

- civiles de que estos conocen, hacen cosa juzgada; y el mismo efecto tienen las que dan las dos Salas de Corte. . . . . 315.
- Cap. VI. Del remedio de adherirse á la apelacion y de sus efectos. . . . . 332.
- Cap. VII. Del tiempo en que la parte que litiga debe adherirse á la apelacion contraria. . . . . 346.
- Cap. VIII. De los terceros opositores. . . . . 351.
- Cap. IX. Del tiempo en que pueden venir al pleyto los terceros coadyuvantes. . . . . 365.
- Cap. X. De los terceros opositores excluyentes. . . . . 387.
- Cap. XI. De la execucion de las sentencias. . . . . 404.
- Cap. XII. El Juez de primera instancia debe executar las sentencias que pasaren en autoridad de cosa juzgada. . . . . 433.
- Cap. XIII. En que tiempo podrá el Juez proceder á executar la sentencia, que es pasada en cosa juzgada. . . . . 446.

## PARTE TERCERA.

- Cap. I. De los excesos de los Jueces executores. . . . . 458.
- Cap. II. La parte executada, y los terceros coadyuvantes ó excluyentes, deben proponer sus excepciones y defensas en el juicio ante el mismo Juez executor, sin que puedan hacerlo en el Tribunal del Juez principal que dió la sentencia. . . . . 465.
- Cap. III. Los que han litigado en un juicio, que pasó en cosa juzgada, pueden usar de la apelacion, y de los recursos de nulidad y queja, para emendar las injusticias y los excesos de los Jueces executores. . . . . 479.
- Cap. IV. De la segunda suplicacion. . . . . 583.
- Cap. V. Del recurso de injusticia notoria. . . . . 506.
- Cap. VI. De la recusacion de los Jueces. . . . . 530.

PAR-



## PARTE PRIMERA.

## CAPÍTULO I.

*Del origen de las leyes de España, de su valor y respectiva preferencia en las cosas de gobierno, y en la decision de los pleytos contenciosos.*

**T**odos los que tuvieren oficio ó cargo de Justicia deben guardar en la ordenacion y decision de las causas, así civiles, como criminales, las leyes de los Ordenamientos y Pragmáticas contenidas en los nueve libros de la Recopilacion, aunque se diga y alegue que no son usadas, ni guardadas. Lo mismo se ha de entender en quanto á las que se hicieron y publicaren sucesivamente por los Señores Reyes de España, sin embargo de que no estén comprehendidas, ni se comprehendan en ella. Y quando los litigios ó negocios no se pudiesen determinar por estas leyes, se deberá recurrir para determinarlos á los fueros, así Real ó de las leyes, como á los municipales que cada Ciudad, Villa ó Lugar tuvieren, en lo que son, ó fueren usados y guardados en ellos,

Tom. II.

A



## JUICIO ORDINARIO.

ellos, siempre que no fueren contrarios á las leyes de los Ordenamientos y Pragmáticas contenidas en la enunciada Recopilacion, ó á las que en lo sucesivo establecieren los Señores Reyes. Á falta de las leyes y fueros mencionados, se debe echar mano de las de las siete Partidas, guardando lo que por ellas fuere determinado, aunque no sean usadas, ni guardadas, y no por otras algunas. *Ley 3. tit. 1. lib. 2. aut. 1. tit. 1. lib. 2.*

2. Es tan esencial el orden prescripto en la observancia de esta legislacion, que su inversion produciria notoria nulidad, estando como está fundado en la expresa voluntad del Soberano, y en la justicia y conveniencia pública que le motiva. Porque en lo antiguo se hallaban muchas leyes divididas y repartidas en diversos libros sin la autoridad y orden que era conveniente: algunas de ellas no estaban impresas, ni incorporadas en las otras leyes: otras cortian diminutas y equivocadas, ó por haberse sacado mal de sus originales, ó por vicio de las impresiones: sus palabras no tenian la claridad que las es tan necesaria, y aun en alguna parte parecian contrarias; y por último habia mostrado la experiencia que no podian executarse otras muchas leyes por el daño que traerian á la República, pues no habia correspondido á su establecimiento la utilidad que se deseaba.

3. Todas estas causas obligaban á tomar seria y pronta providencia, recogiendo con buen orden y claridad las leyes que se debian guardar y cumplir, para mantener en paz y en justicia el Reyno, enmendando unas y estableciendo otras.

