo, no podemos perder de vista que la «territorialización», es decir, la conversión de principios, existentes en el derecho municipal, en «Fuero de Castiella», es decir, en derecho señorial, se ha hecho únicamente a través de los llamados extractos —sin entrar ahora a discutir si son extractos o fuentes— es decir, PON II, POL y FA, pues aquellos textos, comunes a LFC y FVS, que no han pasado a éste a través de aquéllos, no sólo no han sido «territorializados», es decir, convertidos en Fuero de Castiella, sino que perdieron incluso la calificación de «Esto es por fuero» <sup>146</sup>.

Se ha tendido a calificar LFC como una compilación de derecho territorial, con incorporación de textos de derecho municipal, sin preocuparse, sin embargo, de determinar a quién podía interesar tal colección. Si la pretensión era recoger un derecho territorial, no había por qué ocuparse de la recolección de textos municipales. Y no es suficiente invocar la poca habilidad del redactor del LFC para explicar la incorporación de textos municipales. Hay otro hecho, además, que no puede por menos de llamar la atención: se tiende a pensar que el redactor de esta obra ha sido un burgalés, pero se prescinde de la escasa representación, de forma expresa, del Fuero de Burgos. Apenas dos textos comienzan afirmando «Esto es por fuero de Burgos», mientras puede citarse un número superior de textos que inician por «Esto es por fuero de Cerezo» <sup>147</sup>. ¿Realmente está tan poco representado el derecho burgalés? ¿Debe interpretarse realmente «Esto es por fuero»



como alusión a un derecho territorial castellano en el sentido defendido por Galo Sánchez?

No podemos prescindir de un hecho: al lado de los textos de «Esto es por fuero», aparecen aquellos calificados de «Esto es por fuero de Castiella». Es indudable que los mismos no aluden a un derecho territorial, sino señorial, en el sentido comentado, pero al mismo tiempo ponen de manifiesto la distinción existente entre «Esto es por fuero» y «Esto es por fuero de Castiella».

Si queremos profundizar más en este punto, parece conveniente detenernos en el título del LFC. «Este es el libro de los fueros de Castiella. Et son departidos en algunas villas segund su costumbre. Et cuenta en este prologo quel rey don Ferrando dio al conçeio de Burgos». Indudablemente aquí se recoge el derecho castellano, en la medida en que son recogidos los derechos —los fueros— de Castilla, pero concluir de esta afirmación que se recoge el derecho territorial castellano, supone prescindir de la segunda parte del título, «et son departidos en algunas villas segund su costumbre». No se recoge el derecho —territorial— de Castilla, sino los derechos castellanos, tal como se encuentran repartidos, divididos por la costumbre, en las diferentes villas. Y de la parte final, aparece entonces claro que se presta una especial atención a la forma en que se presenta este derecho castellano en Burgos.

Desde este planteamiento parece entonces clara la incorporación al LFC de diversos apuntes de derecho municipal —y algunos elementos de derecho señorial—<sup>148</sup>, incorporación que pone de manifiesto la diferente manera de dividirse estos fueros castellanos, según la costumbre, en las diferentes villas.

Esta pretensión del redactor del LFC aparece, sin embargo, enmascarada por su propia pandertería: pretende ofrecer una amplia recolección de los derechos castellanos, con especial atención al derecho de Burgos, lo que provoca que la obra ni sea una colección de derecho municipal, ni una colección de derecho señorial, pero nos permite indudablemente apreciar las características de los derechos municipales castellanos, así como ciertas noticias en torno al derecho de Castiella, es decir, al derecho señorial, en el sentido señalado, y al derecho regio, que encuentra su fundamento en la decisión del rey.

El redactor se mueve ya en un momento tardío, cuando la figura del rey tiene cada vez mayor importancia; esta situación explica la decisión contenida en LFC 248: tras constatar que los alcaldes de Burgos juzgan por fuero sea los privilegios de los monarcas, sea lo que a ellos les parece tal, pasa a determinar que esta posición es equívoca, pues únicamente es fuero el privilegio regio, mientras los acuerdos de los hombres buenos sólo será fuero tras ser juzgado y otorgado como tal en casa del Rey. Si prescindimos de considerar la parte última del precepto una adición posterior, y

consideramos todo el artículo de una misma mano, sin embargo, es evidente que estamos ante la opinión particular del redactor, no ante la situación en Burgos, que queda claramente explícita al afirmar: Esto es por fuero: que los alcalles, etc.<sup>149</sup>.

Este mismo planteamiento nos ofrece ya una pista sobre el verdadero alcance de las afirmaciones «Esto es por fuero» y paralelas. Tras comenzar diciendo «Esto es por fasannya», examina el redactor de LFC una serie de principios referentes a la existencia de treguas entre determinadas personas y concluye «et todas estas cosas sobre escriptas de suso que deven faser los jurados non son por fuero, mas es postura de concejo», pero del concejo de Burgos ya que de sus alcaldes procede la fazaña<sup>150</sup>. No siempre el redactor se mantiene en esta posición polémica, pues a veces se limita a señalar «Esto es por fuero», para indicar inmediatamente: «por postura de los alcaldes de Burgos»<sup>151</sup>.

¿Podríamos concluir, de aquí, que todos los preceptos que comienzan por «Esto es por fuero» aluden al Fuero de Burgos? Quizá sea prematuro, pero indudablemente apuntan a esta identificación los testimonios indicados: no se trata de afirmar que tales normas son propias y características exclusivamente de Burgos, sino únicamente de señalar que son vividas como normas de Fuero de Burgos. Las decisiones de los distintos fueros pueden coincidir, en todo o en parte, en la regulación concreta de una determinada situación, sin que por ello se llegue a confundir el Fuero de Nájera con el Fuero de Roa<sup>152</sup>. La presencia mayoritaria del derecho de Burgos, si aceptamos la identificación propuesta, explicaría que en alguna copia el LFC aparezca calificado de «Este es el libro de los Fueros de Burgos y son deparados en algunas según costumbre»<sup>153</sup>.

De todas formas, sea o no admisible la identificación propuesta, es evidente que no puede identificarse, al menos con carácter general, «Esto es por fuero» con «Esto es por fuero de Castiella»: aquel hace referencia a un derecho municipal, este a un derecho señorial, en el sentido indicado. La prueba más clara de ello la encontraríamos en LFC 122: Et de heretat de fijos dalgo deue auer testigos cinco omnes, los dos o los tres que sean fijos dalgo e los otros labradores. Esto es por fuero de Castiella. Et por fuero de Burgos prueua el fijo dalgo con nuestros vesinos, asy como con otro omne<sup>154</sup>. Este fuero de Castiella, que no se identifica tampoco con Fuero de Cerezo<sup>155</sup>, indudablemente no responde a las características del derecho municipal, que ha tendido siempre a igualar sus habitantes, independientemente de su posición social<sup>156</sup>, pero se corresponde perfectamente con el derecho señorial.

Esta identificación entre derecho señorial y «fuero de Castiella» la hemos ya visto, cuando examinábamos el prólogo de la colección de fazañas del ms. 431, publicada por Federico Suárez<sup>157</sup> y encuentra su confirmación en la pequeña colección de fazañas que acompaña a FVS: todas ellas se re-

fieren al riepto de los hidalgos y se presentan como fazañas o fueros de Castiella. Lo más interesante radica en la afirmación contenida en la primera fazaña, que refleja la afirmación contenida en LFC 248. Se dice, «Otro si es a saber que las fazañas de Castiella, porque deven judgar son aquellas, por quel Rey judgo e confirmo por semejantes casos»<sup>158</sup>, las cuales darán lugar al correspondiente fuero. «Esto es Fuero de Castiella, quel sobredicho Rey don Alfonso judgo por sua corte»<sup>159</sup>. Estamos aquí ante fuero o fazaña de Castilla y no ya ante simple fuero, como sucedía en LFC 248, pues se alude a caballeros.

Esta vinculación del Fuero de Castilla a los hidalgos se patentiza claramente en las Cortes de Valladolid de 1351, al responder el monarca Pedro I a las peticiones de los hidalgos: el fuero de Castilla es el derecho de los caballeros de Castilla<sup>160</sup>, pero no un derecho nobiliario, sino un derecho señorial, como hemos ya indicado<sup>161</sup>.

Si el fuero de Castiella se presenta así bajo las trazas de un derecho señorial<sup>162</sup>, es evidente que el mismo no pueda ser el resultado de la extensión del derecho municipal hasta su conversión en un derecho territorial.

11. El llamado habitualmente derecho territorial castellano no sería otra cosa que un derecho señorial, propio de los hijosdalgos castellanos. Afirmar su origen en la actividad judicial de los jueces castellanos mostraba ya la ambigüedad del concepto de derecho territorial. La especialidad de Castilla no puede así centrarse en el hecho de que «su derecho territorial... no ha sido fijado oficialmente, ya que las escasas leyes territoriales de Castilla son tan poco significativas, que en la práctica es lícito prescindir de ellas»<sup>163</sup>, sino en no tener un derecho territorial, en el sentido mencionado por Galo Sánchez, en todo caso. Castilla no ha conocido más que un derecho municipal y un derecho señorial, que surgen para completar el *Liber*.

Y no sólo no conoce un derecho territorial, para utilizar la terminología de Galo Sánchez, por la imposibilidad conceptual de su existencia, como hemos indicado, sino también porque la aparición de un derecho, que en cierto sentido puede aproximarse a lo calificado por Galo Sánchez de derecho territorial, dependía de la actividad regia. Sólo el rey podía establecer, dada la situación medieval, un derecho por encima de los municipios y señoríos, pero en Castilla esta actuación del monarca se retrasa.

¿Podemos mantener hoy todavía que sólo con Alfonso X aparece una legislación regia en Castilla? Tras las investigaciones de Sánchez-Albornoz<sup>164</sup>, se tiende a admitir la existencia en la época de Alfonso VII, de una reunión en Nájera, donde se estableció una legislación para el reino. Recientemente, Clavero ha querido atribuir esta reunión de Nájera no a la época de Alfonso VII, sino al reinado de Alfonso VIII<sup>165</sup>. Poco más, sin embargo, se puede añadir.

La existencia del llamado PON I, pese a las afirmaciones de Alfonso XI en el ordenamiento de Alcalá, nos parece muy dudosa <sup>166</sup>.

La norma que hasta el momento puede atribuirse con mayor seguridad a la reunión de Alfonso VII en Nájera es aquella que establece que «ningund eredamiento del Rey, que non corra a los Fijosdalgos, nin a Monesterio ninguno, nin lo dellos al rey» <sup>167</sup>.

Este principio aparece atribuido desde principios del siglo XIII a Nájera en documentos privados <sup>168</sup> y, algo más tarde, en las colecciones de derecho señorial castellano —PON II 15 = POL 71 = FV 1, 1,2— y en otros textos <sup>169</sup>; aparece igualmente esta atribución en determinados ordenamientos de Cortes, en el tránsito del siglo XIII al XIV. Lo acordado en Nájera —para León se prefiere invocar Benavente, uniendo a veces esta mención a Nájera <sup>170</sup>— se encuentra testimoniado en 1299 <sup>171</sup> y 1307 <sup>172</sup>, antes del Ordenamiento de Alcalá, así como, después de 1348, en 1351, en el ordenamiento de los fijosdalgos, dado en Valladolid <sup>173</sup>.

Esta norma atribuida a la reunión de Nájera no se encuentra, sin embargo, recogida en el capítulo 32 del Ordenamiento de Alcalá, salvo error: se da así la paradoja de que la norma, cuya atribución a Nájera aparece más segura, no se recoge en la redacción llevada a cabo por Alfonso XI del presunto ordenamiento de Nájera.

Frente a este hecho, la afirmación de Alfonso XI del establecimiento por Alfonso VII en Nájera de «pas, e asosegamiento, e amistat, entre los Fijosdalgo d'Espanna» <sup>174</sup>, parece estar en contradicción con los testimonios más antiguos. LFC que alude a esta tregua entre los hidalgos, guarda silencio sobre su establecimiento en Nájera <sup>175</sup>. Alfonso X habla de la antigua amistad establecida entre los hijosdalgos, pero guarda silencio sobre su establecimiento por Alfonso VII, tanto en Fuero Real <sup>176</sup>, como en Partidas <sup>177</sup>. E igual silencio sobre la procedencia de Nájera se observa en el ordenamiento para fijosdalgos establecido en Burgos en 1338, donde dicha paz aparece decisión de Alfonso XI <sup>178</sup>.

Los argumentos *ex silentio* no son de gran valor, pero no se comprende fácilmente el silencio de Alfonso X, si realmente hubiese existido tal decisión de Alfonso VII, incluso si pretendía modificar la regulación.

En el capítulo 32 del Ordenamiento de Alcalá se recogen una serie de prescripciones, que en su mayor parte se refieren al derecho señorial: de las 58 leyes recogidas en el capítulo 32, se remontan a las Devysas 21, mientras al menos 13 tienen un reflejo en Partidas <sup>179</sup>. Las otras normas, o aluden a problemas íntimamente relacionados con los resueltos en D. <sup>180</sup> o al riego de los hidalgos <sup>181</sup>.

En resumidas cuentas, el capítulo 32 del Ordenamiento de Alcalá se ocupa en sus primeras 40 leyes de los problemas conexos con behetrías o rieptos. Las leyes 41-45 aluden a la administración de justicia, encontrando un reflejo en Partidas. En la ley 46 aparece la alusión a la paz establecida

entre los hijosdalgos en Nájera, mientras las últimas leyes se ocupan de diversos problemas, que se pueden resolver, sin embargo, en problemas que afectan al rey<sup>182</sup> o, de nuevo, a hidalgos<sup>183</sup> o al clero<sup>184</sup>.

Este contenido difícilmente coincide con la afirmación de «que el Emperador Don Alfonso en las Cortes que fizo en Najera, estableció muchos Ordenamientos à pro comunal de los Perlados, è Ricos omees, è Fijosdalgo, è de todos los de la tierra»<sup>185</sup>. La posibilidad de que algunas de las leyes finales procedan de una tal reunión, en la medida en que al efectuar a los intereses del rey, se extiendan a su reino, no cabe desecharse, si al menos tras Alfonso VII comienza a testimoniarse el monopolio regio de la sal<sup>186</sup>, aunque Alfonso X guarde silencio sobre este origen remoto<sup>187</sup>.

En resumidas cuentas, es posible que Alfonso VII haya establecido normas para el reino en Nájera, pero es muy improbable que a dicha reunión se remonte el capítulo 32 del Ordenamiento de Alcalá: no debemos ver en el mismo una reelaboración por Alfonso XI de un núcleo originario, que pueda remontarse a Alfonso VII, sino simplemente la oficialización de un derecho señorial, mediante la utilización de redacciones no oficiales del mismo, que se hacen remontar arbitrariamente a una reunión celebrada en Nájera, incluso, y fundamentalmente, para una parte de estos materiales, que había alcanzado, tras previa modificación, carácter oficial al ser incluida en Partidas<sup>188</sup>.

De toda maneras lo que nos interesa destacar en estos momentos es, sencillamente, que la admisión de la existencia de una regulación procedente de Nájera, que podía encontrar un eco en alguna norma suelta del último título del Ordenamiento de Alcalá, vendría demostrar que la aparición de un derecho, ni vinculado a la tierra no organizada de forma autónoma ni al municipio, sólo puede surgir con la aparición de la actividad legislativa del monarca.

La especialidad castellana no radicaría, volvemos a repetirlo, en la inexistencia de una redacción oficial del llamado derecho «territorial», sino en la escasez de la actividad regia, la única que podría hacer nacer un derecho no municipal o señorial, sino del reino. Especialidad, por otra parte, muy relativa, ya que tampoco los otros reinos pueden vanagloriarse de una mayor actividad regia.

Puede hablarse, sin embargo, de una cierta especialidad castellana, que se plasmaría en la dificultad de armonizar los intereses de la nobleza y del rey, dificultad que se reflejaría en la suerte del derecho señorial.

Si se examinan las obras legislativas de Alfonso X, Fuero Real, Espéculo y Partidas, la primera cosa que llama la atención es la poca atención prestada al derecho señorial, tal como se recogerá posteriormente en FVS<sup>190</sup>.

Si se incluye, tanto en Fuero Real como en Partidas, la regulación del riepto de los caballeros, ha sido tras la revisión regia de sus prescripciones, provocando así el malestar de los fijosdalgos<sup>191</sup>. Las alusiones a behetrías o



solariegos en Partidas son mínimas<sup>192</sup>. La regulación jurídica —si exceptuamos el riepto— no parece hacer distinción entre fijosdalgos y no fijosdalgos: cuando existe un tratamiento diferente, así en materia penal, el mismo remonta al derecho romano, y no a la tradición castellana, aunque ésta se recoja para muerte a traición o alevé<sup>193</sup>. Este hecho es tanto más sintomático, cuanto más la caloña de 500 sueldos viene reivindicada como característica del fijodalgo castellano, en el llamado derecho castellano<sup>194</sup>. Otro tanto podríamos decir de la especialidad de los caballeros castellanos, consistente en el privilegio de que determinados bienes suyos no puedan ser prendados, especialidad que parece que sólo consiguen ver reconocida en el Ordenamiento de Alcalá<sup>195</sup>.

La especialidad del derecho señorial vendría así determinada por una lucha intensa por obtener su reconocimiento, reconocimiento que se hace de forma fragmentaria y paulatinamente, tras las correspondientes modificaciones llevadas a cabo por los monarcas. Podríamos así citar varios hitos: la aceptación del riepto, tras su modificación, en Fuero Real y Partidas por Alfonso X<sup>196</sup>. Nueva regulación de esta materia en el Ordenamiento de Burgos de 1338 por Alfonso XI<sup>197</sup>. Ulterior regulación de esta materia y aceptación de la regulación referente a behetrías en Ordenamiento de Alcalá, con las correspondientes modificaciones<sup>198</sup>.

Al lado de estos momentos esenciales, podríamos todavía citar algunos momentos particulares, donde no se lleva a cabo una aceptación del derecho señorial en el derecho regio, pero se reconocen con o sin modificaciones algunos puntos concretos del derecho señorial. Dentro de este grupo, podríamos recoger los momentos historiados por Clavero<sup>199</sup> o el reconocimiento en la época de la minoría de edad de Alfonso XI de algunos privilegios señoriales, con su correspondiente contrapartida<sup>200</sup> y, en época más tardía, el ordenamiento de los hidalgos de Pedro I, en 1351<sup>201</sup>.

Podríamos señalar así momentos de confirmación de los derechos de los fijosdalgos, sin la consolidación de un texto, y momentos de reconocimiento y cristalización del derecho señorial en textos jurídicos, cristalización provocada por la intervención regia y con las posibles correspondientes modificaciones.

Dentro de estas coordenadas podemos avanzar, sin entrar en estos momentos en los detalles, la suerte del derecho señorial y tratar de explicarnos las leyendas existentes en torno a su origen.

Es posible que el origen de la redacción del derecho señorial castellano, como en el caso del derecho municipal, debamos buscarlo en la época de Alfonso VIII. Encontrar su origen en esta época no supone, sin embargo, admitir su reconocimiento oficial en la misma. Ni en la reunión de Nájera en la época de Alfonso VII ni durante el reinado de Alfonso VIII se ha llegado a confirmar, a reconocer un texto de derecho señorial con carácter oficial. La lectura del prólogo que precede al Fuero Viejo Sistemático es el

mejor testimonio de lo afirmado: este prólogo trata de dar carácter oficial a un texto, que no tiene este carácter. El silencio en el mismo en torno a una autorización en Nájera es elocuente, así como el reconocimiento de que los privilegios de la nobleza no fueron confirmados por Alfonso VIII <sup>202</sup>.

Aunque sea posible que se hayan comenzado a reunir los privilegios regios a los señores, así como a recoger por escrito costumbres señoriales a partir de Alfonso VIII, sin embargo, no es plenamente seguro. En la época de Alfonso X, antes de la aparición de *Fuero Real* y *Partidas*, no parece que puedan testimoniarse colecciones de derecho señorial: la redacción del derecho señorial, en todo caso, ha encontrado en la intervención regia un acicate fuidamental. El primer reconocimiento parcial del derecho señorial castellano se encuentra en la obra de Alfonso X: parcial, ya que el mismo se limita a reconocer el derecho de riepto, y parcial también porque al mismo tiempo el reconocimiento oficial va acompañado de una modificación del mismo <sup>203</sup>.

Las redacciones del derecho regio suponen así un ataque directo al derecho señorial, ya que la aplicación de las mismas suponen la desaparición del derecho señorial, que permanecerá únicamente, y reformado, en la medida en que ha sido acogido en *Fuero Real* y *Partidas*. Las quejas de los señores contra Alfonso X muestran de forma clara esta situación al señalar que la concesión del fuero regio afectaba a sus intereses, pues «los fueros que el Rey diera á algunas villas con que los fijosdalgo comarcaban, que apremiaban á ellos é á sus vasallos en guisa que por fuerza avian de ir á aquel fuero» <sup>204</sup>. Las afirmaciones contenidas en el prólogo del *Fuero Viejo* cobran ahora, bajo esta luz, toda su importancia: la autorización a los alcaldes de Burgos a regirse por su fuero, no supone que los de Burgos abandonen el *Fuero Real*, como hemos visto, sino que no puedan llamar a su fuero a los hijosdalgos y a sus vasallos <sup>205</sup>.

Alfonso X no recoge de forma oficial un texto de derecho señorial, aunque el prologuista del *Fuero Viejo* pretenda hacer pasar por tal una colección de derecho señorial, que quizá se redacta ahora en 1272 <sup>206</sup>. La exacta comprensión del problema podría centrarse en la afirmación de que estamos ante una tolerancia frente al derecho señorial: el monarca se abstiene de imponer su legislación, que venía a significar una cierta igualdad jurídica, dentro del contexto de la tradición romana. Se toleran así unos usos, que no están confirmados oficialmente en un texto, que pueden ser combatidos o reconocidos individualmente, al compás de las luchas entre la monarquía y los señores <sup>207</sup>.

No se han valorado en demasía las fazañas en materia de riepto, reunidas sea en apéndice al *Fuero Viejo*, sea en el ms. 431. La primera fazaña publicada en el *Fuero Viejo* está poniendo de relieve que la intervención decisiva del monarca en materia de rieptos ha sido reconocida. El monarca es el eje del riepto y sólo su sentencia tiene valor para el futuro. No debe-

mos perder nunca de vista este trasvase del derecho regio en el derecho señorial: las colecciones de derecho señorial han incorporado aquellas normas regias que afectaban a sus intereses, cuando las mismas confirmaban su derecho o al menos no lo desconocían de forma radical <sup>208</sup>.

El no reconocimiento de un texto de derecho señorial por parte de Alfonso X parece desprenderse de la regulación contenida en las Cortes de Zamora de 1274, donde se presta especial atención al derecho municipal, así como a los jueces de corte, pero donde no se recoge el nombramiento de un juez de los hijosdalgo, a pesar de las afirmaciones contenidas en la Crónica de Alfonso X. Este deseo de los hijosdalgo parece haberse cumplido únicamente durante la minoría de edad de Alfonso XI <sup>209</sup>.

Al no haber existido un tal reconocimiento oficial de un texto de derecho señorial, ha sido necesario falsificarlo. El prólogo del Fuero Viejo de 1272 supondría así el intento de presentar como redacción oficial del derecho señorial un texto resultado de la labor privada. Precisamente por ser una obra privada, se explica la suerte ulterior del derecho señorial.

El segundo reconocimiento del derecho señorial, como derecho especial dentro del derecho regio, se realizará bajo el reinado de Alfonso XI, fundamentalmente en su Ordenamiento de Alcalá.

La inexistencia de un texto oficial de derecho señorial explica así que no haya sido confirmado por Alfonso XI. Es evidente que este monarca no se limita a una simple confirmación del derecho señorial —no de un texto—: ha llevado a cabo una reelaboración del mismo, que todavía hoy sólo podemos intuir en algunos casos <sup>210</sup>. Este reconocimiento oficial, indudablemente, satisface en parte los intereses de los señores, aunque igualmente presupone una limitación efectiva a su independencia. No se reconoce pura y simplemente el derecho señorial, sino que éste es acogido dentro del marco trazado por la legislación regia. Riepto y behetría reciben una nueva formulación y se introducen en la legislación regia. Al mismo tiempo se reconoce la existencia del fuero de albedrío y de otros fueros en las comarcas de los hidalgos, pero este reconocimiento se hace dentro del marco fijado por el Ordenamiento de Alcalá <sup>211</sup>.

Dentro de este contexto se explica la redacción del prólogo de la colección de fazañas del ms. 431, pero también la redacción sistemática de 1356 del Fuero Viejo: se trata de recordar al monarca la existencia de un derecho señorial, que encuentra su fundamento en la creación libre del derecho, sin sumisión al monarca, incluso cuando esta redacción parezca que pueda atribuirse únicamente a una de las partes combatientes en la lucha interseñorial entablada <sup>212</sup>.

12. En el ámbito de las coordenadas trazadas para la configuración del derecho altomedieval en el reino castellano-leonés, podemos ahora intentar ver brevemente lo que ha ocurrido en los otros reinos.

Dentro de las características propias de cada uno de ellos, puede señalarse como trazos generales, la asunción del derecho señorial y del derecho municipal por parte del derecho del rey.

También en Aragón, como en el reino castellano-leonés, la persistencia del derecho visigodo como ordenamiento general supuso la aparición, a su lado, de derechos especiales: el derecho de la tierra organizada de forma autónoma y el derecho de la tierra no organizada de forma autónoma. La importancia de ambos derechos especiales —municipal y señorial— depende de la extensión del régimen urbano. Prescindiendo del examen particularizado de este punto, puede señalarse la expansión del derecho de Jaca, convertido en centro de creación del derecho municipal aragonés<sup>213</sup>.

Este derecho de Jaca, que se extiende por el reino de Aragón, no supone la aparición de un derecho territorial, en el sentido mencionado por Galo Sánchez, sino simplemente la asunción por los diferentes municipios del derecho de Jaca, que no es vivido, sin embargo, como tal derecho de Jaca, es decir, como derecho general, sino como derecho propio de cada uno de los municipios que lo aceptan.

