

Valor de los Fueros Vascos considerados según las circunstancias históricas que les dieron origen*

(Value of the Basque jurisdictions depending on the historical circumstances that originated them)

Galíndez, Jesús de

Importante trabajo a la vez histórico y jurídico en el que Jesús de Galíndez examina algunos de los principales documentos normativos de las instituciones públicas del País Vasco peninsular. En ellos aparecen algunas de las singularidades del Derecho vasco: se trata de un Derecho esencialmente consuetudinario; los documentos fundadores no pueden separarse de las circunstancias históricas que les dieron origen; generalmente se aplican para la protección del sistema jurídico tradicional. Si en otros países la ley escrita crea el Derecho, en el País Vasco cada fuero se limita a recoger una pequeña proporción del Derecho preexistente y ello impelido por circunstancias históricas particulares.

Lan historiko eta juridiko garrantzitsu honetan Jesús de Galíndezek Hego Euskal Herriko erakunde publikoetako dokumentu arauemaile nagusiak aztertzen ditu. Horietan euskal zuzenbidearen berezitasunetako batzuk agertzen dira: funtsean ohiturazko zuzenbidea da; dokumentu fundatzaileak ezin dira beren sorrera ekarri zuten baldintza historikoetatik bereizi; eskuarki sistema juridiko tradizionala babesteko aplikatzen dira. Beste hainbat herrialdetan lege idatziak zuzenbidea sortzen baldin badu, Euskal Herrian foru bakoitza aurretiko zuzenbidearen zati txiki bat biltzera mugatzen da, eta hori zirkunstantzia historiko partikularrek bultzaturik.

Jesús de Galíndez, dans un important travail à la fois historique et juridique, étudie quelques uns des principaux documents qui ont régi les institutions publiques du Pays Basque péninsulaire. Certaines caractéristiques du droit basque sont relevés: il a été toujours essentiellement coutumier; les documents fondateurs ne peuvent être séparés des circonstances historiques à l'origine de leur rédaction; ils n'interviennent généralement qu'en tant que protection du système juridique traditionnel. Si dans d'autres pays, la loi écrite crée le droit, au Pays Basque chaque Fuero s'est limité à recueillir un droit déjà existant et il ne l'a recueilli que seulement pour une faible part et en raison de circonstances historiques particulières.

* Bibliothèque du Musée Basque de Bayonne.

Creo que aún no se ha enfocado debidamente el análisis de los Fueros Vascos; porque no se les individualiza y sitúa en la época en que fueron redactados. Es verdad que todos ellos se basan en una misma tradición consuetudinaria; pero su redacción obedece siempre a circunstancias históricas, que influyen decisivamente en el contenido del documento y en el matiz que se da a las instituciones en él recogidas. Esas circunstancias, además, suelen ser violentas y convulsivas; suelen ser la liquidación de una etapa de lucha entre el pueblo vasco y reyes extranjeros. La convulsión pasó después, la vida de nuestros antepasados continuó su curso, pero los documentos legales redactados petrificaron para siempre aquellas circunstancias momentáneas: por eso, cuando hoy leemos cualquiera de los Fueros Vasco, no podemos decir exactamente que estamos conociendo cuál ha sido la vida jurídica de nuestros antepasados, sino simplemente que estamos averiguando cuáles fueron las instituciones jurídicas que en determinada fecha quisieron puntualizar por escrito; casi siempre porque habían estado en peligro, o con finalidad de que sirvieran de protección a todo el sistema.

En una palabra, para poder valorar cualquiera de nuestros Fueros, es preciso que lo situemos exactamente en la época en que fue redactado, en los hechos que inmediatamente lo precedieron. Sólo así podremos saber si verdaderamente recoge el derecho consuetudinario, o son fruto de una transacción entre el derecho consuetudinario y los uso extranjeros que pretende imponer un nuevo monarca o señor. Es una distinción que olvidan quienes, por ejemplo, comparan el Fuero de Bizcaya y el de Navarra, extrañándose de que éste contenga algunas disposiciones de privilegio en favor de los infanzones. El Fuero de Navarra lo redactó un grupo de infanzones en pugna con el rey, a comienzos del XIII; el Fuero de Bizcaya lo redactaron los apoderados del pueblo que acababa de dominar a los nobles banderizos, a mediados del siglo XV y comienzos del XVI; su contenido respectivo refleja necesariamente esta diferencia. Porque, pese a que la democracia es tradicional en nuestra vida política y social, sería ingenuo pensar que las convulsiones políticas no afectaron a esa vida. Convulsiones internas, y también convulsiones externas; porque Euzkadi no está aislado en el mundo, le rodean poderosos vecinos, y en más de una ocasión los sucesos políticos peninsulares y europeos repercuten dentro de nuestro Reino y Señoríos.

Es lo mismo que sucede, por ejemplo, en el movimiento constitucionalista moderno; compárese cualquier constitución europea de comienzos del siglo XIX, cuando el rey pactaba con el pueblo soliviantado, con otra constitución reciente del siglo XX, cuando es el pueblo quien soberanamente decide sobre sus destinos.

Sobre el fondo consuetudinario tradicional del Derecho Vasco, sobre la democracia innata de nuestra organización política, presionan fuerzas extrañas que guerrear, que a veces triunfan, que llegan a ocupar parte de nuestro suelo; la ley de la herencia trae y lleva dinastías extranjeras, ignorantes de nuestras instituciones y educadas en instituciones de espíritu contrario. Todo esto condiciona la redacción de nuestros Fueros, en una evolución que yo dividiría al menos en cinco etapas.

Hay un momento, a comienzos del siglo XIII, en que un monarca extranjero ocupa el trono de Navarra; procede de Francia, donde el rey está triunfando sobre los nobles y estableciendo el futuro absolutismo real; y naturalmente choca con los infanzones nabarros, porque la tradición vasca no admite esos poderes reales, y porque han estado últimamen-

te en contacto con los nobles ingleses que en 1215 arrancan la Carta Magna a Juan sin Tierra. Consecuencia de este choque, y del triunfo de los infanzones nabarros, es la redacción del Fuero General de Navarra en 1237. Y constituye la primera etapa de esa evolución caracterizada por la lucha de los nobles contra el rey; lucha, aunque parezca contradictorio, en defensa de la libertad y democracia tradicionales, porque los infanzones nabarros mantienen los principios tradicionales de la monarquía vasca frente a las innovaciones del nuevo rey extranjero.

En la segunda etapa de esa evolución, todavía son protagonistas los infanzones, pero comienza ya a actuar el pueblo, casi siempre representado por sus autoridades municipales. Reflejan bien esta época, con sus sucesivos matices locales y temporales, el juramento de Juana II de Navarra en 1329, tras la unión efímera con la corona de Francia; el pacto de los nabarros con el rey Alfonso XI de Castilla, en 1332; y el mal llamado Cuaderno Penal de Bizcaya de 1342, redactado al ocupar el Señorío el castellano Don Juan Núñez de Lar.

La tercera etapa, quizás la más interesante, es aquella en la que el pueblo arremete ya contra los nobles; durante ese centenar aproximado de años dominados por las luchas banderizas, que en el aspecto documental está reflejado por las Ordenanzas de Hermandad aprobadas por las distintas Juntas Vascas. A la postre vencerá el pueblo; que aprovecha los triunfos anteriormente obtenidos por los nobles sobre los reyes extranjeros, pero afianza sobre todo la verdadera democracia vasca y el derecho consuetudinario que en realidad ha venido practicándose siempre.

Este es el momento —cuarta etapa para mí— en que se redactan los Fueros de Bizcaya. Primero el Fuero Viejo de 1452, aprobado en momentos todavía de convulsión; y después el de 1526 que ha llegado hasta nosotros. Por la misma época se redactan los Fueros de Laburdi y Zuberoa. El más típico es el Fuero definitivo de Bizcaya: ha sido redactado en una época de paz; cuando hace años que el rey de Castilla se ha resignado a las escasas facultades que le atribuye el título de Señor de Bizcaya; cuando las Juntas y la Diputación legislan y administran con la normalidad de las cosas diarias. No es extraño por tanto que en él se refleje con toda su pureza el verdadero régimen jurídico vasco; sin distinciones sociales, con garantías individuales, con libertad.

El derecho que se recoge en el Fuero de Bizcaya de 1526 es el mismo que por esa misma época se practicaba en el Reino de Navarra. Pero han transcurrido tres siglos desde que se redactó el Fuero de Navarra, han cambiado las circunstancias históricas. He ahí la razón de las diferencias que encontramos en su contenido, pese a proceder los dos de la misma base tradicional.

Con estos Fueros culmina la evolución que vengo señalando. De siglo y medio a dos siglos después, se redactan algunas recopilaciones; la más destacada es la de Gipuzkoa de 1696. Constituyen una quinta etapa distinta; que también obedece a circunstancias históricas; pero estas ya no son de lucha, sino de influencias extrañas, de errores a veces.

En las páginas que siguen trataré de situar cada uno de los Fueros Vascos en la época en que fueron redactados¹; tra-

1. No voy a detallar fechas y ediciones de cada uno de los Fueros Vascos que examine; para todos estos datos, especialmente para sus referencias bibliográficas me remito a mi libro *El Derecho Vasco*, Editorial Vasca Ekin, Buenos Aires 1947.

tando de valorarlos a la luz de ella. Creo que es fundamental hacerlo.

EL FUERO GENERAL DE NABARRA DE 1237

Prescindiendo de otros posibles fueros generales que se hayan perdido, como el vaporoso de Sobrarbe², el más antiguo que ha llegado hasta nosotros es el Fuero General de Nabarra, redactado el año 1237. Resumiré las circunstancias históricas en que se produjo.

La dinastía francesa de los Champagne había subido al trono vasco como consecuencia de la muerte del rey Sancho VII el Fuerte, último monarca de la dinastía nacional. En los últimos años de su reinado había intentado prohiar a su sobrino el rey Jaime I de Aragón tratando de evitar que el reino pasara a su otro sobrino Teobaldo, pues presentía que éste iba a traer consigo el ambiente de una vida cortesana y galante bien distinta de la ruda sobriedad euskeldun. Pero las conversaciones entre tío y sobrino no cuajaron, y Teobaldo I fue coronado rey el día 8 de mayo de 1234, un mes después de morir su tío.

Estamos en la época en que las nobleza y el rey luchan en tierras de Europa por la supremacía política. En Francia y en casi todos los demás Estados continentales, va asegurándose la autoridad real sobre los antiguos señores feudales, en una evolución creciente que conducirá al absolutismo monárquico. Pero en Inglaterra las cosas van por otro camino; muy pocos años antes, en 1215, los barones ingleses han arrancado al rey Juan sin Tierra la Carta Magna, que reafirma algunas de sus tradicionales libertades y derechos, y hoy se considera como el origen de su futura democracia. Y en Nabarra se conocen muy bien estos derechos, porque no en balde estos contactos entre las Cortes de Nabarra y de Inglaterra han sido muy estrechos en los últimos tiempos; Berenguela, la hermana de Sancho VII, había sido esposa del monarca inglés Ricardo Corazón de León; en ausencia de éste, Sancho ha dirigido a sus partidarios por tierra de Aquitania; la invasión que en 1200 realiza el rey castellano Alfonso VIII por los Señoríos occidentales del Reino Vasco, tienen como última finalidad la dominación de esas mismas tierras de Aquitania, pues el monarca castellano se considera con derechos al trono inglés; en 1201 se alían Sancho VII de Nabarra y Juan sin Tierra de Inglaterra, contra los reyes de Francia, Castilla y Aragón... Todos estos acontecimientos bélico-diplomáticos influyen poderosamente en la vida nabarra, cuyos señores guerreros se relacionan frecuentemente con los ingleses dueños de la Gascuña y tienen noticia de los sucesos de su corte. Como conocen también los que acontecen en la corte francesa; cuyas auras trae consigo el monarca Teobaldo I de Champagne. No olvidemos estos antecedentes.

Porque pueden explicar muy bien el por qué se producen en Nabarra las ligas de infanzones, que dan origen al Fuero General de 1237. Ya en tiempos de Sancho VII los señores nabarros se habían agrupado en ligas, que habían llegado a enfrentarse discretamente al rey. Pero es al ocupar el trono Teobaldo cuando pasan a la acción.

Este monarca inicia desde el primer momento una política que es fiel reflejo de la seguida en Francia por el rey: aparenta favorecer a los elementos populares del país, para apo-

yarse en ellos como mejor medio de dominar a los señores. Es el sistema francés que conducirá a sus monarcas a un absolutismo que termina primero con la organización feudal, y desconoce después al pueblo en que se basó. Sistema contrario a la tradicional organización vasca, por lo que a la postre fracasará; pero introduce elementos disonantes en la organización política de Nabarra.

Buen ejemplo de ese favor que se quiere dispensar al pueblo, lo tenemos en los fueros municipales y privilegios locales que comienza a otorgar tan pronto como es proclamado rey. Así el año 1234 confirmó los fueros de Sorakoiz y Baigorri, y concedió los de Etayo; el año 1236 lo hizo con los de Artajo y Oko, concedió nuevos fueros a Mirafuentes y Ubago de la Berruez, y mejoró los de Urruz; el año 1237 mejoró los de Gallipienzo; y en los años sucesivos mejoró grandemente el sistema tributario de los pueblos de Asarta, Azedo, Villamera, Villamayor, Orendain, Val de Erro, Lakidain, Munarriz, Alloz, Arandigoyen y Lakar.