4. Á este intento dedicaron su atencion con el mas serio y detenido exámen diferentes Señores Reyes, como fueron Don Fernando y Doña Juana en las leyes publicadas en Toro año de 1505., mandando guardar y executar enteramente la promulgada en Alcalá de Henares por Don Alonso el XI. en 1348., que es la 1. tit. 28. del Ordenamiento de Alcalá, con las explicaciones que contiene la que hicieron aquellos Soberanos, que es la 3. tit.

## PARTE I. CAPÍTULO I.

*tit. 1. lib. 2.:* Don Felipe II. en la Pragmática de 14. de Marzo de 1567. con la que da principio la Recopilacion; Don Felipe III. en la Pragmática hecha en Madrid año de 1610. *ley 9. tit. 1. lib. 2.;* y el Señor Don Felipe V. en los años de 1713. y 1714. *aut. 1. y 2. tit. 1. lib. 2.*

5. El orden y sucesion de las leyes y fueros, que se establecieron y observaron en España, llevará mas seguramente al conocimiento de las que se deben guardar con preferencia en la ordenacion y decision de las causas. Para descubrir el origen de estas leyes es necesario subir al tiempo en que viniéron á España los Godos, que fué á principios del siglo V. Esta valerosa Nacion con su acreditado valor y constancia se abrió paso á grandes adquisiciones, y aseguró su conservacion por medio de pactos y convenciones acordadas con los Romanos. Una de ellas fué, entre otras, que haria por sí, y á sus expensas, la guerra á diferentes Naciones bárbaras que ocupaban gran parte del Imperio de los Romanos, dexando á beneficio de estos todo quanto ganasen. Y habiendo cumplido con este pacto, desempeñando á satisfaccion sus obligaciones, los aseguraron en recompensa los Romanos en las posesiones que ya tenian en las Aldas de la Francia y de la España, añadiéndoles el señorío de la Guiana con todas sus Ciudades y otros Pueblos de consideracion que comprehendia. Marian. *Hist. de España lib. 5. cap. 2. año de 418.*

6. Esforzados los Godos con estos favorables sucesos, ya les parecian cortos los límites de su señorío, y empezaron á romperlos con deseo de extenderle á todas las Provincias de España. Sucedióles felizmente este pensamiento, y tanto adelantaron sus posesiones y dominios, que por el año de 467. ya ocupaban casi toda la España; y en el de 572. habian arrojado á los Romanos de todas las Provincias de la Bética. Marian. *Hist. de España lib. 5. cap. 5. año de 467. y en el cap. 11. año 572.*

7. Por espacio de casi un siglo desde su entrada no tuvieron los Godos otras leyes, que las costumbres que habian  
Tom. II. A 2 trai-



traído del Norte, mejoradas sucesivamente por el trato con los Romanos. El primero, á quien sabemos mereciese algun cuidado la legislacion, fué Eurico, padre de Alarico, que empezó á promulgar algunas leyes, segun resulta de un testimonio de San Isidoro. El Breviario, que de orden de Alarico dispuso su Ministro Aniano á principios del siglo VI., se componia de los Códigos Gregoriano, Hermogeniano y Teodosiano con las sentencias de Cayo y Paulo; y miraba principalmente á los Romanos recién sujetos, quienes no hubieran llevado con paciencia se borrara la memoria de sus leyes.

8. Pero acabada del todo la conquista, habiendo faltado con ella los motivos que habia ántes de contemporizaciones, era consiguiente pensasen en recoger las leyes que desde Eurico habian ido publicando, y en establecer las que faltasen para componer una legislacion uniforme, y que sirviese para todos los vasallos de su Imperio.

9. Verificóse con efecto así, ó en tiempo de Sisenando, á quien comunmente se atribuye la primera formacion del Fuero Juzgo, ó en el de Receswinto y ocravo Concilio Toledano. Desde entónces cesaron ya del todo las leyes Romanas; y para remover toda duda en un punto tan capital del gobierno, se hicieron especiales declaraciones, prohibiendo siempre que se tuviesen por leyes, ni se alegasen como tales en los juicios, y mandando que los Jueces se gobernasen por las contenidas en aquel Código, llamado por este respecto en el idioma Latino en que se escribió, *Forum Judicum*, y despues en las traducciones Fuero de Jueces, y por último Fuero Juzgo.