Hasta la aparición de la redacción oficial de los Fueros de Aragón no surge la mención, en los documentos aragoneses, de un Fuero de Aragón<sup>214</sup>. Hasta 1247 no existe ningún derecho general para todo el reino, salvo el antiguo derecho general visigodo, completado por los derechos especiales, municipal y señorial. Las calificadas colecciones privadas de derecho territorial aragonés por su editor<sup>215</sup>, no son más que copias fragmentarias del derecho de Jaca, posteriores en muy pocos años a los Fueros de Aragón de 1247, y adaptadas, en consecuencia, a la nueva situación<sup>216</sup>.

Frente a Castilla, sin embargo, la actividad del monarca no consiste en la realización de un libro de las leyes propias, utilizando para ello normas jurídicas procedentes de diversas partes, sino en la asunción del derecho municipal, que había logrado extenderse por Aragón, como derecho del reino, con las modificaciones correspondientes, y con la incorporación del derecho señorial, del derecho de los infanzones aragoneses<sup>217</sup>.

La solución aragonesa parece haberse aceptado igualmente en Navarra, por donde se habían extendido colecciones jurídicas emparentadas con el derecho jacetano, con características propias. La asunción del derecho señorial y del derecho municipal en un texto regio y su conversión, por ende, en derecho general del reino parece presentarse como una imposición del Reino al rey, en un momento de cambio de dinastía: se hace jurar al nuevo monarca el Fuero General de Navarra, que deviene así el derecho del reino, pasando a sustituir el antiguo derecho municipal y señorial, que en el mismo se recoge<sup>218</sup>.

La situación catalana presenta particularidades propias, por la inexistencia de un ordenamiento jurídico general completo, que encuentre su fundamento en la voluntad regia. El núcleo contenido en los Usatges no llegó a

desarrollarse, mientras el derecho municipal tampoco alcanzó la extensión del derecho municipal castellano, salvo el supuesto de Tortosa, donde, sin embargo, el derecho recogido es el de la Recepción.

Esta situación particular de Cataluña explica que pese a las prohibiciones de 1243 y 1251, el derecho de la Recepción se convierta en el derecho general de Cataluña, sustituyendo al antiguo derecho general, el *Liber*. En el siglo xiv, Jaime de Montjuich, tiene que señalar la imposibilidad de aplicar el cap. 81 de los Usatges, pues no se utilizaban ya las leyes góticas, salvo en pocos casos: «revertetur ego ubi usatici non sufficiunt ad principis arbitrium et eius iudicium quod erit secundum leges romanas tamquam equas et iustas». No se trata, sin embargo, de una novedad, sino de una necesidad, íntimamente sentida. Ya los redactores de las costumbres leridanas se vieron en la necesidad de señalar el poco uso que se hacía de las leyes godas<sup>219</sup>, frente al frecuente uso de las leyes romanas<sup>220</sup>.

En esta situación, sí parece adecuado hablar de una mayor persistencia del derecho municipal catalán, no parece que deba exagerarse en demasía. En último término, el derecho municipal catalán no se constituyó en un ordenamiento jurídico completo, por lo que su persistencia sería la persistencia de costumbres o privilegios municipales, que presuponían la existencia de un derecho general, el derecho de la Recepción. Desde este punto de vista, la situación no se alejaba en demasía de la castellana, donde el derecho regio se fue imponiendo lentamente, permaneciendo, sin embargo, costumbres municipales. Quizá este hecho —el aferrarse a determinadas costumbres— pueda explicar que las ciudades medievales más importantes de la península no hayan logrado ver redactado por escrito su derecho, sin olvidar la forma en que se llevó a cabo la redacción del derecho municipal castellano, tipo fuero de Cuenca, o del derecho municipal catalán en Tortosa. Dada la existencia de un derecho general, cabía pedir únicamente la confirmación de los derechos particulares, de las costumbres más importantes, como parece hicieron los ciudadanos de Barcelona. Dentro de esta línea, y únicamente como una simple intuición, creemos que no se debe prescindir del hecho de la incorporación en las recopilaciones catalanas del derecho de Barcelona, hecho que debería quizá ponerse en relación con el título de las mismas, «Constitutions v altres drets de Cathalunya». Con el tiempo, sólo han debido permanecer de los otros derechos, los incorporados a la recopilación.

Si esto fuese así, no podríamos enfrentar, de forma radical, la suerte del derecho municipal catalán y castellano.

13. Hemos hablado de un derecho regio, que paulatinamente se va imponiendo frente al derecho municipal y al derecho señorial. ¿Se trata, realmente, de un derecho regio? La solución a esta pregunta supone plantearse la relación monarca-Cortes y adentrarse en una época posterior, que cae fuera del planteamiento del presente trabajo. En sentido estricto, sólo Cas-



tilla conoció un derecho regio —un derecho del rey—, pues en los otros reinos el derecho regio fue el resultado de la colaboración entre el monarca y las Cortes<sup>221</sup>.

# NOTAS

1. F. MARTÍNEZ MARINA, *Ensayo Histórico-Crítico sobre la legislación y principales cuerpos legales de los reinos de León y Castilla, especialmente sobre el código de las Siete Partidas de don Alonso el Sabio*, en «Obras escogidas de don Francisco Martínez Marina», Biblioteca de Autores Españoles, vol. 194, 1 (Madrid, 1966), 5-354. Reproduce la edición de 1845, es decir la tercera edición.

2. A. OTERO, *El Código «López Ferreiro» del Liber Iudiciorum*, en «AHDE», 29 (1959), 557-73.

3. Fundamentalmente, G. SÁNCHEZ, *Sobre el Ordenamiento de Alcalá (1348) y sus fuentes*, en «Revista de Derecho Privado», 10 (1922), 353-68. El mismo, *Para la historia de la redacción del antiguo derecho territorial castellano*, en «AHDE», 5 (1929), 260-328.

4. A. GARCÍA-GALLO, *Textos de Derecho territorial castellano (Devysas-Pseudo Ordenamiento II de Nájera-Pseudo Ordenamiento de León-Fuero Antiguo)*, en «AHDE», 13 (1936-1941), 308-96.

5. C. SÁNCHEZ-ALBORNOZ, *Dudas sobre el Ordenamiento de Nájera*, en «CHE», 35-36 (1962), 315-36 (= en «Investigaciones y documentos sobre las Instituciones Hispánicas» (Santiago, 1970), 514-30). El mismo, *Menos dudas sobre el Ordenamiento de Nájera*, en «Anuario de Estudios Medievales», 3 (1966), 465-7 (= en «Investigaciones», 531-3). Citamos por la edición chilena. Vid. también A. ALTISENT, *Otra referencia a las Cortes de Nájera*, en «Anuario de Estudios Medievales», 5 (1968), 473-8.

6. J. GARCÍA GONZÁLEZ, *Notas sobre fazañas*, en «AHDE», 33 (1963), 609-24. El mismo, *El Fuero Viejo asistemático*, en «AHDE», 41 (1971), 767-84. Para las posiciones de Gibert y Clavero, cfr. infra.

7. O. BRUNNER, *Land und Herrschaft. Grundfragen der territorialen Verfassungsgeschichte Österreichs im Mittelalter*, 4.ª ed. (Wien-Wiesbaden, 1959), 111 ss., en torno a los problemas derivados de la aparición del Estado. Para el concepto de frontera, J. A. MARAVALL, *Estado moderno y mentalidad social. Siglo XV a XVII*, 1 (Madrid, 1972), 120 ss. Cfr. L. FEBVRE, *Pour une Histoire à part entière* (s. l., 1962), 11 ss.

8. Puede verse la discusión abierta en el ámbito hispánico para la época antigua, en «Estudios Clásicos», 44 (1965), 105 ss., donde se recoge el «Coloquio sobre el no estatismo del Imperio romano». Se trata además del problema del territorio en la ciudad griega, que de todas formas no altera lo afirmado en el texto.

9. A. D'ORS, *La territorialidad del derecho de los visigodos*, en «Estudios Visigóticos», 1 (Roma-Madrid, 1956), 91-124 (= en «Settimane di studio del Centro italiano di studio sull'alto medioevo», 3 (Spoleto, 1956), 363-408. La discusión en torno a la relación, en págs. 464-79).

10. *Liber*, 11, 3, 2. La concesión del *Liber* en atención a las personas se deduce fácilmente de muchas leyes, así las emanadas por Recesvinto y Ervigio para declarar vigente el *Liber*: 2, 1, 1 y 2, 1, 5 ó *Liber*, 2, 1, 11.

10 bis. *Apuntes de historia del derecho español* (Barcelona, 1969), 163. Diferente parece ser la posición mantenida por J. LALINDE ABADÍA, *Iniciación histórica al derecho español* (Barcelona, 1970), 124 ss., y que nos parece ha matizado en su *Derecho histórico*

español (Barcelona, 1974), 73 s., resaltando el elemento nobiliario. Recientemente B. CLAVERO, *Bebetría*, 1255-1356. *Crisis de una institución del señorío y de la formación de un derecho regional en Castilla*, en «AHDE», 44 (1974), 218, habla «del derecho regional de la Castilla medieval, del fuero territorial de Castilla», con lo que muchas de sus fecundas afirmaciones han chocado con el mantenimiento de la idea de un derecho territorial. Cfr. infra n. 115.

11. A. IGLESIA FERREIRÓS, *Derecho municipal*, 493-4.

12. SÁNCHEZ, *Para*, 283, 295. Realmente todo el trabajo del prof. Galo Sánchez presupone este planteamiento.

13. P. J. PIDAL, *Adiciones al Fuero Viejo de Castilla*, en «Los Códigos Españoles concordados y anotados», 1 (Madrid, 1847), 244 ss. En pág. 245 afirma: «El Fuero Viejo de Castilla es el código de la nobleza española de la edad media».

14. MARTÍNEZ MARINA, *Ensayo*, cit. en la nota 1. Los trabajos de Merêa y Otero muestran de forma palpable esta permanencia del *Liber*. Recientemente A. GARCÍA-GALLO, *Consideración crítica de los estudios sobre la legislación y la costumbre visigoda*, en «AHDE», 44 (1974), 351 s., 400 ss., 415 ss., 419, 453, 456, parece aceptar una mayor aplicación del *Liber*, no limitada ya a *hispani*, mozárabes, reino de León, tras el asentamiento mozárabe, y reino de Toledo, como todavía afirmaba en la tercera edición de su *Manual de Historia del Derecho Español*, 1 (Madrid, 1967), 72, 368 ss.

15. Niega esta unidad A. GARCÍA-GALLO, *El carácter germánico de la época y del derecho en la Edad Media Española*, en «AHDE», 25 (1955), 599, 626. A. GARCÍA-GALLO, *Consideración*, 414 s. Esta afirmación, sin embargo, parece estar fundamentada en razones polémicas frente al germanismo —GARCÍA-GALLO, *Consideración*, 415: «Consecuentemente, al no estar probada la pretendida unidad del Derecho español altomedieval, no cabe buscar un origen único al mismo, ni buscar este origen necesariamente en un sistema jurídico visigodo contrario al del *Liber iudiciorum*», pues todavía en A. GARCÍA-GALLO, *La historiografía jurídica contemporánea. Observaciones en torno a la «Deutsche Rechtsgeschichte» de Planitz*, en «AHDE», 24 (1954), 612, parece utilizarse la idea de la unidad jurídica altomedieval para combatir su origen germánico consuetudinario. GARCÍA-GALLO, *El carácter*, 626, afirma: «Punto de partida de la tesis es la supuesta unidad del Derecho medieval en toda la Península, unidad que realmente sólo en líneas muy generales es posible admitir». La mayor dificultad radica precisamente en determinar que se entiende por «generalidad». De todas formas, sea esta afirmación de García-Gallo, sea la opuesta, propugnada por ejemplo por Hinojosa —que aceptamos, aunque no sus conclusiones—, parecen ser resultado de una impresión, impresión derivada de un amplio contacto con las fuentes, pero impresión al fin y al cabo, y por ende difícilmente demostrable. Podríamos señalar que la unidad del alto medio evo, a pesar de la pluralidad de sus sistemas jurídicos, también se le presenta a García-Gallo, si en su manual le reserva una parte especial, separando la época visigoda de la baja edad media y de la edad moderna; pero continuaríamos girando en torno al problema de determinar que se entiende por «unidad jurídica en líneas muy generales». Sin embargo es preciso señalar, para tratar de delimitar nuestro pensamiento, que GARCÍA-GALLO, *Consideración*, 414 ss., tras rechazar la unidad jurídica de la alta edad media, destaca sin embargo que el divorcio entre legislación y costumbre en la época visigoda no ha sido probado; al revés, los documentos existentes de dicha época y de la alta edad media prueban la aplicación del *Liber* (l. c., 415-6). Las diferencias con respecto al *Liber*, las divide en dos apartados en la época alto-medieval: a) o se encuentran en todos o la mayor parte de los territorios, b) o sólo se dan en algunos de estos (l. c., 417). Estas diferencias generales altomedievales con respecto al derecho visigodo tienen su origen en la época visigoda, pero no deben interpretarse necesariamente como costumbres germánicas (l. c., 417). Ahora bien, que existen diferencias en la alta edad media parece claro, pero

cabe preguntarse, ¿no es posible hablar de un ordenamiento jurídico con trazos unitarios, cuando existen una permanencia del *Liber* y unas diferencias generales para todos o la mayoría de los territorios? De todas formas, hay que reconocerlo, seguimos moviéndonos en el campo de las impresiones, pero se trata de una impresión que se refuerza, si pensamos que el *Liber* recoge derecho romano y que estas diferencias, comunes a los territorios del norte, con mucha probabilidad son de derecho romano vulgar (para esta afirmación de García-Gallo cfr. infra nota 43. Para el contenido del *Liber*, cfr. GARCÍA-GALLO, *Consideración*, 415: «los documentos notariales —al menos los que conocemos— se ajustaron al *Liber* y aun más especialmente al Derecho romano —base fundamental de aquél—»). De otra parte, las novedades mencionadas, es decir generales o particulares —«tanto si se acomodan más o menos forzosamente a las cláusulas y conceptos de los formularios visigodos (hasta el punto de que a un investigador poco atento pueden escapárseles matices o circunstancias realmente significativas)», como si se separan de ellos» (GARCÍA-GALLO, *Consideración*, 417)—, tienen para García-Gallo un origen relativamente claro: las generales proceden de la época visigoda, y «sin negar a priori el posible origen germánico antiguo de muchas de estas prácticas medievales; se hace necesario no olvidar la posibilidad de su origen romano vulgar», que será seguro, si se presenta en zonas donde no hubo asentamiento visigodo. Han debido existir costumbres germánicas igualmente, si bien es difícil admitir una influencia franca (l. c., 417 ss.). Las particularidades jurídicas, que sólo se presentan en determinadas zonas, deben explicarse «más bien por influencias locales concretas», es decir por las costumbres de los pueblos del norte, los derechos nórdicos (l. c., 420 ss.): estos pueblos han sido mal romanizados y no germanizados, de aquí que hayan podido conservar sus costumbres, aunque han debido evolucionar (l. c., 421, n. 194, en polémica con Sánchez-Albornoz y Otero). Ahora bien, si algunas de estas particularidades suponen una acomodación más o menos forzosa a los formularios visigodos, nada impide pensar que sea una evolución producida tras la desaparición del reino visigodo. El hecho de que las particularidades se presenten con carácter general no obliga necesariamente a afirmar que encuentran su origen en la época visigoda: con una tradición común y unas necesidades presentes semejantes, se puede esperar una solución igual (cfr. GARCÍA-GALLO, *Consideración*, 412-3). Si estas particularidades no suponen una acomodación más o menos forzada a los formularios visigodos, caben igualmente dos posibilidades: a) o estas soluciones son generales, y no parece entonces que haya ninguna razón especial para encontrar su origen en la época visigoda; al revés, todo hablaría en favor de su origen en época posterior; b) o son particulares, ¿tienen entonces su origen en los derechos del norte? Puede ser, pero nada impide afirmar que procedan de las necesidades de la alta edad media, no ya de unas exigencias generales, sino de problemas concretos. Si el profesor García-Gallo ha resaltado claramente que las semejanzas entre el derecho alto medieval y el derecho germánico pueden derivar de su carácter «arcaico», es decir de ser un derecho menos desarrollado que el derecho romano o visigodo (por comodidad cfr. GARCÍA-GALLO, *Consideración*, 421, n. 194), nada obliga a pensar que el derecho altomedieval proceda de los derechos del norte. En último término, queremos indicar que estamos plenamente de acuerdo con el profesor García-Gallo cuando señala que no debe menospreciarse la actividad creadora del alto medio evo —GARCÍA-GALLO, *La historiografía*, 617—, de aquí que nos resistamos a aceptar que el derecho de la alta edad media pueda reducirse a *Liber*, Derecho romano vulgar, derecho germánico y derechos nórdicos. El ordenamiento alto medieval no es un *compositum*, sino que tiene unas características propias, resultado, y tomamos prestada la metáfora de Calasso y la utilizamos en sentido aproximativo, del nuevo espíritu que ha soplado dentro del ordenamiento visigodo, es decir de la tradición autónoma del derecho romano, desarrollada durante la monarquía visigoda. La no romanización y no visigotización de los habitantes del norte se ha llevado a conclusiones demasiado exageradas, olvidando que el derecho

no puede identificarse con costumbres ancestrales. Que el derecho romano no ha permanecido inmune a influencias extrañas, es indudable, pero la incorporación de las mismas a este ordenamiento, las ha asimilado a la tradición romana, como ha pasado con la lengua (cfr. infra, n. 49). Para los obstáculos que, desde un punto de vista lógico, parecen levantarse contra la posición del profesor García-Gallo, vid. infra, n. 43.

16. Esta posición fue «apuntada por Muñoz Romero y desarrollada por Ficker e Hinojosa y luego aceptada por la generalidad de los historiadores españoles» (GARCÍA-GALLO, *El carácter*, 597). Un exacto planteamiento y crítica de esta posición puede verse en GARCÍA-GALLO, *La historiografía*, 608 ss. El mismo, *Consideración*, 410 ss. Desde el punto de vista germanista, puede verse expuesta sintéticamente en C. SÁNCHEZ-ALBORNOZ, *Pervivencia y crisis de la tradición jurídica romana en la España goda*, en «Settimane di studio del centro italiano di studi sull'alto medioevo», 9 (Spoleto, 1962), 134 s. (= en «Estudios sobre las instituciones medievales españolas» (México, 1965), 547-601. En págs. 603-613 reproduce parcialmente la discusión; recoge exclusivamente el diálogo sostenido con Fontaine. Citaremos por la edición italiana). Una crítica dirigida no sólo a los planteamientos, sino también a los resultados concretos, por ello discutible a veces, en GARCÍA-GALLO, *El carácter*, cit. en nota 15. Dirigidos a rebatir las afirmaciones de García-Gallo y D'Ors se publicaron los trabajos de Sánchez-Albornoz, citados en esta nota y en la nota 17.

17. Dejamos indeterminado si se trata de un ordenamiento pre-romano o de diversos ordenamientos pre-romanos. Esta posición no ha disfrutado de muchos cultivadores en la historiografía española. García-Gallo, que señalaba, tras rechazar el germanismo, los peligros derivados de aceptar que todo lo que no correspondiese al derecho romano clásico o a las noticias de Tácito o Julio César sobre los germanos, debía ser imputado al derecho celta o ibero, tal como hacía Costa (GARCÍA-GALLO, *La historiografía*, 614), parece haber modificado su posición, inclinándose por la persistencia de elementos pre-romanos, aunque es innecesario recalcarlo, sin aceptar el planteamiento simplificador de Costa —GARCÍA-GALLO, *El carácter*, 628 s.; el mismo, *Manual de Historia del Derecho Español*, 1, 3.<sup>a</sup> ed. (Madrid, 1967), 64-5 (existen otras ediciones posteriores, pero no modifican en este punto). El mismo, *Consideración*, 420 ss.; sin embargo su posición parece que debe ubicarse en el apartado c), pese a que normalmente se le critica por su renovación de la tesis pre-romana (OTERO, *El Código*, 569. SÁNCHEZ-ALBORNOZ, *Pervivencia*, 556. El mismo, *Tradición*, 119-120. J. M. PÉREZ-PRENDES Y MUÑOZ DE ARRACÓ, *Curso de Historia del Derecho español* (Madrid, 1972), 324). GARCÍA-GALLO, *Consideración*, 421, n. 194, rechaza la crítica de Sánchez-Albornoz y Otero y afirma no haber sostenido nunca un «retorno al primitivismo pre-romano».

18. Esta última posición parece ser defendida por García-Gallo, si bien su pensamiento parece haberse ido modificando y matizando; las dificultades que por ello presenta su comprensión y el deseo de reproducir el pensamiento del profesor García-Gallo de forma fiel, nos obliga a un cuidado especial, reproduciendo, en la medida de lo posible, literalmente sus afirmaciones. Tras rechazar el germanismo del derecho medieval, afirmaba, hace algunos años, que este derecho debía considerarse «supervivencias del Derecho romano vulgar» (A. GARCÍA-GALLO, *Historia del Derecho Español*, 1, 3.<sup>a</sup> ed. (Madrid, 1943), 412, n. 28). En esta afirmación parece estar influido por el concepto de derecho romano vulgar de Solmi, de aquí que conciba al derecho romano vulgar como «un Derecho en parte romano y en parte indígena» (GARCÍA-GALLO, *Historia*, 147). Esta posición parece mantenerse todavía en GARCÍA-GALLO, *La historiografía*, 612-3, pero aparece ya matizada en GARCÍA-GALLO, *El carácter*, 628, donde se plantea interrogativamente la posibilidad de «una posterior difusión del arcaico Derecho de las regiones del norte, mezcla de elementos primitivos y romano vulgares», donde en principio parece cambiar al mismo tiempo el concepto de derecho romano vulgar. Esta misma posición se mantiene en GARCÍA-GALLO, *Manual*, 65; al referirse a las regiones del norte, afirma



que «el Derecho popular de las mismas —en parte supervivencia de antiguas costumbres prerromanas, en parte del derecho romano vulgar— con algún posible influjo del de otras partes, debido a los refugiados procedentes de ellas», se impuso, aunque parece ser dubitativa tal afirmación, al señalar que la vida rudimentaria debió acentuar «rasgos más primitivos y simples en el Derecho consuetudinario de cada uno de ellos. Este derecho era visigodo, en cuanto había regido en la época visigoda. Si era de inspiración germánica, romana vulgar o primitiva no es posible saberlo» (GARCÍA-GALLO, *Manual*, 65). Recientemente, lo hemos visto —cfr. supra, nota 15— su pensamiento parece poderse sintetizar así: en la alta edad media perdura el *Liber*; existe además un derecho, que se diferencia del derecho del *Liber*; si es general, es decir existe en todos o la mayor parte de los territorios, sin negar a priori su carácter germánico, es probablemente derecho romano vulgar; es difícil probar una influencia franca. Si este derecho es de ámbito reducido, «no es aventurado supone que fueron sus (de los habitantes de «las regiones cantábricas y pirenaicas») costumbres —y no las germánicas, que ningún grupo de población conservaba— las que influyeron en la formación inicial del Derecho consuetudinario en muchas regiones de España» (GARCÍA-GALLO, *Consideración*, 417 ss. Frase citada en págs. 420-1). Como hemos indicado estas matizaciones nos hace difícil comprender el pensamiento del profesor García-Gallo, con el peligro de no reproducirlo fielmente. Hemos indicado que parece haber cambiado su concepto de derecho romano vulgar, si bien en GARCÍA-GALLO, *Manual*, 48, se habla de «un Derecho romano vulgar, caracterizado por la simplificación de conceptos y normas y la mezcla de principios romanos e indígenas» (cfr. infra, n. 43, para su posición en su último trabajo). Tendríamos así que concluir —si mantiene el concepto de derecho romano vulgar— que al lado de la fusión de normas romanas y pre-romanas en el derecho romano vulgar —cfr. infra, n. 44, para la crítica de esta afirmación—, el derecho pre-romano persistió igualmente puro en parte, al menos no se fusionó con el derecho romano para dar el derecho romano vulgar. (Para la permanencia de este derecho pre-romano y sin tratar de examinar cómo se conservó, aunque indicando que con la afirmación de que se conservó puro, no queremos decir que el profesor García-Gallo afirme que no evolucionó, sino únicamente que no se fusionó con el derecho romano para dar el derecho romano vulgar, reenviamos a GARCÍA-GALLO, *Consideración*, 420 ss., en especial pág. 421, n. 194). Al lado del derecho —o derechos— pre-romano y del derecho romano vulgar, existen otros elementos (cfr. GARCÍA-GALLO, *Manual*, 65 (reproducido en esta misma nota). De este planteamiento se deriva la tarea a realizar por la investigación (cfr. infra, nota 43).

19. Partimos de la misma. No es necesario tener en cuenta otras posiciones, dado el momento histórico contemplado. Cfr. GARCÍA-GALLO, *La historiografía*, 614 ss. PÉREZ-PRENDES, *Curso*, 321. El derecho hebreo no merece ser tomado en consideración, pues en último análisis puede ofrecer únicamente una influencia parcial, nunca imponer su ordenamiento.

20. GARCÍA-GALLO, *La historiografía*, 605-34. El mismo, *El carácter*, 673. El mismo, *Consideración*, 414. Defiende sin embargo la postura tradicional, SÁNCHEZ-ALBORNOZ, *Tradición*, cit. en nota 17. El mismo, *Pervivencia*, cit. en nota 16.

