

182. Era pues voluntario el nombramiento de representante judicial, debiendo entenderse por esta palabra, no solo un simple procurador encargado de las diligencias procesales, sino tambien la persona encargada de defender los derechos de las partes. Esta debia ser condicion libre, pues el siervo solo podia representar á su señor, al rey, á la Iglesia ó á los pobres: ley 3, tit. 5.

El procurador debia presentar el poder de su cliente por escrito; debia pactar con este antes de principiar el pleito, lo que habia de darle por su tabajo, y actuando fielmente no podia ser removido concluido el pleito. Sino entregaba á su cliente lo ganado en el juicio, perdia sus honorarios, despues de hacérselo restituir el juez: ley 7, tit. 3.

183. Es sumamente notable la disposicion de la ley 9 del mismo titulo, segun la cual, el poderoso que litigaba con pobre, tenia que nombrar procurador ó defensor que no excediera en fortuna al contrario, y el pobre que litigaba con rico, podia nombrar por defensor y representante á una persona tan pocerosa como aquel.

Con igual objeto de equilibrar las defensas, estaba mandado, que en el pleito de muchos contra pocos, no debian razonar todos, sino que debia mandar el juez que eligieran ambas partes quien por ellas razonara: ley 3, tit. 2. Y por la misma razon, se hallaba tambien dispuesto, que el que traspasara su pleito al poderoso, para vencer mas fácilmente á su contrario, perdiera lo que litigaba, pagando el poderoso que no quisiera dejar el pleito, una libra de oro al juez y otra á la parte contraria, y siendo echado del juicio por fuerza: ley 9, tit. 2.

Los representantes del rey se llamaban *Actores fisci*, y los de los pobres *Defensores*, y eran nombrados por el pueblo, bajo la direccion del obispo, que como hemos dicho tenia á su cargo la tutela de los pobres.

184. El procedimiento de los juicios civiles era breve y sencillo. Citada la persona demandada por el juez, debia comparecer antes de cuatro dias; residiendo á cien millas de distancia, antes de doce; y si llegaba á doscientas, dentro de veinte y uno. Si no se presentaba al dia inmediato en que espiraban estos plazos, debia pagar diez sueldos de oro, si era lego, cinco para el actor y otros cinco para el juez, ó á falta de bienes, tenia que sufrir cincuenta azotes, sin quedar infamado por ello. Cuando era obispo el que se negaba á comparecer, debia pagar cincuenta sueldos, treinta para el querellante, y veinte para el juez; y si era presbítero, diácono ó monge, incurria en la misma multa que los legos, conmutándose la pena de azotes, en treinta dias de ayuno riguroso de pan y agua una sola vez al dia: ley 17, tit. 1, lib. 2. Pero no habia lugar á estas penas, cuando la causa de no acudir al juicio, provenia de enfermedad, creciente de rios, ú otra semejante que se probase por testigos ó con juramento.

Luego que las partes se habian presentado á juicio, se procedia á oír la demanda y reclamacion del actor, y las excepciones del demandado, y á la admision de pruebas que podian ser testifical, documental, y por juramento del interesado. No podian ser testigos los homicidas, hechiceros, los ladro-

nes y criminales, raptos, y perjuros, y los siervos á no ser los del rey, ó tratándose de causas civiles de corta entidad. Tampoco podian serlo los parientes cercanos, sino á falta de otros: leyes 1, 4, 10 y 13, tit. 4, lib. 2. Fuera de estas excepciones podian ser testigos, tanto los hombres como las mujeres que hubieran cumplido catorce años; siendo el testimonio obligatorio, bajo pena al noble, de no poder testificar en ninguna causa, y al ingenuo, de menor calidad, bajo igual pena, y la de cien azotes infamatorios: ley 12, título 4. Los testigos falsos, debian pagar los daños que resultaran de su falso testimonio, no podian testificar en otra causa y sufrían la pena de devaluacion: ley 6 tit. cit. La parte contra quien se presentaban los testigos, podia contradecir sus dichos, para lo cual le concedia el juez cierto plazo. Los testimonios se prestaban con juramento: ley 7 y 2, tit. 4.

