

LAS CORTES DE NAVARRA EN LA EDAD MODERNA
(Aspectos políticos y legislativos)

FERNANDO DE ARVIZU*

1. INTRODUCCION
2. ASPECTOS POLITICOS
 - 2.1 Convocatoria
 - 2.2 Procuradores
 - 2.3 Las Cortes y el Consejo Real
 - 2.4 El servicio o donativo foral
3. ASPECTOS LEGISLATIVOS
 - 3.1 Consideraciones generales
 - 3.2 La potestad legislativa
 - 3.3 El reparo de agravios

INTRODUCCION

1.1. Las Cortes de Navarra en la Edad Moderna fueron estudiadas en una obra de M^a Puy Huici (1) que es, sin duda, la más completa aportación sobre el tema. La documentación que ha manejado —exclusivamente navarra— proporciona un cúmulo enorme de datos, que permiten formarse una idea lo suficientemente fundada sobre la institución más importante del Antiguo Reyno.

Hecha esta primera valoración, se deben formular algunos reparos a la obra. El primero de ellos es de orden formal: no ha consultado fuentes que reflejen, por así decirlo, la otra cara de la moneda: lo que piensa la monarquía sobre esta institución, que se traduce en actuaciones de signo político sobre las Cortes, ya emanados de los órganos centrales de la monarquía, ya de los periféricos.

El segundo reparo es precisamente su condición no jurista. Ello le lleva a dejar de tratar temas que son cruciales, aunque difíciles de abordar por quien no tiene la condición de historiador del Derecho: la potestad legislativa, el reparo de agravios o el llamado *derecho de publicación*.

Sin embargo, la valoración global de la obra es sumamente positiva, no sólo por el caudal de datos que maneja y sintetiza cumpliendo con el método institucional de manera más que aceptable, sino también porque es el primer estudio *moderno* que proporciona una información sumamente fiable, avalada por una ingente y meritoria labor de archivo.

(1) HUICI GOÑI María Puy, *Las Cortes de Navarra en la Edad Moderna* (Pamplona 1963). En este trabajo se citará por HUICI.

1.2. Otras obras de factura decimonónica, o bien contienen los fallos propios de la historiografía de la época (2), o bien adolecen de cierto apasionamiento, que no deja de restar mérito a sus aportaciones. En este segundo caso nos encontramos con las obras de Zuaznávar (3) y de Yanguas y Miranda(4). La obra del primero —larguísima y tediosa de leer— adoptó una postura netamente antiforal, menospreciando la labor de las Cortes en beneficio del centralismo liberal tan en boga en su momento. La contestación de Yanguas es un escrito polémico, que emprende la crítica, réplica o matización de los prejuicios e inexactitudes de la obra de Zuaznávar en un tono burlesco y aún divertido para el lector de hoy. El propio autor se cuida de aclarar, en el título de la obra, este carácter.

Sin menospreciar el caudal de datos que ambos aportan, y a los que habré de referirme más adelante, creo que el historiador del Derecho debe obrar con prudencia exquisita al manejar esta bibliografía viciada y antitética. Quizá es excesivo adoptar aquí el principio de que los contrarios se anulan, pero sí debe eliminar ambos libros como puntal de su investigación. El sentido crítico hace absolutamente necesaria esta cautela.

1.3. Recientemente, me he ocupado de las Cortes de Navarra, pero desde una perspectiva diferente alas mencionadas, principalmente contrastable con la obra de Huici (5). El objeto de mi investigación era precisamente el estudio del órgano legislativo navarro, pero visto desde la perspectiva de la Corona, precisamente en base documentos que encontré en el archivo de Simancas (6).

(2) HERMIDA Benito Ramón, *Breve historia de las Cortes, gobierno o llámase Constitución del Reyno de Navarra* (Cádiz 1811). OROZ Luis, *Legislación administrativa de Navarra* (Pamplona 1917) 2 vols. CAMPION Arturo, *La constitución de la primitiva monarquía y el desenvolvimiento de las Cortes de Navarra, Euskariana, 5ª serie: Algo de Historia*, III, 139-169 y 170-204. Se ocupa de las Cortes medievales.

(3) ZUAZNAVAR José M^a, *Ensayo histórico-crítico sobre la legislación de Navarra* (ed. Biblioteca de Derecho Foral) (Pamplona 1966).

(4) YANGUAS y MIRANDA José, *La Contrajerigonza, o refutación jocoseria del "Ensayo histórico-crítico sobre la legislación de Navarra, compuesto por don José María de Zuaznávar* (ed. Biblioteca de Derecho foral) (Pamplona 1966).

(5) ARVIZU Fernando de, *Las Cortes de Navarra en la Edad Moderna (Estudio desde la perspectiva de la Corona)*. Comunicación presentada a la segunda etapa del Congreso Científico de Historia de las Cortes de Castilla y León, celebrado en Salamanca en abril de 1987. Se halla aún inédita, pendiente de la publicación de las Actas de dicho Congreso. Se citará en adelante por ARVIZU.

(6) ARCHIVO GENERAL DE SIMANCAS (= AGS), *Patronato Real (= PR)*. También allí mismo, en la sección *Secretaría y Superintendencia de Hacienda (= SSH)*, legs. 506 a 508. Así como en la primera sección citada los documentos se hallan catalogados individualmente, en esta segunda no es posible hacer subdivisión alguna, ya que aunque hay varios fajos dentro de cada legajo, los documentos que cada fajo contiene están muy mezclados y no siguen ningún criterio cronológico.

Obvio es decir que, como científico, evité de todo apasionamiento sobre el tema, y me limité a mostrar cómo las Cortes son consideradas de muy distinta manera por el rey y sus ministros que por el reino. Y concluía mi aportación poniendo de relieve cómo la autonomía de las Cortes frente al poder del rey es algo que debía ser revalidado en cada momento. Es decir, que al margen de privilegios, fueros, franquicias y libertades, las Cortes son un órgano de fuerte contenido político, que se confronta a lo largo de la Edad Moderna con la monarquía, precisamente a nivel político. Y así, pueden explicarse conductas claudicantes del rey para conseguir el servicio, por ejemplo; pero también se pone de relieve que las victorias que las Cortes pueden obtener no son sentidas por ellas como algo definitivo, que no ha de ser contestado en el futuro. Por el contrario, el Estado volverá a la carga una y otra vez, hasta que gane o pierda la batalla. Y así sucesivamente.

Si algún valor tiene mi aportación, es precisamente el haber utilizado no sólo fuentes inéditas, sino también inconsultadas. Así estimo que puede quedar enriquecida la visión que se tenga de las Cortes, evitando quedarse en una postura navarrista por principio, que tiene más de actitud defensiva que de defensa serena y convencida de los privilegios y franquicias. Pero también quise dejar sentado que *nemini licet* adoptar actitudes antiforales o antinavarristas por una situación visceral de resentimiento ante lo que se considera —sin conocer los datos de ambas partes— como contrario a la igualdad y a la equidad, es decir, como un privilegio abusivo.

1.4. Lo antedicho permite hacer una reflexión acerca del apasionamiento con que suelen abordarse estos temas. Así, de un lado o de otro, los autores se esfuerzan en demostrar quién tiene razón y quién no. Con alguna frecuencia, los historiadores del Derecho no navarros tildan de parciales a los navarros cuando estudian sus instituciones. Pero puede replicarse que tal reproche está motivado, o puede estarlo, por una actitud contraria —no siempre reactiva, sino apriorística— de quien lo formula. Si el amor a la tierra puede llegar a enturbiar la imparcialidad del científico, también puede resultar ésta empañada por la prevención que se tiene contra las obras que traslucen ese amor.

Para superar este estado de opinión, el único medio es precisamente situarse fuera de la contienda, renunciar definitivamente a sentenciar quién tiene razón y quién no. Hacer Historia del Derecho no es decidir un juicio civil; las circunstancias cambian, las personas y las ideas también. Por eso la realidad política es también cambiante. Si a ello se une el talento político de los navarros, reiteradamente demostrado a lo largo de la Historia, así como la desconfianza y el recelo ante cualquier indicación que venga del aparato monárquico de poder (7), estaremos en condiciones de valorar —en el caso

(7) Informe reservado de Alvarez de Sotomayor a Pedro de Lerma, de 28 de septiembre de 1789. AGS, SSH, leg. 508: “No puede V.E. ignorar, y los Sres. Ministros, que los navarros son buenos vasallos, fieles y obedientes, pero mui celosos de sus fueros, privile-

concreto de las Cortes— la importancia de los aspectos políticos a lo largo de su andadura histórica.

1.5. El profesor Lalinde, en un trabajo que en algunos aspectos es más que discutible (8), reclamaba con razón la importancia de la labor de los historiadores del Derecho precisamente en el sistema normativo navarro; para evitar que se entienda como permanente lo que es circunstancial, exclusivo lo que es común a otros pueblos y loable lo que obedece a actitudes egocéntricas(9).

