

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 Nájera) 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 destruida, 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 creido 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 corte en

la ciudad de Oviedo, restableciendo el oficio palatino y las leyes de los Godos, para lo cual celebró en dicha ciudad, año 823, un concilio al que asistieron trece obispos, el rey y grandes y catorce condes.

194. Continuaron, pues, siendo en este tiempo los reyes los señores únicos, los jueces natos en todas las causas, á quienes competia exclusivamente la suprema autoridad y jurisdiccion civil y criminal, refluendo de ellos á los demás magistrados del reino, que continuaban conociéndose entonces con los títulos de duques, condes y demás denominaciones que en la época anterior.

195. Continuó asimismo rigiendo la legislacion del Fuero Juzgo para la administracion de justicia; pero estas sabias leyes apenas se observaban por falta de fuerza para hacerlas obedecer, á causa del desórden consiguiente á una época de continuas resistencias y luchas. Además, gran parte de los pueblos ignoraban la existencia del Fuero Juzgo, no teniendo mas reglas para su gobierno que la imitacion de lo que veian practicarse en otras partes, y recurriendo para la administracion de justicia al buen sentido de algunos hombres prácticos en negocios, y á los ejemplos y aplicaciones de sentencias pronunciadas en casos semejantes. Estas sentencias se llamaron *albedrios*, cuando se pronunciaban por jueces árbitros ó *albedriadores*, y *fazañas*, cuando se pronunciaban por el rey ó jueces con autoridad pública. El uso de estas fazañas y albedrios se extendió considerablemente, desde que habiéndose mandado por el Fuero de Leon establecido por don Alonso V, que todas las causas y litigios de las ciudades y alfores se determinasen por los jueces reales, y siendo necesario acudir para ello á la córte, lo que en las circunstancias políticas del reino era muy peligroso, determinaron los castellanos usar de la facultad que les concedia el Fuero Juzgo de nombrar jueces árbitros, y gobernarse por fazañas y casos decididos, uso que con el tiempo adquirió fuerza de ley. Y de esta extension que se dió al uso de gobernarse por albedrios y fazañas, ha provenido que generalmente se fije en esta época el origen de las fazañas y albedrio de Castilla.

196. Mas adelante empeoró todavía considerablemente la administracion de justicia, cuando los monarcas se vieron obligados por la escasez en que se encontraba el erario, á premiar los servicios prestados para la reconquista por los gefes militares y por la nobleza, por medios ruinosos y perjudiciales á la monarquía, cuales eran la concesion de heredamientos, posesiones y tierras propias de la corona, ó adquiridas y conquistadas del enemigo, y tenencias y gobiernos honoríficos y lucrativos, á que añadian á veces, el señorío de justicia, la jurisdiccion civil y criminal, y otra multitud de privilegios que facultaban á los ricos homes para tener vasallos, esto es, hombres libres asalariados, ó con rentas pecuniarias, ó con tierras poseidas en usufructo bajo la obligacion de estar á sus órdenes. Los señores trataban en general á los colonos arbitraria y tiránicamente. Además, habiéndose arrogado el derecho de nombrar los jueces, se hallaba por lo comun depositada la vara de la justicia, en manos del orgullo y de la avaricia, la suerte de las personas pendia únicamente del antojo, y el derecho de propiedad se

adjudicaba al mas fuerte ó poderoso; y finalmente, el único medio para reparar estos males, cual era el recurso de apelacion que se habia reservado el soberano, era difícil si no imposible de intentar á causa de las calamidades públicas, y del estado de continua agitacion y alarma.

197. Ultimamente recibió un nuevo golpe la uniformidad de la legislacion y de la administracion de justicia, desde que, anhelando los monarcas disminuir la prepotencia de los nobles y robustecer el poder real, con el objeto de vigorizar al pueblo, sacándole de la dependencia en que se hallaba de los ricos homes, y de crear municipales que opusieran un nuevo poder al de la nobleza, trataron de reintegrar en sus antiguos derechos á las poblaciones, por medio de ordenanzas municipales y fueros hechos en Córtes, pues si bien anteriormente habian concedido á varios pueblos para favorecer la repoblacion de los puntos expuestos á las invasiones de los Arabes, por medio de cartas pueblas, algunos privilegios y esenciones de muchas cargas ilegales, no eran suficientes para obtener el fin apetecido por ser muy limitados.