Los documentos pertenecientes á la causa, debian, para que fuesen firmes, ser hechos segun la ley, con expresion del dia y año de su fecha, y signados por el que los hizo, y por los testigos correspondientes: ley 1, tit. 5.

El demandado prestaba juramento, de que no tenia la cosa demandada ni sabia de ella, ó de que no creia ni habia hecho lo que pretendia el actor, cuando no habia otras pruebas para el esclarecimiento de la verdad ley 6 título. 2.

Concluso el pleito, el juez pronunciaba la sentencia: ley 2, tit. 4. Esta era nula cuando se habia pronunciado contra derecho ó ley, ó dado injustamente por miedo ó mandato del príncipe; pero el juez que la daba por esta causa, no era difamado ni juzgado, jurando que lo hizo por miedo del rey: ley 26, tit. 1.

185. Una vez comenzado el pleito, no podian transigirlo las partes, sino que tenian que continuarlo hasta su conclusion, bajo pena de pagar al rey cada parte lo que importara la demanda, ó de sufrir cien azotes, no teniendo bienes: ley 5, tit. 2. Asimismo, era nulo todo contrato ó convenio hecho entre partes obligadas por el juez, á fin de que el pleito juzgado injustamente, no se deshiciese: ley 27.

Para enmendar la arbitrariedad, el error ó la ignorancia de los jueces tenian las partes el remedio de la apelacion.

186. Acerca de los grados que recorria la apelacion entre los Visogodos, se hallan discordes los autores. Semper, en su Historia del Derecho Español, dice, capítulo 15, lib 1, que de las sentencias de los condes y demás jueces ordinarios de las ciudades, podia apelarse á los duques ó rectores de las provincias, y de estos á la audiencia del rey, y que de todos los jueces podia apelarse á la audiencia de los reyes, y se funda en la ley 22, tit. 1, lib. 2, del Fuero Juzgo; y en el capítulo 19 sienta, que los jueces eran responsables de sus sentencias, al rey ó á los condes. Pero otros autores opinan, que solo cabia la apelacion de los condes ó duques, para ante el príncipe y se fundan en la misma ley 22 citada por Semper, segun la cual, en el caso de ser recusado el juez, conde ó vicario de este, ó tiufado ó duque de la provincia, por sospechoso, se recurria al obispo de la ciudad, el cual, junto con el recusado, conocia y sentenciaba el pleito, y de la sentencia de estos podia apelarse al

príncipe. *Si quis iudicem, dice la ley, aut comitem vel vicarium comitis, seu thyufadum suspectos habere se dixerit, et ad suum ducem additum accedendi poposcerit, vel fortasse eundem ducem suspectum habere se dixerit, non sub hac occasione petitor, ac præsertim pauper quilibet patiatul ultra dilationem. Sed ipsi qui iudicant ejus negotium unde suspecti dicuntur cum episcopo civitatis adliquidum discutiant atque pertractent, et de quo judicaverint pariter conscribant; subscribanque iudicium, et qui suspectum iudicem, habere se dixerit, si contra eum deinceps fuerit querelatus, completis prius quæ per iudicium statuta sint, sciat sibi apud audientiam iudicis appellare iudicem esse permisum.* En esta disposicion, dicen, se concede la apelacion al soberano, no solo de la sentencia dada por el obispo de la ciudad, asociado al juez ordinario, sino tambien de la pronunciada por aquel, asociado con el conde, el tiufado ó el duque; de donde inferen, que de la sentencia del juez ordinario no habia apelacion para el conde, ni de la de este para el duque, y si solo que se podia recurrir al duque, aun en primera instancia cuando se temia parcialidad del juez, del conde, de su vicario y del tiufado, segun aquella cláusula, *et ad suum ducem additum accedendi poposcerit.* Fúndanse asimismo los que sostienen opinion, en que, de las sentencias, de los jueces y condes no se concede en las leyes godas recurso para el duque, y antes por el contrario, se previene que pueda hacerlas enmendar el obispo de la ciudad ó aquel á quien delegare el rey esta facultad especial, segun consta de la ley 29 tit. 1, lib. 2; que dice, que el juez á quien se pida ante el conde de la ciudad, ó juez designado por este, la razon de lo juzgado, debe responder de ella; y si se recurriese al rey, se ha de determinar, sin el obispo y los otros jueces, por los jueces que el rey mandare. Y si el pleito fuese comenzado y acabado ante el obispo ó ante el conde, y alguna de las partes trajese otro juez mandado por el rey, el que juzgó el pleito debe responder ante aquel juez que estableciera el rey.