Cuando redacté mi aportación anterior sobre las Cortes navarras, ya advertía que sus apreciaciones podrían ser contestadas en un futuro no lejano (10). En esta ocasión voy a cumplir, al menos en cierta medida, este pronóstico.

El plan de esta ponencia es el siguiente: en primer lugar van a tratarse algunos aspectos políticos en relación con temas en apariencia insignificantes, como la convocatoria de las Cortes, el plazo de celebración, y los asistentes a las mismas. Igualmente se tratará del tema del servicio. En una segunda parte se incidirá en los aspectos legislativos más importantes: el reparo de agravios y la promulgación de leyes.

ASPECTOS POLITICOS

No es cuestión, al abordar los temas que van a seguir, de hacer un estudio lineal e institucional de las Cortes, y exponer cosas que son de sobra conocidas por la obra de Huici, y que yo traté también en mi comunicación ya mencionada. Ahora se tratará de incidir en el control político que el rey, el Estado, en suma, ejerce o trata de ejercer sobre las Cortes. Para ello, cualquier ocasión es buena: desde la convocatoria hasta la celebración de las sesiones.

gios, usos y costumbres, y que siempre se resienten de cualquier novedad o alteración que se intenta por parte de la Corte, desconfían de que sea para mejorar su suerte, y no menos de los que sirben a S.M. en este Reyno con empleos superiores, por contemplarlos, con razón, adictos al cumplimiento de sus Reales ordenes”.

(8) LALINDE ABADIA Jesús, *El sistema normativo navarro*, AHDE 40 (1970) 85-108. Se citará en adelante por el título del trabajo.

(9) *El sistema normativo navarro*, 87. En mi comunicación antes citada hice algunos reparos a los juicios que el profesor Lalinde formulaba a la obra de Zuaznávar y la de Yanguas, así como a la publicación de ambas por la Biblioteca de Derecho Foral. Vid. ARVIZU, notas 9 a 11 y texto correspondiente.

(10) ARVIZU, nota 8.

2.1. Convocatoria

2.1.1 Es sabido que convocar Cortes es un derecho exclusivo del monarca, aunque fuese en realidad el virrey quien efectuase la convocatoria. Normalmente lo hacía por medio de un poder (11) y, más raramente, obraba por propia iniciativa, lo cual fue siempre protestado por los Tres Estados.

Según los poderes que se le hayan conferido, el virrey comunica a la Diputación del Reino la fecha y lugar del comienzo de las sesiones. Pero tras este gesto, en apariencia normal y anodino, se escondían largos intercambios epistolares entre la corte y el virrey. Y es el Consejo de la Cámara quien entiende de todas estas cuestiones, en el mayor secreto.

Por ejemplo, cuando en 1764 se trata de la posibilidad de convocar Cortes, uno de los consejeros dice que Pamplona, aunque sea la capital del Reino no es en realidad el lugar más idóneo, por lo que recomienda Tudela (12).

¿Por qué esa prevención contra Pamplona?. Simplemente porque en la capital vivía la mayoría de los asistentes a las Cortes. Los de fuera venían a la capital con una especie de rivalidad por estar mejor acomodados que los demás —muestra del pundonor con que cada villa se tomaba el envío de su representante o representantes—. Todo ello conducía a prolongar las sesiones, y esta tendencia se hacía muy difícil de contrarrestar, sobre todo porque la entrega del servicio era lo último que se trataba en ellas; y, naturalmente, era la razón principal que movía al rey a convocarlas (13).

2.1.2. Esta obsesión por la brevedad tenía un doble motivo: por una parte, no dilatar la entrega del dinero, que era, como acaba de decirse, la razón principal. Pero es que así se intentaba evitar que en las Cortes se demandase la satisfacción de agravios particulares. En vano, porque ésto fue contestado siempre por ellas (14).

Pero si bien es cierto que las Cortes pueden tener corta duración cuando se reúnen con frecuencia, como ocurre durante la monarquía austriaca, es inevitable que las sesiones se prolonguen cuando se convocan de tarde en tarde, que es lo que ocurre con los Borbones (15). En este contexto, fijar los plazos entre el comienzo de las sesiones y el *cerrar el solio*, que era su final, no deja de ser una utopía.

(11) HUICI, 160 s.

(12) Carta reservada de Isidoro Gil de Jaz al marqués de Esquilache de 19 de marzo de 1764, AGS, SSH, leg. 506. En ella el consejero dice que los motivos de esta apreciación sólo serían expuestos “si se me mandase”.

(13) El marqués de Esquilache debió solicitar explicaciones de esta reserva, por lo que Gil de Jaz hubo de darlas, junto con el obispo gobernador del Consejo en otra carta reservada de 31 de diciembre de ese año. AGS, SSH, leg. 506.

(14) HUICI, 181 s.

(15) Entre 1513 y 1650 hubo nada menos que 72 reuniones de cortes. Entre 1701 y 1829 el número bajó espectacularmente: sólo 13. HUICI, 440 s.

Así, cuando en 1765 se estima que las Cortes pueden estar terminadas en 45 días, la duración real fue de año y medio largo (16).

2.1.3. No nos ocuparemos del tema de las suspensiones, que ya fue abordado por Huici sin especial interés para nuestra perspectiva (17). Pero sí de los aplazamientos, al hilo de un caso sobre el que existe bastante información en la documentación de Simancas (18).

Desde 1781, no se habían celebrado Cortes en Navarra. En la corte se pensaba que 1789 podía ser el momento adecuado. Sin embargo, las noticias que llegaron de Pamplona acerca del particular eran sumamente desfavorables a la convocatoria, por razones de índole fundamentalmente económica (19). La verdad es que casi cinco años después todavía se dudaba sobre el momento de convocar, cosa que se hizo finalmente en 1794.

El reino, a través de la Diputación, había solicitado que las Cortes se convocasen. Pero esta solicitud fue examinada políticamente en un dictamen que se dirigió a Diego de Gardoqui (20), y era contrario a la convocatoria en las circunstancias del momento. Pero la verdad es que, de paso, se vertían consideraciones muy peyorativas sobre la labor de las Cortes, que -para los autores del dictamen- había sumido a Navarra en un estado de decadencia y postración.

En efecto, se trataba en ese momento del crucial tema de la traslación de las aduanas, y para ello se llevaba trabajando más de tres años en ganarse la voluntad de las personas que podían tener influencia en las Cortes que se convocasen; pero el secular recelo de los navarros a cualquier iniciativa que

(16) Carta del gobernador del Consejo de la Cámara al marqués de Esquilache de 8 de julio de 1765. AGS, *SSH*, leg. 506: “Hecho que sea el juramento que el Reyno deve hacer al Rey N/uestro/ Señor, y al Ser/enisi/mo Príncipe de Asturias, estima S.M. por tiempo competente para la duración de las cortes el de quince días para evacuar los contrafueros, otros quince días para la formación de leyes nuevas y se hubieren de hacer, y otros quince para delivellar sobre la cantidad del servicio”.

(17) HUICI, 222 s.

(18) AGS, *SSH*, leg. 508.

(19) El 28 de septiembre de 1789, Martín Alvarez de Sotomayor enviaba un informe reservado a Pedro de Lerma, donde expone varias razones para no convocar cortes en ese momento: el servicio prometido en 1781 no terminaba hasta 1792; las malas cosechas, que habían agotado el caudal de los pueblos, al haber tenido que comprar grano, de tal manera que ni aún podían pagar a los procuradores; y tampoco podían ser tratadas en ese momento cuestiones importantes, como las aduanas o la renta del tabaco. AGS, *SSH*, leg. 508.

(20) Lleva fecha de 18 de enero de 1794, y son sus firmantes el conde de Colomera y Manuel Fernando Ruiz del Burgo, éste último del Consejo de la Guerra. Por qué se comió a estos dos personajes a dar su opinión es algo que no aparece entre los papeles consultados. Este dictamen es reproducido en su integridad en mi estudio sobre las Cortes de Navarra, en curso de publicación, por lo que no considero necesario volverlo a reproducir de nuevo. Vid. ARVIZU, nota 34. AGS, *SSH*, leg. 508.

venga de la corte, o a variar su status político hacía inviable cualquier esfuerzo en ese sentido. El informe concluye desaconsejando que se convoquen Cortes, so pretexto de que la guerra contra la Convención impediría su normal desarrollo. Pero en realidad el motivo es muy otro: no poder obtener el rey los frutos que espera. Debían darse las gracias al Reino, por solicitar que se reuniesen para jurar al heredero de la Corona, y comunicarle que el rey —en uso de su derecho— convocaría las Cortes en el momento oportuno.

