

res. Por el contrario, el medio de mejorarlas seria el de que cada uno las fuese anotando, de manera que contribuyendo con sus luces los profesores, se reuniesen las observaciones de todos para mejorar cada edicion hasta lograr una obra completa. Tales son mis deseos, y quedo contento de haber ejecutado lo que estaba á mis alcances.



COMPENDIO

DE LA HISTORIA

DEL

DERECHO DE ESPAÑA.

Como este compendio no tiene otro objeto que dar á los principiantes alguna idea de los códigos de nuestro derecho, solo haré en el una breve relacion de aquello en que convienen nuestros autores, desentendiéndome de las prolijas disputas que suelen mezclarse en esta materia.

Aunque no faltan quienes hayan querido descubrir las leyes con que se gobernaron los primeros fundadores de España antes de la invasion de los cartagineses en ella, (1) no obstante sobre este particular es menester confesar que no tenemos cosa cierta. Lo mas probable parece ser que no tuvieron

(1) Prieto Sotelo lib. 1.º cap. 3.º núm. 3.º y sig.

leyes escritas, gobernándose sin duda por las de costumbre y por juicios arbitrarios fundados en equidad y justicia. Se cree que los cartagineses comenzarian por lo menos á introducir las suyas en las provincias que dominaron. Pero aun esta congetura no carece de inverosimilitud si se atiende al poco tiempo que duró su gobierno, que fue de poco mas de doscientos años, y á las continuas guerras de que estuvieron agitados en todo él.

A los cartagineses siguieron los romanos en la dominacion de España, y de estos no hay duda que luego que perfeccionaron la conquista de todas sus provincias, introdujeron en ellas su lengua, sus costumbres y su legislacion.

En la decadencia del imperio romano de occidente, pasó España á la dominacion de diferentes naciones bárbaras del norte, como fueron los godos, los vándalos, los alanos, los suevos y silingos. Todos ellos se disputaron largo tiempo el dominio, hasta que los godos con la ruina ó destierro de todas las otras, quedaron por dueños únicos

de España: lo que sucedió ácia el año de 412 de Jesucristo. Los godos en el principio de su reinado permitieron á los españoles continuar usando de las leyes romanas á que parece estaban acostumbrados, y poco á poco fueron ellos estableciendo algunas. El primero que las dió escritas fue el rey Eurico que murió el año de 483. A ellas añadieron otras sus sucesores, y principalmente Leovigildo quien enmendó y arregló las que habia, quitando las superfluas y añadiendo otras necesarias.

Fuero juzgo. El primer código de leyes godas, es el famoso que se publicó el siglo 7.º en latin con el nombre de *Liber Judicum*, llamado tambien *Fuero de los jueces*, ó *Fuero juzgo*, y se tiene por fuente y origen de las leyes de España. Dividese esta obra en doce libros repartidos en títulos, y sus leyes se componen de edictos de diversos reyes godos, de decretos de varios concilios toledanos, y de otras leyes cuyo origen no espresa. Se duda sobre su autor, y unos lo atribuyen á Sisenando, otros á Chindasvinto y otros

á Recesvinto, que todos florecieron en el siglo 7.º

Despues de la entrada de los árabes en España, que sucedió el año de 714 en que se arruinó la monarquía goda, continuaron en regir las leyes godas por muchos años en las provincias que se preservaron de los moros, y en las que se iban recobrando, gobernándose por ellas y por las costumbres de la nacion en general. La division de las provincias, que se conquistaban á los moros, y la diferencia que con el tiempo se iba notando en muchas cosas del gobierno particular de cada una, originaron la variedad de códigos que se establecieron en ellas. En Castilla se estableció á fines del siglo 10 y principios del 11 por su conde d. Sancho Garcia, el *Fuero* llamado *viejo de Castilla*, cuyas leyes son despues de las del *Fuero* Juzgo las fundamentales de la corona de Castilla separada de la de Leon. D. Alonso VII en las córtes de Nájera de 1128 lo aumentó y enmendó publicando diferentes leyes respectivas al estado de los nobles. A

ellas se unieron despues varios usos y costumbres de Castilla, y diferentes *fazañas* ó sentencias pronunciadas en los tribunales del reino, las cuales rigieron hasta el reinado de d. Alonso el XI. que quiso fuesen preferidas las del código que arregló y publicó en las córtes de Alcalà del año de 1348 conocido por el nombre de *Ordenamiento Real de Alcalá*. Ultimamente, el rey d. Pedro en las córtes de Valladolid de 1351 enmendó y arregló el *Fuero de Castilla* en la forma que ha llegado á nuestros tiempos, siendo conocido tambien por los nombres de *Fuero de los Hijos-dalgo*, *Fuero de Burgos*, y *Fuero de las fazañas, albedrios y costumbres antiguas de España*.