10. Esta coleccion tuvo sus adiciones y reformas, como lo manifiestan las muchas leyes que comprehende de los Monarcas posteriores hasta Egica, que segun el testimonio de nuestros Historiadores le dió la última mano, valiéndose para ello de los Padres del Concilio Toledano XVI.

11. Mereció mucha veneracion en su tiempo este

Código de leyes, que fueron las primitivas de España, y se observaron con la mas escrupulosa exáctitud, así por la justicia y equidad que contenian, como por haberse exáminado tantas veces con la mas seria y detenida reflexion por los Prelados y otras personas de grande autoridad y sabiduría, que asistieron á los Concilios Toledanos; diligencia que por sí sola ponía en gran crédito y estimacion las leyes que se publicaban con este acuerdo.

12. Con la irrupcion de los Moros, ocurrida por el año de 713., se turbó el estado de paz y tranquilidad que gozaban los Godos; y derrotado con su ejército Don Rodrigo, que fué el último Rey de estos, lograron aquellos ocupar la mayor parte de la España con muy rápidos progresos en su conquista, quedando entré los mismos Moros gran parte de los Christianos, unos en calidad de esclavos y otros libres. En este tiempo continuaron los Católicos usando del Oficio Eclesiástico, que en el Concilio IV. Toledano se encargó á San Isidoro, y lo compuso y reduxo á buena forma; y de este uso tomó desde entónces dicho Oficio el nombre ó título de Muzarabe, porque habian usado de él los Católicos, estando mezclados con los Árabes. Saavedra *Coron. Goti. cap. 21. pág. 165.*

13. De aquí puede inferirse, que usarian igualmente estos mismos Christianos, y aun con mayor razon por haber ménos inconveniente de parte de los Moros, de las leyes, usos y costumbres contenidas en el libro del Fuero Juzgo.

14. Otra gran parte de los Godos se retiró á las Asturias, y conservó con mayor libertad sus leyes primitivas; fueros y costumbres de este libro del Fuero Juzgo, y las continuaron y extendieron en los Pueblos que iban recobrando de los Moros, añadiendo otras muchas que se conformaban con el espíritu y disposiciones de las primitivas; y llegó su observancia en varias partes hasta el siglo XIII., con expresa declaracion de que se guardasen en el gobierno y decision de las causas, sin que se halle ley,



ley, fuero ni otro establecimiento alguno que derogase ni anulase por lo general las enunciadas leyes del Fuero Juzgo, como se convence con los autorizados documentos que produce el Autor del informe sobre pesos y medidas de la Imperial Ciudad de Toledo.

15. El segundo Código de las leyes fundamentales de Castilla comprehende los fueros que dió el Conde Don Sancho Garcia, por los años de 995. hasta el de 1000., llamados unas veces Fueros de Castilla, y otras Fueros de las fazañas ó albedríos, usos y costumbres de Castilla, porque se iban uniendo á los primitivos fueros de este establecimiento las sentencias que daba el Rey y sus Tribunales de Justicia, conocidas en aquel tiempo con el nombre de fazañas; y por ser conformes á los usos y costumbres observadas en Castilla, se guardaban estas sentencias en los libros de la Cámara del Rey, y servían de leyes para la determinación de las causas en casos semejantes.

16. Á estos fueros primitivos se fueron añadiendo otros en los tiempos posteriores, y se reunieron todos con el famoso Ordenamiento de las Cortes de Alcalá, el año 1348., comprehendiéndose en la coleccion que de todos ellos mandó hacer el Rey Don Pedro llamado el Justiciero, y que diéron á luz los Doctores Aso y Rodriguez en el año de 1771.

17. Su observancia fué general en todos los Pueblos correspondientes al estado de Castilla la Vieja, con la sola intermision ó suspension de los diez y siete años que mediaron desde que el Rey Don Alonso X., con deseo de hacer uniforme la legislacion para el gobierno y decision de las causas en el Tribunal superior de justicia, dió y publicó el Fuero Real en el año 1255., hasta que por el mismo Don Alonso fueron restituidos á su antigua observancia. Porque llegó á tanto el descontento que manifestáron los Castellanos ricos-hombres é hijosdalgo, por el despojo que padecian con este nuevo Fuero Real de las exenciones y privilegios que gozaban por sus antiguos

fue-

fueros, señaladamente por los establecidos en las Cortes de Nájera año de 1128., y fueron tales las reclamaciones de sus antiguos fueros, que finalmente movieron al expresado Rey Don Alonso á que se los volviese y reintegrase, como así lo determinó en el año de 1272., continuando desde entónces la observancia de los fueros antiguos de Castilla, generales y municipales, de los que se hace especial memoria en las Cortes de Alcalá del citado año 1348. Doctor Aso en el *Discurso Preliminar del Fuero Viejo de Castilla* pág. 2. á la 10. y en la 29. á la 32. con las notas é ilustraciones que refiere, y en las notas del mismo Autor á la *ley 1. tit. 28. del Ordenamiento de Alcalá que publicó año 1774.* pág. 70. y 71.