21. GARCÍA-GALLO, *El carácter*, cit. en nota 16.

22. SÁNCHEZ-ALBORNOZ, *Tradición*, 119-20, resume perfectamente las objeciones a este planteamiento; el mismo, *Pervivencia*, 139-40. GARCÍA-GALLO, *Consideración*, 421, nota 194, rechaza esta crítica, señalando que no ha hablado de la latencia de los derechos primitivos nórdicos, «sino que esos Derechos, mal romanizados y no germanizados, han gozado de plena vida en esos territorios marginales —por ello no han tenido que resucitar—, y que por haberse iniciado en ellos la vida altomedieval constituyen uno de los elementos básicos de ésta». Quizá nos equivoquemos, pero da la impresión de que se trata de una cuestión terminológica, es decir de lo que se entiende por latencia, pues



no parece que al defender el estado latente del derecho visigodo consuetudinario, durante el reino visigodo, afirme Sánchez-Albornoz que dejara de aplicarse, si se dice que «el pueblo godo se había mantenido fiel a su derecho vernáculo, en sorda pugna con los preceptos de abolengo romano de sus príncipes» (SÁNCHEZ-ALBORNOZ, *Pervivencia*, 135), cosa por otro lado evidente, si nos movemos dentro del pensamiento de Menéndez Pidal, donde parece cargarse el acento sobre el hecho de que los contemporáneos, por lo normal del hecho, no dan cuenta de él (para el concepto de latencia en Menéndez Pidal, J. A. MARAVALL, *Menéndez Pidal y la historia del pensamiento* (Madrid, 1960), 134 ss.). El problema, si no nos equivocamos, radica en la «romanización integral de los peninsulares», en palabras de Sánchez-Albornoz, que es lo que se discute. Cfr. infra, nota 26.

23. P. PALOL DE SALELLAS, *Esencia del Arte hispánico de época visigoda: Romanismo y Germanismo*, en «Settimane di Studio del Centro Italiano di studi sull'alto Medioevo», 3 (Spoleto, 1956), 65-126.

24. A. BARBERO - M. VIGIL, *Sobre los orígenes sociales de la Reconquista* (Barcelona, 1974), donde se recogen tres de sus conocidos estudios en torno a este problema. Las conclusiones del primero de los trabajos publicados han sido rechazadas, en líneas generales, por C. SÁNCHEZ-ALBORNOZ, *Observaciones a unas páginas sobre el inicio de la Reconquista*, en «CHE», 47-48 (1968), 341-52.

25. Esta impresión se obtiene de la lectura de los repetidos encuentros con las tropas romanas y visigodas, que conducen al asentamiento de parte de cántabros y vascones, y a las alusiones a las terribles matanzas realizadas por romanos y visigodos; admitiendo la exageración de los autores, es difícil sin embargo admitir la existencia de una sociedad perfectamente estable. No entramos a discutir la exactitud del cuadro trazado —combatido por Sánchez-Albornoz en algunos puntos—, pues nos interesan las conclusiones obtenidas.

26. Para los datos aludidos véase BARBERO-VIGIL, *Sobre*, 93-4, 188 ss. Cfr. 155-6. La cristianización no debe considerarse un simple hecho religioso. Cfr. las discusiones motivadas por la ponencia de SÁNCHEZ-ALBORNOZ, *Pervivencia*, 217 ss. Es evidente que cuando se quiere probar demasiado, se puede incurrir en exageraciones; hablar de la romanización derivada de la pérdida de la lengua y de la cristianización, supone admitir que hasta estos momentos no había habido tal romanización; pero no siempre es así, pues se puede comprender que la progresiva romanización de los habitantes del norte lleva a la cristianización e, incluso, en algún caso, a la pérdida de la lengua. Es evidente que la romanización está íntimamente vinculada al régimen ciudadano —BARBERO-VIGIL, *Sobre*, 21 ss., 145 ss.—, pero también es manifiesto que la progresiva extensión del latifundio en el Bajo Imperio, que se testimonia igualmente en la península —BARBERO-VIGIL, *Sobre*, 34 ss., 189 s.— hace que se vayan borrando los trazos ciudadanos de la cultura romana. El derecho civil romano —es decir, ciudadano— poco a poco va a ser completado por el derecho romano vulgar, derecho de la práctica, que tiene su fundamento en la sociedad que gira en torno al latifundio, es decir una sociedad campesina (cfr. infra, nota 48). Bandas armadas —y no hay ningún sentido peyorativo en la denominación— no pueden tener un derecho desarrollado o, más exactamente, el derecho de estas bandas no es apropiado para sociedades que desarrollan una vida más o menos pacífica, basada en el cultivo de la tierra. El paso de un sistema de vida a otro diferente, provoca la aparición de un nuevo derecho, si no olvidamos que *ubi societas, ibi ius*, pero cuando este cambio se realiza no de forma autónoma, sino dentro de unas estructuras sociales ya existentes, parece oportuno admitir que la aceptación de la nueva vida, supone al mismo tiempo la aceptación del nuevo derecho (cfr. GARCÍA-GALLO, *La historiografía*, 613-4. El mismo, *Consideración*, 430 s.). El derecho de vascones y cántabros no tiene fuerza expansiva, pues la consolidación del poder de estos pueblos supone el cambio de vida y, por ende, el cambio del derecho —cfr. in-

fra, nota 48—. La aceptación de una nueva vida, supone al mismo tiempo la aceptación del derecho que regula esa vida y parece esto tanto más evidente, cuanto parte de sus miembros —vascones y cántabros— habían modificado ya su vida. La conservación de la propia lengua supone, indudablemente, un arraigo profundo en sus estructuras mentales, si como afirma Eliot «la poesía de un pueblo toma vida del habla y a su vez le da vida: representa su expresión más acabada de conciencia, poder y sensibilidad» (T. S. ELIOT, *Función de la poesía y función de la crítica*, trad. por J. Gil de Biedma (Barcelona, 1955), 29), pero el derecho no puede parangonarse a la poesía; se puede conservar la lengua y vivir de acuerdo con un derecho diferente, tal como parece haber sucedido a los habitantes de Ojarco, en la zona castellana: tenían el derecho a defenderse en vasco, pero no existe testimonio alguno de que su derecho fuese diferente (LFC, 277). Para esta cuña vasca en tierra castellana, R. MENÉNDEZ PIDAL, *Orígenes del español. Estado lingüístico de la península ibérica hasta el siglo XI*, 4.ª ed., en «Obras Completas de R. Menéndez Pidal», 8 (Madrid, 1956), 466 y el mapa entre págs. 464-5.

27. Sobre esta comunidad de vida entre los habitantes del norte en la obra de Estrabón, puede verse el resumen hecho por BARBERO-VIGIL, *Sobre*, 146 ss.

28. BARBERO-VIGIL, *Sobre*, 154-5, siguiendo a Blázquez.

29. BARBERO-VIGIL, *Sobre*, 32, 90.

30. Así se presupone del trabajo de Barbero y Vigil, centrado sobre cántabros y vascones.

31. BARBERO-VIGIL, *Sobre*, 89 ss.

32. BARBERO-VIGIL, *Sobre*, 85-86. Texto citado pág. 86.

33. BARBERO-VIGIL, *Sobre*, 96.

34. BARBERO-VIGIL, *Sobre*, 85-86.

35. SÁNCHEZ-ALBORNOZ, *Observaciones*, 350, niega que el reino de Oviedo surgiera sobre la Cantabria romanizada; defiende su nacimiento sobre tierra de astures y cántabros.

36. No pretendemos discutir las afirmaciones de Barbero y Vigil ni aceptar, frente a las mismas, la posición de Sánchez-Albornoz. Pretendemos únicamente decir el punto de vista de la historia del derecho— las consecuencias derivadas de la posible persistencia de un derecho pre-romano, en este caso representado por la unidad jurídica de vascones y cántabros. En este sentido, tampoco pretendemos afirmar que Barbero y Vigil defiendan la persistencia de esta unidad jurídica vasco-cantábrica, como fundamento del derecho alto medieval, pero la afirmación de la permanencia de una unidad cultural vasco-cantábrica y el destacar este componente en la llamada reconquista, tiene indudablemente interés para el derecho. Hemos querido destacar, en este sentido, que para limitar el inicio de la reconquista a Cantabria, se ha silenciado la alusión a la zona marítima de la *Gallaetia*. Ahora queremos examinar otros problemas, que se reflejarían en el campo del derecho. Si la delimitación de la zona inicial del núcleo independiente se hace en base a las noticias de que la misma fue repoblada por Alfonso I, es necesario concluir que esta repoblación se hizo con gente de fuera (cfr. infra, nota 41, para la posición de Sánchez-Albornoz), es decir con personas que no habían conservado sus tradiciones pre-romanas, con personas romanizadas y visigotizadas. De otro lado, si excluimos astures y gallegos del núcleo inicial, debemos plantearnos si la incorporación posterior al núcleo cántabro iba a determinar un cambio en sus habitantes. Es importante este punto, pues o aceptamos que hubo una repoblación intensa de la tierra de gallegos y astures, por parte de cántabros, hasta el punto de determinar el abandono de su derecho en favor del derecho cántabro, o se nos escapa de entre las manos la existencia de este derecho pre-romano. No olvidemos que gallegos y astures han repoblado León y, para la escuela germanista, aparece León como legítima heredera de la tradición germánica. No pretendemos mantener esta posición, pero sí resaltar la existencia de una comunidad jurídica en esta tierra. Esta comunidad jurídica, ni es germánica ni pre-romana,

para nosotros, pero desde un planteamiento lógico tienen poca importancia estas creencias. Si existen esas características comunes, derivadas del asentamiento en León de gallegos y astures, será necesario admitir o bien que el derecho cántabro se impuso en la tierra de gallegos y astures y fue posteriormente llevado por ellos a León o bien que el derecho aportado por gallegos y astures a León era su propio derecho. No se extendería así el derecho cántabro por occidente, pero sí, quizá, por Castilla, repoblada por cántabros y vascos. Ahora bien, no olvidemos que no existía un igual grado de romanización entre cántabros y vascones: pese a esto, ¿tenían un mismo derecho? Recordemos que cuando se discute sobre el carácter del derecho de la alta edad media, se hace preferentemente en base a instituciones concretas: venganza de la sangre, prenda extrajudicial, pérdida de la paz, han llamado especialmente la atención de Hinojosa, pero las mismas aparecen no sólo en León, sino también en Castilla (HINOJOSA, *El elemento*, 422 ss. Cfr. 413 ss.). No pretendemos enfrentar la tesis germanistas a la pre-romanista, sino señalar un hecho: si existen estos datos comunes —y no discutimos ahora su origen— en León y Castilla, los mismos deben tener un origen común; que deriven del derecho cántabro parece insostenible, ya que no parece admisible la imposición del mismo a gallegos y astures. Al coincidir el derecho leonés con el castellano en estas instituciones, que por su carácter «primitivo» pueden hacerse remontar a la época pre-romana, parece necesario concluir, en consecuencia, que la unidad jurídica de cántabros y vascones no puede fundamentar la unidad jurídica alto-medieval. Unidad jurídica que, de otro lado, habría ya desaparecido, si la reconquista se inició en la zona más romanizada de la Cantabria.

37. SÁNCHEZ-ALBORNOZ, *Tradición*, 120 ss. Ya había llamado la atención sobre este punto, GARCÍA-GALLO, *La historiografía*, 611 s., negando, sin embargo, que pueda hablarse de una inmigración en masa. Cfr. infra, nota 41, para la posición de Hinojosa.

38. Niega esta posibilidad GARCÍA-GALLO, *La historiografía*, 611 s. El mismo, *El carácter*, 606 ss.; el mismo, *Consideración*, 411 ss., 420, n. 190.

39. GARCÍA-GALLO, *Historia*, 412, n. 28. El mismo, *La historiografía*, 611-2, e insistiendo en que no sólo godos se asentaron en el norte, sino también hispano-romanos y en el antigoticismo castellano; el mismo, *El carácter*, 617 ss. En págs. 618-9 recoge la afirmación de Sánchez-Albornoz, «Castilla nace con muy pocas gotas de sangre romana o germana». Cfr. GARCÍA-GALLO, *Consideración*, 411 ss., 420, n. 190. En respuesta a los trabajos citados en primer lugar, cfr. SÁNCHEZ-ALBORNOZ, *Tradición*, 117 ss.

40. E. DE HINOJOSA, *El elemento germánico en el Derecho Español*, en «Obras», 2 (Madrid, 1955), 411: «Los herederos más inmediatos de la tradición germánica son León, Castilla y Portugal. Menos que en éstos domina la antigua costumbre visigoda en las legislaciones afines de Aragón y Navarra. Y aun en Cataluña, en donde la organización judicial y el feudalismo reflejan la influencia del derecho franco, el derecho privado, el penal y el procesal muestran con frecuencia la influencia visigoda».

41. Recordemos las afirmaciones más importantes, sin olvidar que no se trata de discutir las, es decir de rechazar su realidad histórica, sino de mostrar las consecuencias a que llevan, para examinar su coherencia. El derecho medieval se presenta con los trazos del derecho germánico, con diversa graduación (cfr. nota 40). Esto se explica por la huida al norte de los godos: «La concentración de masas de refugiados godos en la zona norteña está atestiguada: por lo que hace a Galicia y a Asturias por las fuentes arábigas y latinas y por la toponimia, y por lo que hace a Castilla por la lógica y por la onomástica» (SÁNCHEZ-ALBORNOZ, *Tradición*, 122). «Es seguro, por tanto, que después de la invasión musulmán los godos abandonaron las viejas sedes que ocupaban, desde hacía dos siglos, en la región que se extendía desde Soria hacia Occidente. Habría sido absurdo que los fugitivos de Castilla buscaran asilo en el extremo noroeste teniendo tan cerca las montañas de Asturias, Cantabria y Autrigonia. Tan absurdo como imaginarles luego volviendo otra vez a Castilla desde Lugo, La Coruña, Orense, Braga y Oporto,

pues de la presencia de godos en la Castilla condal no puede dudarse (SÁNCHEZ-ALBORNOZ, *Tradición*, 125). Así se explica la ruptura de Castilla con el *Liber* (l. c., 128-9) y «que la monarquía surgida en Asturias, cuando, por iniciativa de Alfonso II el Casto, intentó la restauración del Orden Gótico en la Corte y en la Iglesia, tuviera como ley oficial el Código de Recesvinto; que siguiera otorgándole autoridad al establecer su sede en León, donde se habían refugiado no pocos inmigrantes mozárabes devotos de la vieja Lex que les había regido antes de la «pérdida de España»; y que muchas veces se recordará en Galicia, donde he sacado a luz una larga serie de supervivencias romanas» (l. c., 129). Ahora bien, llama la atención la distinta suerte corrida por los godos en Asturias y Galicia y los asentados en Cantabria: «La invasión musulmana del 711 empujó hacia Asturias y Galicia y hacia la Galicia gótica, a mucha parte de la aristocracia visigoda de la facción no colaboracionista o vitizana. Los godos de las llanuras castellanas, en parte emigrarían a las montañas cántabras a raíz de la conquista islámica y en parte serían arrastrados hacia ellas por Alfonso I antes de mediar el siglo VIII, cuando se produjo el vaciamiento de la meseta superior, desde el Duero a los montes» (C. SÁNCHEZ-ALBORNOZ, *Orígenes de la nación española. Estudios críticos sobre la Historia del Reino de Asturias*, 3 (Oviedo, 1975), 928-9). «Fue más intensa la germanización auténtica del futuro solar de Castilla, pues las masas visigodas en el inmigrantes vivieron sus formas de vida con mayor espontaneidad, que las refugiadas en Asturias en torno a la corte» (SÁNCHEZ-ALBORNOZ, *Orígenes*, 3, 930). Sin discutir la credibilidad del argumento, es esta una afirmación que, a primera vista, parece chocar con los testimonios existentes, ya que en todo caso el apego a sus tradiciones parece ser más fuerte entre la nobleza visigoda (véase GARCÍA-GALLO, *Consideración*, 412, n. 172, 418, n. 184, 430-1, 451), como parece igualmente extraño que los godos «acogidos al reparo del solar montañoso de autrigones y cántabros», habiendo entrado «como refugiados y no como señores» (SÁNCHEZ-ALBORNOZ, *Tradición*, 124) hayan logrado imponer su derecho germánico. De otro lado, si no olvidamos que gallegos y astures han repoblado León (GARCÍA-GALLO, *Consideración*, 420) y que los mozárabes, asentados en León, van a consolidar el *Liber*, parece entonces un poco difícil compaginar estas afirmaciones con la indicación de Hinojosa de ser León, Castilla y Portugal los herederos más inmediatos de la tradición germánica. Si se alude a instituciones típicas germánicas, tales como la venganza de la sangre, la prenda extrajudicial, el juramento expurgatorio, que aparecen pronto en Castilla (SÁNCHEZ-ALBORNOZ, *Tradición*, 126), no debemos olvidar que para Hinojosa la venganza de la sangre no sólo se conocía en Castilla, sino también en León, pero además en Aragón y Navarra (HINOJOSA, *El elemento*, 422), y otro tanto se puede decir de la prenda privada (HINOJOSA, *El elemento*, 458). Sin tanta claridad parece pensar lo mismo de los cojuradores (HINOJOSA, *El elemento*, 420). En último término, no debe olvidarse que el problema se centra en la afirmación de Hinojosa de que «a pesar de las diferencias de detalle, encontramos en todas estas fuentes, entre las instituciones jurídicas más importantes y diversas, un núcleo, común en lo fundamental, procedente sin duda de la época anterior a la invasión árabe, que se ha conservado en los territorios que fueron el centro de la resistencia contra los invasores, así como, en parte, entre los visigodos sometidos a la dominación árabe y que pasa a las ciudades que los árabes conquistan y a otras de nueva fundación» (HINOJOSA, *El elemento*, 412-3). En realidad Hinojosa no se planteaba el problema del asentamiento visigodo ni tampoco la forma en que se impuso el derecho germánico; parece que llega a pensar que ya en la época visigoda debió imponerse, si también entre los mozárabes, admite la existencia de este derecho consuetudinario y si piensa que en Cataluña lo fundamental es la influencia franca (HINOJOSA, *El elemento*, 409 ss.). El problema surge cuando es necesario explicar el germanismo del derecho alto medieval a la luz de los nuevos datos, suministrados por las investigaciones en torno al asentamiento visigodo: se intenta salvar lo salvable, pero queda fuera del cuadro las zonas donde los godos no encontraron refugio



y donde no hubo asentamiento godo. Y otro tanto sucede con Cataluña: la perduración del *Liber* está perfectamente constatada, pero de la misma Cataluña procede el testimonio de la conservación del duelo judicial (véase R. d'ABADAL I VINYALS, *El llegat visigòtic a Hispània*, trad. por G. Feliu, en «Dels visigots als Catalans», 1 (Barcelona, 1969), 117. Se trata de la traducción catalana del texto francés publicado en «Settimane di Studio del Centro italiano di studio sull'alto medioevo», 5 (Spoleto, 1958), 541-585 (discusión págs. 678-82)), con lo que se pone de manifiesto el apego de la nobleza a sus tradiciones, ya indicado, incluso en una zona donde la aplicación del *Liber* aparece perfectamente testimoniada.

42. Cfr. GARCÍA-GALLO, *Consideración*, 419 ss. Por otro lado, no debemos olvidar que el derecho germano, caso de aceptarse su existencia, se asemejaría al más antiguo, según las afirmaciones de Ficker (FICKER, *Sobre el íntimo parentesco entre el derecho godo-hispánico y el noruego-islandico*, trad. por J. Rovira Armengol (Barcelona, 1928)), al noruego-islandico, tesis que aceptar SÁNCHEZ-ALBORNOZ, *Pervivencia*, 140.

43. Según GARCÍA-GALLO, *La historiografía*, 617: «La investigación por consiguiente debe tender no a probar la recepción en masa del derecho germánico y señalar las divergencias del español respecto de él, como se ha venido haciendo; sino a destacar lo que en este sistema —con toda probabilidad no germánico de origen— se debe a la aportación de los celtas, de los romanos, de los suevos y visigodos, y también de los hombres de la Alta Edad Media, hasta ahora considerados casi exclusivamente como meros receptores y conservadores de un derecho anterior». Esta posición parece ver el derecho alto medieval como el resultado de una suma de elementos, donde todos están a un mismo nivel, y parece prescindir así de la unidad del ordenamiento, donde confluyen todos los elementos, para preocuparse únicamente de éstos, admitiendo la posibilidad de su estudio independiente. El ordenamiento no es una unidad, sino una suma de elementos dispares, parece, para este autor (cfr. infra, nota 49). Además, al rechazar García-Gallo —cfr. supra, nota 15— la unidad del ordenamiento jurídico altomedieval, no se ve ya en la necesidad de plantearse la existencia de un ordenamiento jurídico unitario en la época anterior, quedando así abierta la posibilidad de estudiar el derecho alto medieval. Pero téngase en cuenta que entonces esta variedad de los ordenamientos jurídicos alto medievales, sería, al mismo tiempo, el resultado de la variedad de los ordenamientos jurídicos anteriores: habría así ordenamientos que remontan al derecho pre-romano de los habitantes del norte, ordenamientos que remontan al derecho romano vulgar y ordenamientos que remontan al derecho visigodo, entre otras posibilidades (cfr. GARCÍA-GALLO, *Consideración*, 415 ss.). Tales conclusiones no creemos que sean arbitrarias, sino que son la consecuencia lógica del planteamiento propugnado por el profesor García-Gallo. Si no existe una unidad jurídica en la alta edad media y el derecho de la misma puede remontarse —utilizando los criterios ya vistos en n. 15— a diferentes tradiciones, es indudable que tampoco existió una unidad jurídica en la época anterior a la invasión musulmana. No sabemos ya decir, si en estos momentos cabe todavía distinguir ordenamientos jurídicos en su estado puro —es decir, sin mezcla de otros derechos— o si ahora veremos surgir diferentes derechos, donde, de forma variada, se reunirán aquellos ordenamientos de la época anterior, ahora fusionados, según el pensamiento del profesor García-Gallo. A nosotros nos parece que al afirmar que el *Liber* persiste y que la existencia de principios generales, en contradicción al *Liber*, debe hacerse remontar, con mucha probabilidad, al derecho romano vulgar, se está estableciendo una unidad jurídica, centrada en la tradición jurídica visigoda —véase nota 15—. De otro lado, se dice que «las peculiaridades o diferencias que en los documentos altomedievales se encuentra respecto de la legislación visigoda... se encuentran en todos o la mayor parte de los territorios... pueden explicarse, sin duda, por tener su origen en la época visigoda, aunque no precisa o forzosamente han de ser de origen germánico; en gran parte, probablemente, tienen su origen en el Derecho romano vul-



gar» (GARCÍA-GALLO, *Consideración*, 417). Ahora bien, si admitimos estas afirmaciones y aceptamos la existencia de estas prácticas generales procedentes del derecho romano vulgar, tendríamos que llegar a la conclusión de que —al menos cuando se presentan en todos los territorios— se habían extendido ya por todo el reino visigodo —según el pensamiento del profesor García-Gallo—. Si esto es así, tenemos que concluir: a) el derecho romano vulgar se había extendido por toda la península. Si el derecho romano vulgar es el resultado de la mezcla del derecho romano con los derechos pre-romanos —como afirmaba García-Gallo (véase n. 18)—, es imposible que exista —o es muy difícil— una costumbre, basada en este derecho romano vulgar, que se extienda a todo el territorio visigodo, al estar en contradicción con la definición del derecho romano vulgar. Sólo podría admitirse tal supuesto, si pensamos que el derecho romano vulgar nacido por ejemplo de la fusión de un principio de derecho celta y un principio de derecho romano se extiende a costa de otras posibilidades. Si el derecho romano vulgar no es ya una suma de derecho romano y derecho pre-romano, sino un derecho romano de la práctica —«en la práctica dentro de las concepciones romanas pero sin la preocupación rigurosa de atenerse a la letra de los textos, la sociedad resuelve sus problemas y sus negocios jurídicos conforme a usos y costumbres; que es el que constituye el auténtico Derecho vulgar»— (GARCÍA-GALLO, *Consideración*, 429. De todas formas parece que mantiene todavía una cierta unión con su posición anterior —derecho romano vulgar = derecho romano + derecho pre-romano— al reenviarse a A. GARCÍA-GALLO, *Ius y Derecho*, en «AHDE», 30 (1960), 35-7, donde en nota 85 dice de este derecho vulgar o popular: «El derecho popular, esencialmente práctico y consuetudinario, por consiguiente no siempre uniforme en todas partes, integrado por elementos muy diversos: normas puras o adaptadas (intencionada o erróneamente) del Derecho romano post-clásico, del provincial y de los nacionales, costumbres nuevas, imitaciones de los bárbaros y germanos que infestaban el imperio, corrupciones y abusos, etc. Los tres últimos Derechos —o el segundo y el último— se influyeron sin duda reiteradamente. En realidad, sólo este Derecho popular merece el calificativo de *vulgar*, aunque en la investigación más reciente éste se aplica más bien al Derecho romano provincial en cuanto fue estudiado por las Escuelas», donde parece admitir la influencia del derecho germano en la formación del derecho romano vulgar)—, tendríamos que admitir que al extenderse a todo el reino visigodo, pues está extendido por todos los territorios cristianos medievales (salvo que se diga que esta extensión se produce en la época medieval), ha sustituido a las normas jurídicas de otros ordenamientos, incluso al derecho norteno. Dicho de otra forma, existe un ordenamiento jurídico unitario —el derecho romano vulgar— que se extiende a toda la península en la época visigoda y se mantiene en la época medieval (no olvidemos que el *Liber* recoge derecho romano. El derecho es siempre elección entre soluciones, y es posible que algunas soluciones aceptadas por *Liber* no hayan sido aceptadas en la práctica, prefiriéndose otras de derecho romano vulgar). Pero entonces negaríamos la afirmación de base: la pluralidad del ordenamiento jurídico medieval. b) La existencia de normas de derecho romano vulgar utilizables en todos los territorios cristianos, se explica por la aceptación de sus principios en los ordenamientos pre-romanos, que se mantienen sin embargo. Ahora bien, si se acepta, como hace ahora GARCÍA-GALLO, *Consideración*, 351 ss., 400 ss., 415 ss., 419, 453, 456, una aplicación del *Liber* no sólo en la alta edad media, sino también en la época visigoda, como demostraría su permanencia medieval, y además se piensa en una aplicación generalizada a toda la península (ahora se habla ya de la utilización de formularios visigodos en zonas como el Pirineo aragonés y en documentos castellanos —GARCÍA-GALLO, *Consideración*, 416, 419, 453, 456—) y se afirma que ha podido persistir un derecho romano vulgar, parece que hay poco espacio para la conservación de un ordenamiento —u ordenamientos— pre-romano: La masa de derecho romano —sea en su forma romana, sea en su forma visigoda, si se quiere mantener la distinción— ha tenido que terminar por romanizarlo.