Frente a esa actitud real, que, pese a sus apariencias, supone un brote de absolutismo real, importado de Francia, los señores nabarros constituyen las Ligas de Infanzones, enfrentadas al poder real y defensoras de las libertades seculares del reino. Se las suele llamar "Infanzones de Obanos", por ser éste el lugar donde habitualmente tenían sus reuniones; y su lema fue *Pro libertate patriae, gens libera state*.

No es un movimiento típicamente popular; ese vendrá más tarde, y tendrá su mejor expresión en Bizcaya y Gipuzkoa. Pero en este momento histórico, 1237, los señores nabarros se erigen en defensores de las libertades ciudadanas frente al rey, en forma semejante a como lo habían hecho los barones ingleses.

Teobaldo I, ante el peligro inminente, acudió al Papa solicitando protección; y Gregorio IX, en la bula fechada en Viterbo en las nonas de diciembre de 1236, comisionó al abad de Santa María de Irujo y a los priores de Roncesvalles y Tudela para que amonestaran a los autores de "algunas coligaciones ilícitas contra el mismo rey y en perjuicio de su derecho". Es decir, el pontífice toma partido a favor del rey —quien parece había alegado que las ligas ponían en peligro su proyecto de participar en la séptima cruzada a Tierra Santa—, tal como lo había hecho veinte años antes en Inglaterra; el paralelismo sigue repitiéndose.

Mas la libertad estaba demasiado arraigada entre los vascos para que se amilanaran por esta admonición papal, cuya intervención no admitían en sus asuntos políticos. Y, tras algunas vacilaciones y disputas, especialmente la reunión celebrada en Lizarra a comienzos de 1237, se llegó a un acuerdo provisional entre los infanzones y el rey; y más tarde a la redacción del Fuero General de Nabarra, en el que se delimitan de manera expresa las atribuciones del rey, y se garantizan muchos derechos políticos de los súbditos; así como lo más esencial de su vida jurídica privada.

A los efectos que estoy señalando, los preceptos fundamentales se contienen en el título I del libro I. Trataré de reunir su confusa redacción. En ellos se recuerda al rey que, desde el origen de la institución monárquica nabarra, era el pueblo quien le *alzaba* como tal; que previamente debía jurar "sobre la Cruz et los santos evangelios, que los tovie a derecho, et les meyoras siempre lures fueros, et non les apeyoras, et que les desficiés las fuerzas..."; que "si por aventura amemesse cosa que fuese rey hombre de otra tierra, o de estraino lugar, o de estraino lenguaje" (alusión evidente a Teobaldo I), no podría designar más de cinco funcionarios extranjeros, en las

2. "En el nombre de Ihesu Crispto, qui es et sera nuestro salvamiento, empezamos para siempre remembramiento de los fueros de Sobrarbe de cristiandad exalzamiento", comienza el Fuero General de Nabarra.

bailias; que ningún rey “hobiesse poder de facer Cort sin consejo de los ricos-hombres naturales del reino”; que no pudiese tampoco hacer “guerra ni paz, ni tregua sin consejo de doze ricos-hombres o doze de los más ancianos sabios de la tierra”; se puntualizan después las “cosas que son tenidos los navarros de facer por su rey, et eyll que deve dar”; y se dedican varios preceptos a detallar las condiciones de una de esas obligaciones, la prestación militar, en la clásica forma vasca según la cual todos los navarros deben luchar en defensa del Reino hasta el Ebro, pero más allá “al tercero día pueden demandar conducho al Rey”, esto es, sólo seguirán luchando en calidad de mercenarios. He aquí, pues, resumida en este título I la organización monárquica navarra; la obligación que tiene el rey de jurar los fueros de Navarra antes de ser proclamado como tal; la incipiente institución de las Cortes de Navarra, para darle consejo necesariamente en los asuntos graves; y los únicos derechos reconocidos al rey. Por si fuere esto poco, los restantes títulos y libros determinan minuciosamente los derechos públicos y privados de los habitantes de Navarra, incluyendo tanto sus garantías procesales como la vida del caserío familiar; no es esta la ocasión de entrar en sus análisis.

Vemos, pues, que el Fuero General de Navarra del año 1237 recuerda, no sólo en su origen, sino también en varias de las instituciones políticas que contiene, a la Carta Magna Inglesa de 1215. Como ésta, fue resultado de la pugna entre los nobles y el rey, en la que vencieron aquéllos. Y consagra también un régimen político, en que la limitación del poder absoluto del monarca se basa más bien en los atribuidos al consejo de ricos-hombres que no en derechos del pueblo en general. Pero hay grandes diferencias en favor del documento vasco. Entre ellas se cuenta su mayor extensión; conteniendo no sólo un mayor número de disposiciones restrictivas del poder real, sino también una enunciación sistemática y bastante completa de los derechos públicos y privados ejercidos tradicionalmente por los navarros. Y, sobre todo, que permite inmediatamente un afianzamiento de su base democrática consuetudinaria, dando paso al pueblo en perjuicio de los infanzones, y siempre sin beneficio del rey.

Al fin y al cabo esto es consecuencia de la base tradicional de la vida popular vasca, que el Fuero recoge aunque a veces la desnaturalice influido por factores extraños. Durante años y siglos, la monarquía pirenaica había sido democrática. Al entrar la dinastía de Champagne, trajo consigo las influencias feudales de Francia, donde en aquel momento luchan los nobles y el rey. La reacción del espíritu nacional, deformado por influencias ajenas, conduce a un aparente triunfo nobiliario, que en realidad es sólo una derrota real. Pero en el fondo, en la vida cotidiana, persiste el elemento popular que irá fortaleciéndose cada día.

Es cierto que el Fuero General de Navarra no es un instrumento típicamente democrático, que en él se incluyen disposiciones discriminatorias en favor de una clase nobiliaria, que a veces se excluye de sus preceptos a la clase popular³. Pero es preciso compararlo con la situación, y aún los documentos contemporáneos, en la Europa de la época. El Fuero de Navarra es superior a todos ellos, incluso a la Carta Magna. Además, probablemente no refleja la realidad; y el texto de sus artículos discriminatorios en favor de la nobleza no tiene vigencia más que en la corte, mientras los valles y

pueblos navarros siguen rigiéndose por el derecho consuetudinario, que contiene las mismas libertades recogidas en el Fuero de Navarra pero con carácter universal.

No se olvide nunca este aspecto histórico al examinar el contenido del Fuero de Navarra. Es un primer paso documental en la lucha vasca por la libertad; documental solamente. Ni significa el origen de nuestra libertad, ni recoge toda nuestra libertad. Es el resultado primero de la lucha de los infanzones navarros contra el rey extranjero que pretende ser absoluto. Y se redacta en la primera mitad del siglo XIII.

La lucha continúa. Y tiene su segunda fase, idéntica en caracteres y resultados, cuando Teobaldo I muere en 1253 y es sucedido por su hijo, el joven Teobaldo II, bajo la tutela de su madre la reina Margarita. En el acto las ligas de infanzones vuelven a mostrarse activas, y acuerdan no proclamarle como rey en tanto no jure el Fuero y libertades del reino⁴. Su triunfo fue esta vez más fácil, y el 27 de noviembre de 1253 juró el joven monarca con las siguientes palabras:

“Nos D. Tobalt, por la gracia de Dios Rey de Navarra, de Champayna, et de Bria, Cuende Palocin, Juramos por Dios, et por estos Santos Evangelios, et por esta Santa Cruz, que a *todo el pueblo* del Regno de Navarra, a los qui ahora son ni serán en toda nuestra vida, especialmente a la Iglesia, a los clérigos, et a todos los Ricos homes, y a todos los Cabaylleros, et a todos los infanzones, et a todos los Francose, et a *todo el pueblo*, que tenga casunos a lures Fueros, et en lures franquezas; et en todos lures direytos, et buenas costumnes entregament...”.

Ese mismo día fue proclamado rey.

El juramento es bastante explícito por sí mismo. Aun recoge la distinción de clases sociales y hay una mención especial a los nobles, pero en él se garantizan los derechos de *todo el pueblo* de Navarra.

Supone la confirmación del triunfo obtenido por los infanzones sobre el rey. Y —siguiendo el paralelismo con la historia política inglesa—, si el Fuero General es veintitantos años posterior a la Carta Magna inglesa, el juramento de Teobaldo II se adelanta a las Provisiones de Oxford y al famoso Parlamento de 1265, que vienen a su vez a ratificar el triunfo de los barones ingleses; sin que deba olvidarse que el protagonista en esta ocasión, Simon de Monfort, conoció la organización vasca durante su estancia en Laburdi y probablemente ella influyó en sus reformas democráticas⁵.

Se ha afianzado ya para siempre la Constitución del Reino de Navarra, limitando los poderes del rey y garantizando los derechos de los súbditos. Todavía, cuatro años después, al llegar el monarca a su mayoría de edad, conseguiría del Papa que le relevara del juramento prestado; una vez más, como en Inglaterra también, el pontífice intervenía en favor del monarca que pretende ser absoluto. Mas todo fue inútil; y, en lo sucesivo, todos los monarcas navarros seguirán jurando los Fueros del Reino, cuyo contenido democrático se irá perfeccionando de año en año por la intervención preponderante que el pueblo toma en la marcha del gobierno.

4. Los infanzones, al coaligarse, prestaron el siguiente juramento: “Esta es la forma de la jura, que facen los ricos homes de las Villas. Yo juro por Dios, et por estos Santos Evangelios, et por esta Santa Cruz, que si D. Tiball non quisies jurar todas estas cosas, assi como escriptas son en esta Carta, que no lo otorgue por Rey, ni tenga por Seynnor ata que jurado las haya”.

5. Así lo afirma Webster en su obra. *Les loisirs d'un étranger au Pays Basque*.

3. Así, el título IV del libro II contiene reglas distintas para la sucesión de los infanzones y de los villanos.

Así jura, sin dificultad alguna, Enrique I de Champagne, quien el año 1271 sucedía a su hermano Teobaldo II, muerto en la octava cruzada. Y jura a su vez la princesa doña Juana, que en 1274 sucede a su padre en el trono.

EL JURAMENTO DE JUANA II Y FELIPE III DE NABARRA EN 1329

La minoridad de Juan I forzó a elegir un gobernador general del Reino, que actuara en su nombre; con esta ocasión se produce una importante novedad que nos interesa. La lucha entre los candidatos García de Almoravid, "señor muy poderoso de las montañas", y Pedro Sánchez de Montagudo, caudillo de los ribereños, había sido tan enconada que con el tiempo tuvo gravísimas consecuencias; aquí sólo me interesa recoger que, elegido el señor Montagudo por las cortes, prestó juramento de respetar los Fueros el día 27 de agosto de 1274. Parece, pues, que sigue la tradición; pero antes se ha producido un hecho nuevo. Si los infanzones nabarros se habían coaligado frente a Teobaldo I y Teobaldo II para obligarles a jurar los Fueros y garantizar su cumplimiento, a la hora de elegir un gobernador general se forma también otra liga general defensora de los Fueros, pero esta vez la liga no es de infanzones sino de procuradores de las principales villas. Estas villas fueron las de Iruña, Lizarra, Olite, Puente la Reina, Los Arcos, Biana, Roncesvalles, Donibane Garazi, y Tudela.

Comienza a variar la tónica, con esta intervención creciente del elemento popular; en el Fuero General ya se habla a veces de los "ombres bonos de las villas", pero los infanzones llevan la voz cantante; ahora actúan los representantes populares de las Villas. Por otra parte, las Cortes del Reino, que en el Fuero General parecen un consejo privado de nobles, se reúnen cada vez con más frecuencia y en ellos también juega papel efectivo el tercer estado, representado por los procuradores de las Villas mencionadas.

Y son precisamente las Cortes las que el año 1305, a la muerte de la reina doña Juana, se dirigen a su hijo y heredero, Luis I de Nabarra y de Francia, invitándole a personarse en Iruña para jurar los Fueros y ser proclamado monarca; lo que hizo el año de 1307; seis años después ocupa también el trono francés.

La muerte temprana de Luis I y de su hijo Juan, provocó poco después un difícil problema de sucesión conjunta a las coronas de Nabarra y de Francia; complicado con la existencia en este último reino de la ley sálica, que excluía del trono a las hembras. De momento se impuso la solución francesa, y Felipe el Largo y Carlos el Hermoso, hermanos de Luis Hutin, reinaron sucesivamente en Nabarra. Mas a la muerte del último en 1328, los nabarros se rebelaron contra los dictados de París, y al hacerlo afianzaron aún más la defensa de sus libertades.

Es éste un hecho que ha pasado un poco desapercibido en la historia de nuestro derecho político, pero que es preciso examinar con la debida atención. Pues el juramento de Juana II y Felipe III en 1329 reviste caracteres político-jurídicos tan trascendentales como el Fuero General de Nabarra, impuesto un siglo antes a Teobaldo I; sin olvidar que en él se muestra mucho más perfecta la tradicional democracia vasca.

En efecto, al morir Carlos el Hermoso, se dirigió a las Cortes de Nabarra el Conde de Valois, que poco después sería proclamado monarca francés como Felipe VI, exigiendo su proclamación como monarca de Nabarra. Pero las Cortes,

reunidas en Puente la Reina primero y en Iruña después, rechazaron la exigencia del Conde de Valois; y proclamaron como reina a Juana II, la hija de Luis Hutin, hasta entonces postergada del trono por aplicación de la Ley sálica francesa. Esta decisión de las Cortes estaba respaldada por una importante liga popular, que esta vez integraban los representantes de las principales villas y de numerosos pueblos nabarros organizados en comarcas: 15 pueblos de Iruña, 16 de Lizarra, 18 de Olite, 16 de Biana, 13 de Laguardia, 17 de Villafranca, 17 de Larrasoaña, 17 de San Vicente, 17 de los Arcos, 17 de Tudela, 17 de Lumbier, 17 de Monreal, 17 de Bernedo, 17 de Villaba y 16 de Roncesvalles.