18. Pero es de notar, que como la reclamacion del Fuero Real se hizo únicamente por los Castellanos, siendo de consiguiente limitada su revocacion para satisfacer á las quejas de estos, restituyéndoles sus antiguos fueros, continuó la observancia de dicho Fuero Real del Rey Don Alonso X. en los demas Pueblos de su Estado.

19. Y como se notasen en este Fuero Real algunos defectos esenciales, dudas y contrariedades, se enmendáron con las advertencias ó declaraciones llamadas Leyes de Estilo, y autorizadas por el mismo Rey Don Alonso; por cuyos respectos deben considerarse como partes esenciales del mismo Fuero Real, y con la propia calidad en su observancia.

20. Hasta este tiempo, y desde que empezáron las conquistas de España con la expulsion de los Moros que la ocupaban, concedian con frecuencia los Soberanos á los Pueblos, que iban adquiriendo, los respectivos fueros de poblacion, que llamaban entónces *Cartas pueblas*, á los quales, y á otros que segun las ocurrencias les concedian tambien en forma de merced ó privilegio, arreglaban su gobierno y la decision de sus causas.

21. Otros fueros acostumbraban conceder los mismos Reyes á las Capitales, con extension á todos los Pueblos de su jurisdiccion ó departamento, como fueron los

de



de Sepulveda, los de Toledo, Escalona y otros; y aunque estos recibian en su concesion mayor amplitud de territorio, quedaban siempre limitados y en la clase de municipales, porque no llegaban á ser leyes generales del Estado.

22. Las que se establecieron y publicaron con este respecto universal para todo el Reyno, fueron las leyes de las siete Partidas, mandadas observar como tales en las citadas Cortes de Alcalá del año 1348., desde cuyo tiempo han merecido la observancia general.

23. En estas Cortes, y en las posteriores que se celebraron en los respectivos reynados, se mejoró y adelantó considerablemente la legislacion de España, acordándose en las mismas Cortes, á peticion de los Procuradores del Reyno que concurrían á ellas, las leyes necesarias y convenientes al mejor gobierno y tranquilidad pública. Los Señores Reyes Católicos Don Fernando y Doña Isabel en las Cortes que celebraron en Madrigal á 27. de Abril de 1476., en las de Toledo de 1480., y en las de Madrid de 1482. establecieron y publicaron un considerable número de buenas leyes, y arreglaron últimamente el quadero de las Alcabalas, en 10. de Diciembre de 1481.

24. Todas estas ordenanzas, y otras que habian formado tambien en este intermedio los Señores Reyes Don Henrique II., Don Juan I., Don Henrique III., Don Juan II. y Don Henrique IV., andaban dispersas las mas de ellas sin imprimirse, y pedían de necesidad que se reuniesen y recopilasen en un quadero con buen orden, exactitud y pureza, formando un cuerpo de todas ellas, y de las anteriores comprendidas en la coleccion del Rey Don Pedro, en que se incluían las de las Cortes de Alcalá de 1348.; pero anticipándose á disponer esta obra el Doctor Alfonso Diaz de Montalvo, impresa en Sevilla el año 1492., no correspondió su crítica y diligencia al cuidado que pedía su importancia, y así á poco tiempo se descubrieron en ella muchos defectos substanciales, y

se

se reclamó su enmienda en las Cortes de Valladolid de 1523. y en las de Madrid de 1534. Doctor Aso en la introduccion al derecho de España pág. 147. y 50. Salon de Paz ad leg. Taur. in Relection. leg. 1. n. 275. y 276. Poco antes, esto es, en el año de 1505., el Rey Don Fernando y su hija Doña Juana habian publicado en las célebres Cortes de Toro las 83. leyes, conocidas por esta denominacion; cuya utilidad es bien notoria, y está bien recomendada; no solo en los Comentarios que sobre ellas escribió Antonio Gomez, sino tambien en las últimas disposiciones del Consejo, en que ha mandado establecer cátedra para explicarlas en las Universidades de Salamanca, Valladolid y Alcalá, distinguiendo esta enseñanza con la prerogativa de que sirva á los cursantes por uno de los quatro años de práctica, que son necesarios para entrar á exámen de Abogado en el Consejo.

