

... Asignatura Historia del Derecho, título El Derecho Castellano en la Edad Moderna, autor Ramón Fernández Espinar, profesor numerario y encargado de la cátedra. Día de grabación 4 de marzo de 1981. Día de emisión 16 de marzo de 1981. El programa del curso 1980-81, con gran imprecisión, titula el tema 25 como El Derecho Castellano en la Edad Moderna, sin tener en cuenta que en el tema 12 ya se han estudiado libros jurídicos de la Edad Moderna.

como el ordenamiento de Montalvo y las leyes de Toro. En realidad el tema 25 inicia la quinta unidad didáctica que está dedicada al estudio de los libros jurídicos de los distintos territorios durante la Casa de Austria, criterio cronológico seguido tanto en las unidades didácticas como en el libro de texto del profesor Giver, Historia General del Derecho. Se trata de un periodo muy peculiar, con características generales a los diversos territorios, pero en el que juega un papel primordial y preeminente el derecho castellano. La Edad Moderna representa una etapa que abarca más de tres siglos. Es el periodo que Galo Sánchez llama de los derechos territoriales y que corresponde al denominado Antiguo Régimen o Monarquía Absoluta. Como término final de la Edad Media en España se señala un hecho político, la unidad nacional. Pero a pesar de su enorme importancia y trascendencia, tiene un reflejo muy débil en la historia. La historia de las fuentes o de los libros jurídicos.

hasta el punto que algunos autores como Pérez Prendes no establecen una etapa en la historia de nuestro derecho. En efecto, aunque ya en la última fase de la Edad Media se había producido una mayor actividad legislativa del Estado, pero sin embargo, con la unidad nacional quedó subsistente la independencia de los territorios en el aspecto jurídico y como consecuencia de ello, una de las características de nuestra historia jurídica moderna será la continuidad respecto al derecho medieval. Es decir, que así como la Edad Media parecía en materia jurídica como una etapa innovadora, la Edad Moderna tiene claros matices conservadores, ya que las grandes redacciones de la Edad Media continúan vigentes durante la Edad Moderna y los reyes y las asambleas políticas continúan elaborando derechos como en el fin del periodo anterior. Es decir, que el derecho continúa siendo básicamente el mismo. La Edad Moderna es una etapa tradicional.

analista jurídicamente hablando. Ahora bien, lo peculiar del nuevo periodo radica en que ese derecho recibido ahora es un derecho vivo, un derecho realmente aplicado. Siendo así, cabe preguntarse ¿y cuál es la razón para que se establezca en la edad moderna una nueva etapa jurídica? Pues sencillamente que hay que tener en cuenta que toda periodificación tiene siempre un tanto de arbitrariedad y en muchos casos no pasa de ser un mero recurso metodológico, pues raras veces nos encontramos con un ordenamiento jurídico fuerte y destacado que requiera el señalamiento de una nueva etapa o etapa propia. La periodificación o periodización responde en este caso a la necesidad de establecer o señalar un hito en el curso continuo del acontecer histórico. Y aunque en el tránsito de la Edad Media a la moderna no se dan grandes transformaciones, jurídicas, sin embargo existe un acontecimiento exterior a la vida del derecho que

nos proporciona ese hito desde el cual se puede contemplar el curso histórico del derecho. Y ese acontecimiento no es otro que la gran transformación política que se produce en España, como consecuencia de una serie de hechos que generan la unidad nacional. A. La unión de la corona castellana y aragonesa. B. La incorporación de Navarra, aunque sin consecuencias jurídicas inmediatas. C. La

conquista del reino nazarí de Granada, que determinó la transformación de la fisonomía de conjunto del derecho en España, al terminar con la dualidad de ordenamientos jurídicos, el cristiano y el islámico, y extender el derecho castellano al territorio conquistado. D. Con la expulsión de los judíos desapareció también su derecho. Otro acontecimiento de la edad moderna con repercusiones en el campo del derecho es el de la incorporación de las indias a la corona castellana, que se manifiesta en un doble sentido. Primero, por la expansión del derecho castellano, y segundo, por el nacimiento de un nuevo...