182. Apreciando en cuanto es debido estas distintas opiniones y los fundamentos en que se apoyan, y atendiendo especialmente al espíritu y a la letra de las demás disposiciones del Fuero Juzgo, nos atrevemos á sentar las siguientes proposiciones sobre los magistrados que entendian de las apelaciones y demás recursos entre los Visogodos. 1.<sup>a</sup> Desde luego no hay duda alguna en que de las sentencias de toda clase de jueces, ya fuesen ordinarios ó inferiores, ya fuesen condes ó duques, y aun de las que pronunciaban los obispos en los casos en que tenian esta facultad, podia recurrirse directamente para ante el soberano, segun se ve por la letra de las leyes 22, 28 y 59, tit. 1, lib. 2 del Fuero Juzgo. 2.<sup>a</sup> No existe tampoco duda alguna, sobre que de las sentencias de los jueces inferiores, podia recurrirse al conde de la ciudad, segun la disposicion expuesta de la ley 29 y de la 8, tit. 2, lib. 1. 3.<sup>a</sup> Acerca de las sentencias que daban los obispos, en union con los demás jueces, ó por sí solos, cuando estos se negaban á conocer con ellos del negocio, bien en los casos en que ejercian los obispos la tutela de los pobres, bien en los casos de recusacion y demás comunes en que tenian dichas facultades, no se reconocia otro superior, mas que el rey para su renovacion y

enmienda, segun se ve en las leyes 28 y 22 tit. 1, lib. 2. 4.<sup>a</sup> Cuando las partes recurrian directamente al rey de las sentencias de los jueces inferiores ó de los condes, los monarcas podian nombrar jueces delegados especiales para que conocieran de dichos recursos, ley 29, tit. 2, lib. 2. 5.<sup>a</sup> Los duques podian conocer de los excesos de los jueces inferiores, segun la ley 16, tit. 1, lib. 2, que dispone, que ninguno que no fuera juez, ni el juez de otro territorio pudiese juzgar en el ageno ni mandar ni apremiar por sí ni por alguacil; sino fuere mandado por el rey ó por voluntad de las partes, ó por el conde ú otros jueces segun la ley, y que el exceso que en esto hubiese, debia ser corregido por el duque de la provincia, por sí ó por aquel á quien él comisionare, y esto, no ya por reclamacion ó á instancia de parte, sino en el momento en que llegase ante él el negocio, *confestim ut causa pervenerit ad provincie ducem*, cuya cláusula indica, que los negocios en tales casos seguian la marcha comun y ordinaria de ser llevados ante el duque. Esta facultad de conocer el duque de los excesos de los jueces inferiores pudiera corroborarse por el texto de la ley 8, tit. 2, lib. 1, en que trata del caso, en que acudiese un litigante ante un juez de distinto territorio y embargase el juez del suyo propio, segun permitia la ley, bienes sitios en el territorio de aquel juez (para obligarle á entender de aquel asunto) pertenecientes á un particular, pues en tal caso, faculta la ley al particular para acudir al rey ó al conde, ó al Duque, segun leen algunos autores, pues el texto del Fuero Juzgo dice, *iudici* en lugar de *Duci*. Tampoco cabe duda en que podia recurrirse al duque para que conociera al menos en primera instancia en los casos en que temiesen los interesados parcialidad en el juez ó en el conde ó en el tiufado, segun aquella cláusula de la ley 22, tit. 1, lib. 2, *et ad suum Ducem aditum accedendi poposcerit.* En cuanto á que el duque conociera en segunda instancia de las sentencias pronunciadas por el conde, no hay disposicion terminante que lo prescriba, y solo puede inferirse, por representar aquel magistrado mayor autoridad y ejercer jurisdiccion en territorio mas extenso que este, puesto que el duque tenia á su cargo el gobierno de la provincia, residiendo en su metrópoli, y el conde solo el de los distritos de que eran cabezas las ciudades. El argumento que deducen del contenido de la ley 22, los que llevan la opinion de que solo se concedia apelacion de las sentencias de los condes y duques para ante el príncipe, puede debilitarse ó destruirse considerando, que la ley 22 habla del caso en que se tuviese por sospechosos, tanto al conde como al duque, de suerte que no existiesen mas grados jurisdiccionales que recorrer, y por eso se dispone que se acuda ante el monarca. Si solo hubiera mencionado dicha ley el caso de recusacion del conde, tendria toda su fuerza el argumento. Pero antes por el contrario, del contesto de dicha ley puede deducirse un argumento en favor de la opinion á que nos inclinamos, puesto que al decir la ley que el litigante puede acudir ante su duque, si tiene por sospechoso al conde ó su vicario ó al tiufado, parece marcar el grado jurisdiccional superior del duque respecto del conde. Al argumento que se deduce de la ley 29, que habla del recurso al soberano, despues de hablar de la apelacion al conde, sin decir na-