En realidad, las razones del dictamen no dejan de tener su peso, pero también es verdad que un nuevo aplazamiento en la convocatoria, estando ya el servicio completamente pagado, significaba dejar al rey sin las rentas de ese reino. Por eso se convocaron las Cortes, que durarían hasta 1797. No se hizo caso en la corte al parecer que los autores exponían en su informe, concerniente al poder del soberano para reformar, de *motu proprio*, la constitución política de Navarra.

En realidad, lo que al reino trascendía era la convocatoria, en cuanto acto externo del rey. Lo que le indujese a convocar, o a no convocar, como en el caso examinado, entraba dentro de lo que se llamaba la razón *de Estado*. Esta era sopesada únicamente en las instancias de poder de la monarquía, y disfrazada oportunamente según las conveniencias, tanto en el caso de convocar —para conseguir dinero— como en el de aplazarlas —por no poder obtener las aduanas—.

2.2. Procuradores

2.2.1. No es necesario recordar aquí lo ya conocido en cuanto a la composición de cada uno de los tres estamentos o brazos (21), más bien se da por sabido. Lo que ahora interesa abordar es precisamente la forma de control por parte del rey a los procuradores, al objeto de conseguir unas Cortes *dóviles*, o al menos, no conflictivas.

Este intento de control comienza ya en el siglo XVI. En efecto, en 1576 se mantiene correspondencia entre el secretario del rey, Vázquez de Salazar y el virrey de Navarra, sobre la conveniencia de alejar de las próximas Cortes a dos procuradores, uno del brazo noble y otro del tercero, *por no convenir al servicio de su magestat* (22). En las Cortes de ese año, se consiguió que

(21) HUICI, 31-157. Dedicada al tema una gran extensión de páginas y aparato crítico. Esta consideración proporciona la base de lo que se aborda en el texto.

(22) El 25 de enero de 1576 el secretario del rey Juan Vázquez de Salazar escribe al virrey de Navarra lo siguiente: "... en las últimas Cortes que tuvo en ese Reyno, creo que el señor de Orcoyen no anduvo tan derechamente en las cosas que en ellas se trataron como conviniera al servicio de su magestat, y no ha faltado quien advertido a su magestad de ello, y de que convenia mucho que no fuese el llamado a estas Cortes, ni se hallase en ellas, pero ya que lo debe estar, es bien que V^a S^a este advertido desto, para que en

nadie pudiese ser desposeído de su asiento en ellas sin conocimiento de causa (23), pero se tenía conciencia de que resultaba difícil marginar a esos dos procuradores, habida cuenta de que el noble tenía derecho a estar, y el del tercer estado resultaba designado por insaculación, procedimiento que no resultaba fácil de manipular (24). Sin embargo, el virrey ponía todo su empeño en insacular a determinados individuos, lo cual hacía poner el grito en el cielo al reino, incluso al Consejo Real (25).

Importa destacar que, desde los primeros tiempos de la incorporación, tanto el rey como el virrey tenían una red de información sobre lo que ocurre en las Cortes. Precisamente por esa razón se impondría en 1603 el juramento de secreto, que fue reforzado en el siglo XVIII con la pena de la desnaturación (26).

2.2.2. En el asunto de la traslación de Aduanas al Pirineo también quedó patente esa voluntad política de la monarquía para mediatizar en su favor la actividad de las Cortes por el control de sus asistentes (27).

Este asunto interesaba a ambas partes, aunque en direcciones opuestas. Así en 1757, cuando el problema se aborda por vez primera, Isidoro Gil de Jaz, del Consejo de la Cámara, escribía a Miguel de Múzquiz sobre las personas proclives al gobierno, que podrían escribir a algunos de los asistentes a Cortes (28). Pero es de advertir también que en otros asuntos que interesa-

lo que se ofresciere o tratase pueda V^a S^a mejor encaminar al servicio de su magestad. Martín de San Kristobal, vezino de Estella asimismo, pero en las ultimas Cortes y algunas cosas, viniendo a ellas, por la dicha ciudad, no convenientes al bien delos negocios, y si a estas huviere ido en nombre de la misma ciudad, asimismo se ha advertido a su magestad que conuernia que no se hallase en ellas, y aunque esto parecece difícil todavia, me ha mandado su magestad lo hescriba a V^a S^a para que, estando advertido dello, pueda mejor enderescar lo que a su Real servicio convenga". AGS, PR, caj. 75 n. 15.

(23) ELIZONDO Joaquín, *Novissima Recopilación de las Leyes del Reyno de Navarra*, (Pamplona 1735) (reed. Biblioteca de Derecho Foral, Pamplona 1964), I, 2, 1. (= Nov. Rec.).

(24) Hutct, 92 s.

(25) En 1744 se produjo un incidente entre el virrey y el Consejo Real, por una actuación arbitraria de aquél acerca de la deposición de un procurador de Lumbier. Esta villa interpuso reclamación ante el Consejo, pero el virrey, aparte de otras cosas, ordenó remitirle los autos e inhibirse. El Consejo respondió de manera cortés, pero muy firme contra esta injusticia. Este incidente se relata muy por detalle en ARVIZU, notas 45 y 46, y texto correspondiente.

(26) HUICI, 191 s y 231 s.

(27) Sobre este asunto, vid. RODRIGUEZ GARRAZA Rodrigo, *Tensiones de Navarra con la Administración Central* (Pamplona 1974) 99-131. Es intención mía abordar este problema en un próximo trabajo a la luz de la documentación que sobre ello existe en Simancas.

(28) AGS, SSH leg. 506. Los personajes mencionados en dicho papel y las personas sobre las que se suponía podían tener influencia son las siguientes: el marqués de Andía po-

ban al reino, éste también se ponía en contacto con sus *valedores* en la corte. Por tanto, no parece que ésta sea una práctica vituperable *per se*, ya que era utilizada por ambas partes cuando la ocasión lo requería.

El virrey, a través de su red de espías, era informado sobre el particular. Parece que puede ser identificado uno de ellos en la persona de Agustín de Leiza y Heraso, oidor del Consejo, quien se dirigía a Gil de Jaz a través del correo de Francia, que debía ser más seguro que el ordinario (29). También se habla de otro *confidente de Pamplona*, que puede ser el anterior o no, pero a quien Gil de Jaz transmite instrucciones para el virrey, que entran de lleno en la alta política (30). Parece más que probable que el virrey ignorase la existencia de ese confidente y de la instrucción secreta que había recibido, y que no podía comunicar con nadie.

Dentro de las cortes, los proclives al gobierno se daban consejos —más o menos maquiavélicos— para que pudieran ganarse a individuos del brazo noble o del estado llano (31).

día escribir al de Fuente Gollano y a Fernando de Vaquedano, su hijo y yerno; Miguel de Múzquiz a Manuel Cruzat; Andrés Valcárcel a Fernando Daoiz, Pedro Fermín de Goyeneche a Manuel Tomás de Borda; Joseph Ezpeleta a Pedro Antonio Ezpeleta su sobrino; N. Esquivel el de Vitoria a Francisco Angaiz su cuñado; Joseph de Tiebas a los procuradores de Tafalla, de otras repúblicas y demás amigos que tuviere. En otros documentos que están junto a éste se contienen asimismo propuestas de influencia epistolar sobre otros asistentes.

(29) A este oidor se le llama “el confidente de la instrucción reservada” en la carta que Gil de Jaz escribe a Múzquiz el 23 de abril de 1757. AGS, *SSH*, leg. 506.

(30) El confidente había comunicado a Gil de Jaz que los procuradores estaban muy recelosos y que pensaban resistir al asunto. Este ordena que diga al virrey lo siguiente: “...que se abstenga de tanto miramiento y haga proceder al virrey con aire de ingenuidad que, al mismo tiempo que de a entender a los naturales la voluntad del rey en cuanto a la mudanza de las Aduanas, pueden conocer ellos que no es ninguna trama que se fabrica, ni contra sus intereses, ni contra sus Fueros y Privilegios”. AGS, *SSH*, leg. 506.