26. Excitado sin duda Carlos V. de las zelosas insinuaciones de las Cortes de Valladolid y Madrid contra el Ordenamiento de Montalvo, dió las mas oportunas providencias para que se formase de nuevo una recopilacion de leyes, enmendando y quitando lo que fuese superfluo, y añadiendo lo que fuese conveniente; y descendiendo S. M. á las súplicas que le habian hecho los Procuradores de estos Reynos en Cortes, y algunas otras personas zelosas del bien y beneficio público, como se indica en la Real Pragmática del Señor Don Felipe II. de 14. de Marzo de 1567., con que da principio la nueva Recopilacion, encomendó esta obra el mismo Emperador Carlos V., con acuerdo de los de su Consejo, al Doctor Pedro Lopez de Alcocer, y por su muerte se continuó la comision al Doctor Escudero, de su Consejo y Cámara, y se fué repitiendo el mismo encargo por el Señor Don Felipe II. á Pedro Lopez de Arrieta y Bartolomé de Aienza, ámbos del Consejo, y se logró concluir y perfeccionar esta grande obra, dándola al Público con las exáctas correcciones y enmiendas, que



10 JUICIO ORDINARIO.  
hicieron dichos comisionados en sus respectivos tiempos, reconocidas y aprobadas por el Consejo. 27. En esta nueva Recopilacion publicada, como se ha dicho, en el año de 1567, y en la última de 1772 y 1775, se incluyeron las leyes establecidas en este intermedio, y consideradas como útiles y necesarias para el mejor gobierno y felicidad de estos Reynos. 28. También se mandó formar otro tomo, y igual á los dos en que se recopilán las leyes, comprendiendo en este tercero por el mismo orden y distribución de títulos y libros muchas Pragmáticas, consultas resueltas, cédulas Reales, decretos y autos acordados que se han aumentado hasta el año de 1745, y forman un cuerpo de legislacion muy recomendable; y aun se ha reservado formar otro tomo separado del gran número de decretos, cédulas Reales y autos acordados que han salido desde el citado año de 1745, segun consta al fin de la advertencia, con que empieza el tomo de autos, impreso el año de 1775, cuya nueva coleccion está cerca de verificarse. 29. He referido los cuerpos y colecciones de las leyes de España por el orden de su establecimiento y antigüedad, porque sin este conocimiento instructivo no sería fácil discernir la superior autoridad de las leyes en el orden con que deben observarse; y la calidad y uso que debe alegarse y probarse en alguna de ellas. 30. Las comprendidas en la novísima Recopilacion ocupan el primer lugar y preferencia, y obligan á ordenar y decidir las causas por ellas, como literalmente se expresa y dispone en la ley 3. tit. 1. lib. 2. 31. Esta prelación, y la que deben tener en el propio lugar y orden las demas leyes, que acuerden y publiquen los Reyes sucesores, se funda en que con el tiempo y la experiencia, y con la variacion de los usos y costumbres, á que deben acomodarse las leyes, para asegurar los fines de la tranquilidad y beneficio público, se mejoran sus establecimientos por la potestad Real, y se

en-

PARTE I. CAPÍTULO I.