Y no se trata de exagerar las afirmaciones del profesor García-Gallo: «No hay que olvidar que las distintas regiones se han repoblado en los primeros siglos con gentes de distinta procedencia: León con asturianos y gallegos, Castilla con gentes de Cantabria y Vasconia, Navarra con vascones y Aragón con gentes del Pirineo» (GARCÍA-GALLO, *Consideración*, 420); si por ejemplo, «los documentos castellanos... se basan sin duda en modelos visigodos ajustados al *Liber*; que en éstos bajo las cláusulas y conceptos jurídicos acomodados a éste se hayan infiltrado en la Alta Edad Media soluciones jurídicas extrañas al mismo, es cuestión diferente» (GARCÍA-GALLO, *Consideración*, 416), parece lícito deducir que habiendo sido repoblada Castilla con gentes de Cantabria y Vasconia, hayan sido éstos quienes hayan aportado tales modelos. Téngase en cuenta que esta deducción parece tanto más lógica, cuanto más, recordando García-Gallo la repoblación de Aragón por gentes del Pirineo, alude a que estos formularios visigodos han sido utilizados en el Pirineo aragonés (GARCÍA-GALLO, *Consideración*, 416), para aludir más adelante a «que los documentos jurídicos que nos han llegado de Aragón o de tierras leonesas se ajustan al Derecho romano y las fórmulas visigodas, aun adaptadas en su datación al estilo visigodo de mencionar los años de reinado siguen fieles al Derecho romano» (GARCÍA-GALLO, *Consideración*, 453. Cfr. 459). Podemos admitir «que el arcaísmo del Derecho español altomedieval no se debe a herencia visigoda sino a la supervivencia del derecho popular romano-visigodo y a la acción de los pueblos de las cordilleras cantábrica y pirenaica que tuvieron intervención decisiva en la repoblación de las tierras reconquistadas» (l. c., 459), pero nos parece inconciliable tal afirmación con el hecho de «que las regiones cantábricas y pirenaicas de donde proceden las masas repobladoras fueron en tiempos romanizadas, aunque no con gran intensidad, pero permanecieron al margen de la dominación y ocupación godas», por lo que «no es aventurado suponer que fueron sus costumbres —y no las germánicas, que ningún grupo de población conservaba— las que influyeron en la formación inicial del Derecho consuetudinario en muchas regiones de España» (GARCÍA-GALLO, *Consideración*, 420-1), si fueron precisamente —como hemos visto— cántabros y pirenaicos los que aportaron los formularios visigodos a castellanos y aragoneses.

44. A. IGLESIA FERREIRÓS, *Rec. a Guarino, Storia del diritto romano*, en «Revista Crítica de Derecho Inmobiliario», 46 (1970), 1097 s.

45. GARCÍA-GALLO, *La historiografía*, 617, combate esta actitud, pero en la práctica parece que reduce el derecho medieval al derecho del pasado (cfr. n. 43).

46. El profesor García-Gallo parece escaparse a esta crítica, pero en el desarrollo de su pensamiento tiende a sustituir el divorcio entre el derecho regio visigodo y el derecho germánico por un nuevo divorcio: entre el derecho regio visigodo y el derecho romano vulgar y los derechos nórdicos (cfr. nota 43).

47. PALOL, *Esencia*, cit. en nota 23.

48. Nos parece muy acertada la afirmación de García-Gallo de que «la aplicación del *Liber* en los primeros siglos de la Reconquista tan sólo se explica como una continuidad de su aplicación en la época visigoda. Es decir, que el derecho aplicado era el mismo o muy semejante al de la ley y no un conjunto de prácticas contrarias» —GARCÍA-GALLO, *Carácter*, 601 ss. Frase citada pág. 603— afirmación que corrobora recientemente, aumentando los lugares en los que se testimonia la aplicación del *Liber* (GARCÍA-GALLO, *Consideración*, 415-6). Indudablemente, como señala el mismo García-Gallo «no todo el derecho de la Reconquista se basa en el *Liber*, ni mucho menos. Pero ¿por qué se atiende sólo a este Derecho distinto cuanto se piensa en la costumbre visigoda?» (GARCÍA-GALLO, *El carácter*, 604. Cfr. el mismo, *Consideración*, 417 ss.), sin embargo es discutible la propuesta que ofrece a continuación: el desplazamiento del *Liber iudiciorum*, al menos en parte, por unas costumbres pre-romanas nortefías, es decir, en último término, por el renacimiento de derechos pre-romanos (GARCÍA-GALLO, *El carácter*, 628-9. Cfr. el mismo, *Consideración*, 420 ss.). Si se admite un derecho romano vulgar, mezcla de

derechos pre-romanos y derecho romano, parece aumentarse, sin necesidad, la persistencia de otros derechos pre-romanos, que permanecen puros de influencia romana. De otro lado, es indudable que la permanencia de estas costumbres pre-romanas es mucho menos explicable que la permanencia de costumbres germánicas —cfr. SÁNCHEZ-ALBORNOZ, *Tradición*, 119-20—. Y esta posición de García-Gallo es tanto más curiosa, cuanto más el mismo ha advertido contra la tendencia a negar poder creador a la alta edad media (GARCÍA-GALLO, *La historiografía*, 617). En último término, si han sido incorporadas costumbres pre-romanas o visigodas/suevas, es decir germánicas, al derecho romano, su incorporación determina que, independientemente de su origen, entren a formar parte de la tradición romana. Podemos, indudablemente, distinguir teóricamente estas aportaciones, pero es indudable que las mismas sólo podemos considerarlas dentro de la historia del derecho romano en la península. La permanencia del *Liber* supone la transmisión de este derecho al lado del cual surgirá un nuevo derecho que, por su carácter rudimentario, puede presentar, aparentemente, semejanzas con derechos pre-romanos o germánicos, pero que no puede ser filiado con los mismos, al ser resultado de nuevas necesidades.

49. Hemos intentado mostrar las conclusiones a las que se llegaban desde determinados presupuestos teóricos, sin entrar a discutir afirmaciones concretas. Nos parece que es necesario prescindir para este planteamiento de las afirmaciones genéricas en torno al carácter germánico de las instituciones medievales, ya que por ese camino no llegaremos a ninguna parte. Puede tener razón Sánchez-Albornoz, al afirmar —*Tradición*, pág. 119—: «Ni una sola prueba digna de consideración puede alegarse de la vigencia entre los primitivos españoles, ni en la España romana, de instituciones como la venganza de la sangre, la pérdida de la paz, la prenda extrajudicial, los conjuradores, el duelo judicial... con las características precisas con que aparecen en la España cristiana», pero es ya demasiado perentorio cuando afirma que las mismas son «tan acordes con las que triunfan en las instituciones análogas de los pueblos germánicos». Frente a estas afirmaciones u otras semejantes, podríamos presentar las ofrecidas por Martínez Marina, *Ensayo*, cit., en n. 1. La interpretación de *Liber*, 5, 6, 1 —SÁNCHEZ-ALBORNOZ, *Tradición*, pág. 117— en tanto prohibición de «algunas prácticas jurídicas visigodas consuetudinarias» es harto discutible (A. IGLESIA FERREIRÓS, *Las garantías reales en el derecho histórico español* (en prensa). «Todavía en el VI seguían fieles a sus costumbres, según acreditan los hallazgos arqueológicos» —SÁNCHEZ-ALBORNOZ, *Tradición*, 116—, pero tras la conversión al cristianismo desaparece el arte ornamental germánico; mientras el arte monumental es romano —PALOL, *Esencia*, cit. n. 23— y si «en el VII perduraban aún en vigor instituciones de clara estirpe germánica como la thiupha, la saionia y el gardingato y con ellas, otras tradiciones de derecho público y privado» —SÁNCHEZ-ALBORNOZ, *Tradición*, 116—, podríamos señalar igualmente que la monarquía se mueve dentro de la tradición romana —como hemos mostrado en otra ocasión—, mientras que la creación del derecho sólo se comprende desde el pensamiento del Bajo Imperio, con su atribución al emperador del poder de hacer la ley. En torno a la prueba caldaria, había ya dado MARTÍNEZ MARINA, *Ensayo*, VII, 3 s. (= pág. 172) una atendible explicación, sobre la que ha insistido GARCÍA-GALLO, *El carácter*, 601. El mismo, *Consideración*, 408, n. 160, 418, n. 184. Podríamos así contraponer a las afirmaciones del germanismo del derecho visigodo y alto medieval, las afirmaciones de quienes ven en el derecho visigodo la continuación del derecho romano, con diversos matices: Martínez Marina, Merêa, D'Ors, Otero. Sin embargo nos parece necesario destacar que no se trata de distinguir aquí las aportaciones del derecho germano y las del derecho romano, ni de convencer de la exactitud de tales atribuciones. A nuestro entender tiene toda la razón del mundo Sánchez-Albornoz, al afirmar «que no pocas de las prácticas y de las instituciones de los reinos de Asturias y León enraízan en la tradición hispanogoda mucho más de lo que ha solido suponerse» —*Tradición*, 131—, pero esta afirmación debe extenderse a

toda la península y la tradición hispanogoda debe ser entendida en su sentido de tradición hispano-romana-visigoda, mantenida y modificada durante la época visigoda, y no como tradición hispano-germana. La perfecta comprensión del problema lo puede mostrar la llamada *morgengabe*. Incluso aceptando su existencia en la Form. 20 y su conservación en *Liber*, el hecho de que no sea ya una donación de la mañana en pago de la virginidad, al ser atribuida a la viuda, muestra su incorporación a un organismo vivo, cual es la tradición jurídica hispano-romano-visigoda, y dentro de este orden de cosas no existe ningún inconveniente en aceptar que «Roma transmitía a los godos fórmulas, normas y figuras jurídicas antes recibidas de Germania, recordemos el ejemplo del bucellariato» —SÁNCHEZ-ALBORNOZ, *Tradición*, 115— siempre y cuando no olvidemos que era la tradición romana la única que contaba con los instrumentos necesarios para llevar a cabo esta tarea de constante creación del derecho, como muestra la misma incapacidad de los germanos de redactar sus leyes en su lengua. Afirmar que el ordenamiento jurídico medieval es el resultado de la tradición jurídica hispano-romano-visigoda no quiere decir otra cosa que señalar el carácter «romance» del derecho alto medieval, en la misma línea de las lenguas romances, que si incorporan elementos de otras lenguas, entre ellas las germanas, aunque no procedan en su mayoría de la época visigoda, no por ello dejan de ser herederas del latín. La tarea que se abre entonces es renunciar a las filiaciones germánicas, tan difícilmente aceptables y plantearse la explicación del derecho medieval como un intento de resolver las nuevas necesidades por una sociedad joven, y por ello inexperta, que sólo podía contar con la tradición del *Liber*, que sin embargo le rebasaba.

50. GARCÍA-GALLO, *El carácter*, 599 ss. El mismo, *Consideración*, 415 ss. Distinta interpretación en SÁNCHEZ-ALBORNOZ, *Tradición*, 118. No hay ningún problema en aceptar, como quiere Sánchez-Albornoz, que las fórmulas visigodas testimonian únicamente el derecho vivido entre los hispano-romanos, pero, a nuestro entender, donde reside el problema principal es en demostrar que sólo godos o en su mayoría godos se asentaron en el norte, tras la llegada de los musulmanes, e impusieron su derecho, que se extendió finalmente al compás de la conquista de nuevas tierras (cfr. GARCÍA-GALLO, *Consideración*, 411 ss.). Hemos ya visto que el explicar el triunfo del derecho germánico por el asentamiento limitado de los visigodos, provoca necesariamente la crisis del planteamiento que está en la base de la teoría germanista: la unidad del ordenamiento jurídico altomedieval, de carácter germánico (cfr. supra, nota 41). Desde el trabajo primeramente citado de García-Gallo han aparecido algún documento visigodo original más y se ha comenzado a estudiar y publicar las pizarras visigodas; sobre esta actividad, cfr. GARCÍA-GALLO, *Consideración*, 352, n. 23 y 353, n. 25. Añádase además A. CANELLAS LÓPEZ, *De Diplomática hispanovisigoda*, en «Miscel. Antonio María Ocete», 1 (Granada, 1974), 87-184, con amplia bibliografía.

51. Cfr. supra, notas 1 y 49.

52. SÁNCHEZ-ALBORNOZ, *Tradición*, 118-9: «La pugna de la mozarabía por defender su propia personalidad histórica, entre los musulmanes y la de los *hispani*, refugiados allende el Pirineo, para salvar la suya y no ser absorbidos por los francos, explica la doble devoción de unos y otros al viejo código que rigió a sus mayores y que les había regido a ellos mismos mientras vivieron libres en su tierra y sin padecer extraños yugos». No debe olvidarse que Sánchez-Albornoz se opone a la crítica de García-Gallo en torno al divorcio entre ley y costumbre: «En la época goda habría existido contradicción entre los tardíos preceptos romanizantes del *Liber Iudicum* y algunas costumbres jurídicas de una parte de la reducida minoría que constituirían los godos entre los millones de hispanorromanos que habitaban en Hispania. Y durante los primeros siglos de la Reconquista ni siquiera cabe admitir la existencia de una contradicción pareja; porque, como señalaré luego, fue muy limitado, geográfica y temáticamente, el ámbito de vigencia de la *Lex Gotica*; a lo sumo habría habido divorcio entre dos tradiciones jurídicas:



la romana y la goda, y la palabra divorcio me parece inexacta, debería ser reemplazada por la voz entrecruce (SÁNCHEZ-ALBORNOZ, *Tradición*, 117-8), de aquí que «las citas de la *Lex Gotica* en los documentos de aplicación del derecho de los primeros siglos de la Reconquista, buena parte de ellas se hicieron al socaire de problemas políticos y para afirmar la menoscabada autoridad regia, ninguna para resolver problemas jurídicos en los que triunfaba la tradición germánica consuetudinaria, alguna por pura erudición pues el texto de la *Lex Gotica* no era tenido en cuenta en verdad a pesar de su alegato y, en su gran mayoría, las citas en cuestión proceden de Galicia o de la corte leonesa» (SÁNCHEZ-ALBORNOZ, *Tradición*, 119. Cfr. 129). Ahora bien, si la contradicción existió únicamente entre los preceptos romanizantes del *Liber* «y algunas costumbres jurídicas de una parte de la reducida minoría que constituían los godos», tenemos que concluir que los hispano-romanos utilizaban el *Liber*, ya que entre ellos no se presentaba tal contradicción; y otro tanto puede decirse de una parte —la otra— de los godos. Si, además, la contradicción se presentaba entre «algunas costumbres» de los godos —de parte de los godos— y el *Liber*, debemos pensar que salvo en este punto, el *Liber* era aceptado por los godos. Si la contradicción, volvemos a repetir, se da únicamente entre algunas costumbres, ¿pueden éstas presentarse como un ordenamiento? y no se trata de una pregunta retórica, pues si *Liber* no se aplicaba en la alta edad media —salvo en Galicia y la corte leonesa—, sustituido por la tradición germánica consuetudinaria, no parece poderse conciliar esta afirmación con el hecho de que la contradicción existiese únicamente entre algunas costumbres y el *Liber*, ya que presupone la aplicación del *Liber* en la época visigoda, incluso por los visigodos, que ahora sin embargo no lo aplican. Hemos ya dicho, que si Galicia conserva el *Liber* y gallegos repueblan —con asturianos— León, no acabamos de comprender cómo se puede afirmar que León y Portugal son los herederos del germanismo gótico (cfr. supra, nota 41). Y prescindimos aquí de entrar a discutir si *Liber* encierra la evolución última del derecho romano en la época visigoda, es decir del derecho hispano-romano-visigodo, en el sentido aclarado ya, como nos parece (cfr. para la aceptación del derecho romano por visigodos, GARCÍA-GALLO, *Consideración*, 430-1, donde dice que «sólo en la esfera personal y familiar y en el régimen económico familiar y sucesorio mucho más ligado a convicciones propias y estructuras familiares, las costumbres godas debieron mantenerse con profundo arraigo»; sin embargo Marongiu ha afirmado: «quiero añadir que el derecho visigodo está próximo al derecho romano en un punto fundamental, en un campo que muestra la antigua y más auténtica esencia y naturaleza de las estirpes jurídicas, de los ordenamientos jurídicos populares, en el derecho de sucesión... el derecho de sucesión de los visigodos en su máxima parte es derecho romano» —en la discusión a la relación de SÁNCHEZ-ALBORNOZ, *Pervivencia*, 233-4— y nos remitimos con carácter general al planteamiento de Martínez Marina y Alfonso Otero, así como al más matizado de Merèa) o recoge derecho germánico, porque sería entrar en un discurso de sordos; sólo queremos llamar la atención sobre un hecho: si la contradicción se da entre algunas costumbres de parte de la minoría goda y el *Liber*, debemos aceptar que tal divorcio no ha existido en el resto del contenido del *Liber*; estas normas del *Liber*, que no levantan contradicción, o recogen derecho romano o recogen derecho germánico, pero en ambos casos entran en contradicción con la presunta no aplicación del *Liber* en la alta edad media. Es cierto que se puede hablar que si no existe contradicción con *Liber*, salvo en algunas costumbres, es por haber habido un entrecruce entre las tradiciones romana y germana (cfr. SÁNCHEZ-ALBORNOZ, *Tradición*, 118) o, con otras palabras, pero que pueden utilizarse aquí, «no debió haber, salvo casos concretos, ni romanización de los visigodos ni germanización de los romanos, sino fusión de las costumbres similares, en la que en ocasiones destacan en lo aparente rasgos de unas u otras» —GARCÍA-GALLO, *Consideración*, 431—. Pero, señalando que nos resulta difícil comprender lo que se quiere decir con estas afirmaciones, hemos de indicar que las mismas no explican la no aplicación del *Liber*. (No olvi-



darse que el profesor García-Gallo mantiene la aplicación del *Liber*): no parece admisible que si el derecho del *Liber* era el derecho del rey, no fuese invocado por los godos en sus disputas, cuando no contradecían sus costumbres, y en consecuencia no parece admisible su no invocación en la alta edad media, o, si se quiere mejor, su no aplicación, como mostraría —para la posición germanista— la imposibilidad de reducir el derecho de la alta edad media al derecho del *Liber*; de aquí la necesidad de crear el derecho germánico, pues en este caso la contradicción, a la que alude Sánchez-Albornoz, no puede reducirse a algunas costumbres, sino que tiene que extenderse a todas las costumbres, es decir que tiene que haber un enfrentamiento entre el derecho consuetudinario germánico y el derecho romanizante del *Liber*. En otras palabras, la explicación germanista, en su exposición originaria, era coherente con sus planteamientos, aunque la realidad histórica pudiera contradecirla. Las modificaciones realizadas en la misma acaban con su coherencia interna: vincular el germanismo al asentamiento visigodo en la península y a la suerte de estos habitantes tras la entrada musulmana, supone romper con la vigencia general del derecho germánico en la alta edad media defendida por Hinojosa; pero negar a su vez el divorcio entre *Liber* y el derecho consuetudinario germánico hace inexplicable sea la no aplicación del *Liber*, sea la pretendida diferencia entre el derecho altomedieval y el derecho del *Liber*, que está en la base de la construcción de un derecho consuetudinario germánico.

53. *Liber*, 2, 1, 5: «ita ut, reiectis illis, quas non equitas iudicantis sed libitus inpresserat potestatis, evacuatisque iudiciis omnibusque scripturis earum ordinatione confectis». *Liber*, 7, 5, 9. Cfr. *Liber*, 2, 1, 1.

54. Cfr. *supra*.

55. Seguimos aquí a OTERO, *El Código*, cit. en n. 2. Cfr. IGLESIA FERREIRÓS, *Las garantías reales*, cit. en n. 49.

56. Cfr. J. A. GARCÍA DE CORTÁZAR, *La época medieval*, en «Historia de España Alfaguara», 2 (Madrid, 1973), 128-9.

57. Para evitar malos entendidos es necesario precisar esta afirmación. La creación del derecho en Roma entra en crisis al compás de la crisis política. Al centrarse la creación del derecho en manos del príncipe de forma definitiva, se sientan las bases para un divorcio entre el derecho oficial y el derecho de la práctica, que hasta aquel momento se había logrado obviar por la intervención de los juristas. Como ha mostrado Gaudemet, el derecho de la práctica —derecho romano vulgar— ha existido ya en la época clásica y en Roma, pero el divorcio no ha estallado hasta la época de Constantino, en la que por vez primera ha tenido que combatirse la costumbre —partimos de la idea de que las *mores maiorum* no pueden identificarse con *consuetudo*—. El bajo Imperio viene así caracterizado por el divorcio entre el derecho oficial y el derecho consuetudinario, el derecho de la práctica, es decir el llamado derecho romano vulgar. No es nada sorprendente, ya que ha existido siempre esta oposición entre el llamémosle derecho oficial y el derecho de la práctica, como siempre ha existido una oposición entre la lengua escrita y la lengua hablada; en ciertos momentos, esta diferenciación se agudiza, pudiendo incluso llegarse a romper la unión, como ha ocurrido entre el latín medieval y las lenguas romances, es decir entre la lengua escrita y la lengua hablada. La diferenciación entre el derecho oficial y el derecho de la práctica no debe llevar a pensar que se trata de dos mundos diferentes: es un mismo ordenamiento, con diversos recursos y, en consecuencia, con soluciones diferentes; esto permite caracterizarlos, pero al mismo tiempo no permite una neta separación para convertirlos en mundos diferentes. En la mayoría de sus principios coinciden derecho oficial y derecho de la práctica, de aquí que no hayamos hablado de dos ordenamientos diferentes. El derecho romano vulgar surge así de la práctica, es decir del hecho de la paulatina conversión de una sociedad ciudadana en una sociedad campesina, con el triunfo del latifundio, que provoca el divorcio cada vez mayor con el derecho oficial, que tendía a configurar la sociedad de

acuerdo con los intereses imperiales. Dentro de este clima, la legislación visigoda puede comprenderse como un intento de aceptar este derecho de la práctica, de convertir el derecho de la práctica en derecho oficial: así se puede afirmar que el C. Eurico es un monumento de derecho romano vulgar. Incluso Breviario, nacido de la crisis cultural, que hace imposible conocer el derecho oficial existente, obligando a Alarico II a recoger las *leges* y los *iura* en un solo texto, para facilitar su conocimiento, pretende no olvidarse de este derecho de la práctica, que aparece completando el derecho oficial a través de la *interpretatio*. La consolidación del poder regio, con Leovigildo, parece haber provocado la reaparición del divorcio entre el derecho oficial y el derecho de la práctica: no debe sorprender, pues el intento de consolidar el poder regio va directamente contra la consolidación del latifundio. Recesvinto tiene que combatir las desviaciones del derecho, provocadas por la coacción de los poderosos sobre los jueces (*Liber*, 2, 1, 5). No se trata de enfrentar un derecho oficial y un derecho consuetudinario, como dos mundos separados, sino de poner de relieve la existencia de un ordenamiento jurídico donde se encierra la tradición romana, conservada creadoramente en la época visigoda, donde sin embargo podían aparecer soluciones divergentes para determinados problemas, como consecuencia de que los conflictos de intereses se resolvían con técnicas y principios diferentes.

58. Véase nota 57.

59. *Usatges*, 3: «Cum dominus Raymundus Berengarii Vetus... et vidit et cognovit quod in omnibus causis et negociis ipsius patris leges gotice non possent observari, et etiam vidit multas querimonias et placitas que ipse leges specialiter non observabant vel iudicabant». Cfr. GARCÍA-GALLO, *El carácter*, 605, que alude también a la tradición castellana sobre el origen del derecho (cfr. para este punto infra), pero que le lleva a hablar de la posibilidad de que no sea un derecho nuevo el que aparece.

60. SÁNCHEZ-ALBORNOZ, *Orígenes*, 2, 209 ss.

61. Seguimos aquí las afirmaciones de Brunner (cfr. supra, nota 7 e infra, nota 64). Cfr. SÁNCHEZ-ALBORNOZ, *Orígenes*, 2, 271 ss. y bibliografía allí citada para Galicia. Indudablemente esta situación se modifica en los territorios reconquistados, por la misma dinámica de la Reconquista. Cfr. lo que diremos más adelante en el texto.

61 bis. Cfr. IGLESIA FERREIRÓS, *Las garantías*, cit. en nota 49. Para Castilla y León, MARTÍNEZ MARINA, *Ensayo*, V, 1 (= pág. 92).

62. *Cr. Albeldense*: «simulque cum regis palatiis, picturis diuersis decorauit omnemque gotorum ordinem sicuti Toletum fuerat, tam in ecclesia quam palatio in Obeto cuncta statuit». Utilizamos la edición de M. GÓMEZ MORENO, *Las primeras crónicas de la Reconquista*, en «BRAH», 100 (1932), 602.

63. Cfr. MARTÍNEZ MARINA, *Ensayo*, IV, 41 (= págs. 84-5). GARCÍA-GALLO, *Manual*, 181, donde recoge, remitiéndose a las fuentes correspondientes, atribuciones a distintos monarcas.

64. BRUNNER, *Land*, 133 ss. Cfr. también M. GARCÍA-PELAYO, *La idea medieval del derecho*, en «Del mito y de la razón en el pensamiento político» (Madrid, 1968), 65-140.

65. C. P. Cardona —ed. de J. M.<sup>a</sup> FONT RÍUS, *Cartas de población y franquicia de Cataluña*, I, 1 (Madrid-Barcelona, 1969), 4 (880-886?), 8-9: «Et si servus aut ancilla venisset inter eos, aut aliquis omo cum alienam uxorem aut sponsa, aut latro inueniosus, aut aliquis falsator vel criminosus, securus stetisset inter omnes alios abitatores sine aliqua dubitatione». Sin embargo la confirmación del conde Borrell —ed. FONT RÍUS, *Cartas*, I, 1, 9 (23-IV-986), 16-7— a través de la cual conocemos el texto de la carta de Wifredo mencionada, completa así el texto: «Et si aliquis fur aut latro ingeniosus, aut criminosus falsator, aut aliquis malignus adulter cum aliena uxore aud sponsa venerit inter vos, isti malefici secundum legem iudicabuntur; quia non est bonum malignis abitare cum bonis». Habían cambiado ya las circunstancias.