Es decir, ya no son los infanzones los que actúan en defensa de las libertades ciudadanas frente al rey extranjero que pretende ser absoluto. No; ahora son los representantes de los pueblos de Nabarra los que eligen a su monarca extranjero; y al hacerlo, le exigen un juramento que ya es tradicional. Madurez democrática que no es propiamente un avance sino una reconquista; y una rectificación de desviaciones híbridas impuestas por las circunstancias de la época en 1237.

Como es muy poco conocido el texto de ese juramento, prestado el 5 de marzo de 1329, creo interesante reproducirlo aquí fragmentariamente⁶:

"Nos D. Felipe, por la gracia de Dios Rey de Navarra, Conde de Evreux, de Angolesme, de Montaing, et de Longavilla, e nos doña Juana, por la misma gracia Reyna, y Condesa de los dichos Reyno, y Condados, e muger del dicho Señor, con expresa licencia a mi por el otorgada a vos el Obispo, Prelado, Ricos hombres, Caballeros de Buenas Villas, que sois presentes, et a todo el pueblo del dicho nuestro Reyno de Navarra, así como si todos fuesen aquí presentes, juramos vos sobre esta Santa Cruz, et sobre estos Santos Evangelios por Nos manualmente tocados, todos vuestros Fueros, usos, costumbres, franquezas, privilegios, libertades, a cada uno de vos, así como los havedes, et yacen, et mantendremos, guardaremos et faremos mantener, et guardar a vos e a vuestros sucesores, et a todos nuestros súbditos del Reyno de Navarra en persona vuestra en todo el tiempo de nuestra vida sin corrompimiento alguno, mejorando, e no apeorando e que todas las fuerzas, que a vos, a vuestros antepasados fueron fechas por nuestros antecesores Reyes de Navarra, que fueron en su tiempo, o por sus Oficiales, que fueron por tiempo en el dicho Reyno de Navarra...

E por quanto Nos el dicho Rey D. Phelipe somos venidos a ser Rey de Navarra a causa, y por el derecho de dicha Reyna Doña Juana nuestra Mujer, juramos que partiremos los bienes de dicho Reyno de Navarra con los Súbditos, e naturales del dicho Reyno de Navarra, y non ternemos, ni manternemos en el dicho Reyno hombres extranjeros, ni Familiares nuestros en oficio, ni servicio, que no sean naturales, e nacidos en el dicho Reyno de Navarra, sino hasta el número de cinco hombres extranjeros de Baylio, segun el Fuero, que Nos hayamos jurado...

E queremos, e nos place, que si en lo sobredicho, que jurado havemos, o en partida de aquellos viniesemos en contra, que los dichos Estados, e Pueblo de nuestro dicho Reyno de Navarra no sean tenidos de nos obedecer, en aquellos que seríamos venidos en contra en alguna manera. E Nos la dicha Reyna Doña Juana con licencia, y otorgamiento del dicho Rey D. Phelipe mi señor, e Marido juradas en tanto quanto a Nos toca, e puede tocar, e pertenecer, tendremos, observaremos de hecho, e no vendremos en contra de alguna manera, e si lo ficiéremos, que todo sea nulo, e de ningun valor".

6. El texto íntegro está reproducido por José de Moret, *Anales de Reino de Navarra*, vol. V, Tolosa 1891, págs. 249-250.

He aquí el juramento de Juana II y Felipe II, en que fundamentalmente son de destacar varios aspectos de suma importancia en orden al avance popular que ya hemos mencionado.

En primer término, el juramento va dirigido no a los infanzones, sino a los súbditos del Reino, y a todo el pueblo de Navarra. Es verdad que aún se menciona en cabeza del documento a los prelados y ricos hombres; pero junto a ellos se coloca a los representantes de las villas, y en general se alude a todo el pueblo de Navarra; y una vez pasado este formalismo inicial rutinario, procedente de documentos anteriores, las frases de contenido positivo se dirigen en el resto del documento a los súbditos de Reino de Navarra.

Es decir, se ha afianzado la segunda etapa que señalaban en la redacción de nuestros documentos jurídicos, y junto a los nobles aparece el estado llano con igualdad de derechos.

Por otra parte, ya no se trata de un documento impuesto a la fuerza, contra la voluntad del monarca. Ahora se trata de un pacto claro entre el monarca y el pueblo; éste elige a aquel bajo ciertas condiciones, y el monarca se compromete a cumplirlas.

Condiciones que, además de la general referencia a los fueros anteriores, mencionan en especial una de las libertades fundamentales del derecho político vasco. Me refiero a la expresión por vez primera de aquella fórmula concisa vasca, según la cual la voluntad real contraria al Fuero no será obedecida; la frase que se utilizaba esta vez es la de: "No sean tenidos de Nos obedecer".

Al año siguiente, 1330, tuvo lugar la aprobación del llamado Amejoramiento de Don Felipe al Fuero de Navarra, contenido en su casi totalidad de ligeras modificaciones al derecho privado recogido en el Fuero General. Me interesa sólo su aspecto formal; que corresponde exactamente al juramento de 1329. Su aprobación se hace en *Cort general*, se pide a los "prelados, ricos ombres, cavaylleros, et ombres de las bunas villas, et al pueblo de nuestro Regno", y se ordena con su "conseyllo et otorgamiento et voluntad".

PACTO DE ARABA CON EL REY DE CASTILLA EN 1332

La espada conquistadora de Castilla había introducido durante el siglo XII su cuña demoledora en el corazón del Estado Vasco, arrancándole primero las regiones de la Rioja y Bureba que había incorporado a su territorio, y cercándole después las regiones occidentales de Bizcaya, Gipuzkoa y Araba desde que los ejércitos de Alfonso VIII llegaron al mar y forzaron el pacto de Gipuzkoa en 1200.

A partir de este momento, esas regiones occidentales comienzan a tener personalidad internacional como Señoríos independientes, que aparenta ser distinción nacional del Reino de Navarra. Bizcaya, mejor situado o mejor organizada, fortalece esa personalidad; enfrentada a Castilla, y no a Navarra. Araba y Gipuzkoa se pegan más a la influencia castellana y reaccionan a veces contra sus hermanos nabarros, oscilando su política según vaya la suerte en las pugnas bizkaino-castellana y nabarro-castellana.

Al comenzar el siglo XIV, Bizcaya había recobrado una vez más la plenitud de su soberanía, tras rescatar las últimas plazas de Balmaseda y Orduña ocupadas poco antes por las tropas castellanas; que se mantenían aún en las ciudades arabarras de Trebiño y Gasteiz. El resto de Araba se gobernaba

por las Juntas de Arriaga, bajo la protección del Señor de Bizkaya. Así las cosas, en el año 1327 se produjo una nueva invasión castellana, tomando como pretexto los sucesos de la minoridad de Alfonso XI, en los que había intervenido como protagonista del Señor de Bizkaya, según detallaré en el capítulo siguiente. De momento la ocupación militar fue casi total, y difícilmente pudo escapar a Bayona la hija de Don Juan el Tuerto y futura Señora de Bizkaya, doña María.

Estos sucesos, aunque afectaban directamente a Bizkaya, tuvieron un repercusión inmediata en Araba; cuyos habitantes recapacitaron sobre su situación geográfica, en el camino de todas las invasiones, las dirigidas contra Bizkaya y las dirigidas contra Navarra. Con un criterio rígido tendríamos que criticar el paso que decidieron dar; con un sentido más práctico —ese sentido práctico que tantas veces permitió a los vascos ir salvando su libertad y aguantar lo tiempos malos—, hay que reconocer que al darlo mejoran su situación, y de pueblo conquistado pasaron a ser confederados en igualdad de soberanía.

Me estoy refiriendo al Pacto Internacional celebrado el 2 de abril de 1332 en la ciudad de Gasteiz, entre el Rey Alfonso XI de Castilla y los representantes de la Cofradía de Arriaga.

En él se acordó que el Rey de Castilla fuese en lo sucesivo Señor de Araba; al mismo tiempo que se estipulaban y garantizaban las libertades políticas de sus habitantes. Es decir, se trataba de un documento que de manera explícita y pactada, viene a tener el mismo alcance que el acuerdo verbal existente entre el Rey de Castilla y los habitantes del Señorío de Gipuzkoa desde el año 1200, el acuerdo a que llegaron los infanzones de Obanos y los reyes nabarros de la dinastía de Champagne en 1237, y el que en 1342 impondrían las Juntas de Gernika al señor consorte de Bizkaya. Acuerdo entre los vascos y un príncipe de dinastía extranjera; al que admiten cuando creen inútil la resistencia; pero obligándole a reconocer y respetar la organización tradicional del pueblo vasco, organización democrática, en la que el príncipe no tiene más atribuciones que las que libremente le conceden sus súbditos; y conservando éstos la plenitud de su soberanía y libertades, a través de sus Juntas y Diputaciones, y garantizadas por su Fueros. Hoy llamaríamos a esto Constitución; en aquel entonces, los vascos se limitaron a vivirla.

Pero con tener esa significación común, el Pacto de Araba marca el hito divisorio de la evolución documental hacia la democracia popular consuetudinaria. Porque, si el Fuero General de Navarra supone, por un lado una acción casi exclusivamente nobiliaria, y por el otro una reacción contra un rey que ya gobierna; y el Fuero de Bizkaya supondrá una acción plenamente popular, que fija libremente las funciones que se atribuyen al Señor; el Pacto de Araba ocupa exactamente el término medio entre ambos.

En primer lugar, actúan conjuntamente los nobles y el pueblo. Así lo dice el preámbulo, cuando menciona por su nombre a algunos de los señores más prominentes, y desde luego mezclados en las aventuras de la corte castellana, como eran los Mendoza, Ayala, y Salazar, y después alude: "Todos los otros fijosdalgos de Alava, así ricos homes e infanzones, e caballeros, e clérigos, e escuderos fijosdalgo, como otros cualesquier cofrades que solían ser de la Cofradía de Alava". Persiste aún aquella diferenciación social que recoge el Fuero de Navarra, incrustada en la tradicional igualdad vasca por influencia extranjera; pero actúan ya conjuntamente todos los cofrades, sean caballeros, fijosdalgo, o no lo sean.

En segundo lugar no es la reacción contra un príncipe que ya gobierna, y es o pretende ser absoluto; sino un acuerdo condicionado al que llegan los habitantes del Señorío con su nuevo Señor. Es verdad que en el documento se utilizan frases de petición; pero aun esta fraseología, cuando el territorio está ocupado por el ejército castellano, es bien significativa. Además, las cláusulas del Pacto no son de petición, sino de transacción.

De ellas, son especialmente de destacar dos. La segunda, que establece la libertad de impuestos⁷; y la novena, que fija las garantías judiciales⁸. Ninguna aparece tan perfectamente redactada como lo estará en el Fuero de Bizcaya, e incluso en otros documentos vascos; pero lo importante es que la institución existe, y se reafirma frente al rey castellano cuando éste domina militarmente Araba. Estas dos instituciones bastarían para valorar el significado del Pacto entre arabatarras y el rey castellano.

Frente a ellas es preciso reconocer esa distinción y sumisión de los *collazos*, que no aparece en documentos jurídicos posteriores de Bizcaya y otras regiones vascas. Pero vuelvo a repetir lo que constituye la idea central de este trabajo: nada de esto debe inducirnos a calificar erróneamente el Pacto de Araba; es preciso situarlo en su época, unirlo a sus antecedentes inmediatos; es preciso compararlo con documentos coetáneos, y no con documentos posteriores. Es una transacción, con el territorio ocupado militarmente; y por esto recoge un estado social influido por Castilla, semejante al que existía en la Navarra del Fuero General, influida por la monarquía francesa.

El Pacto de Araba constituye por eso el hito divisorio en la curva que se inicia en 1237 y culminará en 1452. Todavía los documentos escritos siguen recogiendo una distinción social, pero ya actúan conjuntamente los supuestos nobles y la masa popular. Un paso más, y tendremos la democracia popular que recogen los documentos bizkainos. Hito divisorio que también se revela en el valor político del Pacto, como acuerdo transaccional ente los arabarras y el Rey de Castilla, forzado por las circunstancias bélicas.

Es lamentable que nuestros primeros documentos legislativos sean siempre la expresión de una protesta vasca contra una invasión extranjera; porque recogen y petrifican un estado anormal e híbrido, en que las instituciones autóctonas pugna por sobrevivir a la imposición de las extrañas apoyada en la fuerza militar. Pero quizás en ese mismo detalle resida su mayor valor; siempre que los contemplemos situándolos bien en su época y en las circunstancias de hecho que los rodearon.

El Pacto de Araba en 1332, pues, tiene todavía mucho de común con los documentos nabarros anteriores. Y simboliza mejor que ninguno la segunda etapa documental de nuestra lucha por las libertades ciudadanas, cuando el pueblo actúa junto a los nobles en esa defensa contra un rey extranjero.

7. "...que otorgamos e tenemos por bien que los fijosdalgo hayan el fuero de Soportiella para ser libres e quitos ellos e sus bienes de pecho..."