11

enmiendan y corrigen los antiguos, ó se declaran en las dudas que contengan, como lo manifiesta la misma Real Pragmática de 15. de Marzo de 1567. 32. Las leyes reciben todo su valor de la boca del Soberano, y con la publicacion llegan á los vasallos con la mas eficaz obligacion de ser obedecidas, guardadas y cumplidas. Ningun influxo tiene en la ley por su esencia y por sus efectos la aceptación del Pueblo; pues ni la puede resistir, ni dexar de obedecerla. Aristot. *Ethicor. lib. 10. cap. 9.*, ibi: *Igitur patris quidem preceptio vires non habet, neque necessitatem, neque ullius omnino unius viri, nisi sit Rex, aut aliquis talis. Lex autem vim habet cogentem, que quidem est sermo ab aliqua prudentia, atque mente profectus.* Div. Thom. 1. 2. q. 96. art. 3. et 4. Div. August. in lib. de Vera Religion. cap. 31. Suarez de Legib. lib. 3. cap. 19. Van-Espen in tractat. de Publicat. legum. part. 1. §. 1. et 2. vers. final. 33. El uso contrario, aunque sea de todo el Pueblo, y aun de todo el Reyno en las leyes generales, no las debilita, ni deroga, aunque continuase por millares de años: porque la potestad de establecer leyes está privativamente en el Príncipe, y en la misma ha de estar necesariamente su revocacion. Los vasallos son notoriamente inferiores, y solo les toca obedecer al Soberano, pero no enmendar ni reformar sus establecimientos; pues si se les permitiese la potestad y autoridad de alterarlos y revocarlos, vendríamos á reconocer en el Pueblo una superioridad incompatible con la soberanía del Príncipe: opinion que llevaron los Monarcomacos, queriendo reservar en el Pueblo una potestad Real superior á la personal que conceden al Príncipe; sentencia á la verdad detestable, capaz de producir sensibles turbaciones en la Monarquía. 34. El uso del Pueblo, aunque sea contrario á la disposicion de la ley, no llega por sí á formar lo que se llama costumbre, ni esta adquiere el valor de ley por efecto del uso precedente, por mas largo que fuese, y

Tom. II.

B 2

ne-



necesita, como de la parte esencial y primitiva, del consentimiento y voluntad del Rey; viniendo á concluir por estos principios que solo el Autor de la ley, conformé la estableció por su voluntad, la deroga por la misma causa, sin que haya otra diferencia que la accidental de ser expresa y manifiesta en el establecimiento de la ley, y ser tácita, pero igualmente cierta y notoria en su revocacion, sirviendo solo el uso y costumbre de los Pueblos de un testimonio, que llegando á noticia del Soberano, califica no ser útil ni conveniente la precedente ley que habia establecido, y que faltándola el primitivo objeto del beneficio público, se inclina y determina por su nativa voluntad y autoridad á derogar la ley, y á disponer que se observe y guardé como tal lo que por experiencia y uso de largo tiempo se considera de mayor utilidad y conveniencia. *Ley 3. tit. 2. Part. 1.* "E tal pueblo como este, ó la mayor partida del, si usaren diez ó veinte años á hacer alguna cosa, como en manera de costumbre, sabiéndolo el Señor de la tierra, é no lo contradiciendo, é teniéndolo por bien, pueden la facer; é debe ser tenida, é guardada, por costumbre." *ley 3. dicha tit. y Part. 1.*, ibi: "La quinta, si se face por mandado del Señor que ha poder sobre ellos, ó de acuerdo que ellos hayan entre sí, entendiendo que viene de gran pró, luego consintiéndolo el Señor, y planciéndole." *ley 3. tit. 1. lib. 2. de la Recop.* para no hacer mérito del uso, aceptación, ó guarda de las leyes, declarando abiertamente, que el no haberlas usado ni guardado, no puede impedir ni debilitar la fuerza y obligacion de que se haya de juzgar por ella, *ibi*: "No embargante, que contra las dichas leyes de Ordenamientos, y Pragmáticas se diga, y alegue que no son usadas, ni guardadas." *ley 36.* Las que se contenian en el libro del Fuero Juzgo, en los del Fuero viejo de Castilla, y en los del Fue-

ro Real, publicados por el Señor Rey Don Alonso X, que se han distinguido por su origen y tiempos, tenían todas las calidades y fuerza de leyes, y obligaban de consiguiente á su observancia, sin necesidad de alegar, ni probar su uso ni execucion; pues habiéndose comprendido en el Ordenamiento de las acordadas en las Cortes de Alcalá, reformado y publicado de nuevo de orden del Rey Don Pedro, segun queda advertido, recibieron esta nueva confirmacion de igualdad en todas sus partes y condiciones; y la misma han conservado en las colecciones posteriores. *ley 37.* Las que se hayan quedado de aquellos libros sin incluirse en los de la nueva Recopilacion, si fuesen contrarias á estas, se tendrán por derogadas y sin efecto alguno; y en las demas que no tuviesen contrariedad á las leyes posteriores, mantendrán su antiguo valor y obligacion para los casos que no puedan juzgarse por las enunciadas leyes posteriores. *ley 38.* Las de las Partidas, publicadas en las Cortes de Alcalá del año 1348, tendrán el tercer lugar y grado entre las leyes Reales, sin necesidad de alegar, ni probar el uso que hayan tenido. *ley 39.* Los fueros municipales, que cada Ciudad, Villa ó Lugar tuviere, tienen preferencia á las leyes de Partida, alegándose y probándose primeramente como parte y condicion esencial, que ha de elevar el fuero á la clase de ley privada y municipal, el uso que haya tenido y tenga en el tiempo en que se quiere juzgar por él; y esto es lo que literalmente dispone la citada *ley 3. tit. 1. lib. 2.* Como las de los fueros municipales que cada Ciudad, ó Villa ó Lugar tuvieren en lo que son, ó fueren usados, y guardados en los dichos Lugares. *ley 40.* Esta diferencia de exírse como parte esencial el uso de estos fueros municipales, para que obliguen y mantengan la fuerza de ley privada y apartada, consiste en que fueron dados al tiempo de la poblacion, ó despues por merced y á manera de privilegios á beneficio de los po-