198. En estos fueros, se concedió á los concejos, al mismo tiempo que el gobierno económico de los pueblos, la administracion de justicia, que se verificaba por jueces y alcaldes elegidos por los comunes ó concejos que se llamaban *alcaldes del fuero*, para diferenciarlos de los que nombraba el rey y se llamaban *alcaldes mayores*. De manera, que por entonces se distinguian los pueblos: en pueblos de *realengo* por ejercer en ellos plena jurisdiccion los monarcas; de *señorío*, que eran los en que ejercian jurisdiccion los señores á quienes se habia concedido esta facultad, y de *abadengo*, que eran los pueblos sujetos al dominio ó señorío del abad de un monasterio, por gracia del monarca. El monarca entendia sin embargo de los recursos de apelacion interpuestos de todos los jueces de estas distintas poblaciones. El nombramiento de los alcaldes, voz arábica, que se compone de *al*, artículo, y del verbo *cadé*, que significa capitanear, se verificó por primera vez por don Alonso I de Castilla y VI de Leon, cuando conquistó á Toledo en 1085, quien dejó para la custodia y defensa de esta ciudad mil caballeros hijos dalgo, mandados, como gefe y primer alcalde, por el Cid Rui Diaz de Vivar.

199. Entre las diversas disposiciones sobre administracion de justicia en lo civil contenidas en los fueros municipales, aparecen como las mas notables las siguientes que se leen en los célebres fueros de Leon, de Nájera, de Sepúlveda, de Logroño, de Toledo, de Cuenca, y en el Fuero viejo de Castilla.

200. El fuero de Leon disponia que los pleitos de sus vecinos y los de su alfoz, se decidieran precisamente en la capital, disposicion que dió origen á que se generalizase el uso de las fazañas y albedrios, y que en todas las ciudades y pueblos de Leon hubiera jueces elegidos por el rey.

201. En el fuero de Nájera se establecieron las prerogativas características de la soberanía, declarando los mútuos derechos entre el realengo, abadengo y señoríos de behetría, divisa y solariego y los de estos señores con

sus vasallos. En él se dispuso que sus vecinos, siendo demandados por otro de fuera, no debían salir á medianedo mas que hasta el puente. Medianedo se decia el sitio marcado para sentenciar los pleitos con personas de otra vecindad.

202. En el fuero de Sepúlveda se estableció, que los que tuvieran pleito con vecinos de dicha villa, debían acudir á ella para interponerlo, á no que por ser vasallos del rey, gozasen del privilegio de córte. El alcalde y arcipreste debían ser precisamente naturales de la villa. El juez debía ser elegido anualmente de las parroquias en que se dividia el pueblo. Tambien hallamos en este fuero la institucion de los jueces árbítrros.

203. El fuero de Logroño concedió tambien á sus vecinos el privilegio de ser demandados precisamente en su villa; les eximió de las pruebas de batalla, hierro y agua caliente, y de toda pesquisa; que ni el merino ni el sayon pudieran entrar en sus casas á sacar prendas por fuerza, ni tomarles cosa alguna contra su voluntad, y que el señor ó gobernador de aquella villa no había de nombrar para merino, alcaldes y sayon, sino naturales y vecinos de ella.

204. En los fueros de Toledo concedidos á esta ciudad despues de su conquista en el año 1085, por don Alonso VI, VII y VIII, se encuentra encomendada la administracion de justicia á un alcalde que debía asesorarse precisamente con diez personas de las mas nobles y sabias, y arreglarse en las sentencias al Fuero Juzgo. Este tribunal conoca no solamente en primera instancia de las causas de derecho de la ciudad, sino tambien en alzada ó apelacion de las de los demás pueblos de su distrito que pasaran de cinco sueldos.

205. En el fuero de Cuenca se prevenia que los litigantes que no se presentaran en el tribunal al plazo marcado para ver y sentenciar sus pleitos, debían perderlos. Son ademas curiosos los pormenores que se dan en este fuero sobre el modo de practicarse la prueba del hierro caliente y la del combate judicial. En este fuero se halla una disposicion sobre el ejercicio de la abogacia que dice: «Si alguno de los contendores non supiere defender su voz de abogado por si qual á él pluguiere, sacando que non sea juez ó alcalde, nin aquel que toviera la voz en aquel juicio, non tenga la voz en el otro.»

206. El Fuero Viejo de Castilla contiene en su libro 5, un sistema completo de enjuiciamiento civil. En el titulo 1 se encuentran los árbítrros, los alcaldes y los voceros. Respecto de estos se dispone, que tanto el actor como el reo demandado pueden nombrar vocero, cuyo nombramiento debia hacerse delante del alcalde, á no ser que los litigantes se encontrasen fuera del lugar donde residia el juez, en cuyo caso debían hacer constar su nombramiento por testigos ó por carta sellada con el sello de los alcaldes del lugar de su residencia, y en su defecto con el de algun rico hombre ó abad. En el mismo titulo se trata de las demandas, emplazamientos y juicios, y de la pena del demandante que no prueba su demanda, y del demandado que no prueba sus excepciones. Si el demandado no comparecia á la citacion,