8. "...que el Merino o justicia que habieremos de poner en Alava, que sea fijosdalgo natural e heredado e raigado en Alava, e non de las Villas; e que non pueda redimir por pago a ninguno, ni prender ni matar a ninguno, sin querelloso e sin juicio de Alcalde, salvo ende si fuere encartado, e si alguno fuere preso con querelloso, que dando fiadores raigados de cumplir de fuero, que sea luego suelto: tenemoslo por bien e otorgamoslo; pero si alguno ficiere maleficio atal porque merezca pena en el cuerpo, tenemos por bien que lo pueda prender el Merino, y no sea sacado por fiadores".

EL CUADERNO PENAL DE BIZKAYA, EN 1342

Cierra esta etapa y marca ya el cambio hacia la tónica popular de la siguiente, el primer documento jurídico bizkaino, redactado en 1342. Impropiamente llamado "Cuaderno Penal", tiene para mí una significación política tan destacada que con razón podríamos considerarlo como una Constitución rudimentaria en el sentido moderno de la palabra.

Para comprender bien esta significación es preciso situarlo históricamente, y por ello recordar sus antecedentes históricos. Acabo de señalar como, cortadas prácticamente las regiones occidentales vascas del tronco común desde que en 1200 las tropas de Alfonso VIII de Castilla habían llegado a Gipuzkoa y forzado el pacto que, al aceptar como señor al monarca castellano, desgajaba esta región del Reino de Navarra, Araba en cierto modo y sobre todo Bizcaya, cobran desde entonces una personalidad internacional tal, que ha inducido a veces a creer que siempre estuvieron separados totalmente del Reino nacional vasco. Pero al cobrarla, sus señores se ven absorbidos por el vórtice de la corte castellana, hacia la cual convergen y divergen según vayan los acontecimientos de la lucha fundamental, de la lucha entre Navarra y Castilla, entre vascos e hispanos.

Hubo un instante, en agosto de 1254, que estuvo a punto de lograrse de nuevo la unidad confederal del Estado Vasco, cuando el Señor de Bizcaya, Diego III, se presentó en Lizarra con el propósito de confederarse con Teobaldo II de Navarra y Jaime de Aragón contra Alfonso X de Castilla; y sobre todo cuando, el 6 de septiembre de 1255, acordó la alianza militar su hijo y sucesor Lope VI Díaz de Haro. Pero la paz de 1256, al mantener la situación de hecho, aseguró para siempre el desgajamiento de esas regiones occidentales, y la desviación de sus Señores hacia los intereses y rencillas de la corte castellana.

Como consecuencia de ello, se apartan también la conducta e intereses de los Señores y del pueblo de Bizcaya. Aquéllos se preocupan más de vaivenes de la política vecina; y el pueblo es gobernado por medio de sus autoridades de elección popular, las Juntas y los Alcaldes. De esta duplicidad y desvío proceden la necesidad de fijar por escrito las atribuciones del Señor, como había sucedido antes en Navarra con las del Rey; pero esto se hará en un momento posterior, cuando la evolución general de los acontecimientos ha madurado el triunfo de los nobles sobre el rey, y el pueblo va tomando posiciones.

El propio Lope VI, tras la paz de 1256, interviene activamente en la Corte de Castilla, defendiendo las aspiraciones reales de Sancho IV frente a las mantenidas por los Infantes de la Cerda. Pero después pelea con el nuevo monarca por razones de política internacional, pues el Señor bizkaino defiende la alianza con el monarca aragonés frente a las nuevas tendencias francesas que predominan en la Corte; esta enemistad le acarrearán la muerte a traición el año 1288, en la ciudad de Alfaró, a manos del propio monarca castellano. En el acto las tropas castellanas invaden al Señorío de Bizcaya, y ocupan las ciudades vascas de Haro, Trebiño, Miranda, Gasteiz y Orduña, varias de ellas en tierras de Araba, por entonces tan ligada a la suerte del Señorío bizkaino; pero no consiguen apresar al heredero, Diego IV, quien halla refugio en el Reino de Aragón y desde allí inicia la lucha contra Castilla, lucha en la que le sorprende la muerte. Planteando el problema de la sucesión, el Rey de Castilla pretende imponer la candidatura de Doña María, hermana de Diego IV, quien estaba casada con un noble castellano y sería fácil juguete de Sancho IV de Castilla; pero los bizkainos, pese a la ocupación

militar de gran parte de su territorio, proclamaron como Señor a Diego V, tío de Diego IV, también exiliado en tierras de Aragón y en guerra contra las tropas castellanas.

En 1295 recuperó Diego V el Señorío, salvo las ciudades de Orduña y Balmaseda, que le fueron devueltas en 1308, tras un acuerdo negociado entre el Señor de Bizkaya, el Rey de Castilla, y las Juntas de Bizkaya. Objeto principal del mismo fue la sucesión del Señorío, que el monarca castellano insistía debía pasar a Doña María, a lo que accedió Diego V en perjuicio de su hijo; las Juntas se resistieron, mas a la postre dieron su aprobación y proclamaron como futura Señora a María I, casada con el infante castellano Don Juan. No se equivocaron en sus recelos. Proclamado Señor en 1309, sólo se ocupó de la regencia de Castilla que compartió hasta su muerte en 1319; y su hijo, Juan el Tuerto, a su vez se dedicó a capitanear uno de los dos viejos bandos que violentamente se disputaron la dirección y privanza del joven monarca castellano, Alfonso XI. De tal modo que en 1327 se repiten viejos sucesos; de nuevo el Señor de Bizkaya es asesinado a traición, esta vez en Toro, por orden del Rey castellano; de nuevo sus tropas invaden las tierras de Araba y de Bizkaya; y de nuevo ha de huir al exilio la heredera del Señorío, la futura María II.

La primera consecuencia de esta invasión la acabo de examinar; es el Pacto de Araba con Alfonso XI de Castilla. En Bizkaya se desarrollan los acontecimientos de distinta manera. Exiliada en Laburdi, la heredera del Señorío contrae matrimonio con otro infante castellano, Don Juan Núñez de Lara; juntos intentan la liberación de Bizkaya; y en respuesta, el año 1334, un importante ejército castellano de ocupación domina la tierra llana de Bizkaya, las Encartaciones y la tierra de Ayala, en la ocupación más extensa que padeció el país. Mas el pueblo bizkaino resistió la ocupación militar; y la situación del ejército castellano fue tan violenta que el año siguiente, en 1335, Alfonso XI pactó con María II y su esposo "que el rey dejase a D. Juan Núñez el señorío de Vizcaya desembargadamente; et que se non llamase señor de Vizcaya en las sus cartas según que antes se llamaba".

Bizkaya quedó libre; pero Bizkaya recordaba los sucesos pasados, Bizkaya conocía el ejemplo de Navarra, Bizkaya sabía que el nuevo Señor era extranjero y desconocía la organización política bizkaina, contraria a la castellana. Nada tiene, pues, de extraño que, al presentarse pocos años después a los nuevos Señores ante la Junta de Gernika para ser proclamados, tenga lugar el acontecimiento histórico y se redacte el instrumento político a que me estoy refiriendo.

El mismo Proemio del llamado Cuaderno Penal, con simple sinceridad, nos dice lo que sucedió:

"Era de 1380 años (1342 de la era cristiana). Estando Don Juan Núñez e Doña María nuestros Señores en las Juntas de Guernica, seyendo juntados cavalleros, escuderos e fixos dalgo de Vizcaya, llamados a Junta General e tañidas las cinco bocinas; y estando Pedro de Adam de Yarza, e Gómez González de Villela e Iñigo Pérez de Lezama e Ruiz Martínez de Albiz e Juan Galíndez de Muxica Alcaldes de Vizcaya, e el dicho Señor D. Juan les hizo pregunta en como avian de pasar con él e con su Prestamero en razón de la justicia, e otro si en razón de los montes qué derecho avía en ellos, e de los Fueros de Vizcaya quales son, porque finquen establecidos para los que agora son e serán de aquí en adelante, e los dichos Alcaldes e cavalleros e escuderos e fixos dalgo, le pidieron merced e son e serán de aquí en adelante, a los dichos Alcaldes e cavalleros e escuderos e fixos dalgo, le pidieron merced e son estos que aquí dirá e dieron e les otorgó".

Es decir, el nuevo Señor de Bizkaya, extranjero e ignorante del régimen bizkaino, pregunta a sus autoridades repre-

sentativas cuáles son sus derechos como tal Señor; y los bizkainos le responden. ¿Qué diferencia hay entre este hecho y documento, y la promulgación de una Constitución moderna? Sólo una: que los bizkainos se limitaron a poner por escrito lo que venían practicando tradicionalmente.

No interesa entrar en el análisis detallado del documento. Sólo advertiré que, precisamente porque las atribuciones que tenía el Señor de Bizkaya eran casi exclusivamente las penas que ejercía entonces a través del Prestamero, el contenido principal del documento es una enumeración de delitos y de penas; por eso confunde al lector y se le ha estimado como un simple Cuaderno Penal, olvidando su valor político e histórico. Destacaré también que en esa enunciación penal se recogen ya algunas de las garantías procesales del derecho bizkaino, en orden a los plazos que se conceden al acusado para presentarse.

En el Cuaderno Bizkaino de 1342 se reconoce por última vez la actuación destacada de algunos bizkainos, junto a las autoridades populares; y en su contenido se recoge también una diferencia social. Pero aun así y todo, ya no se trata de nobles al estilo castellano contemporáneo, ni siquiera al estilo navarro de Fuero General; se habla de "cavalleros, escuderos e fixosdalgo", en forma parecida a la enunciación del Convenio de Araba de 1332, pero de carácter general. Y sobre todo, es bien significativo que las únicas personas mencionadas nominalmente sean los alcaldes de Bizkaya, elegidos por el pueblo, a los que se da también papel prominente a la hora de contestar.

Esa vigorización democrática aumenta al estudiar el contenido del documento. No se habla ya de privilegios de los infanzones o de los *fixosdalgo*; se trata de normas procesales, en realidad de garantías que afectan por igual a todos; se trata de penas que castigan también por igual a todos; y sólo por excepción algún precepto se refiere sólo a los *fixosdalgo*.

Pero su característica principal es que no obedece a una lucha entre los vascos y un rey o señor que pretende ser absoluto, en la que se llega a una transacción. Es un acto de soberanía, en que los súbditos fijan sus atribuciones al Señor.

EL FUERO DE AYALA DE 1373

Muy pocos años después se redacta el fuero general de una comarca pequeña, enquistada entre Bizkaya y Araba, la Tierra de Ayala. Es un Fuero que en la evolución que voy siguiendo, se adelanta a los acontecimientos; pues en realidad constituye la primera redacción popular del derecho consuetudinario vasco, en forma semejante a como se hará después en Bizkaya; aunque todavía tenga alguna reminiscencia de la etapa histórica anterior, y recoja también el comienzo de la reacción contra las luchas banderizas. Por eso merece una atención especial en este momento.

Es difícil indagar el origen de esta comarca, que probablemente en su origen formó parte del Señorío de Bizkaya, cuando éste a su vez integraba el Reino nacional vasco. El hecho es que a mediados del siglo XIV constituía un minúsculo Estado independiente, organizado a la manera bizkaina; con unas Juntas Generales, que se reunían anualmente en Saraube; con unos Alcaldes elegidos por las mismas; y un Señor nominal, entregado a las banderías de la corte castellana. Uno de estos Señores fue Fernán I Pérez de Ayala, padre del famoso Canciller Don Pero López de Ayala; juntos tomaron parte principal en la guerra fratricida por el Reino de Castilla, entre Pedro el Cruel y Enrique de Trastámara; y ante-

riormente figura Don Fernán entre los nobles que firman el Pacto entre los cofrades de Alfonso XI de Castilla. Su vida fue larga y agitada; y ya viejo, regresa a su tierra nativa para morir. ¿Fue el ejemplo de los bizkainos el que animó a lo ayaleses en 1373? ¿Fue que Don Fernán intentó ejercer funciones del real señorío al estilo castellano, provocando la reacción de los ayaleses? ¿Fue simplemente que les preguntó cuál era la organización jurídica de la Tierra, tal como lo había hecho Juan Núñez de Lara? No lo sabemos, ni tiene especial importancia; el hecho es que, reunidos en la Junta General de Saraube el Señor, los alcaldes de la Tierra, y los ayaleses todos, de común acuerdo redactaron por escrito sus costumbres tradicionales.

En el Proemio del documento se dice literalmente que fue el Señor quien un día otorgó aquellos fueros a la Tierra. Sin embargo, de su contenido y letra se deduce que en su casi totalidad proceden del derecho consuetudinario. Y digo en su casi totalidad, porque una quincena de artículos (del 75 al 90) están tomados literalmente del Fuero Real castellano, y a veces en contradicción con otros preceptos del Fuero de Ayala; lo que nos indica que en las conversaciones o quizás discusiones que precedieron a su redacción, el Señor insistió en que fueran insertos aquellos preceptos que había conocido en la corte castellana, y los ayaleses cedieron como transacción aparente para mejor garantizar la fijación de su derecho tradicional; así vemos que el artículo L consuetudinario concede igualdad de derechos sucesorios a los hijos naturales, mientras el artículo LXXXVIII les relega siguiendo la legislación castellana; no es arriesgado pensar que estos preceptos castellanos no se aplicaron jamás de hecho, que fueron una mera condescendencia hacia el Señor. Todos los demás artículos recogen el derecho consuetudinario tradicional.