pobladores, y los más extraidos en tiempos de necesidad y apresion, y es conforme á la naturaleza de todo privilegio, en que se contiene una gracia especial del Rey, que se haya recibido y usado; pues no observándole por tiempo de diez años, ó por el de treinta, según la calidad de la gracia desde su concesion, cadúca y no se adquiere; y aunque se usase en algun tiempo, si en los posteriores se dexó de usar por el de treinta años, se pierde, y no puede obligar en lo sucesivo, porque se entiende que le quisieron renunciar los pobladores y agraciados, teniendo á mejor partido sujetarse á las leyes generales. *Ley 42. tit. 18. Part. 3. ley 3. tit. 7. Part. 5.*

41. Además del uso que deben probar los que se fundaren en los fueros municipales, ha de concurrir otra condicion igualmente esencial para que se observen en los juicios, qual es la de no estar revocados, ni alterados por las leyes de Ordenamientos y Pragmáticas contenidas en la Recopilacion, ó en las que acuerden y publiquen los Reyes sucesores. Esto es conforme á la letra de la citada *ley 3.* "Y no fueren contrarias á las dichas leyes de Ordenamientos, y Pragmáticas de este nuestro libro, así en lo que por ellas está determinado, como en lo que determinaremos adelante, ó por algunas leyes de Ordenamientos, y Pragmáticas de los Reyes que de Nos vinieren, ca por ellas es nuestra intencion, y voluntad que se determinen los dichos pleytos y causas, no embargante los dichos fueros, y usos, y guarda de ellos."

42. Por estos principios se demuestra, que los fueros municipales en ningun caso tienen lugar de preferencia con las leyes recopiladas, y únicamente ocuparán su graduacion anterior á las de Partida, en lo que aquellos sean usados y guardados.

43. De las leyes de los fueros, ó del libro de las leyes, (pues de una y otra expresion se usa frecuentemente para señalar el Fuero Real que acordó y publicó el Señor D. Alonso X. el año de 1255.) para el gobierno

superior y decision de los pleytos de los Pueblos y Concejos de Castilla la Vieja, y los demas que con este título se comprehendian en su dominio) han tratado largamente nuestros Autores prácticos en la exposicion ó Comentarios de la *ley 1. de Toro. y de la ley 3. tit. 2. lib. 1. de la Recop.* y en otros diferentes lugares de sus obras. Entre las dudas que han excitado, es una muy principal, la de si las leyes de este Fuero Real han de obligar por solo su establecimiento, ó es necesario que se pruebe el uso que hayan tenido y tengan, sin exceder sus límites, como se dispone y manda en los fueros municipales: de manera que estos y los fueros de las leyes sean uniformes en la necesidad de probar su uso, correspondiendo hacerlo á las partes que las aleguen, y funden en ellas su intencion.

44. Por la uniformidad de estas circunstancias, en unos y otros fueros, se han decidido en sus opiniones muchos y graves Autores. Paz *ad leg. Taur. in leg. 1. n. 28.* Anton. Gom. *en la misma ley n. 1.* Aceved. *in leg. 3. tit. 3. lib. 2. Recop. n. 4.* Suar. *in prem. For. Reg. n. 1. cum aliis ibidem relatis.*

45. Fundanse lo primero en la disposicion literal de la citada *ley 3. tit. 1. lib. de la Recop.* en la que, después de insertar la *ley 1. tit. 28. del Ordenamiento de Alcalá*, hecha por el Señor Rey Don Alonso XI. año de 1348., aprobándola y confirmandola, distribuye con mayor claridad su disposicion en tres partes. Por la primera manda, que los pleytos y causas, así civiles, como criminales, se determinen por las leyes de los Ordenamientos y Pragmáticas hechas por el mismo Rey Don Alonso, y por los Reyes donde él venia, contenidas en el libro de aquel Ordenamiento, y por las que hicieren los Reyes sus sucesores. Para la guarda y efectivo cumplimiento de estas leyes, que han de tener siempre el primer lugar en la ordenacion y decision de las causas, no es necesario alegar, ni probar el uso que haya tenido, como literalmente se dispone en la cláusula: "No embargan-



te que contra las dichas leyes de Ordenamientos, y Pragmáticas se diga, y alegue que no son usadas, ni guardadas.