(31) En 1780, Joaquín Navarro, un miembro del brazo noble, escribe a Miguel de Múzquiz una carta en la que transcribe la que le ha escrito al abad de Irache sobre el particular. Aunque dicha carta ya fue transcrita por mí en mi comunicación salmaltina, no me resisto a la tentación de reproducirla nuevamente, porque impresiona el desprecio hacia quienes, llevados a la vez de su desconfianza y de su buena fe, se resisten a votar favorablemente al asunto de las Aduanas. Carta de 17 de octubre de 1780, en la que incluye copia de la dirigida al abad de Irache, que dice entre otras cosas: “En este supuesto, e de merecer a Vm. aga toda la gente posible en mi brazo y el de las Repúblicas (pues en el eclesiástico tendrá Vm. más proporciones, si el Vicario General no esta por casualidad preocupado) usando de la prudencia y maña que piden los asuntos mas delicados... y si llegare el caso de encontrar con uno de aquellos famosos preocupados, no olvide Vm. el ponerse desde luego de su parte, entrar en su modo de pensar, dexasle que se desaoague, y al fin, como por una especie de medio termino entre los dos males inevitables, insinuarle el remedio de las aduanas no como combeniente, sino como uno de los males necesarios, pues regularmente es muy expuesto el combatir de frente a los obstinados”. “Quando trate de los contrafueros, y especialmente del mio, no dude Vm. ponerse de parte de esos Jeremias declamadores, que son pocos (pues los mas son votos de reata) ponderan-

2.2.3. Por medio de este control sobre los asistentes a las Cortes, se podía —obviamente— controlar la actividad de éstas. Pero la estrategia se diseñaba en las *instituciones reservadas*, que desde la Corte se dirigían al virrey o a otras personas. Conocemos dos de 1757 y otra de 1780.

Estas instrucciones no son instrumento exclusivo de la monarquía ya que las propias Cortes las solían transmitir a la Diputación del Reino al cerrar el solio (32), o incluso una ciudad a sus representantes en las Cortes (33).

Las dos referidas de 1757 —6 de abril y no fechada, respectivamente— van dirigidas al virrey y al oidor del Consejo Leiza y Heraso, y contienen las pautas para abordar convenientemente el asunto de las Aduanas. En la primera (34), tras dejar sentado que el traslado es absolutamente necesario, se recomienda una reunión secreta en el palacio virreinal, en la que participarán Leiza y el comisario de guerra Gabino Ester. Si se aprecia que pueden derivarse desventajas para los navarros, se autoriza al virrey a establecer exenciones de impuestos en el comercio con Francia de los frutos de la tierra, o a rebajar algo el servicio.

En la segunda, mucho más secreta que la primera, se ordena no resolver ningún contrafuero que se suscite, bajo pretexto de consultarlo con el rey, pero se hará correr el rumor de que, si se acepta la traslación de aduanas, se aceptarán *ipsio facto* todos los contrafueros. Si no se consigue vencer la resistencia de las Cortes, entrarían en juego una serie de medidas intimidatorias: se permitirá el paso libre del oro y la plata; se suprimirá la exención a la exportación de libros; quedarán sin efecto los reparos de agravios concedidos y se impondrán —finalmente— condiciones especialmente onerosas en el servicio. El oidor puede aconsejar al virrey que muestre en algún caso su instrucción secreta para atraerse a los contradictores, pero él no puede enseñar la suya en ningún caso (35).

do con ellos la triste situación del reino, porque asi ira Vm. ganando su confianza... pero guardese Vm. de entrar en disputa sobre su utilidad, sino con los que considere ya en estado de catecúmenos que desean, de buena fee, ser instruidos; asegure Vm. a todos la buena disposition y acogida que allaremos, si buscando nuestro interes... acemos al Rey por via de sacrificio el gusto de pedir el establecimiento de Aduanas en el Pirineo, que nos es todavia mas conveniente que admitirlas, pues pidiendolas nosotros no avrá contrafuero en el establecimiento ni se nos dexarian de conceder algunas franquezas que pidamos. Tenga Vm. muy presente que no se an de verter estas especulaciones sino a cada uno en particular, y en tono de confianza, pues ay ombres preocupados, y Vm. es castellano, y creerán no mira los asuntos con tanta passion como ellos, por lo que se ace absolutamente necessario se ponga Vm. alguna vez en la banda de los tontos". AGS, SSH leg. 507.

(32) HUCI, 426-439 publica la de 15 de junio de 1654.

(33) También, publica (HUCI, 410 s) la de la ciudad de Pamplona a sus diputados en las Cortes de Estella de 1 agosto de 1724.

(34) AGS, SSH, leg. 506.

(35) AGS, SSH, leg. 506.

La instrucción de 1 de enero de 1780 (36) se envía al virrey para su gobierno en las cortes que se van a convocar en Pamplona el 24 de dicho mes. Es mucho menos comprometida, pues se limita a decir que el virrey debe componer su arenga inaugural; tratar de que el servicio se aborde en primer lugar, y se obtenga su entrega de una sola vez y sin descuento alguno; no resolver ningún contrafuero sin consultar con la corte; que se traten algunos problemas administrativos de poca entidad, y que las sesiones se concluyan en el plazo de dos meses.

El virrey solía ser ayudado —oficialmente— por consultores, que eran normalmente oidores del Consejo, dos castellanos y dos navarros (37). Pero importa también proceder con sumo cuidado en su elección.

En la carta que Gil de Jaz escribe al marqués de Esquilache, y que ya se ha mencionado (38), se dice que los consultores han de ser dos: uno castellano y el otro navarro. No existe problema en cuanto al primero, porque es el regente del Consejo. Pero el segundo tiene un *perfil* que Gil de Jaz se cuida de definir por tener más acreditado el celo por el servicio del rey, con lo cual queda muy claro lo que de él se espera.

2.3. Las Cortes y el Consejo Real

Ya se ha visto por lo que antecede que el Consejo Real —máximo tribunal de Navarra— tenía no poco que ver con la actividad de las Cortes; pero éstas se vieron enfrentadas al rey en una polémica de orden político en cuando a su presidente o regente (39).

Es sabido que desde la incorporación, el rey se reservaba el derecho de nombrar, para cinco cargos, a extranjeros. Uno de ellos era siempre el regente del Consejo, y también solían serlo algunos oidores. Ello le convertía en un órgano adicto al rey, con quien sintonizaba mucho más fácilmente que con las Cortes.

Ya en 1516, las Cortes comunican al Consejo que no debía permitirse el nombramiento de regente en favor del licenciado Salazar, que no era navarro (40). Un año más tarde, el virrey duque de Nájera impondría al licenciado Manzanedo, igualmente extranjero. Aquí actuó en defensa del reino Juan de Redín, quien al mismo tiempo que oidor, era procurador de Pamplona en

(36) AGS, SSH, leg. 508.

(37) SALCEDO IZU Joaquín, *El Consejo Real de Navarra en el siglo XVI* (Pamplona 1964), 173 (= *El Consejo de Navarra*). Son distintos estos consultores de los del reino, llamados síndicos. HUICI, 140 s.

(38) Ver nota 12.

(39) *El Consejo de Navarra*, 84 s.

(40) La comunicación es de 23 de mayo de 1516. AGS, PR, caj. 13 n. 76.

las Cortes de 1517. Redín obedeció la real provisión, pero no la cumplió, y lo comunicó a las Cortes. El virrey tomó a mal esta actitud y le expulsó de Navarra para presentarse ante el cardenal Cisneros, cosa que hizo con otro oidor, el bachiller Sarria. El cardenal ordenó cumplir lo mandado, hasta que otra cosa no se proveyese; pero nada se hizo más adelante, y el reino hubo de aceptar esta situación.

Las Cortes de Tafalla de 15 19-20 volvieron a la carga, aduciendo el derecho de los navarros a no ser juzgados por extranjeros. El virrey —muy diplomáticamente— se desentendió del asunto, puesto que el regente —única persona de la que podía hacerse tal protesta— tenía nombramiento real, y él debía considerarse incompetente para entender en este asunto (41). Los tres estados no se dieron por satisfechos, pero el virrey adoptó entonces otra postura: hasta que la reina viniese a Navarra, debía *tolerarse* esta situación. Se hace entonces aparecer ésto como algo abusivo, pero que no puede ser remediado por el virrey (42).

En 1546 se volvió a representar por parte de las Cortes sobre lo mismo, y el virrey (43) —entonces el marqués de Mondéjar— volvió a dar parecida respuesta. Pero reservadamente advertía al rey de lo poco fundado de la petición. Además señalaba que la confianza del rey no podía fundamentarse en los jueces navarros, sino en los castellanos (44).

2.4. El servicio o donativo foral

2.4.1. Recibe este nombre la cantidad de dinero que las Cortes entregan al rey como contribución a las cargas que soporta el aparato del Estado. Es la razón que principalmente mueve a aquél a convocarlas, sobre todo en el si-

(41) Carta de 17 de noviembre de 1520. AGS, PR, caj. 10, n. 36 fo. 2 vto

(42) La representación del reino es de 21 de noviembre de 1520. *Ibidem*, fo. 1 vto.-2 rto.