da de recurso alguno al duque, se puede oponer, que en esta ley solo se trata del caso aislado de que se recurriera al monarca, mas sin que esto suponga necesariamente, que no se pudiera acudir al duque. Tales son las ideas que creemos deber emitir sobre esta oscura materia, acerca de la cual no es posible fijar una opinion incontrovertible.

188. Como quiera que fuese no podia interponerse la apelacion al príncipe, sin graves inconvenientes y peligros, pues si no se probaba la injusticia de las sentencias apeladas, ademas de perder los recurrentes la cosa litigiosa, debian pagar otro tanto á los jueces que las dictaron, y no teniendo bienes, debian sufrir cien azotes, ley 22, tit. 1, lib. 2. Es verdad, que por otra parte, cuando el príncipe revocaba las sentencias apeladas, aunque se hubieran dado por los duques y obispos reunidos, tenian que abonar estos á los recurrentes el valor de la cosa litigiosa, con el duplo; mas para esto era necesario que se hubiera citado la sentencia con malicia, pues jurando los jueces que las habian dado por ignorancia, quedaban absueltos de las penas prescritas contra los jueces prevaricadores, ley 22, tit. 2, lib. 1.

189. Algunos autores han sostenido que en tiempo de los Godos hubo poblaciones destinadas para constituir audiencias ó tribunales colectivos, al modo que en tiempo de los Romanos habia poblaciones destinadas para este objeto, con el nombre de conventos jurídicos. Asi lo sintieron el arzobispo don Rodrigo y Mariana en su Historia de España, lib. 7, cap. 20, quien alega, que cerca de Tricio (cerca de lo que hoy es Najera) hubo un pueblo llamado Vicaria, porque en él celebraban los Godos sus audiencias, á que concurrían los habitantes de aquella provincia á someter sus controversias y litigios. Pero esta cita en que se funda el célebre historiador, queda destruída, con solo advertir, que el verdadero nombre del pueblo de Tricio, segun Moret, en sus investigaciones y en sus Anales, fue el de Viguera segun el idioma vulgar, y el de Vekaria ó Veccoria en latin. Ademas, los Romanos solo en poblaciones determinadas tenian constituidas audiencias ó tribunales donde concurrían los pueblos á que se les administrase justicia, pero los Godos al contrario, en todas las ciudades y pueblos tenian sus respectivos magistrados. Asi aparece de la ley 16, tit. 1, lib. 10, en que se previene á los jueces de todas las ciudades y á los villicos y prepósitos, que lo eran de todos los pueblos, que restituyeran á los Romanos las posesiones que injustamente les habian ocupado.