Es decir, en una forma en cierto modo semejante a lo que había sucedido en Bizcaya el año 1342, también los ayaleses redactan su derecho consuetudinario en presencia del Señor. La diferencia es que Don Juan Núñez de Lara era un noble castellano, y Don Fernán Pérez de Ayala era un vasco influenciado por sus muchos años en la corte de Castilla.

Todavía conserva el Fuero de Ayala una reminiscencia de tiempos pasados; pues si bien su proemio no habla de infanzones ni de señores que redactan el documento, en su contenido a veces recoge una diferencia entre hidalgos y peones semejante a la que existía en el Cuaderno Penal de Bizcaya. Por lo demás el Fuero de Ayala se adelanta en muchos años a su época. Es el pueblo ayalés, reunido en Junta General y con sus autoridades populares al frente, quien redacta su derecho consuetudinario. En cabeza del documento se sienta el hecho de la independencia del Señorío, su distinción absoluta del Reino de Castilla, y su hermandad con el Señorío de Bizcaya⁹. Las autoridades políticas que recoge son la Junta General y los Alcaldes, ambas perfectamente democráticas y en su más pura forma vasca. Y su contenido abarca tanto el derecho penal y procesal, como el derecho privado.

El Fuero General de Navarra contenía también títulos y libros dedicados al derecho privado; pero en muchos de sus artículos las instituciones se desfiguraban para beneficiar sólo

a las clases nobiliarias. El Fuero de Ayala es el primer documento jurídico vasco que recoge nuestra institución familiar, nuestro caserío, nuestra libertad de testar, en su verdadera significación, vasca, igual para todos. Corresponde, pues, al futuro Fuero Viejo de Bizcaya de 1452, al que se adelanta casi un siglo; de ahí su principal valor histórico. Porque al ser así, puede servirnos de excelente indicio para pensar que esa es la organización política y privada de aquel entonces en todos nuestros Estados y comarcas; por diversas razones circunstanciales, los documentos jurídicos del siglo XIV son parciales, obedecen a momentos de gran convulsión, de presión militar, de turbulencias; son pactos políticos, o preceptos penales; que no recogen la tradicional organización del pueblo vasco, ni siquiera la vida privada de sus familias. El Fuero de Ayala, quizás por la pequeñez del territorio, quizás porque es redactado en momentos de calma, sin más excitación que el regreso de su Señor anciano que casi ha olvidado las costumbres seculares de su país nativo, recoge esa vida política y esa vida familiar; y al hacerlo, nos ofrece un espejo de aplicación general.

Los preceptos del Fuero de Ayala, salvo los quince antes indicados, recogen el derecho consuetudinario vasco. Y lo recogen con tanta fidelidad, que aun incorporan ciertas desfiguraciones transitorias, como esa distinción entre peones e hidalgos que aún persiste, aunque está a punto de desaparecer definitivamente; su transitoriedad está demostrada en el mismo hecho de que las instituciones básicas, que en el Fuero General de Navarra beneficiaban exclusivamente a los nobles, en el Fuero de Ayala tienen ya aplicación general¹⁰. El derecho del Fuero de Ayala es típicamente vasco; y se centra en torno a las Juntas y al caserío familiar.

Pero a su vez ha sido redactado en una época de intranquilidad interna, cuando comienzan a manifestarse las luchas banderizas que provocarán la reacción popular contra los nobles, reflejada en los documentos legislativos que constituyen la tercera etapa general del derecho escrito vasco. El hecho de haber sido redactado el Fuero de Ayala en este preciso momento hace que, adelantándose en su conjunto a toda etapa, sin embargo contenga algunas disposiciones características de la misma; son las que regulan la lucha contra los delincuentes a base del apellido comunal.

LAS ORDENANZAS DE HERMANDAD CONTRA LOS BANDERIZOS

Estas feroces guerras banderizas, que durante unos cien años ensangrientan el suelo vasco, son precisamente las que permiten anular ese transitorio predominio de los señores en nuestra vida política y jurídica.

Su origen está envuelto en la penumbra, que narraciones más o menos pueriles confunden¹¹. En realidad debieron tener su origen remoto en aquella clase guerrera que se formó en Euzkadi durante los siglos de constante lucha contra los invasores, influidos más tarde por las costumbres y hábitos feudales que se importaron de Europa: esos infanzones que luchan contra el poder que quiere ser absoluto de los reyes extranjeros que llegan a Euzkadi. Pero inmediatamente las

9. "Capítulo I: Sobre el Señor de Ayala el Rey de Castilla ha Señorío sobre todo lo que ha en sus Reynos, Más el Señorío de Ayala, es así como el Señorío de Bizcaya ca fueron hermanos; y Bizcaya era Señorío a su parte e Ayala el suio, e los Reynos de Castilla e de Leon non ha tierra que haya esta manera, salvo Ayala e Oñati, que es del Señor de Guevara. Otrosi Alava solía ser de los Cofrades, e non del Rey, fasta que gela dieron al Rey Don Alfonso el que venció la de Belamarín".

10. Así la libertad de testar se consagra sin limitación alguna en el precepto XXVIII: "Otroi todo hombre o muger estando en su sana memoria puede mandar todo lo suio o parte dello a quienquisiere por Dios, e por su alma o por servicio que le fizo".

11. La más popularizada es la consigna Lope García de Salazar, protagonista y narrador de estas luchas, en sus *Bienandanzas e Fortunas*.

luchas banderizas arrancan, o al menos se recrudecen, de la guerra fratricida que se desarrolló en Castilla entre Don Pedro el Cruel y sus hermanos bastardos durante el segundo tercio del siglo XIV, guerra que tuvo constante repercusión en el Señorío de Bizcaya y comarcas cercanas, y en las que tomaron parte todos los señores vascos radicados en la corte castellana. Fueron unos años de contienda sangrienta, en la que participaron por uno y otro bando los *jauntxos* de los tres Señoríos occidentales vascos, a veces cambiando de partido; todo ello hubo de crear, o de avivar, los rencores banderizos.

Que llevan la tea fratricida por todo el país, desde el Nervión al Adour, en una espantosa lucha en que los asesinatos e incendios se suceden de generación en generación; vengando los hijos a sus padres fenecidos; transformando los caseríos en casas-torres de batalla, y en general alterando la paz del país, la paz de los pacíficos ciudadanos, ajenos a tales intereses y luchas, que además ven en peligro su libertad por los privilegios que pretenden arrogarse los banderizos, por la diversidad de clases sociales.

Este hecho es justamente el que da pie a nuestros antepasados para afianzar su libertad y democracia. Si los documentos jurídicos que hasta ahora hemos examinado suponen la lucha entre los nobles contra el Rey extranjero en defensa de la libertad tradicional, con la colaboración posterior del pueblo, los documentos que vamos a examinar ahora revelan la lucha del pueblo contra esos nobles en defensa de esa misma libertad. Se trata de la acción colectiva de las Juntas Generales; que declaran vulgares delincuentes a los *jauntxos* banderizos, e inician su persecución.

La primera reacción tiene lugar en Gipuzkoa, quizás por ser la zona más dañada por las continuas incursiones de los banderizos, algunas de las cuales partieron de Bizcaya para dar un golpe de mano en Laburdi. Y su Junta General aprobó en 1375 la primera Ordenanza Penal contra los banderizos, que en 1377 fue modificada. Pero su éxito debió ser casi nulo, a juzgar por lo que nos cuenta el Proemio de la Ordenanza aprobada por la Junta General de Bizcaya en 1394.

Esta última es la más importante, por ser modelo de otras varias, y porque nos revela la misma esencia de esta lucha entre el pueblo y los nobles. Comienza diciendo con simplicidad: "En el nombre de Dios amen. Por que la mayor parte de los del condado de Vizcaya assi de las villas como de la tierra llana, aviendo grande amor e deseo de justicia por los malfechores que en la dicha tierra avida e ha...". Más adelante se incluyen dos escritos del Señor, Enrique III de Castilla y I de Bizcaya; en el primero consta de los bizkainos, a través de sus procuradores, le habían expresado su deseo de redactar unas Ordenanzas de Hermandad, "por razon que y en la dicha tierra se facia muchos maleficios e de mucha guisas e los malfechores eran muchos"; en el segundo aclara quiénes son estos malfechores, cuando dice que se le han presentado quejas de ser las Ordenanzas contrarias al Fuero, por parte de Juan Alonso de Mújica, Gonzalo Gómez de Butrón y Martín Sanz de Leguizamón, es decir los banderizos bizkainos.

El pueblo estaba decidido a dar batalla y reafirmar sus derechos. Y la Junta General de Bizcaya se reunió en Gernika el día 22 de septiembre de 1394, con asistencia de los Alcaldes del Fuero "Martin Ochoa de Labeiro, e Martin Iñiguez de Eriasti, e Iñigo Saenz de Iburguren, e Juan Saenz de Urresti", del corregidor y del prestamero, para aprobar la Ordenanza de Hermandad, e iniciar la lucha armada contra los banderizos. Esta había de ser violenta y larga; pero aquí nos interesa el carácter de esa Ordenanza.

Los banderizos habían alegado que sería contrafuero; es decir que la acción del pueblo hería sus supuestos privilegios. Y el pueblo dice que tienen derecho, soberanía diríamos hoy, para dictar aquella Ordenanza; y declara en ella *malfechores* a los supuestos nobles. El pueblo decide, y los nobles son declarados delincuentes; he aquí el gran jalón en la evolución jurídica que venimos siguiendo.

El ejemplo de Bizcaya es seguido inmediatamente por los Señoríos cercanos. El llamado Fuero de las Encartaciones, aprobado el mismo año de 1394, y la Ordenanza de Hermandad aprobada el año 1397 por la Junta General de Gipuzkoa, son reproducción casi literal de la Ordenanza bizkaina; mostrando así una comunidad de acción que revela también algún precepto de la Ordenanza¹². Para entonces estaba ya organizada la persecución de los banderizos en forma más simple por el Fuero de Ayala de 1373. En Araba tardaría más en organizarse, y sólo en 1417 se aprueba su primera Ordenanza.

El sistema de estas Ordenanzas es sencillo: por un lado se castiga con gravísimas penas los delitos corrientes en las luchas banderizas; y por otro se organiza un sistema colectivo de persecución, que se llama el "apellido". Es decir, cometido cualquier hecho delictivo y dada la voz de alarma, salían en persecución de los malhechores todos los habitantes del pueblo, uno por cada casa, hasta llegar al pueblo vecino a cuyos habitantes traspasaban la persecución, salvo si iban ya al alcance de los fugitivos. Es una policía popular, que dirigen los alcaldes de hermandad, elegidos en la Junta General.

Un siglo más o menos duró la lucha. Al principio los banderizos, bien pertrechados y organizados, se burlaron de la condena; y las penas fueron más simbólicas que efectivas. Pero lo fundamental es el principio que esta lucha encierra; el principio de la soberanía popular, de la igualdad para todos, tradicional en el pueblo vasco y algo desfigurado en los últimos tiempos por influencias extrañas.

Uno de los delitos especialmente creados nos revela ese espíritu. Es el contenido en el precepto 5 de la Ordenanza bizkaina, que castiga con la pena de muerte a quien hiera a otro en la Junta General o ante cualquier autoridad popular, y con la pérdida de la mano derecha a quien simplemente saque un arma o profiera amenazas en esos lugares. También es de citar como delito típico el contenido en el precepto 40, que castiga a los *homes andariegos*: es decir, a los profesionales al servicio de los señores banderizos, planta parásita ajena al país, y a él llegada como consecuencia de estas luchas¹³. Como estos, se podrían citar otras muchas modalidades banderizas recogidas en la Hermandad. Pero repito que lo fundamental es su espíritu, esa reafirmación de los valores populares frente a los aparentes privilegios nobiliarios.

A mediados del siglo XV se reformaron las Ordenanzas. Así lo fueron las de Gipuzkoa en 1457, las de Araba en 1458 y 1463, las de Ayala en 1469, y más posteriormente aún se suceden otras. Mas para entonces ya estaba ganada la batalla, y el Fuero Viejo de Bizcaya recoge ese triunfo popular.

12. Así dice el precepto 10 de la Ordenanza bizkaina: "Item qualquier que acogiere en su casa a acotado alguno de Vizcaya o de Guipuzcoa o de las Encartaciones o de otro logar qualquier que sea aqueude de Ebro...".

13. Es posible que entre ellos se contaran los últimos desechos de aquellos mercenarios que produjo en toda Europa la Guerra de los Cien Años, y que llegaron a la Península a tomar parte en la lucha fratricida entre Pedro el Cruel y Enrique de Trastámara.

EL FUERO VIEJO DE BIZKAYA, AÑO DE 1452

El día 2 de junio de 1452 se reunieron en la iglesia de Santa María la Antigua de Guernica los alcaldes de fuero de Bizkaya, el corregidor representante del Señor, Enrique II de Bizkaya y IV de Castilla, y una veintena de personas a quienes “todos los vizcainos estando en su Junta General de Idoibalzaga, que les leyeron e dieron su poder a ellos para que en uno con el oidor o corregidor ordenasen e escribiesen las dichas franquezas e libertades e usos e costumbres e fueros e albedrío que habían los dichos vizcainos”¹⁴. Fruto de su labor fue la redacción del llamado Fuero Viejo de Bizkaya: poco conocido habitualmente por la generalidad de los vascos, incluso eruditos, pues su sustitución un siglo más tarde por el Fuero de 1526, que ha llegado hasta nosotros, ha hecho que sus preceptos tengan sólo un valor histórico.