66. Cfr. por ejemplo *Cortes de los antiguos reinos de León y Castilla*, I (Madrid,

1861), 196: Cortes de Valladolid, 1307, cap. 33; 387: Cortes de Valladolid, 1325, cap. 37. II (Madrid, 1863), 51-52: Cortes de Valladolid, 1351, caps. 6-7. Citaremos a continuación por CLYC. Cfr. CLAVERO, *Behetria*, 266 ss.

67. Espéculo, 5, 5, 1: «Fuero despaña antiguamente en tiempo de los godos fue todo uno. Mas quando moros ganaron la tierra perdieronse aquellos libros en que eran escriptos los fueros. E despues que los christianos la fueron cobrando, asi como la yvan conquiriendo, tomavan de aquellos fueros algunas cosas segunt se acordavan, los unos de una guisa e los otros de otra. E por esta razon vino el departimiento de los fueros en las tierras. E como quier que el entendimiento fuese todo uno, por que los omes non podrian seer ciertos de como lo usaron antiguamente: lo uno porque avie gran sazón que perdieron los fueros, e lo al por la gran guerra en que fueron sienpre, usavan de los fueros cada uno en el lugar o era segunt su entendimiento e su voluntad. E en lo que mas acaescio este departimiento de non entender como solien seer de primero, era en el tiempo por que se ganan o se pierden las cosas». Cfr. MARTÍNEZ MARINA, *Ensayo*, IV, 44 (= pág. 85, n. 247); GARCÍA-GALLO, *El carácter*, 605.

68. *Usatges*, 3: «Hoc enim facit comes auctoritate Libri Judicis qui dicit "Sane adhibende sint leges, si justa novitas causarum exhigerit principalis electio licenciam habebit". "Et potestatis regie discrecione tractetur, qualiter exortum negocium legibus inseretur". "Sola vero potestas regia erit in omnibus libera, qualemcunque jusserit in placitis inserere penam"».

69. Cfr. GARCÍA-GALLO, *Manual*, 365, para estas leyes.

70. La incorporación de *Liber* puede verse en *Fuero Real* y, a través del mismo, en *Fuero de Soria* (cfr. G. MARTÍNEZ DÍEZ, *El Fuero Real y el Fuero de Soria*, en «AHDE», 39 (1969), 545-62). Aparece también en una de las colecciones de derecho aragonés, calificadas por su editor de textos de derecho territorial (J. M.<sup>a</sup> RAMOS Y LOSCERTALES, *Textos para el estudio del Derecho aragonés en la Edad Media*, en «AHDE», 5 (1928), 389-90); en los *Fori Valentiae*, 106, 24 = *Liber*, 5, 6, 4, 6 en los *Usatges*. El renacimiento como fuero municipal está vinculado a la política de Fernando III y Alfonso X.

71. Cfr. A. IGLESIA FERREIRÓS, *La crisis de la noción de fidelidad en la obra de Diego de San Pedro*, en «AHDE», 39 (1969), 708-9.

72. El prólogo del Fuero Viejo puede verse en sus distintas ediciones. Para su análisis cfr. SÁNCHEZ, *Para*, 270 ss., donde reproduce el prólogo. Para un nuevo prólogo del Fuero Viejo cfr. infra., nota 84. He aquí los textos mencionados: «Et dalli se partió la hueste en la çipdad de Toledo, et se fueron cada unos pora sus tierras, prometiéndoles el noble rey don Alffonssso a los suyos mucho bien et mucha merçed et meiorarles los fueros: et baxarles los pechos, et muchos otros algos que les prometio, ca lo merescien ellos muy bien» —*Primera crónica General de España que mando componer Alfonso el Sabio y se continuaba bajo Sancho IV en 1298*, ed. R. MENÉNDEZ PIDAL con la colaboración de A. G. SOLALINDE, M. MUÑOZ CORTÉS y J. GÓMEZ PÉREZ, 2 (Madrid, 1955), 705, cap. 1.021. F. Escalona: «Sepades señor que nos por otorgamiento de vuestro ondrado avuello nuestro señor que fue el rei D. Alonso, que Dios perdone, amen, que nos otorgó en Toledo á la venida de la hueste de Baeza, que quanto derecho é sanamento de su villa pudiesemos asmar, que el nos lo otorgaba, et nos señor á pro de vuestra villa habemos escrito lo que en esta carta dize, si á vos ploguiere, é salvas las nuestras derechos» —ed. MUÑOZ, 490—. Cfr. A. GARCÍA-GALLO, *Aportación al estudio de los fueros*, en «AHDE», 26 (1956), nota 156.

73. Esta actividad falsificadora aparece en *Fuero de Sepúlveda*. Cfr. MARTÍNEZ MARINA, *Ensayo*, IV, 8-14 (= págs. 69 y ss.). R. GIBERT, *Estudio histórico-jurídico*, en «Los Fueros de Sepúlveda» (Segovia, 1953), 339 ss. Otros testimonios, en GARCÍA-GALLO, *Aportación*, 339 ss. Para su confirmación en Cortes, cfr. infra. Una atribución temprana

del Fuero de Teruel sigue manteniéndola su reciente editor, Jaime CARUANA GÓMEZ DE BARREDA, *El Fuero latino de Teruel* (Teruel, 1974), 49 ss.

74. Véase SÁNCHEZ, *Para*, 281.

75. Véase J. Roudil, *El Fuero de Baeza. Edición, estudio y vocabulario* (La Haya, 1962), 40. J. Roudil, *El manuscrito español 8331 de la Biblioteca del Arsenal de París*, en *Vox Romanica*, 22 (1963), 127. Esta posibilidad parece haberla intuido OTERO, *El Códice*, 572, si afirma: «Los municipios decidieron llevar a cabo la redacción de su Derecho para presentarlo como una realidad vivida, basada en antiguos privilegios, que se pudiera oponer al Derecho justiniano que les disputaba el campo. Como el Derecho local no constituía un sistema completo, hubo de utilizar los esquemas y principios del Derecho romano que trataba de combatir, al igual que los Derechos territoriales. Resultaba necesario, y era inevitable también, porque fueron juristas formados en el Derecho romano justiniano los que recibieron los encargos de realizar las redacciones del Derecho local».

76. F. Cuenca, 621 (= 24, 5). Para las concordancias cfr. las ediciones de Roudil. F. Guadalajara, 95. Es fundamental, en este sentido, F. Soria, 314, ya que modifica en este punto F. Real, que, heredero fiel del *Liber*, recogía los textos de éste donde se establecía el monopolio regio: F. Real, 1, 6, 5 = *Liber*, 2, 1, 10 + 2, 1, 11 y F. Real, 1, 7, 1 = *Liber*, 2, 1, 13. Cfr. infra.

77. E. CORTESI, *Il problema della sovranità nel pensiero giuridico medioevale* (Roma, 1966), 92 ss., pone de relieve como la polémica en torno a la *plenitudo potestatis* se centra en la facultad de emanar leyes, de crear el derecho.

78. Véase SÁNCHEZ, *Para*, 316, para esta enemiga de Alfonso X, que recuerda en cierto sentido la de Vidal de Canellas contra los «foristas, cubditiosos semejar ser sauios en los hueillos de las gentes», los cuales «escondiendo embidiosament algunos libros de los fueros, iudgando de corazón, amenos de libro, los fueros, los iuditios diessen». También Alfonso X combate el hecho de que se juzgase «por fazanas e por alvedrios departidos de los omes, e por usos desaguisados e sin derecho, de que vienen muchos males e muchos dannos a los omes e a los pueblos» (F. Real prol.) y «por fueros de libros minguados e non conplidos, e los otros se judgan por fazanas desaguisadas e sin derecho, e los que aquellos libros minguados tenien por que se judgavan algunos rayenlos e camíavan los como ellos se querian a pro de si e a daño de los pueblos» (*Espéculo* prol.), aunque la evolución normal de su política, le llevase necesariamente a la unificación jurídica (véase A. IGLESIA FERREIRÓS, *Las Cortes de Zamora de 1274 y los casos de corte*, en «AHDE», 41 (1971), 949 ss. Distinta interpretación parece ofrecer GARCÍA GONZÁLEZ, *Notas*, cit. en nota 6: nos parece, sin embargo, que Alfonso X supone una efectiva limitación de las fazañas, ya que las mismas iban contra su monopolio creador en el campo del derecho —véase supra lo sucedido con la modificación introducida en Fuero Real al redactarse Fuero de Soria—).

79. Esta actuación regia puede interpretarse igualmente dentro de la política de reivindicación de creación del derecho. Cuando hablamos que se concede un ordenamiento jurídico completo, el Fuero Juzgo —fuero extenso—, no queremos identificar el origen de los fueros extensos y del Fuero Juzgo, concedido como fuero municipal, sino poner de relieve su semejanza, en cuanto son un ordenamiento jurídico completo. Pero mientras los fueros extensos son la cristalización de la autonomía municipal, el Fuero Juzgo supone el intento de evitar que pueda cristalizar dicha autonomía municipal: el Fuero Juzgo es el derecho del rey, que reserva al monarca toda nueva creación del derecho: sólo el monarca está autorizado a colmar las lagunas del fuero; se impide así toda autonomía en el campo de la creación del derecho.

80. Para las afirmaciones que siguen, IGLESIA FERREIRÓS, *Las Cortes*, 947 ss.

81. MARTÍNEZ MARINA, *Ensayo*, VII, 28 (= pág. 186). Cfr. A. BALLESTEROS, *Alfonso X el Sabio* (Barcelona, 1963), 366 ss. En el estado presente de las investigaciones



aparece muy difícil datar los fueros extensos. Modernamente hay una tendencia a presentar los mismos —aludimos fundamentalmente a los de la Extremadura castellana o leonesa— como resultado de la actividad privada y en época más tardía a la generalmente atribuida —cfr. GARCÍA-GALLO, *Manual*, 377 ss., A. GARCÍA ULECIA, *Los factores de diferenciación entre las personas en los fueros de la Extremadura castellano-aragonesa* (Sevilla, 1975), 449 ss., quien aplica los principios metodológicos de su maestro. Cfr. supra, nota 73—. Resulta difícil admitir que procedan de Alfonso VIII, al menos en su estado actual. Quizá sea exagerado, pero tenemos la impresión que estas redacciones extensas deben ponerse en íntima relación con la política alfonsina y, en especial, con la rebelión de 1272. No podemos olvidar que Alfonso X al otorgar Fuero Real, aludía a la inexistencia de fueros, mientras en *Especulo*, dada la distinta finalidad, ponía de relieve la variedad de fueros, pero al mismo tiempo su carácter incompleto y sus constantes reelaboraciones —falsificaciones—, que se llevaban a cabo. Esta actuación regia suponía el control de la creación del derecho, control al que se oponen los municipios, reservándose la facultad de llenar las lagunas existentes en sus fueros, como pone de relieve Fuero de Soria (cfr. supra, nota 76).

82. Cfr. IGLESIA FERREIRÓS, *Las garantías*, cit. en nota 49. El llamado «Dezir sobre la justicia e pleitos e de la gran banidad deste mundo», que puede verse reproducido en parte en GARCÍA-GALLO, *Manual*, II, 227, págs. 144-5, testimonia, en época posterior, las afirmaciones realizadas en el texto.

83. Recientemente CLAVERO, *Behetría*, 267-8, afirma que debe darse una nueva interpretación de las Cortes de Zamora de 1274, a la luz de *L. Estilo*, 91: «La corona sólo afirma su jurisdicción excluyente sin excepciones en el contencioso entre nobles»; pero pese a ser sugestiva, levanta algunas dudas esta afirmación de Clavero. *L. Estilo*, 91, reitera la antigua doctrina: el riego es un procedimiento especialmente reservado al monarca: «salvo riego, que es señaladamente para ante la persona del rey» —cfr. A. OTERO, *El Riego en el Derecho castellano-leonés*, en «Dos estudios histórico-jurídicos» (Roma-Madrid, 1955), 9-82—. Se trata además de un procedimiento especial reservado a los hidalgos por traición o alevé —OTERO, *El riego*, 53—, de aquí que se puede aceptar que el riego «podría, desde luego plantearse por conducho tomado desafortadamente en behetría ajena o por cualquier otra «malfetría» cometida por un hidalgo fuera de su señorío solariego» —CLAVERO, *Behetría*, 268—, pero siempre y cuando tales hechos cayesen en traición o alevé. De otro lado, *L. Estilo*, 91, no interpreta los casos de 1274 como limitados a los hidalgos, sino que se limita a confirmar la teoría mencionada, en caso de riego, para añadir que en los otros casos, «si las demandan los querellosos, o los acusadores por ante los alcaldes que son en las villas do acaescen tales fechos, que los puedan los alcaldes destas villas juzgar et librar, segund el fuero de aquella villa do acaesció el fecho: mas si qualquier de las partes, también el demandado, como el demandador, qualquier dellos trugiere a qualquier destos pleytos por querella que de al rey el querelloso, o el acusado, que diga que quiere ser oído et librado por él, si esto dijere ante que el pleito sea contestado ante los alcaldes del lugar, entonces suyo es del rey de oír et de librar estas cosas sobredichas: o puedelos enviar el rey, si quisiere, estos pleytos a los alcaldes do fueron fechos estos malos-fechos, que lo libren segund el fuero de los lugares do acaescen tales fechos; pero si en estas cosas sobredichas, segun los fueros de las leyes de los lugares do tales fechos acaescieron, non han pena en algunos de estos fechos de muerte o de tollimiento de miembro, o de echamiento de tierra, mas hay otra pena de dinero, o de al; entonce tales pleytos, maguer vengan por querella ante el rey, deben ser enviados a que los libren sus alcaldes de las villas, do tales fechos acaescieren: pero la querella de camino quebrantado, maguer la pena es de dinero, si querellaren al rey, librése por su casa esta querella. Et eso mismo los pleytos de viudas, e de huerfanos, et de cuitadas personas», que viene a confirmar el carácter forero, no limitado a la nobleza, de los otros casos; existencia de pleitos foreros



mencionada por otro lado en *L. Estilo*, 125. Además del riego parecen tener un papel especial los casos finales. En otras palabras, el rey no renuncia a conocer el riego, reservado a los hidalgos, por ser un privilegio de estos, pero tampoco renuncia a su jurisdicción, aunque por práctica de su casa puede no utilizar la misma, pero no siempre sino sólo cuando no le interesa, como parecen mostrar las repetidas quejas de las cortes castellanas (cfr. infra). Esta práctica de la corte del rey parece fundamentarse en la existencia de penalidad distinta, que es la única que determina una cierta limitación de la jurisdicción regia.

84. Hace poco Clavero no sólo ha exhumado un prólogo nuevo, que precede a una colección asistemática del Fuero Viejo, citada por Campomanes, quien reproduce el mencionado prólogo, que no había sido utilizado por los historiadores modernos, sino también ha intentado una aguda explicación de su historia —CLAVERO, *Behetría*, 317 ss.—. Parecen admisibles los resultados alcanzados, tras los esfuerzos realizados por Clavero para salvar los errores y defectos contenidos en el texto, al menos en cuanto a la existencia de un prólogo redactado en 1272-1273 (de la afirmación que *ogaño paso*, deberíamos concluir que el redactor del prólogo lo está redactando en el mismo año, es decir en 1272). Parece más discutible, sin embargo, la afirmación de Clavero de la existencia de una redacción intermedia del prólogo, realizada hacia el 1313, que sería la publicada por Campomanes, que respondería a los intereses de los concejos castellanos. Nos parece que todo intento de explicación chocaría con la incongruencia de que la defensa del derecho municipal se haría en un prólogo, que precede a una colección de derecho señorial. De otro lado, la alusión a una redacción intermedia posterior a 1313, es totalmente arbitraria, si admitimos que el encabezamiento de «era de mil e trescientos e cincuenta años» es un error por «era de mil e doscientos e cincuenta años» —véase CLAVERO, *Behetría*, 327—. No debemos olvidar, además, que el prólogo habla de que Alfonso VIII ordenó a «los omes buenos de las villas de Castilla» de recoger su derecho (frente a la redacción de 1356, donde se alude a «los ricos omes e a los fijosdalgo»), pero añade, que posteriormente el monarca no confirmó este derecho; además ambas redacciones del prólogo coinciden en lo esencial: es la nobleza la que pide a Alfonso X que confirme sus fueros (digamos además que el prólogo de 1356 habla de «los ricos omes de la tierra e los fijosdalgo», mientras la redacción Campomanes habla de «los ricos omes de la (tierra)», que podría estar en relación con las afirmaciones de Clavero en torno a una lucha interseñorial —CLAVERO, *Behetría*, 279 ss.—). No hay ninguna razón para encontrar en este prólogo una defensa del derecho municipal, pues lo que confirmaría en todo caso —según el prólogo— Alfonso X sería el derecho señorial y, por otro lado, se habla de la confirmación de un libro, que contiene fuero y fazañas —«et usaron por este fuero segund que es escrito en este libro, et por estas fazañas»— (sin entrar ahora en la crítica de Galo Sánchez), lo que estaría en contradicción con los intereses municipales, deseosos de tener un fuero propio. La posición de Clavero parece explicarse por partir de la idea de que en 1272 únicamente la nobleza consiguió ver confirmada sus fueros antiguos —CLAVERO, *Behetría*, 259, 326-7—, imaginando que durante la minoría de Alfonso XI se lograría una restauración quizá parcial de los fueros municipales; en este clima pudo nacer la redacción intermedia del prólogo del Fuero Viejo, tal como se encuentra en Campomanes según Clavero. Pero esta visión presenta serias dudas. En 1272 la reacción antialfonsina va a triunfar y en el campo municipal va a plasmarse en 1274. Recuérdese que se afirma que «en los pleitos de Castilla e de Estremadura, si non a y abogados segund su fuero, quelos non ayan; mas que libren sus pleitos segund quelo usaron. Enel regno de León, e de Toledo, e enel Andaluzia e en las otras villas o tienen libros del Rey, que usen delos bozoros porque lo manda el fuero; mas que sean tales como aqui dira» —CLYC, I, 87-8 (Zamora, 1274), cap. 1— y en 1264, Alfonso X había concedido a los concejos de Extremadura el Fuero Real —MARTÍNEZ-MARINA, *Ensayo*, VII, 28 (=pág. 186)—; esta restauración de los fueros

municipales se manifiesta igualmente en el nombramiento de alcaldes de corte de Castilla, Extremadura y León —CLYC, I, 89-90 (Zamora, 1274), cap. 17—, con la prohibición de que «non se trabajen de judgar ningund pleito forero; e si antellos viniere, que lo fagan alla tornar con carta del Rey para aquellos que gelo ovieron a delibrar e gelo libren» —CLYC, I, 91 (Zamora, 1274), cap. 27—. Es indudable que estas decisiones suponen la posibilidad de que los municipios vuelvan a sus fueros antiguos, aunque no es obligatorio para ellos. Ya Galo Sánchez —SÁNCHEZ, *Para*, 283— había aludido a que el prólogo del Fuero Viejo no afirmaba que en 1272 hubiese habido una vuelta general al antiguo derecho municipal, pero también es evidente que los municipios aprovecharán este momento para ver confirmados sus fueros antiguos, aunque a veces compaginándolos con el nuevo derecho, tal como parece ocurrir con Burgos, pues si en las *Leyes Nuevas* se cita *Fuero Real* también se emplea el *Libro de los Fueros de Castiella* —LÓPEZ ORTIZ, *La colección conocida con el título de «Leyes Nuevas» y atribuida a Alfonso X el Sabio*, en «AHDE», 16 (1945), 5-70—, porque el *Fuero Real* siguió vigente, al menos en parte, en Burgos, tras 1272, como parecen probar las preguntas de los alcaldes burgaleses, dirigidas a aclarar la interpretación de *Fuero Real* (T. MUÑOZ Y ROMERO, *Del estado de las personas en los reinos de Asturias y León*, 2.<sup>a</sup> ed. (Madrid, 1883), 124, n. 1. La petición de 1279, rogando la interpretación de *F. Real*, 4, 3, 2, puede verse publicada ahora en J. GARCÍA SAINZ DE BARANDA, *La Ciudad de Burgos y su Concejo en la Edad Media*, 2 (Burgos, 1967), 438-9. Estas preguntas están incorporadas a las *Leyes Nuevas*. Véase la ed. de la RAH, págs. 181 y 209, como indicaba ya Muñoz y Romero—. Y la posible conservación del *Fuero Real* encuentra otra confirmación en el ordenamiento dado a los concejos de Castilla en 1293, donde se afirma: «Otrossi alo que nos dixieron delos fueros delas villas, que ay algunos logares que an fuero delas leyes, et otros fuero de Castiella, et otros en otras maneras, et en estos fueros que ay leyes e cosas en que rreçiben los omes agrauamientos et que nos pidien merçed que gelos mandassemos meiorar; a esto tenemos por bien que nos muestren aquellas cosas en que toman agrauamientos et mandar gelas emos emendar en aquella guisa que sea guarda de nuestro Sennorio e pro e guarda dellos» —CLYC, I, 108 (Valladolid, 1293), cap. 2 (cfr. infra, nota 115)—. La prueba más evidente del mantenimiento en parte del *Fuero Real* sería la redacción del Fuero de Soria, cuya posterioridad a *Fuero Real* había indicado Keniston —*Fuero de Guadalupe* (1219), ed. H. Keniston (reimpr. de la ed. de 1924. New York, 1965), XV—, mantenido Gibert —GIBERT, *El derecho*, 734— y confirmado Martínez Díez —G. MARTÍNEZ DÍEZ, *El Fuero*, cit. en nota 70— (véase supra, nota 76). Pero es también indudable, como hemos visto, que la reacción de 1272 permitió a los municipios recuperar sus fueros antiguos, así Madrid, que había recibido en 1262 el *Fuero Real* —T. DOMINGO PALACIO, *Documentos del Archivo General de la Villa de Madrid* (Madrid, 1888), 85-91— recibe el 27 de octubre de 1272 un privilegio, en virtud del cual «por muchos seruicios que de caualleros e el concejo de Madrit fizieron a nuestro linage e a nos, e auemos esperanza que nos faran da qui adelante, e por fazerles bien e merced: Damos les e otorgamos les el ffuero de los priuilegios e las franquezas que les dieron el Rey don Ferrando nuestro padre, e el Rey don Alfonso nuestro vissauuelo, e los otros Reyes, e los buenos usos e las buenas costumbres que entonce auien... otorgamos les todas las franquezas e todas las onrras e todos los bienes que les nos diemos por nuestros priuilegios e por nuestras cartas» —DOMINGO PALACIO, *Documentos*, 113 s.—, de tal manera que en el 2 de mayo de 1339, Alfonso XI, les tiene que recordar «comme por el priuilegio que ellos auien del rrey don Alfonso en rrazon de la franqueza de la caualleria, les diera el fuero de las leyes para que iuzgasen e que porque del non usauan que se perezia la iustizia e que recebia ende grant danno la tierra», por lo que les concede de nuevo el *Fuero Real*, para que «se juzgassen e uiuiessem por el e non por otro ninguno sso pena de los cuerpos e de quanto an» —DOMINGO PALACIO, *Documentos*, 254-5 (cfr. Galo

SÁNCHEZ, *El Fuero de Madrid y los derechos locales castellanos*, en «El Fuero de Madrid», 2.ª ed. (Madrid, 1963), 28.— Si se repasan los ordenamientos de cortes, se encuentran prácticamente en todos, la petición municipal de confirmación de sus privilegios antiguos, petición a la que responden favorablemente los monarcas, y que suele ir acompañada de la paralela de no salir cartas desaforadas de la casa del rey. Tras Alfonso X las peticiones de confirmación de los fueros y privilegios antiguos son continuas y de fines del siglo XIII parecen proceder las confirmaciones —más o menos reales— de los fueros extensos, pudiendo ponerse como caso paradigmático lo ocurrido con el fuero extenso de Sepúlveda (cfr. nota 81). El prólogo de la redacción asistemática del Fuero Viejo, publicado por Campomanes, no supondría así una redacción intermedia, sino que reproduciría en todo caso la redacción de 1272. ¿Por qué, si se trata de una colección de derecho señorial, la alusión a los alcaldes de Burgos? La solución nos la podría dar la crónica de Alfonso X (cfr. nota 204): los nobles se quejan de que la concesión de leyes regias provoca que los municipios reivindiquen el conocimiento de las causas de los vasallos de los hijosdalgos. La alusión a que los de Burgos, en cuanto cabeza de Castilla, vuelvan al fuero viejo, no supone que abandonen el Fuero Real, como mostraría la utilización posterior, sino que no conozcan las causas de los hijosdalgos. Si esto es así se confirmaría que el prólogo del Fuero Viejo publicado por Campomanes no supone una redacción nueva, favorable a los municipios, ya que no existe tal interés. Pensar que la afirmación contenida en este prólogo, «et mando a los alcales de Burgos que judgasen por el fuero viejo así como solien», aluda a «los alcales de los hidalgos que estos impusieron entonces a la corona y no la jurisdicción local que denotaría en el siglo XIV», como pretende Clavero —CLAVERO, *Behetría*, 328— no parece muy admisible: los alcales de Burgos son los alcales del fuero, no alcales de los hidalgos. La imposición de alcales de los hidalgos por la nobleza a Alfonso X ha sido una novedad, como señala el monarca, que no ha debido prosperar, sino en la minoría de Alfonso XI (cfr. nota 209).

85. Dentro de esta línea debe encuadrarse Fuero de Soria y las redacciones —o reelaboraciones— tardías de los fueros extensos. Cfr. notas 76 y 81.

86. CLYC, I, 63 (Valladolid, 1258), cap. 44: «Manda el Rey en rrazon de las bodas que ninguna non sea osado de dar nin de tomar calças por casamiento de su parienta. Et el quelas tomare que peche çient mr. tan bien el quelas dio como el quelas tomó».

87. F. Cuenca —ed. Ureña, pág. 862—: «Otrossi me pidieron merçet que yo que les otorgasse que ninguno non fuesse osado de dar nin de tomar calças por casar su parienta et si alguno las diesse o el que las tomasse que las pechasse dobladas et que pechasse de mas cinquenta morauedis, los treynta morauedis para mj et los diez alos alcales et los diez al que los descubriesse con uerdat».