(43) Carta Reservada de 23 de enero de 1546. AGS, PR, caj. 13 n. 106 (= Carta Reservada de 1546). Está dividida en párrafos numerados. El primero dice así: “lo que cerca desto ay que adbertir a V. al. es que el fuero en que se funda esta pretension no esta confirmado por su magestad, ni a sido guardado ni usado por los reyes antepasados, ni tiene otra autoridad mas de aver en este reyno algunos libros de mano scriptos en pergamino que dizen que son los fueros de navarra y es assi mismo de mirar si siendo navarra incorporada con los reynos de castilla como lo fue por el rey catholico, y siendo los navarros admitidos en castilla a las dignidades y oficios y beneficios como naturales della se deven tener los castellanos por estrangeros en navarra”.

(44) Carta Reservada de 1546 n. 18: “En quanto al XVIII capitulo, parece que seria cosa mas conviniente para lo que toca a las preminencias reales y a los pleytos que su magestad trata con el reyno que fuesen los juezes cinco, tress castellanos y doss navarros porque aunque hasta agora en los juezes navarros no se a hallado nunca faltar en esto, podria ser que algun juez castellano tubiese gana de complazer al reyno y se ynclinase alguna de las parcialidades, y es bien que queden a lo menos dos juezes libres para hazer justicia”

glo XVIII. Y es, también, un arma que las Cortes saben emplear con pericia para conseguir lo que les interesa.

En teoría se trata de un donativo voluntario, pero ésto es más bien una protesta formal que las Cortes hacen, ya que jamás se negaron a darlo (45). Pero el dinero se discutía al final de las sesiones, y se entregaba por la Diputación del Reino al concluir éstas. No obstante, en alguna ocasión fue adelantada su entrega por razones absolutamente excepcionales (46).

Es frecuente que al gobierno le interese que se comiencen las sesiones por la aprobación del servicio, lo cual va contra un uso político generalmente respetado. Pero en el siglo XVIII nada que contraríe los intereses de la monarquía es tenido como razón de peso por su gobierno. El conde de Campomanes lo dirá de manera que no deja lugar a dudas (47)... pero tiene que transigir obligado por la tenaz resistencia de los Tres Estados. Y lo hará de modo que parezca una concesión graciosa, en vez de una claudicación.

2.4.2. Pero el Consejo de la Cámara entendía que el servicio en ninguna manera podía considerarse voluntario: la necesidad era precisamente su sustancia, aunque pudiesen variar las formas del otorgamiento. Es más, la Corona posee el derecho a percibirlo incluso sin depender de la libertad de las Cortes, que intervienen únicamente para fijar su cuantía, en una negociación en la que entran tanto las necesidades del rey como los recursos que el reino puede aportar. Cuando el rey agradecía el servicio concedido lo hacía únicamente por cortesía, no porque haya recibido algo que es gracioso en quien lo concede (48).

(45) HUICI, 320 s.

(46) En una representación con los agravios, enviada al rey en 23 de enero de 1546, se comienza diciendo que, aunque lo normal era no conceder el servicio voluntario antes de ser reparados los agravios, las cortes accedían a darlo “conforme a los trabajos y necesidades que es reyno ha padecido e padeze de continuo con las fronteras de francia e gente de guerra que en el reside, y esto se ha hecho con la voluntad que quisieramos tener la posibilidad para estendernos mas, como entendemos que los naturales deste reyno deben al serbicio de vuestra magestad, y confiando que en el remedio de nuestros agravios, vuestra magestad mandara proveer de manera que este reyno sea confortado en sus fueros, leyes, privilegios e libertades...”. AGS, *PR*, caj. 13 n. 106, fo. 1 r. HUICI, 323 señala que en 1716 también se adelantó su concesión.

(47) Carta del Conde de Campomanes, gobernador del Consejo de la Cámara, a Miguel de Múzquiz, Secretario de Estado, de 12 de febrero de 1780: “... ninguna costumbre puede haber cuando la urgencia es tan considerable, y todo el resto de la monarquía hace los mayores esfuerzos para acudir con donativos y contribuciones extraordinarias al servicio se S.M. e interes general de la nación en contravenir a un enemigo armado y vigilante”. AGS, *SSH*, leg. 507.

(48) Dictamen del Consejo de la Cámara de 1780, AGS, *SSH*, leg. 508; donde se propone al rey que responda al reino del modo siguiente: “A esto os respondemos y decimos corresponde a mi RI. confianza vuestra fidelidad y zelo, y os manifiesto mi RI. gratitud por el amor con que me habeis hecho el servicio de trescientos mil pesos, y lo apruebo y confirmo sin perjuicio de mis derechos y regalías”.

2.4.3. El rey siempre intentaba conseguir el servicio más cuantioso posible, aunque guardando las formas, como hizo Felipe V en 1716, cuando, para premiar la fidelidad de Navarra, no quiso que figurase aquél extremo en la convocatoria de Cortes, mandando rectificar la que se había preparado (49). Pero ésto era pura diplomacia. La voluntad recaudatoria seguía siendo la misma, aquejada de avidez crónica. Incluso en 1743 se tratará de que contribuya el estado eclesiástico (50).

De todas formas, ya antes de terminar las Cortes, el virrey sabía de antemano —si bien de manera aproximada— qué cantidad se podía obtener. Sólo restaba conseguir que se entregase al contado la mayor suma posible (51).

ASPECTOS LEGISLATIVOS

3.1. Consideraciones generales

3.1.1. El estudio ya mencionado del profesor Lalinde (52) es la aportación más moderna que un historiador del Derecho haya realizado sobre el siste-

(49) Decreto de 9 de marzo de 1716: “He resuelto que en los poderes para la convocación y celebración de las cortes en el reino de Navarra, Instrucciones para el virrey... no se exprese el pedirles se esfuercen a hacer un servicio considerable por via de donativo, y que se establezcan los cuarteles y alcavalas en mayor cantidad, sino que en lugar de esta especificación, solo se pondere las estrecheces y urgencias presentes; 10 faborecido que se halla aquel reino de mi benignidad; lebandando los valimientos, y no usando de los otros medios que en los demas Reynos de mi Corona, y se diga que mi Real animo de convocar estas Cortes es para remediar los abusos, y para que el Reyno se esfuere a servirme en la cantidad y forma que el Principe de Castillon en mi Real nombre les manifestara; a cuyo fin se recogeran los despacho que estuvieren dados y se expediran en la forma referida, remitiéndolos luego al virrey para que use de estos y remita los antecedentes.” AGS, *SSH*, leg. 506.

(50) Real Orden de 16 de octubre de 1743 dirigida al virrey de Navarra. En ella se le ordena que haga presentes a las cortes generales que deben responder a los beneficios con que el rey los distingue de los demas vasallos; y que a pesar de las muchas contribuciones de ese reino, le manifieste las urgencias de la guerra, así como que no se han celebrado cortes desde 1726, y por tanto tampoco ha habido servicios. AGS, *SSH*, leg. 506.

(51) En carta de 11 de diciembre de 1765, el virrey de Navarra conde de Ricla responde al marqués de Esquilache diciendo que a lo más que podía aspirarse como servicio de las Cortes era la cantidad de 200.000 pesos. AGS, *SSH*, leg. 506. El ministro escribiría al virrey, la siguiente R.O. de 19 de diciembre de 1765: “Exmo. Sr.: Enterado el Rey de la carta de V.E. de 11 del corriente sobre el servicio de los 200.000 pesos a que podría aspirarse haga esse Reyno en las actuales cortes, me manda S.M. decir a V.E. que procure manejarse con la sagacidad y maña que se requiere, assí para lograr el servicio más ventajoso que verdaderamente pueda hacer esse Reyno, como para que sea la maior cantidad posible la que a cuenta de él se entregue de contado; bien que el servicio de los 200.000 pesos parece regular y muy propio del amor de esos naturales, pero en el supuesto de que este servicio ha de entrar integro en la Tesoreria General, sin descuento ni deducción alguna”. AGS, *SSH*, leg. 506.

(52) Ver nota 8.

ma normativo navarro. Parte este trabajo de los propios esquemas conceptuales de su autor, por lo que conviene aclarar lo que entiende por *sistema normativo*. En su exposición de conjunto (53) lo explica como el conjunto de normas propio de cada país, que se integran en un conjunto o sistema normativo. Con arreglo a este punto de partida expone los de los diferentes períodos de la Historia del Derecho español.

No es novedad —ni el citado autor lo pretende— aplicar la teoría de los sistemas al campo del Derecho. Sobre ésta se cuenta con alguna bibliografía moderna (54), así como también han aparecido obras recientes sobre el sistema jurídico y el sistema normativo (55).

Aparece éste como un conjunto más o menos armónico que sigue una cierta unidad de principios y tiende a un fin concreto. Parte de lo que Larenz llamaba pautas de normación jurídica, que pueden estar explícitas en las leyes, o bien ser deducidas del conjunto (56). Parece que el profesor Lalinde considera éstas el pactismo historicista, y la contaminación decisionista del normativismo (57). El carácter consuetudinario del Derecho navarro, no es considerado como algo incontestable (58), y, finalmente, deja sentada la raíz popular y antierudita del mismo (59).