Pero este documento encierra ya en su articulado la perfecta expresión de la democracia vasca. Al fin y al cabo está redactado justamente en el momento en que el pueblo acaba de afianzar su triunfo sobre el rey y sobre los nobles. Viene a cerrar esa evolución documental que se inicia con el Fuero de Navarra en 1237.

Su prólogo apenas si revela la verdad histórica. Nos habla de la necesidad que había de escribir los Fueros y costumbres, pues “por non estar escritos recibían muchos daños e recrecían muchas cuestiones”; nos habla del acuerdo tomado por “todos los vizcainos estando en su Junta General” a fin de escribirlos; nos habla del origen tradicional de dichos Fueros, “que, como tal el dicho corregidor bien sabía, los vizcainos como habían sus privilegios y franquezas e libertades e otros fueros que eran de albedrío y no estaban escritos”. Afirmaciones que se repiten una y otra vez. El documento no nos dice más; pero bien fácil es interpretarlo, a poco acostumbrado que se esté al estilo de la época, especialmente el utilizado en los documentos anteriores que he venido analizando.

Estamos ya en presencia de una constitución escrita, de origen netamente popular. No es una concesión arrancada al nuevo rey de origen extranjero tras una lucha, ni siquiera un pacto entre el rey y los nobles; es el pueblo de Bizkaya el que acuerda redactar su ley fundamental, designando al efecto unos ciudadanos que recojan el derecho consuetudinario y lo pongan por escrito. Tampoco es un documento cuya iniciativa la hayan tenido los señores, la clase guerrera dirigente; han sido todos los bizkainos reunidos en Junta General los que han acordado su redacción, redacción que llevan a cabo las autoridades populares y una veintena de ciudadanos elegidos popularmente también.

Y es lógico que así fuera. El Fuero Viejo viene a cerrar un proceso, que en Bizkaya se inicia en 1342 cuando el nuevo Señor de origen castellano, Juan Núñez de Lara, pregunta a

los bizkainos qué derechos le corresponden como tal; el acceso al Señorío por vía de herencia de los monarcas castellanos no altera la situación; pero la lucha entre el pueblo y los banderizos da lugar una y otra vez a reclamaciones mutuas, en orden a la determinación del derecho consuetudinario aplicable y las nuevas normas penales de emergencia dictadas al crear la Hermandad. Por eso, al triunfar el pueblo, decide redactar su ley fundamental para dejar en claro la situación en lo futuro.

Confirma estas apreciaciones la parte final del documento, cuando tras enumerar todo su articulado, el escribano da fe de la Junta General celebrada el día 21 de julio de 1452, “so el árbol de Guernica do se acostumbra a facer la Junta General de Vizcaya”. A ella acuden de nuevo los alcaldes, el corregidor y los comisionados para la redacción del Fuero, más el prestamero, su lugarteniente, y algunos merinos —autoridades judiciales que no tenían misión alguna en la redacción del fuero, pero debían darle posterior ejecución— “e otros muchos escuderos e fijosdalgo e homes buenos de la dicha Vizcaya”. La Junta, como relata el acta, se celebró con todo el ceremonial tradicional, una vez “las cinco bocinas tañidas”. En ella dieron cuenta los comisionados del mandato recibido, y de como lo habían ejecutado; y sometieron el documento preparado a la consideración de los presentes, para “que viesen y catasen las dichas leyes e fueros e derechos e usos e costumbres”. Al efecto dio lectura de las mismas un escribano; y una vez examinadas por Junta.

“...todos a una voz e de un acuerdo e consejo dijeron que habían por buenos e justos e derechos los dichos fueros... e otrosi que mandaban e mandaron así a los dichos alcaldes como al prestamero, o merinos, e otras cualquier personas del dicho condado que de hoy en adelante e aun fasta confirmar las dichas leyes... usen por ellas e juzguen e determinen por el dicho fuero e leyes en él contenidos cualesquier o cualquier pleitos civiles o criminales...”.

Es decir, estamos en presencia explícita de una aprobación popular de la ley fundamental de Bizkaya, por su Junta General, en uso de sus facultades soberanas.

Y si del aspecto formal pasamos al contenido del Fuero Viejo de Bizkaya, veremos contenidas también las principales instituciones democráticas del derecho tradicional vasco. Quizás alguna de ellas esté mejor redactada en el posterior Fuero de 1526, pero su esencia la encontramos desde 1452. Son 219 artículos, que recogen en gran parte el derecho civil, penal y político del Señorío. Todos ellos de origen consuetudinario; como revela su contenido, y la misma redacción utilizada para iniciarlos: “Otro si dixeron: que havian de Fuero, uso, e costumbre, y establecian por Ley...”.

Al igual que hacía el Cuaderno de 1342, gran parte de sus disposiciones se refieren al derecho penal y procesal criminal. Tanto enumerando una serie de delitos y sus penas respectivas, como determinando las normas procesales para perseguirlos. Estas disposiciones son las que más nos interesan, pues encierran en embrión la enunciación de algunas de esas garantías humanas que más tarde perfeccionó el Fuero de 1526 y hoy podemos parangonar con los máximos adelantos de la libertad individual en aquellos tiempos y aún en siglos posteriores. Así tenemos el artículo LII, según el cual “aunque por pesquisa pareciere que alguno o algunos han fecho el tal maleficio, el juez non pueda prender al tal o tales malfechores sin que primeramente sean llamados según Fuero de Vizcaya...”. El artículo LIII cuyo encabezamiento es suficientemente explícito: “Que los llamados que se presenten sobre algún delito, non puedan ser acusados de otro fasta

14. Los alcaldes presentes fueron Fortún Saenz de Villela, Iñiguez Martínez de Zuasti, Iñigo Saenz de Iburguren, Pedro Martínez de Albiz y el lugarteniente Ochoa de Gorostiaga en representación del Alcalde Diego López de Anuncibay. El corregidor lo era Pedro González de Santo Domingo. Y los comisionados Juan Saenz de Meceta, Juan García de Yarza, Juan de San Juan de Avendaño, Ochoa Urtiz de Susunaga, Pedro Saenz de Salazar, Pedro Ortiz de Aguirre, Martín Saenz de Asua, Gonzalo Ibáñez de Marquina, Gonzalo de Aranzibia, Ruiz Martínez de Aranzibia, Ochoa López de Urquiza, Ruiz Martínez de Albiz, Martín Ibáñez de Susunaga, Pedro Ibáñez de Albiz, López González de Agüero, Diego de Asua, Pedro de Garay, Martín de Medieta, Pedro de Uriarte, Sancho Martín de Gori, Ochoa Guerra de Lejarrazi, y Sancho Urtiz de Urandoaga. El escribano Fortun Iñiguez de Iburguren dio fe de sus actuaciones.

estar libres del por que fueron llamados". Y sobre todo el artículo LXIII, primera versión escrita vasca de la institución más tarde conocida habitualmente como *habeas corpus*, que dice así:

"Otro si que habían de fuero e uso e de costumbre que el prestamero ni merino alguno non prendiera ni tomare a persona alguna, sin mandado de juez, ni tuviere preso en su poder después que por el juez por cuyo mandado fue preso le fuere mandado soltar..."

Precepto y fraseología que se repite en el artículo LXVI, cuando establece la excepción de esta garantía en el caso de ser cogido un delincuente in fraganti, o se tratase de un "home andariego e de mala fama". En los dos artículos se utiliza la misma frase: "sin mandado de juez competente".

Como novedades al derecho escrito de Bizcaya aporta el Fuero de 1452 unos pocos pero fundamentales artículos políticos, y numerosos de carácter civil.

Entre los políticos destaca el art. 1, que se refiere al juramento que debe prestar el nuevo Señor. Comienza diciendo claramente que la sucesión puede ser "por muerte de otro Señor que de primera era antes de él o por otro título cualquier que sea"; pocos años después los bizkainos iban a poner en práctica esta modalidad al destituir a Enrique II de Bizcaya y proclamar como Señora a Isabel I, antes de que lo hiciese el Reino de Castilla. En cualquier caso, el nuevo Señor debe, "venir por su persona propia a Vizcaya, e allí les ha de hacer su juramentos e prometimientos", con un protocolo que detallan los artículos siguientes; caso de ser de menos de catorce años, deberá hacer este juramento al cumplir tal edad. Súmamente interesantes son también los artículo 4, que determina la exención de todo tributo salvo los que el mismo Fuero determina, y 6, relativo al servicio militar, redactado ya en forma que ha de popularizar el Fuero de 1526:

"Otro si dijeren que los caballeros e escuderos e fijosdalgo, así de las villas como de la tierra llana del dicho Condado de Vizcaya siempre usaron e acostumbraron de ir cada e cuando el Señor de Vizcaya los llamaba, sin sueldo alguno, por cosas que a su servicio los llamase fasta el árbol Malato que es en Lujando. E si el Señor con su Señoría les mandase ir allende el dicho lugar del árbol Malato que el Señor debe dar el sueldo de dos meses, si hobiesen de ir aquende los puertos e para allende los puertos tres meses..."

El art. 12 ratifica esta libertad militar el negar todo servicio marítimo y sujeción a almirante alguno.

También consta en el Fuero Viejo, art. 15, la famosa disposición de que: "Otro si, cualquier carta que el Señor de Vizcaya diere contra fuero de Vizcaya que sea obedecida e non cumplida". Precepto que, de forma mucho más confusa que en el Fuero de 1526, extendiendo también el art. 215 a las bulas y disposiciones eclesiásticas, de las que habían intentado abusar recientemente los banderizos y otras personas.

Basta con los preceptos indicados para dar el mejor índice de lo que significa el Fuero Viejo de 1452 en orden a nuestras tradicionales libertades ciudadanas. Los preceptos políticos más destacables del Fuero de 1526 constan ya en el Fuero Viejo: y por ende el *habeas corpus* vasco tiene una antigüedad escrita de más de dos siglos con respecto al universalmente conocido *bill* inglés de 1679.

Pero el Fuero de 1452 contiene además numerosos artículos, casi la mitad de su total, relativos a la vida civil del pueblo bizkaino; que garantizan las instituciones básicas de su régimen social y familiar. Así se regula con precisión el sistema troncal de los bienes, la herencia a base de la libertad de

testar... etc. Son aspectos que no me interesan directamente en este estudio, pero que también, en su universal igualdad social, son prueba del avance logrado.

En resumen, en 1452 ha triunfado el pueblo vasco y ha afianzado sus instituciones tradicionales democráticas, tras setenta años de paz y sedimentación jurídica. Pero pocos años antes, en 1512, acontece en Nabarra un suceso trascendental en la historia vasca, que parece ajeno a esta evolución documental del derecho vasco, pero que nos sirve como indicio precioso para comprender que el afianzamiento popular había sido universal a todo Euzkadi, y que la organización política y jurídica que se vivía en Nabarra no es la recogida por el Fuero de 1237 sino que corresponde exactamente a la reflejada por el Fuero bizcaino.

LA "CAPITULACIÓN" DE NABARRA EN 1512

El Fuero de Bizcaya de 1526 supone la madurez sistematizada del triunfo popular plasmado en el Fuero Viejo, tras setenta años de paz y sedimentación jurídica. Pero pocos años antes, en 1512, acontece en Nabarra un suceso trascendental en la historia vasca, que parece ajeno a esta evolución documental del derecho vasco, pero que nos sirve como indicio precioso para comprender que el afianzamiento popular había sido universal a todo Euzkadi, y que la organización política y jurídica que se vivía en Nabarra no es la recogida por el Fuero de 1237 sino que corresponde exactamente a la reflejada por el Fuero bizcaino.

Tiene lugar ese suceso con ocasión de la conquista de Nabarra por las tropas del duque de Alba, cumpliendo ordenes del rey Fernando V de Aragón. Sus aspectos externos son bastantes bien conocidos. Las maniobras diplomáticas del rey aragonés que fracasan; la concentración de tropas en la frontera riojana; la invasión iniciada el 21 de julio; la ocupación sucesiva de las principales ciudades nabarras; la retirada de sus Reyes a los territorios ultrapirenaicos; el Manifiesto de Fernando de Aragón, y la Bula papales que alega después para encubrir su rapiña... Nabarra está vencida y ocupada militarmente: ¿qué puede oponerse a su anexión por el monarca español triunfante? Tan sólo queda el pueblo de Nabarra.

Y como el pueblo era quien gobernaba en Nabarra, a él se dirigió el rey aragonés, y en su nombre el Duque de Alba. No otro objeto tiene el manifiesto político del 31 de julio, ni las Bulas papales posteriores; tratan de convencer al pueblo nabarro para que abandone la causa de su rey y se adhiera al conquistador. Pero fracasan las insinuaciones; pasado el primer momento de estupor y alejado hacia los Pirineos el grueso ejército invasor, la retaguardia se agita y el pueblo comienza a dar señales de vida; hay peligro de una revuelta popular que corte las comunicaciones y atrape en los valles norteos a las tropas castellano-aragonesas; y el Duque de Alba suspende de momento la persecución del ejército real nabarro, para descender desde los Pirineos hacia la capital del Reino, hacia Iruña.