88. CLYC, I, 63 (Valladolid, 1258), caps. 45-6.

89. F. Madrid, 115.

90. CLYC, I, 79 (Jerez. 1268), cap. 40, también en razón del matrimonio, así como CLYC, I, 593 ss. (Alcalá de Henares, 1348), como consecuencia de las limitaciones en el gasto. Cfr. cap. 91. Dentro de esta misma línea podríamos señalar las tasas a los oficios, tales como las establecidas en Jerez en 1268 por Alfonso X —CLYC, I, 364 ss.—. Cfr. también CLYC, I, 632-3 (León, 1349), cap. 17, por razón de las fiadurías del marido, regulando sus consecuencias para la mujer.

91. Estas prohibiciones comienzan en Jerez en 1268, bajo el reinado de Alfonso X, y se repiten —con más o menos variaciones— de forma continuada en los ordenamientos de Cortes posteriores.

92. O. Alcalá, 7, 1.

93. CLYC, II, 45-6 (Valladolid, 1351), cap. 79.

94. Su frecuencia en los cuadernos de Cortes hace innecesario dar más indicaciones.

95. L. Estilo, 125 —cfr. nota 83—.

96. CLYC, I, 171-2 (Medina del Campo, 1305), cap. 12: «Otrossi me pedieron por

merçed que mandasse que non ffuessen enplazados perssonal miente para mi casa ssi non por ffecho criminal; tengo por bien e mando que non sean enplazados ¿para? mi casa, ssi non sobre ffecho criminal por... conplir mio mandado, e enlas otras ¿cosas? quel derecho manda, opor los mios pechos».

97. *CLYC*, I, 124 (Valladolid, 1293), cap. 14: «Otrossi alo que nos mostraron en rrazon delos offiçiales de nuestra casa que morauan enlas villas e auyan algunas demandas contra algunos omes, quelos non querian demandar por sus fueros e leuauan nuestras cartas por quelos enplazauan queles uiniessen rresponder por nuestra corte, e pidian quelos demandassen por sus fueros ante los alcaldes que estodiessen por nos enlas villas. Tenemos por bien quelos nuestros offiçiales, que offiçio ouieren en nuestra casa, si algunos les fizieren tuerto andando ellos en nuestra corte o en nuestro seruicio, queles vengán rresponder para nuestra casa e sean iudgados por aquel fuero de aquellos logares onde son. Pero si acaecière queles fizieren tuerto morando ellos allá enlos logares, queles rresponden allá e les cunplan de derecho por su fuero». La progresiva consolidación de esta práctica puede detectarse a través de las respuestas regias: *CLYC*, I, 147 (Burgos, 1301), cap. 7; 155 (Zamora, 1301), cap. 12; 171 (Madrid, 1305), cap. 12; 461 (Madrid, 1339), cap. 6; 487 (Burgos, 1345), cap. 7.

98. La frecuencia de estas peticiones hace innecesaria una mayor fundamentación. Para la penetración de la jurisdicción real en los municipios, cfr. B. GONZÁLEZ ALONSO, *El corregidor castellano (1348-1808)* (Madrid, 1970), 25 ss. Cfr. nota 105, infra.

99. *CLYC*, I, 433-4 (Madrid, 1329), cap. 81. He aquí la respuesta de Alfonso XI: «Aesto rrespondo queles otorgo e les conffirmo ffueros e preuilegios e cartas e libertades e ffranquezas que an del Enperador e delos rreyes onde yo vengo atodos los conçeios delas mis çibdades e villas del mio ssennorio e acada vno dellos buenos vsos e buenas costunbres, et los quadernos e ordenamientos que ffueron ffechos en cortes por los rreyes onde yo vengo e por mi despues que ffuy de edat, que non ffablan de hermandades. Et quanto los priuilegios que an de mi despues que ffuy de edat, por que ssaben ellos todos que al tiempo que Aluar Nunnes el travdor andaua enla mi casa que dio e ffizo dar muchos priuilegios e cartas malas e dannosas ssin mio mandado e de que yo non ssope, et estas que tengo por bien delas veer; et aquellos que ffalar que sson mio sseruicio delos guardar, que las mandaré guardar. Et los que quisieren conffirmar priuilegios e cartas en general e en especial, que tengo por bien de gelas mandar conffirmar. Et los priuilegios e cartas quelos moradores delas mis çibdades e villas an en espeçial delos rreyes onde yo vengo, que melos muestren e que gelos mandaré guardar aquellos de que sienpre vsaron. Et enla conffirmaçion que diga ssegunt que enellos sse contiene e ssegunt queles ffue guardado mejor en tiempo delos rreyes onde yo vengo. Et que paguen por ffechura e por libramiento e por çançelleria assi commo vsaron a pagar en tiempo del Rey don Alfonso e del Rey don Sancho». Cfr. también págs. 434-5, caps. 83-84. Cfr. *CLYC*, I, 477 (Alcalá de Henares, 1345), cap. 1; 491 (Burgos, 1345), cap. 19; 594 (Alcalá de Henares, 1348), cap. 1. *CLYC*, II, 6 (Valladolid, 1351), cap. 2.

100. *CLYC*, II, 63 (Valladolid, 1351), cap. 31: «Alo que dizen que en los priuilegios e cartas, queles an de conffirmar, queles ffazen entender que mandan los dela mi audiència que diga en la conffirmaçion queles sean guardados commo fueron vsados e guardados ffasta aqui. Et pidieron me merçed que mande que sse non contenga en la conffirmaçion e diga queles ssean guardados ssegunt se en ellos contiene.

A esto rrespondo que assi lo mandé guardar e se guarda en las conffirmaçiones que sse agora ffazen».

101. O. Alcalá, 28, 1. Cfr. CLAVERO, *Behetría*, 282, n. 116, que parece mostrar ciertas dudas sobre estos límites impuestos por Ordenamiento de Alcalá.

102. R. GIBERT, *El Ordenamiento de Villa Real*, 1346, en «AHDE», 25 (1955), 21, en el preámbulo, que se reproduce en el ordenamiento de Segovia de 1347 —G. SÁNCHEZ,



*Ordenamiento de Segovia, 1347*, en «Boletín de la Biblioteca Menéndez y Pelayo», 4 (1922), 303—.

103. CLYC, II, 6 (Valladolid, 1351), cap. 2: «A esto rrespondo quelo tengo por bien e confirmo los fueros e priuilegios e buenos husos e buenas costunbres e libertades e franquesças e cartas de donaçiones que han, aquellas de que hussaron ffasta aqui; pero que tengo por bien quesean guardadas las leyes que el Rey don Alffonso mio padre ffizo en las Cortes de Alcalla de Henares, ssegunt esstan esscriptas en los libros que yo mandé ffazer e seallar en essta rrazon». Cfr. nota 109.

104. A. IGLESIA FERREIRÓS, *Historia de la traición. La traición regia en León y Castilla* (Santiago de Compostela, 1971), 191 ss.

105. CLYC, I, 490 (Burgos, 1345), cap. 16: «Alo que nos pidieron merçed quelos conçejos delas nuestras çibdades e villas e lugares de Castiella que an priuilegios delos rreyes onde nos vinyamos de no yr en fonsado, que sea la nuestra merçed de gelos mandar confirmar en la nuestra chançelleria e guardar segund que en los dichos preuilegios se contienen.

A esto rrespondemos quelos que tienen algunos priuilegios de otros rreyes que no sean confirmados de nos, que quanto al fonsado todos son tenudos de debdo de naturaleza de yr connusco en fonsados e quelo non pueden quitar vn rrey por otro; pero sy algunno tiene preuilegio de nos en quelo quitemos de fonsado, que nos lo muestre e mandar gelo hemos guardar en la manera que debemos». Dentro de este movimiento, se comprende mejor la imposición a Madrid de Fuero Real en 1339 (cfr. nota 84).

106. GONZÁLEZ ALONSO, *El Corregidor*, cit. en nota 98. A. BERMÚDEZ AZNAR, *El corregidor en Castilla durante la Baja Edad Media (1348-1474)* (Murcia, 1974).

107. O. Alcalá, 28, 1. Así se explica que con el tiempo los fueros municipales queden reducidos a determinadas especialidades, más o menos privilegiadas (cfr. GARCÍA-GALLO, *Manual*, 397), con lo que aparentemente parece volverse al momento inicial de la evolución del derecho municipal: la concesión de carta de privilegios y franquicias, modificadoras del derecho general.

108. SÁNCHEZ, *Para*, 319.

109. SÁNCHEZ, *Para*, 319. Cfr. nota 103.

110. SÁNCHEZ, *Para*, 318-9.

111. CLYC, I, 302-3 (Madrid, 1317), cap. 5.

112. CLYC, II, 190 ss. (Toro, 1371), cap. 2.

113. CLYC, II, 33 ss. (Valladolid, 1351), cap. 58.

114. O. Alcalá, 28, 1. Cfr. 28, 2.

115. De la afirmación contenida en O. Alcalá, 28, 1: «Et porque los fijosdalgo de nuestros Regnos han en algunas comarcas fuero de alvedrío, è otros fueros porque se judgan ellos, è sus Vasallos», podríamos hablar de un derecho comarcal, a identificar con un derecho señorial de la tierra que no llegó a organizarse de forma autónoma. Sin embargo, aunque habíamos utilizado en un primer momento esta terminología, nos pareció menos expresiva que la de derecho señorial y más proclive a confusión. Utilizar comarca frente a municipio nos permitiría deslindar derecho comarcal y derecho municipal; el primero sería el derecho de la tierra que no llegó a organizarse en forma de municipio ni se incorpora al mismo; pero en los textos medievales, el término comarca tiene un sentido más amplio. Se suele pedir en Cortes la existencia en la casa del rey de alcaldes, «que ssean delas comarcas delos rregnos», para que libren cada uno los «pleytos de ssus comarcas»; la justicia debe hacerse «por el fuero de cada vnos delos logares» —CLYC, I, 236 (Palencia, 1313), cap. 8. Cfr. CLYC, I, 318-9 (Burgos, 1315), cap. 49; 318 ss. (Carrión, 1317), cap. 49 ss.; 350 (Valladolid, 1322), cap. 48; 373 (Valladolid, 1325), cap. 2; 409 (Madrid, 1329), cap. 20—. En este caso no se trata de contraponer comarca —tierra no organizada de forma autónoma— frente a municipio, sino de englobar en un término más amplio las distintas partes del reino castellano-leonés (cfr.



CLYC, I, 378 (Valladolid, 1325), cap. 11). De forma clara se patentiza en 1351, cuando se pide que no se permita que los alcaldes de Castilla se ocupen de los pleitos leoneses o toledanos, «porque viene desto ala tierra dapno porquanto los alcalles de cada vnna delas comarcas saben mejor los fueros e las condiçiones que cada vnna de sus villas an». La comarca engloba así una serie de villas y, con el tiempo, será sustituida esta palabra por el término provincia. En 1371, al establecerse los alcaldes del reino de Castilla, León, Toledo, de las Extremaduras, de Andalucía, así como el de los hidalgos y de las alzadas y del rastro, se afirma «et que libre cada vno dellos en las prouincias donde sson alcalles asi en los pleitos commo en las cartas» —CLYC, II, 191 (Toro, 1371), cap. 2. El texto de Valladolid, 1351 —cap. 58— en CLYC, II, 33—. En este sentido podría hablarse del derecho señorial castellano como de un derecho comarcal —o provincial—, pues es el derecho señorial de Castilla (cfr. nota 10 bis para las posiciones de Lalinde y Clavero. Estos autores parecen moverse en un cierto sentido en esta dirección, aunque este último autor parece preferir hablar de derecho regional o territorial —cfr. CLAVERO, *Behetría*, 319, n. 178—, pero es necesario cargar el acento sobre la idea de que se trata, no de un derecho de los castellanos, sino de un derecho señorial propio de los fijosdalgos castellanos y de sus vasallos, en sus relaciones. La fijación comarcal o provincial aparece más tarde).

116. O. Alcalá, 11, que procede del art. 23 del *Ordenamiento de Segovia*. Cfr. CLAVERO, *Behetría*, 278, n. 110. Cfr. infra.

117. Véase J. M.<sup>a</sup> RAMOS Y LOSCERTALES, *Los jueces de Castilla*, en «CHE», 10 (1948), 75-104. J. PÉREZ DE URBEL, *El Condado de Castilla. Los 300 años en que se hizo Castilla*, 1, 2.<sup>a</sup> ed. (Madrid, 1969), 123 ss., sigue manteniendo su antigua posición; cfr. en especial nota 12, contra Galo Sánchez, y nota 16, contra Ramos y Loscertales. Sus afirmaciones, sin embargo, no parecen debilitar la argumentación de los autores mencionados.

118. Esta es la opinión de su primer editor, Serrano y Sanz, que parece aceptar L. COOPER, *El Liber Regum. Estudio lingüístico* (Zaragoza, 1960), 7, que añade en la página 8, que «la letra del Cronicón es de comienzos del siglo XIII». La datación de Serrano y Sanz es aceptada por R. MENÉNDEZ PIDAL, *La España del Cid*, 2, 7.<sup>a</sup> ed. (Madrid, 1969), 973.

119. RAMOS Y LOSCERTALES *Los jueces*, 86.

120. RAMOS Y LOSCERTALES, *Los jueces*, 91 ss.

121. RAMOS Y LOSCERTALES, *Los jueces*, 87-8 y 96 ss.

122. COOPER, *El Liber*, 33 y n. 70. La edición de la segunda redacción del *Liber Regum* se debe a E. FLÓREZ, *Memorias de las reynas catholicas*, 1, 3.<sup>a</sup> ed. (Madrid, 1790), 492 ss., que no hemos podido manejar directamente; tampoco hemos podido manejar otra versión, esta portuguesa, que forma parte del *Libro das Linhagens del Conde don Pedro de Barcelos* (cfr. COOPER, *El Liber*, 8).

123. MENÉNDEZ PIDAL, *La España*, 973.

124. SÁNCHEZ, *Para*, 279 ss. Cfr. nota 84.

125. RAMOS Y LOSCERTALES, *Los jueces*, 89 y 92.

126. Roderici Arch. Tol., *De reb. Hisp.*, 5, 1 —en Rodericus XIMENIUS DE RADA, *Opera* (reimpr. facsímil de la ed. de 1793. Valencia, 1968), 97-8.

127. Roderici Arch. Tol., *De reb. Hisp.*, 5, 1, 1 —ed. cit. 97—. En este punto no logramos comprender el razonamiento de RAMOS Y LOSCERTALES, *Los jueces*, 97 ss y 101 ss. Parece pensar en una influencia del ciclo jurídico en el Toledano. Sin negarla, no parece prudente utilizar el prólogo de la colección de fazañas del ms. 431, publicada por F. Suárez, prólogo que publica Galo Sánchez, pues responde a otras motivaciones. Cfr. infra.

128. RAMOS Y LOSCERTALES, *Los jueces*, 102-3, afirma que el Toledano tomó del mito jurídico el orgullo leonés y la inclinación a la transacción de las demandas. Pero

del texto del Toledano no se deduce claramente estos hechos; al revés, el Toledano afirma que las causas de los querellantes se resolverían *eorum iudicio*, lo que parece excluir una transacción. Cfr. supra, nota 127 e infra.

129. El texto lo publica SÁNCHEZ, *Para*, 312-3.

130. Vid. texto completo en SÁNCHEZ, *Para*, 312-3.

131. SÁNCHEZ, *Para*, 313 ss.

132. SÁNCHEZ, *Para*, 314.

133. *Prim. Cron. Gen.*, cap. 709 ss. (ed. cit. 2, 409 ss.).

134. Para la utilización del *Liber* en Castilla, cfr. SÁNCHEZ-ALBORNOZ, *Tradición*, 128, n. 47. El mismo, *Orígenes*, III, 931.

135. El texto del prólogo analizado tras poner de relieve «que el fuero era muy luengo», amén del camino difícil y el orgullo leonés, afirma que los castellanos «por esta razon ordenaron dos omnes buenos entre sy, los quales fueron estos: Munyo Rasuella e Lay Caluo; e estos que auyniessen los pleytos porque non ouyessen de yr a Leon; que ellos non podian poner jueces sin mandado del rey de Leon», pero al contar la independencia de Castilla, afirma que los castellanos «cataron el fuero que auyan, que era el Libro Judgo»; de aquí que señalábamlos que una lectura rápida, podía hacer pensar que con la elección de jueces los castellanos habían renunciado ya al *Liber*, si este era además complicado.

136. SÁNCHEZ, *Para*, 314.

137. SÁNCHEZ, *Para*, 316-7. Distinta explicación en GARCÍA GONZÁLEZ, *Notas*, cit. en nota 6. Cfr. nota 78.

138. Cfr. infra y nota 78.

139. Para la creación por fazañas, limitando su importancia, véase últimamente GARCÍA GONZÁLEZ, *Notas*, cit. en nota 6.

140. Cfr. infra. Para la política de Alfonso X y Alfonso XI en el campo de la traición, cfr. IGLESIA FERREIRÓS, *Historia*, 147 ss.

141. *O. Alcalá*, 28, 1.

142. *O. Alcalá*, 28, 1-2. Dudas sobre estas limitaciones parece tener CLAVERO, *Bebe-tría*, 282, n. 116.

143. SÁNCHEZ, *Para*, 264 ss. Cfr. CLYC, I, 90 (Zamora, 1274), caps. 19-20: «19. Otrosi tiene el Rey por bien de aver tres omes buenos entendidos e sabidores delos fueros que oyan las alzadas de toda la tierra, e que ayan escrivanos sennalados para fazer esto, asi como los alcaldes. E si por aventura oviere y alguna alzada en que se non puedan avenir, que llamen y a los otros alcaldes de que se non alzaron que vean quales dizen lo mejor». «20. Otrosi si por todo esto nonlo pudieren librar, quelos muestren al Rey».

144. Recientemente ha criticado esta inflación de la creación judicial del derecho, GARCÍA GONZÁLEZ, *Notas*, 619.

145. Queremos señalar con ello que no ha existido una «territorialización» del derecho municipal, sino una posible recepción de normas municipales, así como regias, en el derecho señorial, así como también pudo darse una recepción de principios señoriales en el ámbito municipal y en el ámbito regio (cfr. MARTÍNEZ MARINA, *Ensayo*, V, 64 (= pág. 119). El trabajo de Galo Sánchez nos parece, desde el punto de vista de su construcción lógica, perfecto; de aquí que las críticas parciales realizadas al mismo pecan —nos parece— por defecto: muestran algunas de las debilidades de la argumentación de Galo Sánchez, pero no llevan estas críticas a sus últimas consecuencias, manteniéndose dentro del esquema trazado por Galo Sánchez. El abandono de algunos de los elementos que sustentan la teoría de Galo Sánchez provoca que toda ésta caiga por su peso, independientemente de que algunas de sus afirmaciones puedan mantenerse. Las agudas observaciones del Prof. García González en torno a la evolución sufrida por el pensamiento de Galo Sánchez —GARCÍA GONZÁLEZ, *El Fuero*, 768 s.— es el testimonio más

claro de estas afirmaciones: la construcción lógica de su teoría hace que Galo Sánchez abandone posiciones antiguas, ya que le impedirían la construcción de la misma, que se asienta en la idea que *PON II*, *POL* y *FA* son extractos del Fuero Viejo asistemático. No pretendemos en estos momentos trazar el esquema de la evolución del derecho señorial castellano, sino únicamente adelantar algunos de nuestros resultados, señalando algunas afirmaciones que hoy no es posible ya mantener. (Para las equivalencias entre las distintas colecciones —tarea colectiva— cfr. el cuadro último ofrecido por PÉREZ-PRENDES, *Curso*, 392-8, donde es necesario salvar alguna errata de imprenta y añadir alguna nueva equivalencia. Cfr. por el momento nota 146). Hablar de distintas colecciones en atención a su inicio —«Esto es por fuero», «Esto es por fuero de todo omne/Esto es por fuero de omne», etc.— nos parece un tanto difícil de mantener. Así *LFC*, 23 dice: «Esto es por fuero: que todo omne», mientras *LFC*, 25: «Esto es por fuero de omne que demanda deuda e dise el deudor que es enfermedat de fiebre...» y *LFC*, 26: «Esto es por fuero: de todo omne que demanda». GARCÍA-GALLO, *Textos*, 311, n. 11, engloba dentro de la colección «Esto es por fuero» a *LFC*, 23 y 26, mientras incluye a *LFC*, 25 en la colección «Esto es por fuero de todo omne» —GARCÍA-GALLO, *Textos*, 311, n. 12—. Los ejemplos podrían multiplicarse: *LFC*, 61, comienza «Esto es por fuero: que sy judio», mientras *LFC*, 62: «Esto es por fuero de judia» y *LFC*, 63: «Esto es por fuero de omne que a». Para GARCÍA-GALLO, *Textos*, 311, n. 12, estos dos últimos formaban parte de la colección «esto es por fuero de omne», mientras *LFC*, 61 formaba parte de «esto es por fuero» —GARCÍA-GALLO, *Textos*, 311, n. 11—. Añádanse todavía formas tales —entre otras— como *LFC*, 106: «Esto es por fuero de todo aver», *LFC*, 121: «Esto es por fuero de era», *LFC*, 132: «Esto es por fuero de fijos», incluidos por GARCÍA-GALLO, *Textos*, 311, n. 12, dentro de la colección «Esto es por fuero de omne». Por otro lado, la afirmación de GARCÍA-GALLO, *Textos*, 312: «El Libro de los Fueros utilizó ambas colecciones, y el Fuero Viejo, tal como lo conocemos también. Pero su redacción primera, la que sirvió de base al Pseudo Ordenamiento II de Nájera, al de León y al Fuero Antiguo de Castiella es casi seguro que no manejó la segunda —cuyos capítulos comienzan “esto es por fuero de todo omne”—, pues ni uno solo de los que el Libro de los Fueros recoge de éstos se encuentra en aquellas tres colecciones breves», debe modificarse, pues *LFC*, 63=FV, 2, 1, 7, que comienza «Esto es por fuero de omne» (lo incluye allí GARCÍA-GALLO, *Textos*, 311, n. 12), se encuentra en *PON II*, 43 = *POL*, 43 (cfr. sin embargo, que *LFC* habla de «hijo no casado», quizá más correctamente). Asimismo la afirmación de GARCÍA-GALLO, *Textos*, 314, de que *FA* y *POL* se encuentran en *PON II* en su totalidad, debe ser corregida —de acuerdo con SÁNCHEZ, *Para*, 294 y 296—. *FA*, 20 y *POL*, 17, 21, 35 y 64, no se reconocen en *PON II*. Por otro lado *FA*, 6, 12, 14, 17, 18, 20, 23 y 26 no se incluyen en *POL* (cfr. GARCÍA-GALLO, *Textos*, cit. en cada uno de los lugares mencionados, donde no existen concordancias). Las formas «Esto es fuero de Castiella», en diversas redacciones, proceden en FV de *PON II* = *POL* = *FA*, salvo en los siguientes supuestos: FV, 1, 2, 4 (pero debe identificarse con FV, 1, 6, 4, que procede de *PON II*, 96). FV, 1, 5, 1, que quizá proceda de O. *Alcalá* 32, 46. FV, 1, 6, 2 (pero cfr. *PON II*, 86 = FV, 1, 2, 3). FV 2, 1, 6 y FV, 4, 5, 6 = *LFC*, 121 (cfr. nota 146). A señalar que FV, 1, 5, 4; 1, 5, 13; y 4, 1, 7, proceden únicamente de *POL*, 71, 21 y 35 respectivamente. De *PON II* = *POL* = *FA* proceden igualmente «Esto es por fazaña de Castiella», en sus distintas redacciones: FV, 1, 5, 5; 1, 5, 14 (sólo de *FA*, 20); 2, 1, 4; 2, 2, 2; 3, 1, 4 (de *POL*, 64 y *FA*, 22, solamente); 5, 3, 16. No proceden de este origen: FV, 1, 5, 17 (se trata de uno de los artículos citados por Monterroso y Villadiego —cfr. CLAVERO, *Behetría*, 245, n. 60— y 5, 3, 3 (= *LFC*, 293, cfr. nota 146). En conclusión, se han recogido en FV los 110 capítulos de *PON II*, a los que se deben añadir cinco más, procedentes exclusivamente o sólo de *FA* o sólo de *POL* o de ambos en un caso (FV, 5, 1, 4), lo que haría un total de 115 textos; de éstos, 106 se inician con «Esto

es por fuero de Castiella», en sus diversas redacciones, procedentes de *PON II*, más tres, que derivan de *POL*, lo que haría un total de 109 textos, a los que deben sumarse cuatro fazañas, procedentes de *PON II*, más dos derivadas de *FA* y *POL*, lo que daría un total de 115 textos, que se reducen a 113, ya que *FV*, 2, 2, 2 y 5, 3, 16, se incluyen en *PON II*, en «Esto es por fuero de Castiella». Finalmente a estos 113 textos, deben añadirse dos más, sin especial mención: *FV*, 1, 1, 1 y 1, 5, 12, procedentes de las colecciones mencionadas. La afirmación de SÁNCHEZ, *Sobre*, 366, de que no existió relación entre el *FVS* y el *O. Alcalá*, quizá deba abandonarse a la vista de *FV*, 1, 5, 1, que parece derivar de *O. Alcalá*, 32, 46, pues sólo allí se encuentra el texto —cfr. CLAVERO, *Behetría*, 322—. Tampoco parece admisible la negativa de Galo Sánchez a aceptar que *LFC* haya sido conocido por los redactores de *FVS*, si ponemos en relación *LFC*, 188 con *PON II*, 37 = *POL*, 51 = *FA*, 15 = *FVS*, 2, 2, 1, pues este texto, al mencionar los fieles, vuelve a la redacción de *LFC*, 188. Dado que pueden formarse con *PON II*, *POL* y *FA* dos grupos, englobando en el primero, *PON II*, y en el segundo, los dos últimos, no parece que pueda afirmarse que el fuero viejo asistemático —de donde procederían las tres colecciones mencionadas, según Galo Sánchez— tuviese la redacción correcta, que reaparece en *FVS*, redacción que habrían tenido que copiar equivocadamente los redactores de *PON II*, *POL* y *FA* de forma independiente.