En el reino de Leon dió el rey d. Alonso V. en las cortes generales que tuvo en la ciudad de este nombre el año de 1020 el *fuero* llamado de Leon, compuesto de leyes establecidas en aquella asamblea para el gobierno de la misma ciudad y reino, con inclusion de Galicia y la parte de Portugal conquistada hasta entonces, continuando

en regirse por ellas, hasta que se publicó el código llamado *Fuero Real*; y aunque se establecieron en Castilla y Leon los dos fueros referidos castellano y leonés, continuaron en observarse tambien en sus provincias, mas ó menos respectivamente, las leyes del Fuero Juzgo en todo lo perteneciente al derecho comun, hasta que con el tiempo se fue entibiando su observancia, principalmente en Castilla la vieja. Pero si decayó su vigor en esta, lo recobró en la estension de Castilla la nueva y las provincias que se fueron conquistando desde el reinado de d. Alonso el VI. hasta principios de d. Alonso el sabio, cuyos monarcas dieron las leyes de este código à los pueblos conquistados para su gobierno en todo lo perteneciente al derecho comun.

Fuero Real. El rey d. Alonso X. llamado el Sabio (1) deseando anular los

(1) No faltan quienes defiendan que d. Alonso el Sabio fue IX. y no X., y que el X. fue el autor del Fuero Real, y por consiguiente que este es posterior à las Partidas. Los fundamentos de esta opinion no parecen de mucha gravedad y pueden verse en Colon Librer. de Escrib. lib. 1. cap. 2. núm. 10.

fueros de poblacion y conquista, y los generales de Castilla y Leon para evitar la confusion y aun complicacion de tanta multitud de leyes diferentes en cada provincia, ordenó y publicó en el año de 1255 el *Fuero Real*, conocido tambien por los nombres de *Libro de los consejos de Castilla*, *Fuero de las Leyes*, y *Fuero de la Corte*, porque se decidian por él principalmente los juicios en los tribunales de la corte, mandando que sus leyes fuesen generales y únicas en todos sus dominios; pero reconociendo la nobleza y los pueblos, particularmente de Castilla, que por ellas quedaban derogados sus antiguos fueros y franquezas, las reclamaron y recobraron en tiempo del mismo rey d. Alonso, cesando entre ellos la observancia del Fuero Real, el cual se aceptó generalmente en Estremadura, en Algarve, Andalucía, reino de Murcia &c. habiendo hecho el mismo reclamo los concejos de las ciudades y villas de la corona de Leon en tiempo de las discordias del infante d. Sancho con su padre el mismo rey d. Alonso,

capitulando entre otras cosas el restablecimiento de las leyes del Fuero leonés y Fuero juzgo.

Leyes del estilo. El Fuero Real no dejó de tener muchos defectos. Con este motivo para su mayor declaracion é inteligencia fue necesario se compusiesen las advertencias llamadas Leyes del Estilo en número de 252 con autoridad del mismo rey d. Alonso, de su hijo d. Sancho y de d. Fernando el Emplazado segun se declara en su prólogo. Se publicaron á fines del siglo 13.º principios del 14, y algunas de ellas se hallan insertas en la Nueva Recopilacion de Castilla.

Las siete partidas. Despues del Fuero Real se sigue el código celebrado de las Partidas. El prólogo de esta obra nos refiere que el rey d. Alonso el Sábio la emprendió por mandado de su padre S. Fernando el año de 1251 quatro de su reinado, y que la acabó siete años despues. No se observaron estas leyes hasta el tiempo de d. Alonso XI. (ácia el año de 1348) quien por la ley 1.ª tit. 28 de su Ordenamiento de Alca-

lá las publicó y dió valor, habiendolas antes enmendado y corregido á su satisfaccion. Esto mismo consta en la ley 3 tit. 1 lib. 2 Recopilacion de Castilla. Se tiene por cierto que la causa de haberse dilatado tanto tiempo la publicacion de este código, fueron las turbulencias, guerras y otros gravísimos negocios ocurridos en el reinado de d. Alonso el Sábio y en los dos siguientes.

Se componen las partidas en gran parte de leyes del derecho romano: de capitulos del derecho canónico; y de autoridades de los Santos Padres. Es evidente que contiene al mismo tiempo muchas leyes antiguas del reino, y que se consultaron las costumbres y fueros de la nacion. deseando saliese un cuerpo legal, perfecto y peculiar de nuestra España; pero este objeto tan importante no se logró completamente.