derecho, el derecho indiano. Todas estas transformaciones son las que justifican que tomemos como principio de este periodo la unión de las dos coronas. Todos los acontecimientos que marcan el comienzo de la Edad Moderna en su conjunto produjeron el calor de ambiente y, por imperativo de nuevas situaciones, el desarrollo y florecimiento natural y obligado del sistema jurídico de la Edad Media. Y, por tanto, el ordenamiento jurídico no permaneció estacionario. En él se experimentaron cambios perceptibles, principios hasta entonces latentes que adquirieron pleno desarrollo e incluso se crearon nuevos sistemas. Hay, por el contrario, una fisura histórica de verdadera importancia en la Edad Moderna y son los llamados decretos de Felipe V, en virtud de los cuales el derecho de la corona de Aragón queda inmovilizado, sin capacidad para continuar su desarrollo independiente. Y, en rigor, ese sería el momento de la creación de un nuevo sistema jurídico. El proceso de consideración de la nueva etapa histórica de la Edad Moderna es un proceso de consideración de la nueva etapa histórica de la Edad Moderna. El proceso de consideración de la nueva etapa histórica de la Edad Moderna es un proceso de consideración de la nueva etapa histórica de la Edad Moderna. El proceso de consideración de la nueva etapa histórica de la Edad Moderna es un proceso de consideración de la nueva etapa histórica de la Edad Moderna. El proceso de consideración de la nueva etapa histórica de la Edad Moderna es un proceso de consideración de la nueva etapa histórica de la Edad Moderna. El proceso de consideración de la nueva etapa histórica de la Edad Moderna es un proceso de consideración de la nueva etapa histórica de la Edad Moderna. El proceso de consideración de la nueva etapa histórica de la Edad Moderna es un proceso de consideración de la nueva etapa histórica de la Edad Moderna.

si no fuera porque nuevamente el periodo político que se inicia con el constitucionalismo tiene suficiente fuerza para atraer y centrar en el primer tercio del siglo 19 las corrientes que arrancando de la historia nos llevan a la exposición del derecho vigente historia también pero que la necesaria ordenación de los estudios hace considerar fuera de nuestra disciplina todas las razones expuestas nos permiten distinguir en el conjunto de la edad moderna varias etapas primera un periodo de transición representado por el reinado de los reyes católicos segunda un periodo de conservación de tradicionalismo encarnado por la dinastía austriaca tercera un periodo de unificación en las fuentes sobre todo en el derecho público o periodo borbónico que en los primeros años del siglo 18 ofrece un periodo de transición de la religión a la religión y de la religión y de la religión y de la religión y de la religión y de la religión

profunda de la historia de las fuentes y de las instituciones. Razones políticas truncan el desarrollo de algunos derechos territoriales y los que subsisten sufren el contraste con concepciones distintas que introducen novedades de importancia en algunos ordenamientos. Sin embargo, los cambios operados en el derecho no llegan a ser tan sustanciales que sea necesario considerar el siglo XVIII como regulado por un sistema jurídico diferente al del anterior. Solo la guerra de la independencia en 1808 imprimió bruscamente un cambio decisivo en el ordenamiento jurídico. Por otra parte, como el curso es

breve y elemental, es preferible estudiar todas las fuentes agrupadas en circunstancias parecidas a las que hace Carlos Sánchez y sobre todo el profesor Giver. Fuentes de conocimiento. La edad moderna se caracteriza por una riqueza en cuanto a la cantidad de fuentes o libros jurídicos. 1. La edad moderna es la edad de los que se han convertido en los que se han convertido en los que se han convertido en los que se han convertido en los que se han convertido.

de las que han sido estudiadas como fuentes del derecho en la Edad Media, lo siguen siendo en la Edad Moderna. Y sin embargo no es posible utilizar los textos medievales simplemente como expresión del derecho moderno, sino que hay que buscar en los comentarios cómo estas fuentes medievales eran entendidas por los hombres de la Edad Moderna y cuál era el grado de vigencia que llegaron a alcanzar. Segundo, porque además se crea una abundante legislación. Primero porque el rey legisla más, escribe mucho más. Segundo porque se han conservado mayor número de fuentes. Todo esto obliga a seguir un criterio de selección. No pueden utilizarse todos los documentos, que en número considerable se conservan tanto los archivos públicos como privados. Y además la investigación sobre los documentos de la Edad Moderna está más atrasada que la de la Edad Media. Excepción especial merecen los trabajos realizados sobre los archivos de protocolos notariales de Barcelona. B. Las fuentes directas no ofrecen las dificultades que las de la Edad Moderna. Y la Edad Media para su conocimiento.

Gran parte de los documentos han sido recopilados, pero las recopilaciones han sido hechas en un momento determinado y con una finalidad práctica, o sea, para recoger lo que era derecho vigente en aquel momento, descartando aquellos materiales entonces sin vigor. Por otro lado, algunos de estos textos han sido retocados y adaptados al derecho de la época y sirven para conocer el estado del derecho en un momento dado, pero no durante todo su curso histórico. Una característica externa muy importante es la aplicación de la imprenta. Se tiende a imprimir muchos textos jurídicos, códigos, etc., e incluso las pragmáticas, las leyes o las cédulas reales. Como dice Galo Sánchez, ello significa la fijación definitiva de los mismos. Y en consecuencia, no nos encontraremos ya con los problemas que plantea la transmisión de los textos medievales reproducidos en copias manuscritas nunca coincidentes en absoluto.