Y en Iruña convoca a las autoridades locales y a los principales vecinos; a quienes conmina para que presten juramento como leales vasallos al "Católico Rey de España mi Señor". Pero no lo hace ordenando, haciendo uso de la fuerza y supremacía que le da su triunfo; trata de convencerles y les ruega que lo hagan, para lo cual alaba las cualidades de Fernando: "De derecho divino y humano es obedecer a los mayores y ninguno hay en nuestros tiempos entre los príncipes cristianos y moros a quien se deba acatamiento y obediencia como al Católico Rey de España mi Señor"; y termina: "os ruego y encargo me jureis por vuestro rey y mi señor natural al Rey nuestro Señor y de le ser vasallos; eso haciendo de más hacer lo que sois obligados, haréis a su Alteza servicio y él guardaros ha vuestras costumbres, buenos fueros y privilegios, así como yo os vos lo he jurado".

El discurso no impresionó a los presentes, que pidieron tres días de plazo para deliberar entre sí antes de responder. Y al cabo de ellos respondieron poniendo dos condiciones. La primera que “estaban prestos de le tomar Rey e Señor, mas que por Rey natural no podían en cuanto que el otro era vivo a quien tenían jurada naturaleza”. La segunda “que ser súbditos estaban prestos par a le jurar; mas que vasallos no podían ni lo debían jurar”... “que vasallo se entiende aquel a quien el Señor podía tratar bien o mal como a él le pareciese, pero que el súbdito debe ser bien tratado de él”; y le recuerdan “pues tenían privilegios de mucha antigüedad de no ser llamados sino súbditos y pues que él les había confirmado sus franquezas, que esta era la principal, no les traspasase”.

Esta digna contestación dada por los habitantes de Iruña al general en jefe del ejército conquistador, revela todo el temple y madurez democrática del pueblo vasco. No les arredra su fuerza, no les arredra el saberse vencidos; y, acatando los hechos inevitables tal como son, reclaman sus derechos tradicionales con serena firmeza.

El licenciado Villafraña, Alcalde del ejército castellano-aragonés, trató de convencerles entonces de como debían tomar como Rey natural al aragonés, repitiéndoles los alegatos de las supuestas Bulas papales. Los nabarros no replicaron, porque era inútil; se limitaron a insistir en que “no perdesen sus franquezas y libertades”. Sus condiciones fueron aceptadas.

Y si el 23 de marzo de 1513 las Cortes de Navarra aceptaban a Fernando como rey en calidad de *súbditos*, el 12 de junio del mismo año juraba Fernando los fueros y libertades de Navarra.

He aquí, pues, otro episodio elocuente de la historia democrática vasca, reflejado documentalmente. Su mayor valor reside en las circunstancias que lo rodean, tras la derrota militar y con el país ocupado. Nada nuevo agrega; los fueros y libertades que jura Fernando son los mismos que se venían jurando y aplicando anteriormente; pero la contestación serena y digna de los vecinos de Iruña revela todo un temple, toda una conciencia; afianzada en una tradición de siglos, que ha superado los transitorios brotes feudales del siglo XIII.

La organización política y jurídica que se vive en Navarra es la misma que recoge el Fuero de Bizcaya. Y, tan pronto como se aleja el ejército de ocupación, al fin en paz tras varios siglos de guerras, irá fortaleciéndose por la actuación normal de la Diputación y las Cortes. Cortes en las que predomina ya la intervención del brazo popular; que llega incluso a modificar expresamente aquellos artículos del Fuero General que beneficiaban a los infanzones¹⁵; bien sea recogiendo las costumbres que guardó e impulsó a la postre el pueblo por encima de la ley escrita, bien sea creando la nueva legislación que se creyó necesaria.

De esta actuación diaria sólo voy a recoger como ejemplo un primer episodio, que corresponde a los días inmediatos a la conquista. Se trata de la Ordenanza XXX de 1514, dictada por el propio Fernando y a los dos años de la conquista, a petición de las Cortes de Navarra:

15. Así, la ley aprobada en las Cortes del año 1688 que después pasó a ser Ley XVI del Título XIII del Libro III de la Novísima Recopilación de Navarra, declaró extensiva a todos los habitantes la libertad de testar, por ser ésta la costumbre práctica frente a la disposición del Fuero General que la restringía a los infanzones en perjuicio de los labradores.

“Por cuanto por importunación de algunos, muchas veces mandamos dar por este reino, muchas cedulas y mandamientos reales nuestros, y los dan nuestros visoreyes e nuestro nombre, en grande agravio de las leyes de dicho reino, y en el de la libertad de aquel, y con lo que antes de agora esta proveído y tenemos jurado; por tanto por la presente ordenamos y mandamos, que las tales provisiones o cedulas emanadas de Nos, aunque sean obedecidas no sean cumplidas, hasta que sean consultadas con Nos”.

Es decir, se trata del reconocimiento por escrito del llamado derecho de sobrecarta, idéntico al pase foral consagrado ya en el Fuero Viejo de Bizcaya y practicado en todos los demás Estados Vascos. Su redacción es semejante, aunque, al proceder del Rey conceda a éste la revisión de sus propias ordenes antiforales; y dio pie a la actuación futura de las Cortes nabarras, que las permitió salvar y hacer progresar su régimen democrático, pese a la conquista y unión personal con el Rey de España.

EL FUERO DE BIZKAYA DE 1526

Con razón se considera el Fuero de Bizcaya de 1526 como el prototipo de los documentos que consagran la libertad vasca. Por su contenido y por su forma constituye un avanzado monumento de democracia política y garantías individuales.

Sin embargo, no se olvide que pudo escribirse este Fuero porque en Bizcaya se vivía consuetudinariamente un sistema político democrático y un sistema jurídico a base de libertad. Sistemas generales tradicionalmente a todo Euzkadi, y afianzados durante los tres últimos siglos en una lucha tenaz y constante contra influencias extrañas, que los documentos escritos atestiguan desde el Fuero de Navarra de 1237 al Fuero de Bizcaya de 1526.

Comienza éste con una frase que se ha hecho popular:

“So el arbol de Guernica, do suelen hacer las Juntas Generales de este Muy Noble y Muy Leal Señorío de Vizcaya, a cinco días del mes de abril, año del Nacimiento de nuestro Salvador Jesu-Christo de mil e quinientos e veinte e seis años”.

So el Arbol de Guernica... Tradición de siglos, democracia afianzada, seguridad.

En esa fecha se reunieron los “Fieles, Procuradores de los Concejos, y Ante-Iglesias de dicho Señorío”, cuyos nombres se detallan en el mismo Fuero¹⁶. Y una vez reunidos,

“entre otras cosas hablaron y platicaron, como el Fuero del dicho Señorío de Vizcaya, fue antiguamente escrito, e ordenado en tiempo que no havia tanto sossiego, e justicia, ni tanta copia de Letrados, ni experiencia de Causas en el dicho Señorío como el presente (Dios loado) ay; por lo cual muchas cosas útiles se dexaron de escribir en el dicho Fuero, y se usa, e platica por uso, y costumbre”.

16. Fueron los representantes de Mundaka, Pedernales, Busturia, Murueta, Ugarte de Muxika, Arrieta, Mendata, Ajangiz, Arrazua, Ereño, Ibarrangulua, Gautegez, Cortezubi, Izpaster, Machitua, Bedarona, Murelaga, Nabarniz, Gizanburuaga, Mendexa, Berriatua, Zenarruza, Arzabazegi, Xemein, Etxabarria, Amorebieta, Etxano, Barakaldo, Begoña, Abando, Galdakano, Arrigorriaga, Arrankudiaga, Lezama, Erandio, Getxo, Berango, Sopelana, Urduliz, Gorliz, Lemoniz, Maruri, Gatika, Laukiniz, Basigo, Mecaur, Munguia, Fruniz, Fica, Meñaca, Lemona, Yurre, Aranzazu, Dima, Zenaui, Castillo Elexabeitia, Olabarrieta y Ubidea. Con ellos se hallaban el corregidor, en representación de la Señora Juana II.

Por todo ello, entendieron los representantes populares allí congregados que debían mejorarse las leyes del Fuero de Bizcaya “quitando de ellas lo que es superfluo, y no provechoso, no necesario, e añadiendo, y escribiendo en el dicho fuero todo lo que estava por escribir, que por uso, y costumbre se platica”.

Al efecto designaron una comisión compuesta de catorce personas,

“porque entendían, que eran personas Letradas, y estilados en el dicho Fuero, usos y costumbres, Privilegios, y libertades de Vizcaya, hábiles, y suficientes expertos, y de ciencia, y de conciencia, tales que bien, y fielmente ordenarían, y reformarían el dicho Fuero, usos y costumbres, Privilegios, e libertades del dicho Señorío”.

Para que así lo hicieran, les “dieron todo su poder cumplido, y bastante”. Cuatro meses después, el 10 de agosto, se reunía la comisión en Bilbao, y prestaba juramento ante el corregidor. Para entonces ya habían trabajado debidamente en la labor que les había sido encomendada por la Junta General: y los escribanos dieron lectura de las notas por ellos tomadas. Faltaba darles forma definitiva, y para tal misión fueron comisionados el Bachiller Martín Pérez de Burgoa, Letrado del Señorío, Iñigo Urtiz de Ibarguen, Síndico del Señorío, a fin de que: “se juntassen en la Iglesia de Nuestra Señora de Santa María el Antigua de la Villa de Guernica; e dentro en la dicha Iglesia, que hiciessen nuevo libro de todas las dichas Leyes viejas por Títulos, y Capítulos, en orden, en buen estilo”. Así se realizó la redacción final del texto del Fuero de Bizcaya; aprobado al día siguiente por los comisionados designados en la Junta General, en presencia de los Diputados y demás autoridades populares de Bizcaya.

Nótese el procedimiento democrático seguido. Ya estamos lejos de aquellos nobles que discuten y tratan con un rey extranjero que quiere ser absoluto. Esta vez son los representantes de las ante-iglesias bizkainas, quienes discuten la situación y acuerdan redactar un nuevo Fuero. Pero un nuevo Fuero que arranca del derecho consuetudinario; lo dicen en el preámbulo, y lo repiten constantemente en el articulado. Y esa redacción la hace una comisión designada por la Junta General, de hombres entendidos en la materia. Cuya labor aprueba después libremente una nueva Junta General. Si sustituimos el lenguaje de la época por términos modernos, podríamos reconocer en ese preámbulo del Fuero de Bizcaya el de cualquier constitución o código actual.

Su contenido confirma este valor democrático. Consta de treinta y seis títulos, subdivididos en leyes. Si quisiéramos sistematizarlos brevemente podríamos agruparlos en tres grandes secciones. La primera la constituye solamente el Título I, donde se contienen los preceptos de libertad política. La segunda abarca los Títulos III a XVI, más los XXIX y XXX, que desarrollan los preceptos judiciales, tanto de organización como de procedimiento. Y la tercera está integrada por los Títulos XVII a XXVIII, referentes al derecho civil. Los últimos seis Títulos, del XXXI al XXXVI regulan materias algo más heterogéneas.

El Título I es fundamental, y cada una de sus leyes tienen valor eterno, como prueba de la secular democracia y libertad individual de los vascos. Comienza estableciendo la obligación de jurar los Fueros que tiene todo Señor, al suceder en el cargo, o al cumplir los catorce años si fuese menor; caso de no hacerlo en el plazo de un año: “los dichos Vyzcainos, assi de la tierra llana de Vizcaya, como de las Villas, e Encartaciones, e Durangueses no le respondan, ni acudan al dicho Señor” (Leyes 1 a 3). La Ley 4 enumeran cuáles son los tributos que deben pagar los bizkainos, muy pocos; por lo

demás “son libres, y exentos, quitos e franqueados de todo Pedido, Servicio, Moneda, e Alcala, e de otra qualquiera imposición que sea, o ser pueda, assi, estando en Vizcaya, y Encartaciones, e Durango, como fuera de ella”; es decir, la libertad tributaria vasca, conforme a la cual no pagaban más tributos que los previamente aprobados por sus representantes. No menos importante es la Ley 5, que repite la obligación que tienen los bizkainos de prestar servicio militar “fasta el Arbol Malato, que es en Lujaondo”; más allá no tienen obligación alguna, y los que quieran acompañar al Señor deberán ser pagados como mercenarios. Libertad semejante, en cuanto respuesta al servicio marítimo, se contiene en la Ley 9. La libertad de comercio la proclama en términos absolutos la Ley 10. La Ley 11 repite la famosa disposición de “que qualquier carta, o Provision Real, que el dicho Señor de Vizcaya diere, o mandare dar, o proveer, que sea, o ser pueda, contra las Leyes, e Fueros de Vizcaya, directo o indirecto, que sea obedecida, y no cumplida”. La prohibición de todo tormento, dentro o fuera de Bizcaya, en la Ley, está consagrada en la Ley 12. La hidalguía universal de los bizkainos fuera de Bizcaya, en la Ley 16. Y las Leyes 19 y 20 regulan la institución del Juez Mayor de Bizcaya, encargado de fallar los pleitos atinentes a los bizkainos fuera del Señorío.

Ninguna de estas disposiciones son nuevas. Muchas estaban ya recogidas en el Fuero Viejo; y todas proceden del fondo consuetudinario tradicional. Justamente en esto reside su valor.