146. *FV*, 2, 1, 8 = *LFC*, 29; 2, 5, 5 = 84 (cfr. 82); 3, 1, 10 = 295; 3, 2, 1 = 33; 3, 2, 2 = 75; 3, 2, 4 = 91 (cfr. *FV*, 4, 3, 4); 3, 2, 5 = 282; 3, 2, 6 = 218; 3, 4, 4 = 101 (1.ª parte); 3, 4, 5 = 101 (parte media); 3, 4, 6 = 19 (?); 3, 4, 7 = 25; 3, 4, 8 = 98; 3, 4, 9 = 92; 3, 4, 10 = 94-95; 3, 4, 11 = 153; 3, 4, 12 = 87; 3, 4, 13 = 245; 3, 4, 14 = 172; 3, 4, 17 = cfr. 200; 3, 4, 18 = 140; 3, 4, 19 = 34. Cfr. 61; 3, 5, 2 = 123; 3, 5, 3 = 234; 3, 5, 4 = 237; 3, 6, 5 = cfr. 88; 3, 6, 6 = cfr. 174, 202; 4, 1, 2 = 72; 4, 1, 4 = 291; 4, 1, 6 = 64; 4, 1, 12 = 57; 4, 2, 2 = 93; 4, 3, 1 = cfr. 22; 4, 3, 4 = 91 (cfr. *FV*, 3, 2, 4); 4, 4, 2 = 77; 4, 4, 7 = 127; 4, 4, 8 = 147 (1.ª parte); 4, 5, 2 = 147 (i. f.); 4, 5, 3 = 231; 4, 5, 4 = 235; 4, 6, 1 = 46; 4, 6, 2 = cfr. 155; 4, 6, 4 = 159; 4, 6, 5 = 148; 4, 6, 6 = cfr. 150; 4, 6, 7 = cfr. 79, 40; 4, 6, 8 = 112; 5, 1, 11 = 134; 5, 1, 12 = 239; 5, 2, 3 = 97; 5, 2, 5 = 126; 5, 3, 1 = 26; 5, 3, 4 = 69; 5, 3, 6 = 125; 5, 3, 7 = 132; 5, 3, 8 = 130; 5, 3, 9 = 143; 5, 3, 10 = 252; 5, 3, 11 = 281; 5, 3, 12 = 145; 5, 4, 1 = 104, 244; 5, 4, 2 = 28; 5, 4, 3 = 1; 5, 5, 1 = 1. Las únicas excepciones serían *FVS*, 4, 5, 6: «Esto es Fuero de Castiella» = *LFC*, 121: «Esto es por fuero de era» y *FVS*, 5, 3, 3: «Esta es façaña de Castiella» = *LFC*, 293: «Esto es por fasannya».

147. *LFC*, 122: «Esto es por fuero de Burgos», 160: «Esto es por fuero que solían en Burgos jugar». GIBERT, *El derecho municipal de León y Castilla*, en «AHDE», 31 (1961), 695-753, afirma en pág. 171: «Parte de sus capítulos se designan como «Fuero de Castilla»; su origen municipal es probable. En § 122 se opone «fuero de Burgos» (municipal) a «fuero de Castilla» (territorial): villanos e hidalgos. Docé capítulos proceden del fuero de Burgos expresamente, pero con seguridad también muchos otros». Corrigiendo alguna errata y añadiendo nuevos testimonios, pueden indicarse que de *F. Burgos* —de los jueces o posturas del concejo— proceden expresamente, a parte los dos ya mencionados: *LFC*, 25, 136, 167, 223, 227, 228, 229; 232, 254, 256, 290, 291, 304, es decir un total de 15 capítulos. CLAVERO, *Behetría*, 319, n. 178, habla de una «recopilación de capítulos tanto regionales como locales».

148. Véase para estos apuntes de derecho municipal, así como de derecho señorial, por el momento, GARCÍA-GALLO, *Textos*, 312-3; teniendo en cuenta que califica a este último derecho de «costumbres territoriales».

149. *LFC*, 248: «Esto es por fuero: que los alcalles de Burgos jusan por fuero los priuilegios que tienen escriptos delos reyes e lo al lo que semeia derecho a ellos e alos otros omnes buenos dela villa e lo que es scripto de los reyes, eso es fuero; e lo al que non es scripto delos reyes e non es otorgado o jugado en casa del rey, non es fuero, fasta que sea jugado e otorgado en casa del rey por fuero».

150. LFC, 290.
151. LFC, 136, 223, 227, 256. Cfr. 291.
152. LFC, 288: «Esto es por fuero de Nagera e de çereso e de Ryoia».
153. GARCÍA SAINZ DE BARANDA, *La ciudad*, 2, 435.
154. Cfr. nota 147 para la posición del Prof. Gibert.
155. Cfr. LFC, 193.
156. L. *Estilo*, 64: «En algunos fueros dicen que non sea rescibido testimonio si non fuere vecino o fijo de vecino». F. Cuenca, 8 = I, 7. Cfr. MARTÍNEZ MARINA, *Ensayo*, V, 53 (= págs. 113 ss.); cfr. V, 64 (= págs. 118 ss.). GIBERT, *Estudio*, 538.
157. Cfr. supra. Para la identificación fuero de albedrío=fuero de Castiella, cfr. nota 116.
158. FVS, ap. 1.
159. FVS, ap. 3.
160. CLYC, II, 136 (Valladolid, 1351), cap. 10: «A esto respondo que tengo por bien de dar pesquiridores sobresta razon segund que es de fuero de Castiella e mandarles he dar la parte delos cotos que ende deuen auer», pág. 138, cap. 14: «A lo que me pidieron por merced que mande a los mis alcaldes dela mi corte que por querellas que dan los fijosdalgo los unos delos otros por cosas que non sean fechas aqui en la mi corte, que sean demandados ante los alcaldes delos fijosdalgo, que son aqui en la mi corte o ante qualquier dellos. A esto respondo que tengo por bien que si alguno delos fijosdalgo de Castiella quisiere fazer demanda a otro fijodalgo de Castiella en la mi corte, que gelo faga ante el alcalde delos fijosdalgo dela mi corte, e non ante otro delos mis alcaldes, e el alcalde delos fijosdalgo quelos aya e les guarde su fuero». Indudablemente esta identificación parecer ser contradicha en el LFC, desde su mismo título, pero, admitiendo que sea el originario, no podemos olvidar que en Castilla no sólo hay nobles. Los derechos municipales de los concejos castellanos también pueden ser calificados de Fueros de Castiella, como se hace en el título del LFC, aunque en el cuerpo del mismo se distinga perfectamente el «Fuero de Castiella», es decir el derecho señorial, del fuero municipal. Dentro de esta línea quizá pueda incluirse igualmente el ordenamiento otorgado a los concejos de Castilla en 1293, por Sancho IV —CLYC, I, 108 (Valladolid, 1293), cap. 2—, pues nos parece difícil admitir que se aluda a las villas regidas por derecho señorial.
161. Cfr. supra.
162. Para su ámbito cfr. CLAVERO, *Behetría*, 208, n. 17.
163. SÁNCHEZ, *Para*, 261.
164. Cfr. supra nota 5.
165. Recientemente CLAVERO, *Behetría*, 289, n. 119 (reenviamos por comodidad a este punto, ya que en el mismo se remite el autor a otros lugares donde trata de la mencionada reunión), ha llamado la atención sobre la posibilidad de que tal decisión provenga de Alfonso VIII, en unas cortes celebradas en Nájera; tal afirmación encontraría un reflejo en la decisión de Alfonso IX, en Benavente, en 1202. En el estado presente, se trata de una idea sugestiva, pero nos parece que necesita una mayor comprobación. En primer lugar, la identificación con las Cortes de Benavente de 1202 no es perfectamente clara. Las mismas si se ocupan de la tenencia de los bienes de abadengo por *milites* y *cives*, sin embargo no recogen una prohibición de venta (CLYC, I, 43-44 (Benavente, 1202), caps. 1-5). Una aparición de esta prohibición parece encontrarse en León —CLYC, I, 42 (León, 1188), cap. 14: «Defendo etiam quod nullus homo, qui hereditatem habet de qua mihi forum faciat, non det eam alicui ordini», ¿se extenderá igualmente a la venta?—, en una reunión que suele fecharse en 1188, pero que en todo caso parece haberse celebrado antes de 1202, si tenemos en cuenta lo afirmado en el cap. 3. ¿Se trata de una novedad? Ya Campomanes, estudiando el problema de la amortización, había afirmado —P. RODRÍGUEZ CAMPOMANES, *Tratado de la regalía de*



amortización (ed. facsímil de la de 1765. Madrid, 1975), 215 s., 235 s.— que las prohibiciones deben atribuirse a las reuniones de Nájera —para Castilla— y Benavente —para León—, pero atribuyendo esta reunión al reinado de Fernando II, como hace igualmente F. DE CÁRDENAS, *Ensayo sobre la historia de la propiedad territorial en España*, 2 (Madrid, s. d. El tomo 1 es de 1873), 434. Poco más podemos añadir a los argumentos de Campomanes, salvo citar la nueva edición del documento en que se apoyaba. De la celebración de un concilio en Benavente por Fernando II nos habla J. González —J. GONZÁLEZ, *Regesta de Fernando II* (Madrid, 1943), 136— y de la misma tenemos noticia por una escritura, citada por CAMPOMANES, *Tratado*, 235, n. (z), que confirma los bienes de la orden de Santiago afirmando, «Hec omnia supradicta concedo et confirmo milicie sancti Jacobi in perpetuum, a tempore illo quando concilium meum cum meis baronibus feci apud Beneuentum, ubi statum mei regni melioravi et omnes incertaciones mihi accepi et istas ibi confirmaui cum omni sui iure» —GONZÁLEZ, *Regesta*, 41 (30-III-1181), 306—. Si se puede retrasar la prohibición leonesa, quizá pueda hacerse otro tanto con la castellana. Sabemos que Alfonso VIII ha realizado una curia extraordinaria en Nájera, en 1185 —J. GONZÁLEZ, *El Reino de Castilla en la época de Alfonso VIII*, 1 (Madrid, 1960), 239. Cfr. 3, pág. 831, documento de 10-III-1185—. El 1 de diciembre de 1184 se encontraba en Nájera, mientras el 12 de diciembre del mismo año estaba en Calahorra. En 1185 no aparece registrado ningún documento emanado en Nájera, según testimonia GONZÁLEZ, *El Reino*, 831 ss. Según testimonio de Berganza, II, 386, una sentencia dada en 1175, «sub era M.CC.XIII. regnante Rege Alefonso in Burgos, et in Toletto, et In Najara, et in toto suo Regno», «promulgose... y se confirmó en las Cortes de Naxera año de 1176»: «Delataque fuit altercatio coram Domino Rege Allefonso ad Curiam, quae facta fuit in Naxera». Esta fecha parece más probable, ya que en dicho año se encontró en Nájera Alfonso VIII, firmando incluso unas paces con el rey de Navarra —cfr. GONZÁLEZ, *El Reino*, 3, 811 ss.—. El 22 de agosto de 1176 se encontraba ya en Nájera, y de esta ciudad proceden diversos documentos: 23 de agosto, 25 de agosto —paz con Navarra—, pero el 26 de agosto se encontraba ya en Belorado. La posibilidad de que proceda la prohibición de esta reunión de Alfonso VIII en Nájera, parece, en principio, confirmarse, con los datos ofrecidos por el documento publicado por ALAMO, *Colección diplomática de San Salvador de Oña*, 2 (Madrid, 1950), 421 (1218), 521, que ha puesto de nuevo en circulación Sánchez-Albornoz, tras haberlo publicado por vez primera. Dicese en este documento: «exceptos illos duos solares que fuerunt adquisiti post curiam factam in Nagera, videlicet, el solar de Martin Chino et illud solar de Dominico Martin de la Cuesta, quod vendidit Garsie Gundisalvi de Tamayo abbati de Onia post curiam». Este García González de Tamayo aparece testimoniado en la época de Alfonso VIII, entre el 1179 y el 1201, ya que actúa como testigo en determinados negocios jurídicos (ALAMO, *La colección*, 1, 261 (1179), 311-2; 313 (2-XII-1196), 381; 317 (1198), 386; 340 (1201), 412. Quizá esté ya muerto en 1210. Cfr. ALAMO, *La colección*, 1, 392 (18-XII-1210), 477; 396 (28-IV-1212), 480; 2, 421 (1218), 521, relacionado íntimamente con 452 (1229), 556. Entre el 1178 y el 1201 transcurren unos 23 años, pero sabemos que García González había vuelto de un viaje a Tierra Santa en el 1174, y que «a su regreso de Tierras Santa concede a Oña, entre otras posesiones, las iglesias de Santa María de Cinto y la de Santiago de Cubillos» —ALAMO, *La colección*, 1, 244 (1174), 293, documento perdido—. Aceptado que la fecha del regreso y de la donación coinciden, tendríamos que habrán transcurrido unos 28 años entre el 1174 y el 1201, pero es de suponer que al menos haya tenido el tal García González una cierta edad, para iniciar el viaje a Tierra Santa. No hemos encontrado datos sobre la venta mencionada, pero es posible, en el campo de la hipótesis, que la misma se haya realizado en atención al mencionado viaje a Tierra Santa, es decir en una fecha anterior a 1174. Alfonso VIII comienza a reinar en 1158, cuando contaba tres años, aunque para el comienzo efectivo

de su reinado debe esperarse a los quince años. El 11 de noviembre de 1169, precisamente el día en que cumplía los catorce años y con eso entraba en la mayoría de edad, «desde Carrión fue a Burgos, y ese mismo día se hacía constar que era cuando el serenísimo rey Alfonso celebró allí la curia por primera vez» —GONZÁLEZ, *El Reino*, 1, 180—. Dentro de este espacio detiempo, no parece admisible la celebración de una curia después de 1169 y antes del 1174 en Nájera, ya que la venta de García González, se realizó tras la celebración de esta reunión y es posible que fuese antes de su viaje a tierra Santa. Estas afirmaciones son hipotéticas, pero tampoco hay prueba alguna de que fuese en una reunión en Nájera, celebrada bajo Alfonso VIII, donde se estableciese la mencionada prohibición. En favor de una actuación de Alfonso VII podría citarse algún documento leonés, en el que se atribuye un papel destacado a la época del emperador. El 17 de marzo de 1186 se plantea una discusión entre el monasterio de Sahagún y los habitantes de Mayorga, sobre ciertas heredades: se establecen inquisidores, «ut... ueritas inquiretur et qui in diebus imperatoris et ad mortem eius hereditatem illam tenebat ipse eam libere possideret» —GONZÁLEZ, *Regesta*, 57 (17-III-1186), 334—. Igual argumentación aparece en un documento anterior, también sobre un pleito entre el abad de Eslonza «et inter duos milites... et inter homines de uilla Sauarigo». Se establecen jueces, «ut exquirerent secundum exquisiciones imperatoris et secundum quod reperiretur in kartula exquisicionum quam imperator iusserat facere, firmiter ita se res aberet, ita ut amplius inter abbateim et milites super ecclesiam predictam nullo oriatur intencio» —V(IGNAU), *Cartulario del monasterio de Eslonza* (Madrid, 1885), 18 (1178), 33-4—. Si pudiésemos unir estas pesquisas, mandadas realizar para descubrir la situación en la época del emperador, con una decisión suya, quizá podríamos encontrar confirmación de que ha debido ser Alfonso VII, en Nájera o en otro sitio, quien ha establecido la prohibición mencionada, lo que hablaría igualmente en favor de una actuación de Fernando II en el mismo sentido.

166. Cfr. nota 189. Cfr. CLAVERO, *Behetría*, 320 s.

167. *F. Viejo*, 1, 1, 2. Cfr. CLAVERO, *Behetría*, 263 s.

168. SÁNCHEZ-ALBORNOZ, *Menos dudas*, 531 ss. (cfr. nota 166). ALTISENT, *Otra*, 473 ss., que cita un documento anterior al mes de junio del año 1217.

169. LFC, 305. *L. Estilo*, 231.

170. CLYC, I, 193 (1307), cap. 23.

171. CLYC, I, 141 (1299), cap. 7.

172. CLYC, I, 193 (1307), cap. 23.

173. CLYC, II, 140 (1351), cap. 20. Aquí parece hacerse remontar a dicha reunión la regulación de la adquisición de behetría por parte de los hidalgos, donde no son naturales —CLYC, I, 133-4 (1351), cap. 4—, regulación que quizá proceda de Alcalá —O. Alcalá, 32, 31. Cfr. FV, 4, 1, 1. CLAVERO, *Behetría*, 287 s.—.

174. O. Alcalá, 32, 4 y 46.

175. LFC, 182. Cfr. 181 y 183; sin aludir a Fuero de Castilla. Alusión a Nájera se encuentra en FV, 1, 5, 1. Cfr. 1, 5, 7. Podría tener su explicación en el hecho de que ha debido pasar de O. Alcalá. Cfr. nota 145.

176. *F. Real*, 4, 21, 1-2; 4, 21, 6 (= 4, 25, 6) = cfr. O. Alcalá, 32, 4.

177. *Partidas*, 7, 11, pr.—1. Para O. Alcalá, 32, 4, cfr. *Partidas*, 7, 3, 4 y, además, 7, 2, 1; 4, 27, 4 y 2, 21, 14.

178. CLYC, I, 444 s. (Burgos, 1338), cap. 1.

179. O. Alcalá, 32, 2=D. 29; 15=17; 16=16; 17=18; 19=11; 20=15; 21=19; 22=20; 24=24; 25=23; 28=2; 29=3; 30=21; 32=26; 33=27-28; 34=cfr. 10 y 12; 35=31; 36=33-34; 37=35-36; 38=32 i. f.; 39=32; O. Alcalá, 32, 4 = *Partidas*, 7, 3, 4; 5=7, 2, 1; 6=7, 12, 2-3; 7=7, 3, 2-3; 8=7, 3, 4 i. f.; 9=7, 3, 5; 10=7, 3, 7-8; 11=7, 3, 9; 41=3, 4, 2-3; 42=3, 4, 4; 43=3, 4, 4; 44=3, 4, 5-6; 58=1, 5, 18.

180. Cfr. O. Alcalá, 32, 1, 3, 12, 13, 14, 18, 26, 27, 31, 34, 40.

181. O. Alcalá, 32, 4-11. Todas se encuentran en *Partidas* (cfr. supra, nota 179).

182. Así las leyes 47, 48, 49, 55. Cfr. 50, 51, 53, 54.
183. Leyes 52, 56, 57.
184. Ley 58 = *Partidas*, 1, 5, 18. Cfr. CLAVERO, *Behetría*, 280, n. 117, sobre una reordenación sistemática de dicha materia del cap. 32.
185. O. *Alcalá*, 32, prol. Cfr. *FV*, 1, 5, 1.
186. O. *Alcalá*, 32, 48. Cfr. SÁNCHEZ-ALBORNOZ, *Dudas*, 530, n. 67. El mismo, *Menos*, 533, n. 5. R. PASTOR DE TOGNERI, *La sal en Castilla y León. Un problema de la alimentación y del trabajo y una política fiscal (siglos X-XIII)*, en «CHE», 37-38 (1963), 70 ss.
187. *Partidas*, 3, 28, 11; 3, 29, 6.
189. En otros términos, queremos señalar que la posible reserva de regalías regias en favor del monarca —sal, quizá minas— o el establecimiento de una paz entre los hijosdalgo —cfr. CLAVERO, *Behetría*, 244, sobre la extensión de la atribución a Nájera a todo el título 32 del Ordenamiento de Alcalá— no es suficiente para hablar de una reelaboración del ordenamiento de Nájera por Alfonso XI. Frente a la presión nobiliaria, Alfonso XI ha reelaborado el derecho señorial, plasmado en esta época en diversas colecciones, al mismo tiempo que modificaba la primera reelaboración del mismo, realizada por Alfonso X. No nos parece admisible, sin embargo, como quiere CLAVERO, *Behetría*, 337, cfr. 284, n. 119, que el derecho señorial haya sido redactado y haya adquirido carácter oficial con Alfonso VIII. Cfr. infra. Indudablemente en algunos casos concretos ha obtenido este carácter oficial, pero sólo con Alfonso X, en primer lugar, y con Alfonso XI, posteriormente, y con las limitaciones pertinentes, alcanzó este carácter oficial, al ser incluido en la legislación regia. Derecho municipal, derecho señorial y derecho regio no son mundos cerrados, sino que se influyen mutuamente, pero la aceptación de principios regios en el derecho señorial no le da carácter oficial, así como la regulación por parte del monarca de situaciones concretas, no convierte al derecho señorial en oficial (cfr. nota 145).
190. Cfr. CLAVERO, *Behetría*, 249 ss.
191. Véase IGLESIA FERREIRÓS, *Historia*, 149 ss.
192. CLAVERO, *Behetría*, 249 ss.
193. *Partidas*, 7, 8, 2; 7, 8, 15.
194. Cfr. MARTÍNEZ MARINA, *Ensayo*, V, 7 (pág. 96, n. 276).
195. O. *Alcalá*, 18, 4=32, 57, que se presentan como semejantes —cfr. CLAVERO, *Behetría*, 277, n. 109—, si no nos equivocamos responden a fines distintos: O. *Alcalá*, 18, 4 innova una práctica existente, la de prender determinados bienes de los hidalgos: armas y caballos, mientras O. *Alcalá*, 32, 57, confirma «privilegios e franqueças» de los hidalgos: no ser prendados ni tampoco sus palacios, caballos, mulas, armas, en su presencia, aunque evidentemente esta afirmación no se encuentra en el texto de la ley, pero creemos que debe sobreentenderse, si comparamos con *Partidas*, 2, 21, 23: «Otrosi deben seer honrados en sus casas, ca ninguno non gelas debe quebrantar sinon por mandado del rey, ó por razon de justicia por cosa que ellos hobiesen perescido; nin les deben otrosi prender los caballos nin las armas fallándoles alguna otra cosa mueble o raiz en que puedan facer la prenda: et aunque non fallasen otra cosa en que la feciesen, no les deben tomar los caballos de sus cuerpos, nin descenderlos de las otras bestias en que cabalgasen, nin entrarles en las casas a prender estando hi ellos ó sus mugeres». Cfr. sin embargo, *Partida*, 5, 13, 5 (cfr. MARTÍNEZ MARINA, *Ensayo*, V, 7 (=pág. 96, n. 275), con cita equivocada), pero no alude a un privilegio de los hidalgos y se limita a la prenda contractual: «A penos obligando algunos todos sus bienes, cosas hi ha señaladas que non fincarán por ende obligadas... et las armas et el caballo de su cuerpo». Con respecto a los caballeros, la doctrina se reitera en *Partida*, 3, 27, 3, en caso de ejecución de sentencias: «et non deben entregar por razon de debda sobre que fuese dado juicio, en caballos, nin en armas de caballeros, nin en soldada, nin en

su tierra que fuese puesta para guisamiento dellos, nin en bueyes de arada, cuyos quier que sean, fallando otros bienes del vencido en que se pueda conplir el juicio». Un intento de confirmación del derecho señorial, que parece que no llegó a cuajar fue el intento de prohibir la venta de los inmuebles de los hidalgos —CLAUERO, *Behetría*, 277, n. 109, habla de inembargabilidad— por sus deudas: en las Cortes, se pide que no se reconozca tal privilegio —CLYC, I, 489-90 (Burgos, 1345), cap. 14—, que encontraba acogida en el derecho señorial castellano —así en el cap. 90 del Fuero Viejo asistemático citado por Campomanes, que debe identificarse con *F. Viejo*, 3, 4, 1= *PON II*, 28= *POL*. 38. De otro lado, el principio establecido en *FV*, 1, 7, 1, parece difícilmente compatible con *Partida*, 7, 10, 16. Cfr. *Partida*, 4, 25, 3.

196. *F. Real*, 4, 21 (=25). *Partida*, 7, 3.

197. CLYC, I, 443 ss. (Burgos, 1338).

198. *O. Alcalá*, 32.