podia exigirle el alcalde cinco sueldos, y sellarle las puertas de su casa, con cuya diligencia quedaba obligado á pagar al actor los gastos que sufriera por su morosidad en la contestacion. En el titulo 2 se trata de la prueba y de los plazos que deben darse á las partes para hacerla; en el 3.º de las sentencias; en los 4, 5 y 6 del procedimiento para el cobro de las deudas, de las prendas y fianzas, y en el tit. 7, de los que pueden tomar prenda, facultándose en la ley 2 al hidalgo á quien no pagara otro hidalgo, deudor suyo, á los plazos estipulados, para prenderle, sin decreto judicial y de su propia autoridad, bestias de sus vasallos solariegos; ó de los de behetría, segun fuera el señorío del deudor, y no darles de comer ni de beber aunque se murieran de hambre (1).

207. La legislacion foral no dejó de producir ventajas en un principio, en lo relativo á la administracion de justicia. En primer lugar disminuyó el poderío de la nobleza en beneficio de la autoridad del soberano. Ocupados los monarcas en los cuidados de la guerra, y no pudiendo atender cual convenia á la administracion de justicia en lo interior del reino, consiguieron con el establecimiento de las municipalidades oponer en cada pueblo una fuerza que fuera conteniendo los abusos y usurpaciones de los señores. Como cada fuero se extendia á pocos pueblos, y en su consecuencia comprendia pocas leyes, nadie las ignoraba, y hallándose la administracion de justicia concentrada dentro de los límites del distrito, se facilitaba la expedicion de los negocios, y apenas podia echar mano la mala fe de dilaciones y eufugios para dificultar la adjudicacion de los derechos que á cada uno correspondian.

208. Pero á pesar de estas ventajas produjo fatales inconvenientes. Esta legislacion propendia á la anarquía, establecia desigualdad entre los súbditos, y cada villa era como una república independiente, faltando la unidad recíproca que debe existir en un Estado. Estableciendo la diversidad de intereses, cada municipalidad ó concejo miraba como extrañas á las otras, y á veces como enemigas. Ademas, muchos pueblos no tenían fuero, ni conocian mas leyes que el arbitrio, el uso y la costumbre, y gran parte de los fueros porque otros se gobernaban, escaseaban mucho de leyes civiles y apenas prescribían los trámites necesarios para asegurar la rectitud y acierto en las providencias judiciales; asi es que fue necesario conceder demasiadas facultades á los juzgadores y alcaldes, asi como á los jueces compromisarios, para acordar lo mas conveniente en los casos no comprendidos en los fueros. De aquí la multitud de sentencias arbitrarias dictadas por el capricho y producidas por la ignorancia, muchas de ellas injustas, y como dijo Don Al-

(1) Es importante advertir, que en alguna obra acreditada se ha expuesto esta ley, como concediendo al acreedor facultad para prender las mismas personas ó vasallos solariegos del hidalgo deudor suyo. Sin duda ha debido dar lugar á esta equivocacion la frase de la ley, *puedel prender sil fallare solariegos*; pero, de las de la ley que siguen á esta, se viene en conocimiento, que la prenda á que se refiere consiste en animales ó bestias pertenecientes á los vasallos solariegos ó de behetría, puesto que se dice, que *si murier la prenda*, debe mostrar los pellejos de cada una, *segund fuer la bestia*.

fonso el Sabio hablando de ellas, *fazañas desaguadas*. Además, admitidas por los fueros municipales las pruebas vulgares del hierro ardiente, la caldaria y el duelo, se engendró la superstición, separándose á los juzgadores de los caminos que conducian al conocimiento de la verdad; y últimamente no procediéndose á veces en la eleccion de los alcaldes por las municipalidades, con el acierto y la rectitud necesaria, la administracion de justicia se hallaba ejercida por personas faltas de la esperiencia y de la ilustracion é imparcialidad debida.

209. Don Fernando el Santo, deseando remediar estos males, aprovechándose del prestigio que le dieron las conquistas de Jaen, Córdoba, Sevilla, Murcia y del Algarbe, se atrevió á quitar los condes ó gobernadores vitalicios, poniendo en su lugar adelantados ó alcaldes y jueces anuales, propuestos por los pueblos, y con garantías suficientes de rectitud, y asimismo merinos y adelantados mayores en las provincias.