Ordenamiento de Alcalá. D. Alonso XI queriendo que todos sus reinos se gobernasen por unas mismas leyes, teniendo presentes los que promulgó en las córtes de Ciudad Real y Segovia, formó en las

de Alcalá año de 1348 el ordenamiento de leyes conocido por este nombre, mandando que rigiese en sus dominios con preferencia à los códigos antiguos, y despues de ellas las de los fueros municipales de los pueblos, y las de las partidas, habiendolas antes corregido: lo cual renovó d. Enrique II. en las córtes de Toro año de 1369 y la reina doña Juana en la ley 1.^a de Toro que se halla inserta en la Nueva Recopilacion. Casi todas las leyes de este código se pasaron asimismo à dicha recopilacion ó enteras ó con alguna leve mutacion.

Ordenamiento Real. De las leyes de este código y de las que promulgaron los reyes sucesores desde d. Alonso XI. hasta los reyes católicos, se formó el que conocemos con el titulo de *Ordenanzas Reales de Castilla* y tambien con el de *Ordenamiento Real*. Se compone de varias leyes, ya dispersas, ya contenidas en el Fuero Real, leyes del Estilo y Ordenamiento de Alcalá, y se divide en ocho libros. Se cree que su autor Alonso Montalvo emprendió esta obra de orden de los reyes d. Fernan-

do y doña Isabel, como lo asegura el mismo en su prologo; pero nunca se espidió ley alguna que diese fuerza à esta compilacion, por lo que sus leyes no tienen otra que la que merecen en su original

Nueva Recopilacion de Castilla. A las referidas colecciones, se siguió otra que se llamó la *Nueva Recopilacion*. Esta se concluyó y publicó el año de 1567 en dos tomos comprensivos de nueve libros, incorporandose en ella las leyes que corrian en varios cuadernos y otras que se hallaban sueltas. En las posteriores ediciones hechas en los años de 1581, 92 y 98, 1610, 1723 y 1745 se le fueron aumentando muchas leyes establecidas en el tiempo intermedio de una edicion à otra, de suerte que en la de 1745 se le añadió un tercer tomo, en el cual bajo el nombre de *Autos acordados del Consejo* se incluyeron mas de quinientas pragmáticas, cédulas, decretos, órdenes, declaraciones y resoluciones reales espidadas hasta dicho año, distribuyendolas por el mismo orden de titulos y libros contenidos en los dos tomos de leyes,

recopiladas. Con el aumento de veinte y seis leyes y doce autos salieron otras tres ediciones en los años de 1772, 75 y 77, ofreciendo dar al público en otro tomo separado por via de suplemento el gran número de cédulas y decretos reales, y autos acordados que habian salido desde el año de 1745.

Novísima Recopilación. Ultimamente se ha publicado otra edicion de la misma recopilacion no por el método y órden de la antigua, sino en nueva forma aprovechando las leyes útiles contenidas en aquella y agregando mas de dos mil providencias respectivas al tiempo desde 1745 hasta 1805. Esta recopilacion dividida en doce libros se aprobó y mandó observar por el sr. d. Carlos IV. con el título de *Novísima Recopilacion de las leyes de España*, por una real cédula de 15 de julio de 1805 que se halla al principio de la obra.

Recopilacion de Indias. Con motivo de las grandes conquistas que se fueron haciendo desde el descubrimiento de ambas Américas septentrional y meridional, fue necesario que para el go-

bierno de los lugares conquistados y sujetos al dominio español, se fuesen despachando cédulas, provisiones, ordenanzas y otras instrucciones conforme á lo que pedian las circunstancias. Estas disposiciones dispersas y vagantes con el discurso del tiempo llegaron á un número excesivo, causando confusion y dificultad en el despacho de los negocios; por cuyo motivo desde el año de 1552 se comenzó á tratar de recogerlas y ordenarlas, y en efecto el sr. d. Felipe II. en el año de 1570, mandó se hiciese una recopilacion de las leyes y provisiones dadas para el buen gobierno de las Indias, la que se comenzó y continuó por varios letrados hasta que se concluyó el año de 1680 en tiempo de d. Carlos II. quien dió á la coleccion llamada *Recopilacion de Indias* toda la fuerza y autoridad necesaria, mandando que por sus leyes sean determinados todos los pleitos y negocios pertenecientes á la América, aunque sean contrarias á otras leyes y pragmáticas de los reinos de Castilla, como todo consta por dos cédulas que se hallan al frente de dicha recopilacion. Es-

ta obra se compone de nueve libros divididos en títulos y leyes.

A mas de todos estos cuerpos legislativos no cesan de venir nuevas pragmáticas, reales, cédulas, autos acordados del consejo y reales provisiones: porque siendo el derecho finito y los casos infinitos, son necesarias nuevas disposiciones conforme á las diversas circunstancias ocurrientes.