3.1.2. Es obvio que la costumbre es una norma jurídica, contra lo que afirma Nawiasky, quien priva la infracción de ésta de la *coacción externa organizada* (60); tanto si se trata de la llamada *secundum legem* como de la *contra legem*, porque puede tener un reconocimiento judicial y aún normativo, ya que de otra manera se trataría de un mero uso social. Y este autor tiene que reconocer que —si en una comunidad rigen simultáneamente el Dere-

(53) LALINDE ABADIA Jesús, *Iniciación histórica al Derecho español*, (Barcelona 1970) 6 s.

(54) HALL Arthur D., *A methodology for Systems Engineering* (New York 1962). MESANOVIC Mihails D., *Views on General Systems Theory* (New York 1964). BERTALANFFY Ludwig von, *General System Theory* (New York 1968). STROMHOLM Stig, *Lo sviluppo storico dell'idea di sistema*, RIFD (1975) 468-487.

(55) COING H., *Historia y significado de la idea de sistema en la jurisprudencia*, (México 1959). RAZZ J., *Il concetto di sistema giuridico. Un introduzione alla teoria del sistema giuridico* (Bologna 1977). AWORKIN R.M., *¿Es el Derecho un sistema de normas?*, Filosofía del Derecho F.C.E. (México 1980) cap. II. ORIANNE P., *Introduction au systhème juridique* (Bruxelles 1982). KRAWIETZ W., *Recht als Regelsystem* (Wiesbaden 1984). GARCIA AMADO J.A., *Teoría del sistema jurídico y concepto de Derecho*, AFD (Nueva Epoca) II (1985) 297-316. GUIBBOURG R.A., *Derecho, sistema y realidad* (Buenos Aires 1986).

(56) LARENZ Karl, *Metodología de la ciencia del Derecho* (Barcelona 1980) 465.

(57) *El sistema normativo navarro*, 95 s.

(58) *Ibidem*, 94 s.

(59) *Ibidem*, 103 s.

(60) NAWIASKY Hans, *Teoría general del Derecho* (Madrid 1962) 31 (= NAWIASKY).

cho legislado y el consuetudinario— es porque ambos están enraizados en una misma autoridad: de otro modo no podrían formar un sistema jurídico (61).

En Navarra resulta ésto muy claro. No ya por el conocido principio *paramiento fuero vience*, sino porque la costumbre ha sido considerada como fuente de rango igual a la ley, y superior a ésta en el orden civil. Y así, los foralistas han inducido de la casuística un valor positivo de la costumbre contra ley (62). Pero basta citar una fuente no sospechosa de navarrismo, como son las Ordenanzas del Consejo Real de Navarra de Martín de Eusa, en donde se dice que los fueros, usos y costumbres son preferidos a todo otro Derecho canónico o civil (63), con lo que en pleno siglo XVII se reconoce a éstas como normas de igual rango jurídico que la ley. El hecho de que la ley de 1576, al establecer el Derecho supletorio, no mencione a la costumbre (64) no resta valor a lo dicho, toda vez que el objeto de esta ley es establecer con claridad el Derecho supletorio de Navarra como reacción defensiva ante la penetración del castellano.

Si el origen consuetudinario es común a todos los Derechos de la Reconquista, ésta supone un comienzo *contingente*, y aún arbitrario e incontrolado en cuanto al inicio normativo, pero que posteriormente se orienta a *reglas* estrechamente relacionadas con esta anticipación y posterior reinserción de la práctica decisional del sistema jurídico (65).

Así éste se presenta como algo *dudo* —en expresión de Krawietz— referido tanto a las normas como a las decisiones jurídicas. Pero es que también interviene otro elemento que se entrelaza estrechamente con el primero: el sistema como algo *construido* por la ciencia para darle unidad y coherencia expositiva (66). Y aquí es donde intervienen los foralistas, en los que no es

(61) NAWIASKY, 94.

(62) *El sistema normativo navarro*, 94.

(63) EUSA Martín, *Ordenanzas del Consejo Real de Navarra* (Pamplona 1622) III, 1, 1: “Fueros, usos y costumbre sean observados y guardados y preferidos a todo Derecho Canónico y Civil”. Cita tomada de SALINAS QUIJADA Francisco, *Derecho Civil de Navarra*, I (Pamplona 1971) 198 (= SALINAS). Me veo obligado a tomar esta cita de la obra del ilustre jurista navarro por carecer en este momento de la posibilidad de consultar la obra de Eusa, de la que existen muy pocos ejemplares, aunque —cosa paradójica— en la biblioteca de mi abuelo haya uno de ellos.

(64) *Nov. Rec.* I, 3, 1: “Item, suplicamos a Vuestra Magestad que, en cuanto a decidir y sentenciar las causas y pleitos, a falta de Fuero y Leyes de este Reino, se juzgue por el Derecho común, como siempre se ha acostumbrado. Decreto. Visto el sobredicho capítulo, por contemplación de los dichos Tres Estados, ordenamos y mandamos que se haga como el Reino lo pide.”

(65) LUHMANN N., *Sistema jurídico y dogmática jurídica* (Madrid 1983) 46. Entiende este autor que, gracias a sus reglas, el sistema jurídico puede suponer la arbitrariedad del inicio de una cuestión jurídica, recortando así “casos” de la realidad para la decisión, aunque en la realidad social no exista una arbitrariedad del inicio.

(66) RODRIGUEZ MOLINERO Marcelino, *El Derecho como sistema de reglas (sobre un libro de KRAWIETZ W.)*, AFD (Nueva Epoca) III (1986) 633-638. p. 635 s.

descartable, como tampoco es censurable, una cierta subjetividad —término más suave que parcialidad— en la consideración de la costumbre en el Derecho navarro.

Por ejemplo, Armendáriz se muestra contrario a aceptar la costumbre contra ley, excepto en el caso en que sea general (67), aunque en otra parte de su obra reconoce que la ley puede quedar derogada por su inobservancia desde el principio, cuando siempre se observó lo contrario (68). Es sabido que este autor cayó en desgracia a causa de su debilidad regalista, producida por un baño prolongado de *castellanismo*. Por el contrario, en la exposición del Dr. Salinas Quijada, se expone con finalidad probatoria la validez de la costumbre contra ley en materia civil, de acuerdo con la tradición constatable en este sentido (69).

3.1.3. Es incontestable la raíz popular del Derecho navarro. Pero en tanto en cuanto se entienda por tal el que ha surgido espontáneamente del pueblo agregándose o no a normas escuetas, hasta formar un *corpus* que puede contraponerse al *Derecho regio*, que emana exclusivamente de la corte del rey y sus expertos, y sin conexión —al menos en principio— en el tracto normativo, con los sujetos a quienes va dirigido. Porque el rey interviene concediendo fueros, o confirmando los; es decir, se da una intervención real que no resta matiz *popular* del derecho altomedieval.

Sin embargo, el término *antierudito* me parece totalmente impropio. Creo necesario aclarar que —en mi opinión— el profesor Lalinde, al emplear este adjetivo está pensando en un Derecho opuesto al común, considerado como *Droit savant*. Pero, a pesar de ello, no estimo que el adjetivo sea el más acertado, por la fuerte carga negativa que encierra. En efecto, el antónimo de *erudito* es *ignorante*, hablando con propiedad. Y no pienso que en la expresión *la raíz popular y antierudita* únicamente se contenga un pleonasmismo (70), sino dos cosas diferentes. El Derecho navarro podrá ser popular, pero no es antierudito en el sentido semántico de la palabra, que es al que propiamente debe atenderse en primer lugar.

Pero además de este argumento formal, hay otros en los que apoyarse. No entro en si en la Baja Edad Media hay recepción o incluso *fuerte recepción*, como opinan algunos foralistas. Los testimonios aducidos son demasiado dé-

(67) ARMENDARIZ Licenciado, *Additiones sive adnotationes Licentiati Armendariz ad suam Recopilationem Legum Regni Navarrae* (Pamplona 1617), regula 179: “Lex tollit consuetudinem, non solum tollit consuetudinem anteriorem ad eam, sed futuram, excepto quando talis consuetudo sit generalis; ad futuram non extenditur.”

(68) *Ibidem*, regula 180: “Lex... ubi autem non est servata, et semper contrarium est observatum, tunc dicitur quod tollitur per consuetudinem”.

(69) SALINAS, I, 182-211.