46. En la tercera parte de la citada ley se colocan las de las Partidas publicadas en aquellas Cortes de Alcalá, repitiendo la misma cláusula: "Aunque no sean usadas, ni guardadas."

### CAPÍTULO II.

#### Del estudio de las leyes.

1. Refiriendo el Señor Rey Don Alonso XI, en la Pragmática del año de 1348, las eminentes prendas y calidades de que deben estar adornados los Jueces, cuenta por una de las mas principales entre ellas, la de que "hayan sabiduría para juzgar los pleytos derechamente por su saber, y por su seso;" ley 1. tit. 9. lib. 3. La misma sabiduría piden las leyes de Partida para que puedan "juzgar los pleytos derechamente por su saber, ó por uso de luengo tiempo;" ley 3. tit. 4. Part. 3.

2. Pero estas leyes ni determinan la sabiduría que deben tener los Jueces letrados, ni el tiempo en que la hayan de adquirir, ni ménos las pruebas que deben dar de ella, ántes de nombrarlos para los oficios de justicia. En este punto hay una variedad muy esencial entre las mismas leyes, y es necesario combinarlas por el orden y tiempo en que se establecieron, notando las mayores preveniciones que la experiencia hizo conocer ser necesarias en un negocio de tan grande importancia.

3. Los Señores Reyes Católicos, en la Real Pragmática de 6. de Julio de 1493, mandaron que ningun Letrado pueda haber, ni haya oficio, ni cargo de justicia, sino constare por fe de los Notarios de los estudios, haber estudiado en los de qualquier Universidad de estos nuestros Reynos, ó de fuera de ellos, y residido en ellos estudiando Derecho Canónico ó Civil, á lo ménos

por

por espacio de diez años. Ley 2. tit. 9. lib. 3.

4. Fundados en la disposicion de esta ley, infero yo que los graduados de Licenciado, ó Doctor en las Universidades de Salamanca, Valladolid y Alcalá, con solo exhibir sus títulos en el Consejo, piden, y se les concede habilitacion para usar y exercer el oficio de Abogado, y de consiguiente el de Juez; pues siendo necesario, segun Gomez *in leg. Taur. nn. 7. 8. y 9.*, por los estatutos de Salamanca, que en la mayor parte se observan en las otras dos Universidades, residir y estudiar en ellas por tiempo de cinco años para recibir el grado de Bachiller, y otros cinco para el de Licenciado, acreditan con su presentacion el estudio de los diez años en Derecho Canónico ó Civil, que es lo que pide la ley para tener oficio y cargo de justicia.

5. Esta práctica ha tenido en el Consejo mucho auxilio y proteccion, y se ha tolerado y continúa en el día, sin embargo de las muchas Leyes Reales y autos acordados, que obligan á que los Letrados hayan estudiado, y tengan sabiduría y experiencia de las leyes de la Recopilacion, de los fueros, en lo que estén en uso, y de las leyes de Partida, para ordenar y decidir por ellas, y no por otras algunas, las causas, así civiles, como criminales; pues saliendo de las mismas Universidades muchos Ministros y Fiscales que pasaban á servir estos oficios á los Tribunales de las Audiencias y Chancillerías, era indispensable que el Consejo y la Cámara los considerase suficientemente instruidos con solo el estudio del Derecho Canónico ó Civil, para llenar cumplidamente las graves obligaciones de tan altos ministerios, sin que les hiciese falta el estudio y práctica de las Leyes Reales, que no podian adquirir en las Universidades, por no enseñarse en ellas.

6. Ya se compadecia en su tiempo el político Bobadilla, y lo hacian tambien otros, de los daños y perniciosas conseqüencias que traían á la causa pública las elecciones, que se hacian de personas de poca sabiduría y

Tom. II.

C

ex-