Diversos los códigos legislativos y multiplicadas cada dia mas las reales órdenes y cédulas, un mismo punto se encuentra á veces decidido por disposiciones contrarias. Era necesario que las leyes fijasen el orden gradual que debe seguirse en la observancia de las leyes mismas, y esto es lo que ha hecho la 2. tit. 1. lib. 2 Recop. de Ind. y la 1 de Toro.

Segun ellas y otras órdenes posteriores, los asuntos deben despacharse y los pleitos decidirse por las leyes y disposiciones siguientes. 1.º Por las últimas reales órdenes y cédulas comunicadas á las autoridades respectivas por la via correspondiente. 2.º Por la real Ordenanza publicada para el estable-

cimiento de intendentes en Nueva España y mandada observar en este en lo adaptable. 3.º Por las leyes de la Recopilacion de Indias. 4.º Por las de la de Castilla. 5.º Por las del Fuero Real sin ser necesaria la prueba de su uso por no estar derogadas. (1) 6.º Por las de los Fueros municipales que tuviere cada ciudad, en lo que fueren usados y guardados. 7.º Por las de las siete Partidas; y habiendo en ellas oposicion ó contrariedad, debe consultarse al rey para que las interprete, declare ó enmiende segun previene la ley 3 tit. 1 lib. 2 Recop. de Cast. Lo mismo se ha de practicar cuando en ninguno de los cuerpos de nuestro derecho se encuentre ley oportuna de donde se pueda sacar la decision que se necesita, por no haber ya facultad para recurrir en estos casos á Bartolo, á Baldo ni á Juan Andres, como mandaba una ley de Madrid, que se halla derogada por la citada ley 3 tit. 1 lib. 2 Recop. de Cast.

(1) Vease en Febrero librer. de Escrib. cap. 14. f. 3. núm. 36 la real cedula que refiere de 15 de julio de 1788 y á Colon instr. jurid. de Escrib. lib 1. cap. 2. núm. 19.

ADICION

Hecha la independencia cuando estaba vigente la constitucion española, el llamado antiguamente vireinato de Nueva España, se siguió gobernando en un todo por la legislacion antigua española, en lo que ésta era compatible con dicha constitucion y decretos que hasta entonces habian sido dados por las córtes españolas.

El general Iturbide antes de entrar en la ciudad de México, nombró varios individuos que compusieron la que se llamó junta soberana gubernativa: ésta, tomada ya México por las tropas independientes, espidió varios decretos y órdenes que están recopiladas en un tomo con el título de coleccion de los decretos y órdenes de la soberana junta provisional gubernativa. Estas son las primeras leyes que salieron siendo México independiente.

Reunido el primer congreso [que se conoce con el nombre de convocante] dió tambien otros muchos decretos que forman el

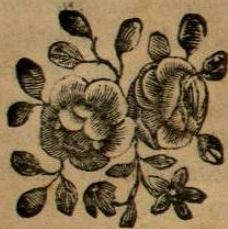
primer tomo de la coleccion de decretos y órdenes del soberano congreso mexicano.

Instalado el segundo congreso [llamado constituyente] no solo dió la acta constitutiva y constitucion de los Estados-Unidos mexicanos, sino que tambien arregló por otras disposiciones varios asuntos pendientes: todos estos decretos reunidos en un tomo son los que forman el segundo de la referida coleccion.

Constituida felizmente la nacion mexicana, vió con el mayor placer reunirse é instalarse en el seno de la tranquilidad su primer congreso constitucional dividido en dos cámaras; éste ha dado hasta el dia varios decretos que como es natural aun no forman coleccion; pero sin embargo se tendrán presentes al mismo tiempo que los anteriores al comentar las varias doctrinas del autor.

Poco mas adelante y en su respectivo lugar se dirá el órden que debe seguirse en la observancia de las leyes, observancia que cada dia se va haciendo mas difícil de practicar, y que muy pronto y conforme à los ardientes deseos de todo mexicano, se verá echada por tierra por la formación de los códigos

¡Feliz la nacion que viendo de cerca sus verdaderos intereses y á proporcion de sus inmensos adelantos, se da pacíficamente y despues de la mas detenida refleccion, leyes sábias y arregladas á las luces del siglo!



LIBRO I.

DE LAS INSTITUCIONES

DE DERECHO REAL

DE CASTILLA Y DE INDIAS.

TITULO I.

DE LA JUSTICIA Y DEL DERECHO.

PRIMERA PARTE.

De la justicia y sus divisiones.

Como cualquiera que se dedica al estudio de alguna ciencia, debe saber el fin á que ella se destina, diremos aqui brevemente cual sea el de la jurisprudencia de que vamos á tratar. El fin ultimo á que esta noble ciencia dirige sus conocimientos, es la observancia de la justicia, y este mismo debe ser el fin prósimo de un buen jurisconsulto. Por que asi como la felicidad eterna de