190. Vemos, pues, fijado en la legislacion visigoda, el principio y origen de la jurisdiccion en el monarca; establecidos los jueces de paz, *pacis adsertores*, los jueces árabitos elegidos por las partes, los jueces ordinarios y los jueces delegados, y los acompañados ó asesores; vemos á los obispos interviniendo con su superior ilustracion y la rectitud que aseguraban sus virtudes, en el fallo de los litigios, cuando se notaba que los juicios ordinarios conocian de ellos contra justicia; y establecido el remedio de la recusacion y las apelaciones para asegurar la responsabilidad de los jueces: hallamos adoptadas sabias disposiciones sobre los representantes y defensores de las partes en juicio: prescrito un procedimiento judicial breve y sencillo

en que se recurre á las pruebas por testigos y documentos y se destierran las pruebas vulgares del agua y del fuego, y las del combate judicial, adoptadas por los antiguos Germanos, pues si bien algunos autores han creído que el código gótico acogió estas pruebas, ó por lo ménos la del agua hirviendo ó caldario, fundados en la ley 3, tit. 1, lib. 6 de aquel código que la menciona (Semper, Historia del Derecho Español, cap. 22 del lib. 1.º), está averiguado que dicha ley se introdujo en aquel código en tiempos posteriores á la compilacion primitiva, puesto que no se encuentra en los antiquísimos códigos góticos, Toledano, Legionense, de Cardona y otros; puesto que dicha ley se halla dislocada y fuera de orden, y que no se establece en ella con términos expresos la prueba caldaria, ni alguna de las formalidades con que se debia ejecutar, segun sienta Marina en su Ensayo histórico, crítico de la legislacion de Leon y Castilla, lib. 7, núm. 3.

191. Algunos autores han querido hallar vestigios del jurado en la ley 13, tit. 2 del Fuero Juzgo que dice: «Ninguno juzgue pleito sino el juez puesto por el rey ó escogido por las partes, con testimonio de dos ó tres hombres buenos (*trium testium fuerit electionis pactio siquis vel subscriptio-nibus roborata*); y el puesto por el rey ó conde ó por los que tengan sus veces pueda encomendar á otro el conocimiento del pleito, y este determinarlo con el mismo poder que aquel tenia.» Pero examinada esta disposicion con toda imparcialidad, y sin el prurito de querer descubrir en antiguos documentos legales, orígenes y rastros de instituciones á que no se hace en ellos referencia, parece que la ley citada no comprende otra cosa que la designacion de jueces ordinarios nombrados por el rey, de jueces delegados y de jueces árabitos, instituciones establecidas en las compilaciones legales posteriores, como puede verse en la ley 2, tit. 7 del Fuero Real que concuerda con la 13 citada.

## IX.

### MAGISTRATURA Y PROCEDIMIENTO CIVIL EN TIEMPO DE LA RECONQUISTA, DE LAS JUSTICIAS SEÑORIALES Y DE LA LEGISLACION FORAL.

192. Invadida por los Arabes la Península á principios del siglo VIII, los Califas de Oriente permitieron á los pueblos subyugados que continuaran rigiéndose por sus leyes y costumbres, y juzgándose por sus condes y demás magistrados y jueces; segun puede servir de ejemplo la escritura de 734 que contiene las obligaciones de Alboacen, rey de Coimbra, respecto de los cristianos de aquella ciudad.

193. Por otra parte, los Españoles que, habiéndose acogido bajo el estandarte de la independenciam alzado por don Pelayo en las montañas de Asturias y Leon, lograron echar los cimientos de la monarquía española, llevaron consigo las leyes y costumbres nacionales, y si bien en un principio los ocho primeros reyes que siguieron á don Pelayo, no fueron mas que unos gefes militares sin domicilio fijo, Don Alonso II el Casto fijó ya su córte en