(70) El uso de una conjunción copulativa es impropio para lo que parece querer expresar el profesor Lalinde. Lo más correcto sería emplear la (,), con preferencia incluso a una conjunción disyuntiva, pues éstas expresan más propiamente alternativa que sinonimia.

biles. Y en las masas documentales no existen —en lo que yo conozco— pruebas para hacer una afirmación tan rotunda. Habrá que esperar, en especial, a que alguien estudie los procesos anteriores a 1576 para comenzar a movernos con datos seguros, o que al menos ofrezcan cierta fiabilidad. Porque la afirmación de acudir al Derecho común *como siempre se ha acostumbrado* no prueba en principio que haya sido así, más bien induce a pensar lo contrario; y en ésto convengo con el profesor Lalinde.

Pero desde 1576 el Derecho común se integra en el sistema jurídico navarro. La afirmación de que no se complementan éste y el autóctono —aserto que el profesor Lalinde atribuye a los foralistas— no puede darse sin más por cierta, precisamente porque tampoco conocemos con suficiente detalle los procesos posteriores a 1576. Es ésta una bonita, aunque laboriosa investigación que falta por hacer. Mientras tanto, hay que contemplar al Derecho común como un elemento más del sistema, el cual —*oultre les grincements qu'il eût pu produire*— ha demostrado su vitalidad hasta nuestros días en materia civil.

3.2. La potestad legislativa

3.2.1. Lógicamente debe abordarse este tema desde la famosa disposición del Fuero General (71) que establece que el rey no haga la guerra ni concierde la paz *ni otro granado fecho* sin consentimiento de los doce ricos-hombres. Se consagra aquí una práctica, en la que radica la idea de *pacto* y que normalmente suele ser el punto de arranque en la consideración de la potestad legislativa de las Cortes (72).

Zuaznávar suponía omnimoda la potestad del rey, no sólo durante la Edad Media, sino después (73), que se concretaba —entre otras cosas— en el poder de hacer leyes. Yanguas, como no podía ser menos, le refutó (74).

Pero creo que hay que reconducir las cosas a sus justos términos. En primer lugar, el Fuero no habla de leyes, como tampoco habla de Cortes, obviamente, sino que se remite a ese órgano que pudiera ser la curia o *cort*. Las leyes que nos hablan de la potestad legislativa de aquéllas son todas modernas (75).

(71) *Fuero General de Navarra*, I, 1, 1: “Et que Rey ninguno que no oviesse poder de facer Cort sin conseyo de los ricos ombres naturales del regno, ni con otro Rey o Reyna, guerra ni paz ni tregoa non faga, ni otro granado fecho, o embargamiento de Regno sin conseylo de XII ricos ombres o XII de los mas ancianos sabios de la tierra”. ed. Biblioteca de Derecho Foral (Pamplona 1964).

(72) *El sistema normativo navarro*, 97.

(73) ZUAZNAVAR, t. II p. 72 s. (Se cita por la edición de la Biblioteca de Derecho Foral).

(74) YANGUAS, 78 S. (Se cita igualmente por la edición de esta colección).

(75) HUICI, 304 s y nota 87.

Sin embargo, me parece demasiado rotundo afirmar que las Cortes carecieron de potestad legislativa en la Edad Media, como opina el profesor Lalinde, citando a Zuaznávar y a Campi3n (76). No quiero, por otra parte, entrar en este 3mbito temporal, que no es de este trabajo.

Pero atendamos a lo que nos dicen las propias Cortes. Las de Sangüesa de 1561 afirman que las leyes que los reyes de Navarra hacían antes de la incorporaci3n eran *con parecer, consejo y otorgamiento* de los Tres Estados (77). Basta la mera exégesis para dejar claro que las leyes *de Cortes* no eran algo exclusivo de éstas: normas en las que el rey no interviniese. Basta una simple ojeada de profano a la Novísima Recopilaci3n para darse cuenta de que las leyes elaboradas en Cortes se convertían en normas obligatorias en virtud de un acuerdo entre éstas y el rey.

Pero tal acuerdo no las hace aparecer como leyes otorgadas. Son pactadas (78), porque el pacto se exterioriza precisamente en el binomio súplica de las Cortes-decreto del rey. Precisamente cuando el rey concede algo distinto de lo pedido, o no todo lo solicitado —lo cual no me parece que pueda considerarse lo normal (79)— el pacto no se logra, y hay nuevas réplicas que se imprimen con la ley expresando la plenitud del acto normativo. Y en él interviene el reino no como mero suplicante, sino coautor de la norma (80).

3.2.2. Claro est3 que, para la monarquía, la potestad de hacer leyes reside exclusivamente en el rey. Ya Armendáriz decía que éste puede hacer en Navarra leyes por sí solo, aunque obrará más humanamente contando con el consejo del reino. Y acerca de las palabras del Fuero *ni otro granado fecho*, entiende que es el propio rey quien debe decidir si aluden a legislar o no, puesto que la interpretaci3n del fuero le pertenece en exclusiva (81).

(76) *El sistema normativo navarro*, 98.

(77) *Nov. Rec.* I, 3, 7: “Y porque por Fuero del dicho el Rey de Navarra no ha de hacer hecho granado, ni leyes (porque el hacerlas es hecho granado), y quando los Reyes de Navarra hacian leyes, antes que la sucession deste Reino viniesse en su Magestad Cesarea, se hacian con parecer, y consejo, y otorgamiento de los tres Estados de este Reino, y no se hallan leyes algunas en Navarra despues del que no se hayan hecho desta manera”.

(78) En contra, *El sistema normativo navarro*, 100 s.

(79) Ya critiqué la postura del profesor Lalinde en mi anterior aportaci3n sobre el tema. ARVIZU, nota 100 y texto correspondiente.

(80) Si se considera cualquier ley actual, elaborada por el Parlamento, con la sanción del rey, podría llegarse a suponer que, dado que mientras esta sanción no se produzca, la ley no es tal, porque carece de fuerza obligatoria. Pero eso no convierte al Parlamento en mero suplicante.

(81) ARMENDARIZ, *Additiones*, regla 3: “Sed meo videri falluntur, & nihilominus dico, quod potest Dominus noster Rex condere leges in hoc nostro Regno Navarrae ipse solus, sine consensu, vel consilio procerum vel consiliariorum dicti regni. Habeo pro me textus scilicet l. 1 de constitut. Princip. & par. quod Principi placuit, de iure natur. bene verum est, quod humanius faciet si condat illas cum illorum consilio... ad illa verba *ni otro granado fecho*, respondeo et relinquo arbitrio Domini nostri Regis an sub illis verbis veniat

En la Edad Moderna, se dan *leyes decisivas* que provienen del propio rey o del virrey junto con el Consejo Real. Como acertadamente dice el profesor Lalinde, el reino se opone sin éxito a esta práctica (82), seguramente porque está convencido de que el rey sí puede dictar normas emanadas de su propia voluntad. Pero éstas son distintas a las elaboradas en Cortes, y por eso aquéllas deber ser sobrecarteadas, de manera que entren en vigor si no vulneran las leyes y fueros del reino (83). Y, del mismo modo que el decreto del rey a una petición de las Cortes no le convierte en legislador exclusivo, la sobrecarta concedida por el Consejo no le degrada a la condición de mero petionario. Cuando se acude a la fórmula *obedézcase, pero no se cumpla*, no se está planteando el problema de si tal ley es nula o simplemente anulable (84), sino que se proclama su no-vigencia, que es lo que realmente importa.

En pleno siglo XVIII, el Consejo de la Cámara entiende que la potestad legislativa y la sanción corresponden libremente al soberano, de manera que las Cortes tienen únicamente el Derecho de petición (85). No podía ser de otra manera, tanto por la época como por el órgano del que emana tal *discurso*. La realidad se sitúa en un punto equidistante entre ambas opiniones.

3.3. El reparo de agravios

3.3.1. El profesor Salcedo publicó hace ya algunos años un estudio sobre este tema (86) que proporciona base suficiente para abordar esta cuestión; importante porque se trata de una formidable arma del reino para defender su constitución política. Pero es también importante para el rey, porque, al

lex. Fori enim interpretatio pertinet ad Regem... Segundo, respondeo quod illa verba ni *otro granado* fecho referuntur ad Reges, quia cum Regibus exteris non possit Dominus noster Rex Navarrae facere hoc factum magnum, sed non prohibent quod respectu dicti Regni non possit in eo facere id factum sine consensu procerum dicti Regni”.

(82) *El sistema normativo navarro*, 101 s.

(83) *Nov. Rec.*, I, 4, 3.

(84) A pesar de haber transcurrido veinte años, todavía recuerdo la discusión que sobre este tema se suscitó en la IV Semana de Historia del Derecho Español celebrada en Pamplona en 1969, y en la que participaron el profesor Lalinde, quien defendía la anulabilidad, y los profesores Salcedo primero, y García Gallo después, quienes estimaron que eran nulas. Quedaron las espadas en alto, y así las dejo yo.