210. Merino es, dice la ley 23, tít. 9, Part. 2, nome antiguo de España que quiere tanto decir como ome que ha mayoría para facer justicia sobre algun lugar señalado, asi como villa ó tier ra; é estos son en dos maneras. Ca unos los ha que pone el rey de su mano, en lugar de adelantado, á que llaman merino mayor, é este ha tan gran poder como el adelantado. E otros hay que son puestos por mano del adelantado ó de los merinos mayores, pero estos á tales non pueden facer justicia sino sobre cosas señaladas á que laman voz del rey.» Estas causas, segun el texto de la ley y la glosa de Gregorio Lopez, eran las causas criminales de gravedad, conocidas por *casos de córte*.

211. Los adelantados mayores de provincia ejercian en ella la jurisdiccion criminal, y conocian de las apelaciones interpuestas de las sentencias de primera instancia pronunciadas por los jueces inferiores del territorio; ley 22, tít. 9, Part. 2. Para ello dice la ley que debian llevar hombres sabedores del derecho que les ayudaran á librar los pleitos y que les aconsejaran en las cosas dudosas, y asimismo escribanos.

212. Además, se conocian los adelantados de la córte, llamados tambien sobre jueces y adelantados del rey, y entendian de las apelaciones de las sentencias dadas por los jueces de la misma córte; ley 19, tít. 9, Part. 2. A veces se concedian los adelantamientos para nombrar tenientes, poner justicias y otros empleados en los pueblos, y para juzgar los pleitos de plano y sin figura de juicio.

213. Últimamente, el Santo rey Don Fernando, para asegurar el acierto en el gobierno de sus Estados, llamó á su córte doce sabios de los de mas fama en su reino y los inmediatos, á quienes pidió consejo sobre varios negocios espirituales y temporales, encargándoles que le formaran un escrito que pudiera servir de instruccion y regla para el gobierno, pero no debe considerarse este consejo como la base del consejo real, pues este no se estableció hasta Don Juan I.

X.

MAGISTRATURA Y PROCEDIMIENTOS CIVILES DESDE LA PUBLICACION DE LOS FUEROS PROVINCIALES Y COLECCIONES LEGISLATIVAS GENERALES HASTA LA DE LA NOVISIMA RECOPIACION.

214. En este período, que abraza mas de cinco siglos, puesto que comprende desde mediados del décimo tercio hasta fines del décimo octavo, esto es, desde la publicacion del Fuero Real hasta la de la Novisima, se realizaron importantísimas reformas en la administracion de justicia, llegando á uniformarse esta parte de la legislacion juntamente con las demás.

215. El Fuero Real, publicado como código general en 1255, dispuso en la ley 6, tít. 6, lib. 1, que se juzgaran todos los pleitos por las leyes en él contenidas. En el título 7 trata del oficio de los alcaldes, disponiendo que nadie pudiera serlo si no le nombraba el rey, á no ser los jueces de avenencia ó compromisarios elegidos por las partes. El título 8 trata de los escribanos públicos numerarios, desconocidos hasta entonces, pues las escrituras é instrumentos se formaban generalmente por clérigos, pero sin que se determinase su número. En el título 9 se organiza la abogacia, haciendo necesaria en los pleitos la intervencion de los abogados, á que se da el nombre de voceros; declarando las personas que no podian serlo, y disponiendo que no exigieran por su trabajo mas de la vigésima parte del capital de la demanda, pero de ningun modo parte de esta, bajo pérdida de oficio; que tuvieran que defender gratuitamente á los pobres; que informaran en pié y sin injuriar ni decir mal al alcalde ni á otro, sino aquello que condujera á la defensa, y aun en esto lo expusieran por escrito al alcalde, ó lo dijera la misma parte, bajo pena de privacion de oficio. El título 10 trata de los procuradores ó personeros. El libro 2 traza el órden judicial, hablando de los jueces, su autoridad y penas contra los que sentenciaran injustamente; de las demas plazo para contestarlas, dias feriados aumentando á los que ya habia establecido el Fuero Juzgo, las fiestas de Santa María, San Juan, San Pedro, Todos Santos y dia de la Ascension; de las pruebas por confesion, juramento, testigos y documentos; de la publicacion de probanzas y de las sentencias y apelaciones. Estas no podian interponerse en pleito de justicia, ó de menor cuantía de diez mil maravedís.

Segun la ley 162 de las de Estilo, leyes que se dieron para declarar las del Fuero Real y fijar la costumbre que se seguia para juzgar en los tribunales de la córte, podia apelarse de los juicios dos ó mas veces sucesivamente, hasta llegar á la real persona; y tambien en demanda menor de diez mil maravedises, cuando estaba el rey en la villa.

216. En las leyes de Partida hallamos un sistema vasto y completo respecto de la organizacion judicial y de los procedimientos que debian seguirse tanto en las primeras instancias como en los recursos de alzada. En el título 4 se trata de los jueces y magistrados civiles, de sus divisiones en ordinarios,