No existe en la edad moderna el requisito formal de la publicación de la ley. Por eso se conservan algunos catálogos de disposiciones expresamente hechos con finalidad erudita. Ahora bien, no existe un catálogo completo de todas las disposiciones emanadas de las distintas coronas, la extensión de las ediciones correspondientes oficiales o privadas, habrá innecesaria la indicación de las que sólo tienen carácter erudito. Otras características de la edad moderna son la tendencia a la unificación con la expansión del derecho castellano. En Castilla se existe el fuero real y las partidas. Cuanto al primero se observa el fenómeno de su territorialización. ¿Y cómo se produce este fenómeno? Pues incluyendo en las recopilaciones una parte de los preceptos del fuero real y, en segundo lugar, porque los tribunales sentencian para todo el reino conforme al fuero real. Las ordenanzas de los corregidores incluso ordenan que en todos los pueblos exista un ejemplarismo. Por otra parte, las partidas son utilizadas cada vez con mayor importancia.

intensidad. Recesión del derecho romano que prosigue durante la edad moderna en modo muy intenso. Predominio del derecho local y del sobre el constitucional y también del derecho escrito. Así como la edad moderna predomina el derecho constitucional sobre el legislado, la edad moderna se invierte en los términos y

triunfa la actividad legislativa y el derecho escrito sobre el derecho no escrito. Pérdida de importancia del derecho local. El derecho local va perdiendo el papel preponderante que desempeñó durante la edad media. No es que desaparezca, persisten, pero no aparecen nuevas redacciones. Y también pleno florecimiento de la literatura jurídica. La literatura jurídica llega a su apogeo en los siglos XVI y XVII para entrar después en una fase de decadencia. En cuanto a la época, la quinta unidad didáctica centra su estudio en el periodo de la dinastía austríaca. Precisamente la característica de la monarquía austríaca es que la monarquía austríaca es la que más se ha convertido en un es el respeto por la pluralidad de Estado.

instituciones, tribunales y también libros jurídicos peculiares de cada uno de estos países esto nos crea un problema incluso de terminología que se complica durante este periodo y aparecen sobre todo las recopilaciones uno de los aspectos de la técnica legislativa la recopilación de disposiciones la relaboración de las fuentes medievales algunos la toman incluso como el signo y el contenido de la edad moderna y sin embargo esta motivación al parecer arbitraria tiene una causa profunda y es que realmente los derechos españoles salen formados de la edad media y la historia de las fuentes de la edad moderna está casi literalmente vacía el núcleo fundamental de las normas proviene de los monumentos medievales el gran número de textos jurídicos en vigor complicaba extraordinariamente la búsqueda de la norma que se debía aplicar para cada caso concreto y de ahí surge la necesidad muy sentida en la práctica y que incluso las cortes reclaman de efectos

estas recopilaciones. Es la tarea más acusada de la moderna, la recopilación de las distintas disposiciones. Estas recopilaciones suelen ser de diversa índole y carácter. Unas se deben a iniciativa oficial y son promulgadas, por lo que tienen carácter oficial, y otras se deben a iniciativa de simples particulares, sin valor oficial, son privadas, pero que recopilan las normas para el uso práctico. Nosotros nos vamos a ocupar fundamentalmente de las recopilaciones generales. Las recopilaciones generales comprenden elementos de diversa índole, legales o constitucionales, leyes de corte, fueros, etcétera, pero no dan todo el derecho de los respectivos territorios. También hay una clasificación en cuanto a la técnica utilizada. Unas han sido elaboradas agrupando sistemáticamente, por orden de materias, las prescripciones que encierran los materiales aprovechados. En otras, se han colocado cronológicamente los textos recogidos, o bien, en el caso de las recopilaciones, las recopilaciones de los textos recogidos, se emplea.

Un plan mixto, sistemático, cronológico, sin que falte alguna, cuyos elementos figuran dispuestos sin orden de ningún género. De ahí la clasificación de las recopilaciones en sistemáticas, cronológicas, mixtas y asistemáticas. En cuanto a su amplitud son muy desiguales y también en cuanto a su valor, así como en cuanto a la fidelidad con que recogen las fuentes recopiladas. Con frecuencia se limitan a extraer. Por lo general cuando se alude a los fueros de algunos territorios, como Aragón, Valencia, Vascongada, fundamentalmente lo que se hace referencia es a las recopilaciones generales respectivas. De las recopilaciones que en esta época se hicieron en Castilla está la nueva recopilación, que es uno de los textos jurídicos más importantes de todo el derecho castellano. Por ello el profesor Giver le dedica gran extensión en su historia general del derecho, donde hace un estudio exhaustivo de la misma, especialmente en cuanto a su calidad. El contenido, aspecto este que nunca se debe olvidar al estudiarlo.

textos jurídicos, pues el contenido es esencial cuando se concibe la historia del derecho como historia de los libros jurídicos y no se hace la dicotomía historia de las fuentes e historia de las instituciones. El alumno no debe olvidar que una pregunta muy importante para estudiar bien es la nueva recopilación de Castilla.