(85) Consulta del conde de Campomanes de 21 de septiembre de 1780: “Esta es la diferencia de la potestad legislativa y sanción de las leyes generales, que pertenece al soberano libremente, o precedida rogación del pueblo, según la forma constitucional de la sociedad política y calidad de las disposiciones, porque en toda sociedad hay algunas que son de la privativa autoridad e inspección del soberano. La potestad ejecutiva de las leyes incumbe a los tribunales por el orden gradual de los juicios”. AGS, *SSH*, leg. 507.

(86) SALCECO Izu Joaquín, *Contrafuero y reparo de agravios*, AHDE (1969) 763. 775. (= *Contrafuero*).

ser él quien repara el agravio, tiene una baza muy efectiva —la posible negativa— para que el reino se avenga a conceder un servicio sustancioso.

El reparo de agravios implica previamente la comisión de contrafueros, es decir, atentados contra las leyes del reino, imputables al propio rey o las autoridades que de él dependen. El fundamento teórico de su obligada satisfacción no es otro que el juramento prestado por el rey al comienzo de su reinado, específicamente referido al respeto de los fueros, privilegios y leyes del reino.

Las Cortes de 1688 (87) definen el agravio —no son las únicas que lo hacen— como una conducta atentatoria contra las leyes del reino, tanto por acción como por omisión. Una vez cometido el contrafuero, entraba en juego el mecanismo del reparo. Era la Diputación del Reino quien tomaba conocimiento de él (88), y trata de que se reparase, ya que representa al reino entre dos Cortes. No es de nuestro interés abordar ahora el procedimiento que emplea (89), ya que nos concierne solamente el papel de aquéllas en esta materia.

3.3.2. Quedan reservados a las Cortes los agravios más importantes, de los que la Diputación no ha podido obtener satisfacción, pues ella se limita a denunciarlos, pero la potestad de repararlos corresponde al virrey por delegación del rey. Y, si la materia objeto de contrafuero es de aquellas en las que el rey tiene interés en mantener, la Diputación se enfrenta a una actitud negativa, contra la que no puede luchar.

Entonces se entra de lleno en la política. Porque, si para las Cortes los agravios tienen tal entidad que deben ser reparados por norma de igual rango que la ley (90), para el rey son cuestiones, si no menores, al menos que no deben perturbar el funcionamiento de las Cortes, retrasando el debate y votación del servicio, ni impedirle la función de gobierno.

(87) Nov. Rec. I, 3, 4: "... mas como tales Cédulas Reales han venido en disposición, modo y forma contraria a la conque se establecen en este Reino y para él, que es la de concederse a pedimento nuestro y otorgamiento de vuestra Magestad, no pudiendo constituirse en otra suerte (salva la Real clemencia de vuestra Magestad), porque sería en conocida quiebra y contravención de nuestros Fueros, Leyes, usos y costumbres; cuya observancia nos tiene prometida vuestra Magestad en los juramentos Reales, que repetidas veces se ha servido prestarnos, no pudiéndonos persuadir de la justificación de vuestra Magestad que haya sido en su Real ánimo faltar en algo a su cumplimiento; pues lo contrario sería en infracción manifiesta de nuestras Leyes, y señaladamente la 1.3. lib. I tit. 3 de la Recopilación de nuestro Síndicos; y con especialidad muy singular la 3 del año de 1688, en que se ordenó absolutamente que nadie pudiese añadir, quitar ni modificar, ni declarar lo que por nuestras Leyes estuviese dispuesto y ordenado..."

(88) El conocimiento de los contrafuero llega a la Diputación del Reino por los cauces más variados. Ver *Contrafuero*, 764 s.

(89) *Contrafuero*, 765 s.

(90) Existe un pedimento de ley como también existe un pedimento de reparo de agravio. Ver la ilustrativa exposición de HUICI, 295 s.

Pero las sesiones comienzan precisamente por los contrafueros, y los tres brazos exigen tercamente su reparación. El virrey, como se ha visto, no repara nada mientras no sea autorizado por la corte. Pero un retraso en la respuesta, o incluso si ésta es negativa, puede llevar a la interrupción de las sesiones. Esta medida, con ser adjetiva, no deja de ser importante, porque retrasa la cuestión pecuniaria. Pero es que también el servicio puede reducirse si la satisfacción no se produce. Por eso el rey pone especial interés en no indisponer al reino con la sistemática desestimación de los reparos de agravios que de él se solicitan.

En los primeros momentos —1520— las Cortes intentan que el virrey repare los agravios sin consultar con la Corte, y así se lo piden, copiando un poder que Fernando el Católico había conferido al virrey don Fadrique Acuña. Entienden los Tres Estados —sin mucho convencimiento, es verdad— que dicho poder se transmitía a sus sucesores (91). Naturalmente, la pretensión no prosperó.

Ya se ha visto, al hablar de las instrucciones reservadas, que el rey ordenaba no reparar ningún agravio sin previa consulta; de manera que esta materia podía ser objeto de negociación política: si se aceptaba el traslado de aduanas, se concederían todos los reparos solicitados; si las Cortes rehusaban, se denegarían todos, incluso los concedidos anteriormente (92).

Los agravios podían ser generales, es decir atentatorios contra la constitución política del reino; como también particulares, por ir en contra de los derechos de personas concretas. Según las épocas, pueden agruparse por temas (93).

3.2.3. Los agravios pueden denegarse, fundamentalmente, por dos razones. Una de ellas es la falta de prueba suficiente de que se haya producido la vulneración pretendida. La infracción debe producirse de manera concreta, es decir, a una ley o fuero definidos (94).

(91) Representación de las Cortes al virrey de 27 de noviembre de 1520. AGS, PR, caj. 10 n. 40 fo. 1 rto.

(92) Ver apartado 2.2.3.

(93) En el siglo XVI se insiste mucho en que los navarros no sean juzgados por jueces extranjeros (controversia por el regente del Consejo), no sean desterrados sin causa grave, o que los extranjeros no tengan castillos. En el siglo XVII se insiste en que el Consejo solamente provea autos acordados por razones de urgencia (*El Consejo de Navarra* 179 s), y que no se concedan a personas particulares dispensas de la ley. En el siglo XVIII hay bastantes pedimentos contra actuaciones abusivas tanto del Consejo Real como del de la Cámara. HUICI, 298 s.

(94) Carta Reservada de 1546, n. 10: “Quanto al decimo capitulo que habla sobre los executores, no ay fuero que espresamente hable en ello, y el reparo de agravio nunca se a usado ni se puede dezir que es agravio lo que no es contra fuero; es cosa que ymporta mucho, y que en algunos casos no se podria bien executar justicia por los naturales, y siempre seria con desabrimiento de las partes”.

En 1780, el Consejo de la Cámara emitió una consulta sobre esta particular, en la que sostenía que la prueba presentada por las Cortes era siempre insuficiente, porque las leyes aducidas —cuando se aducían— o bien hablaban de otro caso, o se referían a situaciones particulares, de las que no cabía deducir pautas generales (95).

Pero también pueden denegarse por simples razones políticas: porque al rey no le interesa transigir. Incluso Isidoro Gil de Jaz llega a decir al marqués de Esquilache (96) que se pueden conceder los pedimentos con tal que no se pretenda la revocación de lo hecho. Esta cínica afirmación se funda en que puede efectivamente cometerse contrafuero si media la razón de estado, el bien común o la defensa de las regalías de la Corona. Y, como la apreciación de estas tres cosas es libre del rey, éste tiene las manos libres para hacer lo que quiera, incluso reconociendo que son contrafueros. El reparo de agravios queda entonces reducido a la nada.

A la negativa a reparar, venían nuevas protestas, generalmente hasta tres (97).

3.2.4. Una vez resueltos los reparos de agravios, debían ser impresos. Las Cortes protestaron alguna vez porque el virrey quisiese corregirlos antes (98), pero ésto es lógico, ya que es el virrey quien repara en nombre del rey y debe dar su visto bueno a la redacción definitiva del acto.

(95) Consulta del Consejo de la Cámara de 2 de julio de 1780. AGS, *SSH*, leg. 507.

(96) La carta es de 19 de marzo de 1764: “Lisonjea extremadamente a los vocales si se les defiere a los contrafueros que piden, y en ésto no hallaría yo repugnancia con tal que no pretendan la revocación de lo hecho, y me fundo en que jamás se comete contrafuero que no sea por la razón superior de que media el Estado, la conveniencia del Público o la subsistencia a las regalías de la Corona, y en semejantes casos queda la soberanía con el derecho de repetirlos, sin embargo de la declaración del contrafuero”. AGS, *SSH*, leg. 506.

(97) *Contrafuero*, 768.

(98) Carta reservada de 1546, n. 17: “parece que si se mandasen imprimir sin vellos y corregillos, que sería darles mas autoridad de la que conbiene, y aprobar algunos que no se an guardado, no conbiene que se guarden, y otros que son contrarios entre si” (82).