199. CLAUERO, *Behetría*, 257 ss.

200. CLYC, I, 206 s. (Valladolid, 1312), cap. 43.

201. CLYC, II, 140 (Valladolid, 1351), cap. 21.

202. Las hipótesis apuntadas por Clauero —CLAUERO, *Behetría*, 257 ss., 317 ss.—, son muy sugestivas, pero nos parece que ha valorado en demasía un reconocimiento oficial, que es difícilmente constatable en la realidad. No parece que pueda afirmarse el reconocimiento oficial de ningún texto de derecho señorial, en cuanto tal. El reconocimiento del derecho señorial sólo se dio a través de su inserción en colecciones de derecho regio, previa modificación. Un reconocimiento oficial del derecho señorial en la época de Alfonso VIII —así CLAUERO, *Behetría*, 337— parece que debe rechazarse —cfr. supra nota 165—: el prólogo del Fuero Viejo guarda silencio sobre este reconocimiento oficial; es más, pone de relieve que el monarca no llegó a confirmar los privilegios de la nobleza. Tampoco parece admisible la promulgación de *Devysas* —CLAUERO, *Behetría*, 257 ss., 337—, de la que no existe ningún testimonio. Habla en favor de su carácter privado, no sólo la incorporación de las mismas a las redacciones privadas de derecho señorial —Fuero Viejo—, sino también su incorporación en el Ordenamiento de Alcalá, procurándose darle, quizá, una antigüedad, que no tenía. Según Clauero —CLAUERO, *Behetría*, 259—, «en 1272... capitulando ante los nobles, la corona confirma su fuero según queda recogido en una colección en cuyo prólogo se consigna esta confirmación de Alfonso X». ¿Hubo tal confirmación de una colección de derecho señorial? La crónica de Alfonso X nos testimonia las quejas de los nobles contra el rey: «vos quebrantó el fuero bueno que usábades en antigüedad» —*Cr. Alfonso X*, cap. 22. pág. 18. Utilizamos la edición de Cayetano Rossell, en «Crónicas de los Reyes de Castilla, 1, Biblioteca de Autores Españoles, vol. 66 (Madrid, 1953)—, «E porque dijeron al Rey que estos ricos omes decía á los caballeros é á los fijosdalgo del reino que el Rey non les quería otorgar sus fueros è sus usos nin sus costumbres así como las solian aver» —*Cr. Alfonso X*, cap. 23, pág. 20—. A estas demandas responde el monarca afirmativamente: «A lo de la querella del fuero les respondió que oviesen los fijosdalgo sus fueros segund que lo ovieron en tiempo de los otros reyes, é si el Rey diera fuero á alguna cibdad ó villa con quien ellos comarcasen, que los fijosdalgo non fuesen juzgados por él si non quisesen» —*Cr. Alfonso X*, cap. 24, pág. 20. Cfr. cap. 26, págs. 21-22; cap. 23, pág. 20—. Pero estos sucesos parecen ser anteriores a San Martín —cfr. BALLESTEROS, *Alfonso*, 559 ss., en especial 577 ss.— y de otro lado parece tener plenamente razón Galo Sánchez en este punto —SÁNCHEZ, *Para*, 282-3—: es la dación de fuero regio a los municipios lo que determinaba la violación de los privilegios de la nobleza, violación que se salva no obligándolos a quedar sometidos a dicho fuero regio, como hemos visto; pero esto no tiene nada que ver con la confirmación de una colección de derecho señorial. Precisamente la nobleza no había alcanzado plena satisfacción —la afirmación de que no era cierto que el monarca «non les quería guardar sus fueros



que ovieron en tiempo del rey don Alfonso, su bisabuelo é en tiempo del rey don Ferrando, su padre» —Cr. *Alfonso X*, cap. 23, pág. 20— y la promesa regia de respetárselos, no era suficiente frente a la existencia de Fuero Real y Partidas. Tampoco la aceptación de un alcalde de los fijosdalgos se mostró sincera (cfr. infra, nota 209). En este clima es posible una primera redacción del derecho señorial, redacción a la que se le quiere dar un carácter oficial, adaptando elementos auténticos, es decir utilizando algo que había sucedido —el reconocimiento de los fueros antiguos—, para dar carácter oficial a algo que no lo tenía: la redacción que ahora se presenta como confirmada por Alfonso X (cfr. infra, nota 206). Este no reconocimiento del derecho señorial castellano, sin previa modificación del monarca, podría verse afectado en un cierto sentido, si acierta CLAVERO, *Behetría*, 256, notas 76-77, al afirmar que las Leyes de Estilo contienen aclaraciones no sólo de Fuero Real, sino también del Fuero de Castilla, es decir del derecho señorial. *L. Estilo*, 46, declararía *F. Viejo*, 1, 5, 7, pero nos parece moverse más bien en torno a *Partida*, 7, 12, 1, cfr. 2 y *Partida*, 7, 11. De *Partida*, 7, 11, 1, depende *L. Estilo*, 86. Nos parecen tanto más probables estas equiparaciones, cuanto más no olvidemos que se refieren las Leyes de Estilo a materias de riepto y seguranzas entre fijosdalgos, materias reguladas en Partidas. Según Clavero, igualmente *L. Estilo*, 231, interpretaría FV, 1, 1, 2, siendo de identificar la declaración de Alfonso X con la contenida en FV, 1, 1, 3 (para RODRÍGUEZ CAMPOMANES, *Tratado*, 235, se aludiría a Alfonso VII en *L. Estilo*, 231). Las alusiones a las Cortes de Nájera y Benavente, en el texto de la ley mencionada, hace más probable que se esté refiriendo a algunas de las prescripciones de Cortes, donde se lleva a cabo la unión de ambas reuniones (cfr. textos reunidos en CLAVERO, *Behetría*, 263 o supra). Clavero, por otra parte, parte de la inexistencia de un precepto semejante al atribuido a Nájera en *Partidas*, pues en todo caso *Partida*, 5, 5, 63, supone la defensa del comprador de la heredad y no la de su señor —CLAVERO, *Behetría*, 255, n. 75—, pero, con carácter general, en *Partidas* podemos encontrar una defensa de los derechos del monarca: *Partida*, 5, 5, 59: «Encubiertamente, e con engaño, vendiendo sus cosas, algund ome que era pechero, o debdor del Rey, por fazer le perder sus pechos, o sus rentas, o su debda que le ouiesse a dar, la vendida que fue assi fecha, non deue valer, mas deue ser desfecha en todas guisas. E si el comprador sabe este engaño, e fizo la compra a sabiendas, es tenuto de pechar al Rey delo suyo tanto como aquello porque auia comprado tales cosas, como sobre dicho son». De otro lado, es también evidente que la solución al problema deriva de una decisión de Alfonso X. Esta alusión a que las Leyes de Estilo interpretaban Fuero Viejo la había lanzado ya Espinosa —ESPINOSA, *Sobre*, 13—, señalando algunos casos muy dudosos. No podemos prescindir de un hecho, ya anotado por Martínez Marina: Fuero Real fue conocido bajo el nombre de Fuero Castellano o Fuero de Castilla —MARTÍNEZ MARINA, *Ensayo*, VII, 27 (= pág. 184, n. 284).

203. Cfr. supra, nota 191. Cfr., aunque teniendo mucho cuidado con sus afirmaciones, BALLESTEROS, *Alfonso*, 143-4; J. A. MARAVALL, *Del régimen feudal al régimen corporativo en el pensamiento de Alfonso X*, en «BRAH», 157 (1965), 229 y 243, pues parecen ver en Fuero Real una derogación de Fuero Viejo.

204. Cr. *Alfonso X*, cap. 23, pág. 20.

205. Cfr. supra, nota 84.

206. Si prescindimos de LFC y PON I, por las razones ya expuestas, colecciones de derecho señorial que se conocen y han sido publicadas son: FVS, PON II, POL, FA y D. De todas formas existen otras noticias, que trataremos ahora de valorar y al mismo tiempo de señalar algunos puntos, que parecen deben tenerse fijos. Se habla de un fuero castellano, al que alude Garibay —hemos visto los textos publicados en BURRIEL, *Carta del padre Burriel a don Juan de Amaya*, en «Cartas Eruditas», ed. A. Valladares de Sotomayor (s. d., s. l.), 82 ss.—, que debe identificarse con el fuero castellano, mencionado por Espinosa —F. DE ESPINOSA, *Sobre las leyes y los fueros de España* (Barcelona, 1927).



Cfr. además J. MALDONADO Y FERNÁNDEZ DEL TORCO, *Un fragmento de la más antigua historia del derecho español (Parte del texto primitivo de la obra del Dr. Espino.a)*, en «AHDE», 14 (1942-3), 487-500; J. A. ESCUDERO, *Francisco de Espinosa: Observaciones sobre las leyes de España (Precisiones acerca de la más antigua historia del derecho español)*, en «AHDE», 41 (1971), 33-55 (= en «Historia del Derecho: Historiografía y problemas» (Madrid, 1973), 121-145, aunque no resuelvan muchos problemas en este punto concreto—. Hemos podido identificar, aprovechando la tarea realizada por autores anteriores, de forma exacta algunos textos; otros, por la brevedad de las afirmaciones, sólo con mucha probabilidad. Partimos de la idea de que el orden del fuero castellano —en virtud de las identificaciones plenas— se conserva —o refleja— en POL y FA. He aquí las equivalencias de los textos citados por los autores mencionados, es decir Garibay y Espinosa, señalando que mantenemos siempre el mismo orden en las citas: F. Castellano, 29=PON II, 72=POL, 26=FA — (falta)=FV, 3, 7, 3; 30=80=27=7=1, 5, 18; 32=107=29= — =3, 3, 1 (?); 33=71=30= — =3, 2, 8 (?); 36=74=31=8=1, 8, 1 (?); 62=63=47= — =3, 6, 2; 68=91=49= — =1, 5, 15 (cfr. LFC, 171); 69=95=50= — =1, 6, 3; 71=98= — = — =1, 5, 12; 73=105= — =14=2, 1, 9; 75=16=52=16=1, 5, 5 (?); 89=41=57=19=1, 5, 10 (= LFC, 181) (?); 92=90=61= — =1, 6, 5; 95= — =64=22=5, 1, 4 (= LFC, 241) (?). Ambos autores coinciden en las leyes 29, 68, 71, 73, 92 —únicas citadas por Garibay, vistas a través de Burriel— en materia de calaña de 500 sueldos, pero en esta misma materia Espinosa añade la ley 62. Todavía puede señalarse que este Fuero Castellano debía encontrarse en PON II, 24=POL, 6=FA, 1=FV, 5, 3, 16=LFC, 187, pero Espinosa no cita el número de la ley en el mencionado fuero castellano —ESPINOSA, *Sobre*, 34, cuya cita parece responder mejor a POL, 6—. Este fuero castellano es atribuido por Espinosa al conde de Castilla, Sancho García, quien «fizo un Libro de los Fueros e Fazañas de Castilla e los puso por escrito en vn quaderno, que no tiene división alguna de libros ni titulos en que hay 173 capítulos de fueros e Fazañas de Castilla» —ESPINOSA, *Sobre*, 22—; precisa alusión a este texto puede verse en «la ley 174 del Fuero de Alvedrío, que cita y sigue una Glosa de la ley 1.<sup>a</sup> citada del Fuero de Alcalá, verbo Alvedrío» —ESPINOSA, *Sobre*, 11. El examen de O. Alcalá, 11, quizá resolviese muchos problemas, pero no nos ha sido posible examinar por el momento esta glosa, que quizá sea de Montalvo—. ¿Podrá identificarse con el «Fuero de las hazanas, hecho por el conde don Sancho de Castilla», que cita Argote de Molina? —cfr. SÁNCHEZ, *Para*, 297, n. 84—. (Para un «libro de las fazañas cfr. SÁNCHEZ, *Para*, 317, n. 129). ¿Se referirá al mismo Morales, cuando dice: «Todo esto de fuero y façaña es tomado del fuero de los fijosdalgo de Castilla, elqual tengo en el libro que yo llamo de Santiago, porque está allí el tumbo de Santiago»? —cfr. SÁNCHEZ, *Para*, 295. CLAVERO, *Behetría*, 329, n. 186—. No debemos pasar por alto que ESPINOSA, *Sobre*, 22, habla de dos fueros de fijosdalgo, el dado por el conde Sancho, que hemos citado ya, y el aprobado en Nájera, que conoce con el nombre de Fuero de Alvedrío —cfr. l. c., pág. 13—. Hemos visto que PON II, POL y FA han transmitido a FVS, 115, textos —cfr. supra, nota 145—, lo que nos hace quedar muy lejos de los 173 capítulos del Fuero Castellano. Ahora bien, sin entrar en el carácter de estas tres colecciones privadas, debemos señalar que si la conversión de los textos en «Fuero de Castiella» no se hizo en Fuero Viejo, como parece deducirse de los testimonios aportados —cfr. supra, nota 146—, tendríamos que llegar a la conclusión de que quizá hayan existido una o más colecciones —o una más numerosa—, para poder explicar así la conversión de LFC, 121 y 293 en «Fuero de Castiella». Hablarían igualmente en este sentido los textos citados por Monteroso y Villadiego, a través de aquél, como ha precisado Clavero, incorporados a *Fuero Viejo*, 1, 5, 16-17 —cfr. SÁNCHEZ, *Para*, 297. CLAVERO, *Behetría*, 245, n. 60—. Monteroso tomó estos textos «de un libro que se dize el Fuero Alfonsí o las Tablas Alfonsíes, porque las mandó publicar el rey don Alfonso décimo, y su comienzo deste libro dize así: "Este es el libro de las nuestras fazañas"» —CLAVERO, *Behetría*, 245, n. 60—, «Tablas

Alfonsés», que propende a identificar Clavero con una colección de fazañas, que podría constituir el eslabón perdido entre *PON II* y *D.*, que podría explicar la colección de 173 capítulos —CLAVERO, *Behetría*, 329, n. 337—. Pero que se trata de una colección de fazañas Clavero parece deducirlo más bien del título, que no del contenido (cfr. I. c., 245, n. 60 y 337—. De otro lado, sin negar la posibilidad de que se trate de una obra jurídica, tampoco podemos olvidar que Alfonso X es autor de unas «Tablas Alfonsés», en donde se ocupa del movimiento de los astros —DEYERMOND, *La Edad Media*, en «Historia de la Literatura española», 1 (Barcelona, 1973), 262 y 264—, tema que en principio excluiría la posibilidad de que en la misma se pudiesen encontrar textos como los citados por Monterroso, pero no puede tampoco excluirse, sin previo examen de la mencionada obra, teniendo en cuenta el juicio negativo de Monterroso sobre las mencionadas «Tablas alfonsés» —cfr. para este juicio de Monterroso, CLAVERO, *Behetría*, 245, n. 60—. Un total de 173 capítulos podría alcanzarse si a los 115 textos citados, derivados de *PON II*, *POL* y *FA*, se incorporan en estos momentos los textos de *LFC*, que hemos recogido —cfr. supra, nota 146—. Son un total de 67 textos, que unidos a los 115 darían 182, número que no está muy alejado de 173, al que se podría reducir, si prescindimos de casos dudosos y repeticiones (los textos a incorporar serían entonces 60, alcanzándose entonces 175), y no perdemos de vista la posibilidad de una utilización de *LFC* en *FVS*, es decir en la redacción de 1356, como hemos visto. ¿Podríamos así pensar que en 1272, como reacción a la política alfonsina se redacta esta colección de 173 artículos? Es posible, aunque no nos atrevemos, por el momento, a afirmar más, sobre todo en torno a sus relaciones con *PON II*, *POL*, y *FA*, salvo señalar que estos dos últimos guardan el mismo orden que la colección de 173 artículos, aunque no *PON II*. ¿Habría un segundo momento? Indudablemente parece que debió existir una colección donde se recogía el derecho de la behetría, *Devysas*, que quizá fue más amplia o proceda de una colección más amplia —cfr. D. 29 y las noticias de CLAVERO, *Behetría*, 242, n. 56, en base a la obra de Padilla—. En un momento determinado, esta colección del derecho de la behetría se debió unir con la colección del derecho castellano, ambas colecciones de derecho de los fijosdalgos —derecho señorial—. ¿Cuándo ocurrió? ESPINOSA, *Sobre*, 22, afirma que con Alfonso VIII y a petición suya se unieron la colección de derecho castellano, procedente del conde Sancho, y la colección del derecho de las behetrías, procedente de Nájera, bajo Alfonso VII, que fue incorporada al Ordenamiento de Alcalá por Alfonso XI. Los datos históricos no son acertados, pero parece acertada esta unión de ambas colecciones. ¿Cuándo se realizó? Quizá con posterioridad a 1348, surgiendo así el llamado «Fuero de Alvedrío» —cfr. ESPINOSA, *Sobre*, 13-14, 22—. Ahora bien, si aceptamos un pequeño error en la transcripción del extracto —o en su realización— de la obra de Espinosa, podríamos señalar que con el nombre de «Fuero de Alvedrío» cita no sólo la colección de Nájera —la colección original, que pasará al título 32 del Ordenamiento de Alcalá—, sino también la que resulta de la unión con la colección del conde Sancho: esta colección tendría al menos 174 capítulos —ESPINOSA, *Sobre*, 11— e indudablemente más, si la identificamos con la citada por Montalvo —cfr. SÁNCHEZ, *Para*, 311— y si aceptamos que este texto conocido por Montalvo en sus glosas al O. Alcalá es el mismo que conoce —sea directamente, sea a través de Montalvo, y entonces no habría ya dudas— Diego Pérez, en sus comentarios a las Ordenanzas Reales —cfr. sobre este autor, CLAVERO, *Behetría*, 278, n. 110—, tendríamos al menos un número de 171 capítulos. Indudablemente parece que debemos diferenciar la colección de 173 artículos y ésta, que al menos tiene 174, según el mismo testimonio de Espinosa. Pero además esta colección —Fuero de Alvedrío— incorpora ya las *Devysas*, como muestra el testimonio de Diego Pérez. Fie aquí sus citas, con las correspondientes equivalencias, para lo que hemos utilizado, corrigiéndolos, los datos ofrecidos por CLAVERO, *Behetría*, 278, n. 110: O. Alcalá, 32, 15= F. Albedrío, 150= D., 17= OORR, 4, 11, 4; 32, 16=152=16=4, 11, 5; 32, 17=1541 (error por 154?)=18= 4, 11, 6; 32, 19=147=11=4, 11, 8; 32, 20=151=15=4, 11, 9; 32, 31=155=19=4, 11,

10; 32, 22=156=20=4, 11, 11; 32, 23=159=23=4, 11, 12; 32, 24=166=24=4, 11, 12; 32, 32=163=26=4, 11, 21; 32, 33=165=27-28=4, 11, 22; 32, 34=46 (¿será error por 164?)= — =4, 11, 23; 32, 35=166 (quizá el primer 166 citado sea 160, y haya habido error de imprenta)=31=4, 11, 24; 32, 36=167=33-34=4, 11, 25; 32, 37=169=35-36=4, 11, 26; 32, 38=170=32 i. f.=4, 11, 27; 32, 39=171=32=4, 11, 28. Cfr. que O. Alcalá, 32, 34 encuentra un reflejo en el mencionado *Fuero de Albedrío*, pero no en *Devysas*. De otro lado, si no existe error de imprenta, tendríamos así que parece alterarse el orden en el que están colocadas las materias de behetría en el *Fuero de Albedrío*. Ahora bien, nosotros conocemos ahora un Fuero Viejo asistemático de 244 artículos —CAMPOMANES, *Tratado*, 218, n. (1)—, sobre el que ha llamado la atención Clavero, que Campomanes califica de *Fuero Viejo* o de *Fueros de los Hijos-dalgo* —CLAVERO, *Behetría*, 321, n. 180, piensa en la posibilidad de que conozca dos colecciones, ya que cita dos capítulos 75 diferentes, pero nos inclinamos a pensar en una errata de imprenta, por una razón de orden de colocación; he aquí las equivalencias entre el *Fuero Viejo* citado por Campomanes y *PON II*: FVA, 75=PON II, 14; 75=15; 90=28; 97=35; 140=77, que parece responder casi exactamente a la numeración de *PON II*, si aceptamos que el primer 75 del *Fuero Viejo* sea el 74; tendríamos así que a FVA, 90, debería corresponder el 30 de *PON II*, al 97, el 37 y al 140, el 80. La variación es tan mínima, que se puede aceptar que se haya introducido algún artículo nuevo en el orden seguido por *PON II*. Sería tentador pensar que los 73 primeros capítulos del FVA de Campomanes hubiesen incorporado los 73 capítulos de *POL*, pero no es así, ya que salvo *PON II*, 35, los demás se encuentran en *POL*—, donde se incorporan *PON II*, *POL*, *FA* (así como *LFC*, pero coincidiendo con aquéllos), pero también *Devysas*, ya que FVA, 244=D., 30. ¿Cabría identificar el *Fuero de Albedrío*, con más de 174 capítulos con este *Fuero Viejo Asistemático* de 244 capítulos? Si esto fuese posible, podríamos pensar que esta redacción de 244 capítulos, resultado de la unión de las masas que, para mantenernos en la línea de Espinosa, podríamos calificar de «fuero castellano» y «fuero de alvedrío», en sentido estricto, es decir para el incorporado a Ordenamiento de Alcalá en su título 32, habría sido redactada tras Ordenamiento de Alcalá, siendo posteriormente reorganizada sistemáticamente —como le pasó también al mismo Ordenamiento de Alcalá—, quizá en 1356.

207. Cfr. supra.

208. Cfr. supra.

209. Es indudable que la organización de alcaldes de corte interesaba tanto a hijosdalgos como a municipios, pero mientras éstos consiguieron en las Cortes de Zamora, en 1274, el nombramiento de alcaldes de Corte, que juzgasen y fuesen naturales de las respectivas comarcas: Castilla, Extremadura y León, sin embargo los hijosdalgos no tuvieron el mismo éxito: en las Cortes de Zamora de 1274 no se establecen alcaldes de los hidalgos. Si prescindimos de la suerte de los alcaldes de corte foreros, tenemos que señalar que los alcaldes de corte para los fijosdalgos parecen haber tardado mucho en constituirse, debiendo esperarse a los momentos críticos de la minoría de edad de Alfonso XI, para su establecimiento. Es tanto más sorprendente este hecho, cuanto más si se tiene en cuenta que una de las quejas de la nobleza castellana era que el «Rey non traia en su corte alcaldes de Castilla que los juzgasen» (Cr. Alfonso X, cap. 23, pág. 20), petición que parece aceptar el monarca, al afirmar «a lo que dicen de los alcaldes, respondiéndoles que como quier que él traia buenos alcaldes, pero que tenia por bien de poner otros que fuesen de Castilla» —Cr. Alfonso X, cap. 24, pág. 20—, petición confirmada según cuenta la crónica en unas cortes celebradas en Burgos, donde la petición se plantea de la forma siguiente «que ningún non oviesse poder de los juzgar sinon ome fijodalgo, é para esto que oviesse alcaldes fijodalgo en la corte del Rey», a lo que respondió el monarca, «que lo que pedian que oviesen alcaldes fijodalgo que los juzgasen, que le placia é lo tenía por bien, como quiera que ninguno de los reyes que fueron ante que él nunca trajo en su casa alcalde fijodalgo, nin los otros oficios de su casa

nunca los reyes los dieron a los fijosdalgo, asi commo el Rey gelos avia dados» —Cr. Alfonso X, cap. 25, pág. 22. Para estos datos y su ubicación histórica cfr. BALLESTEROS, *Alfonso*, 477 ss.—. Pese a esto, no sólo guardan silencio las Cortes de Zamora de 1274, sino que no se mencionan —salvo error— los alcaldes de Corte hidalgos hasta los primeros años del siglo XIV, en los ordenamientos de Cortes: su inicio parece encontrarse en el cuaderno de hermandad de Burgos de 1315 «de los caualleros e los fijosdalgo dela hermandat de todo el sennorio denuestro sennor el Rey don Alffonso et nos los fijos dalgo e caualleros e omnes buenos procuradores delas çibdades e delas villas de todo el sennorio del dicho sennor que nos ayuntamos en estas cortes que nuestro sennor el Rey ssobredicho e los ssus tutores mandaron ffazer en Burgos» —CLYC, I, 248 (Burgos, 1315)—, ya que se establece que «anden doze caualleros e omes buenos, los seys delos fijos dalgo e los seys delos caualleros e omnes buenos delas villas, con el Rey e con los tutores... e estos que andudieren con el Rey e con cada vno delos tutores por este tienpo ssobredicho ssegund dich es que ssean el vno de los fijos dalgo e el otro delos delas villas, porque quando algunas cosas desafforadas ffizieren en la tierra que aquellos aquien los ffizieren quelo enbien mostrar a estos caualleros e omnes buenos... Et a estos queles paguen la costa alos fijos dalgo los fijos dalgo delas comarcas donde cada vnos dellos ffueren, et alos delas villas queles paguen la costa los delas villas cada vnos alos de ssus comarcas» —CLYC, I, 257-8 (Burgos, 1315), cap. 14—. Dos años más tarde, en Carrión, a la petición de que «les diesemos alcalles ffijos dalgo que anden en la corte del Rey et que ouyan los fijos dalgo ssigunt que se contiene en los quadernos delos fijos dalgo, et esto que ssea en Castiella sigunt quelo an de ffuero, et en el rregno de Leon sigunt que lo an de ffuero los del rregno de León», se responde afirmativamente —CLYC, I, 313 (Carrión, 1317), cap. 33—, reiterándose más ampliamente bajo Alfonso XI, en 1329 —CLYC, I, 102 (Madrid, 1329), cap. 2—, así como bajo Pedro I, en 1351, que señala que tradicionalmente sólo hubo un alcalde de los hijosdalgos —CLYC, II, 138 (Madrid, 1351), cap. 14. Cfr. L. G. DE VALDEAVELLANO, *Curso de Historia de las Instituciones Españolas. De los orígenes al final de la Edad Media* (Madrid, 1968), 563.

210. Cfr. *supra*.

211. ¿Aludirá Alfonso XI al texto conocido por los autores como «Fuero de Alvedrío»? De la forma de expresarse, da la impresión de que no se está refiriendo a un texto. Cfr. *supra*, nota 206.

212. Cfr. CLAVERO, *Behetría*, 333.

213. M. MOLHO, *Difusión del Derecho pirenaico (Fuero de Jaca) en el reino de Aragón*, en «BRABLB», 28 (1959-60), 265-352.

214. Tal como sostiene Molho y acepta Canellas; afirmación que no pierde su valor por la posible existencia en algún documento suelto de esta fórmula antes de 1247. Cfr. IGLESIA FERREIRÓS, *Las garantías*, cit. en nota 49.

215. Aludimos a los textos publicados por Ramos y Loscertales en el «Anuario de Historia del Derecho Español».

216. MOLHO, *Difusión*, 286.

217. MOLHO, *Difusión*, 351-2: «Al fundar sobre el Fuero de Jaca la legislación territorial aragonesa, las Cortes de 1247 consagraban oficialmente la unificación jurídica del reino, y arrancaban a los foristas el privilegio exclusivo de elaborar y difundir el derecho. Después de haber creado el instrumento jurídico nacional —reflejo fiel de la sociedad aragonesa y de sus tres componentes: francos, mozárabes y moros—, los foristas de la Montaña se funden en la comunidad legal impuesta por Jaime I; el viejo Fuero de Jaca se sumerge en la Compilación de Huesca: las tradiciones locales tienden a perderse y desaparece hasta el idioma, originario de Francia, en que fue redactado el primer código territorial de Aragón». La incorporación del derecho de los infanzones es patente,

---

cfr. F. Aragón, ed. Tilander, 250 ss. y póngasele en relación con los fueros de los infanzones aragoneses concedidos por Alfonso VII y confirmados por Pedro I (A. UBIETO ARTETA, *Colección Diplomática de Pedro I de Aragón y de Navarra* (Zaragoza, 1951), 152 (XII-1134), 419-21).

218. IGLESIA FERREIRÓS, *Derecho municipal*, 493-4. LALINDE, *Iniciación*, 152.

219. C. *Ilerdenses*, 168: «Goticis uero legibus paucissimis utimur ut illis que locuntur de testamentis post mortem scribendis, et aliis forte quibusdam».

220. C. *Ilerdenses*, 220: «Legibus quidem romanis pluribus utimur, plurimis non ut in cotidianis tractativus causarum liquere potest. In his autem omnibus iste ordo seruatur, quia consuetudines nostras scriptas et non scriptas, cotos, et bannos, preferimus illis et primo utimur illis, post hec uero seruamus cartas nostras et prouilegia principum. Postea usaticos. Consequenter leges gotas, ultimo uero loco leges romanas».

221. Nos remitimos por el momento a IGLESIA FERREIRÓS, *Derecho real*, 514-5.