No voy a detallar los Títulos III a XVI, completados por los XIX y XX, que regulan la organización judicial y el procedimiento. Es la materia que ha recibido mayor perfeccionamiento técnico, si comparamos sus preceptos con los que existían hasta entonces; pero obedecen al mismo espíritu, que fundamentalmente supone la defensa de la libertad individual. Los jueces siguen siendo nombrados por el Señor —es su única atribución—, en la misma forma que se determinaba en el Cuaderno Penal de 1342, aunque ahora se determinen sus categorías y atribuciones con precisión. Se mantiene también como institución básica el emplazamiento de los acusados ante el Arbol de Gernika, a fin de darles una oportunidad de defenderse; salvo las excepciones que expresamente se enumeran, en que la gravedad del delito permite una persecución judicial de oficio. Y, sobre todo, se repite con carácter preciso y absoluto, el famoso precepto contenido ya en el Fuero Viejo y un siglo más tarde consagrado en Inglaterra con el nombre de *Habeas corpus*; está contenido en la Ley 26 del título XI, que dice:

“Trosi dixeron: que havían de Fuero, y establecían por Ley, que ningún Prestamero, ni Merino, ni Executor alguno, sea osado de prender a persona alguna en la Tierra-Llana, sin mandamiento de Juez competente: eceto en aquellos casos que el Derecho permite; assi infraganti delito”.

Tampoco voy a detallar los Títulos XVII a XXVII, en que sucesivamente se regulan las ventas, los trueques, los empeños, las dotes y donaciones, los testamentos, y abintestatos, el cuidado de los menores, los alimentos, las obras y edificaciones, los árboles y frutos, las obligaciones y su pago, los caminos, y las herrerías. Son los preceptos que aún siguen vigentes hoy en día, y han permitido conservar nuestros caseños y familias.

Los preceptos del Fuero de Bizcaya seguirán citándose una y otra vez como ejemplo de nuestra libertad tradicional. El mérito corresponde a todo el pueblo vasco. Los bizkainos del siglo XVI escribieron lo que en aquella época estaban practicando los demás vascos, sin Fuero escrito como en Araba y

Gipuzkoa, o pese al Fuero imperfecto como en Navarra. La evolución del régimen político y jurídico vasco es simultánea y paralela en todo Euzkadi, aunque circunstancias de tiempo y lugar puedan provocar facetas distintas en cada uno de los documentos redactados para defenderlo o recogerlo. El Fuero de Bizkaya es el prototipo de nuestra democracia y libertad, porque se escribió cuando el pueblo vasco había afianzado su victoria.

De la misma época, poco más o menos, es la redacción de los Fueros de Laburdi, 1514, y de Zuberoa, 1520. Ambos tienen como causa inmediata la conquista de Navarra. Y el traslado de sus reyes a las comarcas septentrionales. Y ambas suponen, como en Bizkaya, la redacción del derecho consuetudinario llevada a cabo por sus autoridades propias.

LA RECOMPILACIÓN DE GIPUZKOA EN 1696

Con estos últimos Fueros llega a su cúspide la evolución documental que hemos venido siguiendo. Durante algún tiempo se mantendrá esa madurez democrática, expresada en forma escrita a través de las leyes de las Cortes de Navarra, que recogerán las Recopilaciones de 1623 y 1735. Pero después se insinúa un descenso, debido a influencias de la Unión Personal con la corona de España; este descenso se refleja visiblemente en la Recopilación de Gipuzkoa.

Las Recopilaciones de Benabarra en 1623 y de Navarra en 1735, tienen como núcleo central el Fuero General de 1237, modificado y completado por la leyes posteriores de sus Cortes, que muchas veces han corregido aquellas desigualdades iniciales a favor de los infanzones. Su valor es, pues, práctico; sólo pretendió facilitar el uso de la abundante legislación dictada durante aquellos siglos.

En cambio la Recopilación de Gipuzkoa obedece a un espíritu distinto. No es la compilación de las leyes modernas agregadas a un Fuero antiguo; es la primera redacción escrita que inspiró a los redactores de nuestros restantes Fueros en la baja Edad Media; basta iniciar la lectura del documento para notar la decadencia, los errores, las influencias extrañas. La Recopilación de Gipuzkoa no es un documento redactado por una asamblea vasca para recoger el derecho consuetudinario que quieren preservar, en virtud de su libertad soberana, contra posibles abusos o desconocimientos del Señor extranjero: esta vez sólo se pretende ordenar supuestos privilegios concedidos por el Señor. El contenido podrá ser semejante; pero, al variar el postulado inicial, varía su significado. El proemio de la Recopilación gipuzkoana no nos dice que, reunidas las Juntas Generales, hayan acordado redactar sus costumbres; el proemio nos dice que el Rey ha ordenado a sus funcionarios que comprueben si las leyes que les presentan los gipuzkoanos son copia de las disposiciones reales dictadas por sus antepasados.

Y es que esta Recopilación se redacta a los cinco siglos de haberse verificado la Unión Personal entre Gipuzkoa y el Rey de Castilla, y a los dos siglos de haberse realizado la de Navarra; que además son dos siglos de absolutismo en España, y de lucha sorda y tenaz en Euzkadi, dos siglos en que la confusión va adueñándose de las conciencias. Prueba evidente de esa confusión es el relato que los gipuzkoanos enuncian en el Título I y en el Capítulo I del Título II de su Recopilación¹⁷.

En consecuencia, en vez de afirmar que las leyes que redactan son versión escrita de una libertad tradicional que venían practicando tradicionalmente, recopilan una serie de

disposiciones reales en que se ha reconocido esa libertad tradicional. Me explicaré mejor. En sucesivas ocasiones, planteada una pugna entre los gipuzkoanos y el rey sobre una de nuestras instituciones seculares, el triunfo de aquéllos se ha recogido en un documento firmado por éste en que ha reconocido la institución o libertad tradicional que estaba en litigio; pues bien, a la hora de redactar su Recopilación, en vez de hacerla en virtud de su misma soberanía, recopilan esos reconocimientos reales, en forma tal que las instituciones y libertades recogidas parecen ser privilegio de gratuita merced y no práctica consuetudinaria secular.

No voy a detenerme en el análisis de la Recopilación. Sólo insistiré en que para estudiarla hay que remontarse a la fecha en la que cada una de sus partes fue redactada, al incidente que provocó la lucha y reconocimiento real. En general, carece de derecho privado. Y en cambio regula con minuciosidad la organización política de Gipuzkoa, de sus Juntas Generales y especiales, de tal manera que quizás sea ésta su mayor aportación a la historia del Derecho Vasco: pues es el único documento jurídico vasco que regula el funcionamiento de las Juntas, probablemente porque en la Edad Media se discutían las atribuciones del rey o señor, y ahora lo que ya no se trata de discutir son precisamente las atribuciones y soberanía de las Juntas. Dedicó también bastante extensión al Derecho penal y procesal, arrancando su regulación de las Ordenanzas de Hermandad contra los banderizos.

Sólo voy a resaltar algunas de sus disposiciones, porque siguen garantizando algunas de las libertades individuales vascas más fundamentales, siquiera su redacción no sea perfecta como en otros documentos vascos anteriores.

Tenemos así la libertad de tributación, en el capítulo VII del título II, donde se copia una disposición real del 18 de junio de 1776, fecha en la cual, accediendo a las protestas gipuzkoanas, el rey declaró: "...no es mi intención de echaros, ni pediréis empréstito alguno general ni especial, ni sisa ni otras imposiciones ni tributos algunos que no sean contra vuestros privilegios y exenciones...".

La libertad de servicio militar fuera del Señorío consta en el capítulo I del título XXIV, en que, sin citarla expresamente, se copia una cédula de los Reyes Católicos del 20 de marzo de 1484, en que se dice: "Ordenamos y mandamos, que de esta Provincia ni de los límites de ella, para ninguna parte ni por necesidad alguna que se ofrezca, no salga ni pueda salir gente ninguna por mar ni por tierra por mandato del Rey, ni de otro ninguno, sin que primero les sea pagado el sueldo que hubiere de haber y fuere necesario para tal jornada".

El uso foral, semejante al pase bizkaino y la sobrecarta navarra, se enuncia en el capítulo II del título XXIX, que a su vez copia sin citar una disposición de Enrique IV del 27 de noviembre de 1473:

"Ordenamos y mandamos, que si algún señor o gente extranjera, o algún pariente mayor de esta Provincia o de fuera de ella, so color de algunas Cartas o Provisiones del Rey nuestro Señor, que primero en Junta no sea vistas o por ella, o su mayor parte mandadas ejecutar, o algun merino o ejecutor cometiere alguna cosa que sea desafuero, e contra los Privilegios e Cartas e Provisiones, que del dicho Señor Rey tiene

17. El Título I no contiene precepto jurídico alguno, sino una descripción de la geografía, clima y aun hechos históricos de Gipuzkoa; con bastantes inexactitudes. Y el Capítulo I del Título II, entre otras cosas, repite la leyenda según la cual los vascos proceden de "Tubal, quinto hijo de Jafet y nieto del segundo padre del género humano".

la Provincia, e tentare de hacer algo a algún vecino o vecinos de las villas e lugares; que no consientan hacer ni cumplir semejante ejecución, antes que le resistan, e si buenamente no se quisieren desistir, que lo maten, e a los matadores e heridores, que sostengan todas las dichas villas e lugares de la dicha Provincia, e a su costa se hagan dueños de la tal muerte e heridas”.

Bastan estas tres instituciones, básicas en el Derecho Vasco tradicional, para comprender que, pese a errores y confusionismos formales, la Recopilación de Gipuzkoa sigue reflejando la misma vida política y jurídica. Las tres vienen repitiéndose en los documentos jurídicos vascos; y las tres han tenido su enunciación perfecta y tajante en el Fuero de Bizcaya. Quien lea solamente el texto gipuzkoano, o ignorará su exacto valor, o creará que es un privilegio concedido por los reyes. Sólo si se conoce a fondo el Derecho Vasco, sólo si se compara la institución en sus distintas redacciones, sólo si se tiene en cuenta la fecha en que cada una de éstas fue realizada, podrá valorarse la institución y el matiz de cada texto.

La Recopilación de Gipuzkoa es también un documento de libertad: y justamente para conservarla, sus habitantes suplican y transigen a veces. Son los siglos de apogeo español; y son los siglos en que verificada la Unión Personal, la agresión no es abierta sino solapada. Todo ello va creando ese confusionismo espiritual, mucho peor que la esclavitud y opresión. Los vascos mantienen su libertad, mantienen sus instituciones; pero casi, casi, van dejándose suggestionar por la idea de que gozan de ellas porque así lo quieren benevolmente sus reyes y señores. El ataque directo de esto contra la libertad vasca a finales del siglo XVIII y en el XIX hará despertar sus conciencias. Pero entre tanto, la Recopilación de Gipuzkoa refleja a menudo ese confusionismo.

* * *

Cerraré esta comunicación, resumiéndola en cuatro conclusiones:

1. *El derecho vasco ha sido siempre esencialmente consuetudinario; y sólo se han recogido por escrito algunas de sus instituciones, cuando las circunstancias históricas así lo han exigido.* No se puede estudiar, pues, nuestro Derecho acudiendo solamente a los documentos escritos; sería, por ejemplo, erróneo creer que Gipuzkoa no tuvo Derecho privado, que en Bizcaya no funcionaban las Juntas o en Nabarra las Cortes, y que en Araba no hubo más Derecho que el Penal dictado contra los banderizos, interpretando negativamente los vacíos y silencios de sus documentos forales.

2. *Para valorar cada uno de esos documentos, hay que localizarlo en la época en que fue redactado, y analizarlo a la luz de los acontecimientos históricos que le precedieron y casi siempre forzaron.* Por eso no se puede comparar el Fuero de Bizcaya que es el del siglo XVI, cuando el pueblo gobierna en la plenitud de su democracia, con el Fuero de Nabarra redactado en el siglo XIII, cuando los nobles luchaban contra un rey recién llegado de la Francia que pasaba del feudalismo al absolutismo monárquico, o con la Recopilación de Gipuzkoa que a fines del siglo XVIII enumera una serie de disposiciones reales con criterio confuso.

3. *Esos documentos suelen recoger aquellas instituciones tradicionales que en un lugar y momento dados se hallan en peligro; o crear una institución que sirva de protección a todo el sistema jurídico tradicional.* Así, por ejemplo, el Fuero de Nabarra, el Fuero de Ayala y el Fuero de Bizcaya se preocupan mucho de regular las instituciones en torno al caserío familiar y su sucesión, precisamente porque en aquellos siglos se hallaba en apogeo la recepción del Derecho Romano que imponía en toda Europa el sistema de las legítimas hereditarias, contrario a la esencia de nuestra organización jurídica. La institución del Pase Foral —que ya se apunta en el juramento de Juana II y Felipe de Nabarra el año 1329, se redacta con toda precisión en el Fuero de Bizcaya, es objeto de leyes especiales en Nabarra, Araba y Gipuzkoa, y pasa a la Recopilación de este Señorío—, fue la garantía que las Juntas Vascas crearon para salvaguardar todo el sistema jurídico tradicional frente al absolutismo imperante en los Estados de donde procedía su nuevo rey o señor; mientras éste fue vasco, habituado a nuestra tradición, no fue necesario un precepto de esta índole; la institución surge al llegar reyes o señores extranjeros. Y ese precepto del Fuero de Bizcaya, repetido después en la Recopilación de Gipuzkoa, que consagra la universal nobleza fuera de Euzkadi de un pueblo que acaba de vencer y anular a sus nobles, es también la defensa instintiva que asumen cuando la Unión Personal con el rey de Castilla les hace relacionarse a diario con otros pueblos donde la nobleza concede privilegios.

4. *Por último, los Fueros en realidad no han sido fuente del Derecho Vasco; en cuanto no son fuente creadora, sino simplemente reveladora de unas instituciones que ya existen.* En otros países, la ley escrita crea el Derecho; en Euzkadi, cada uno de los Fueros se limitó a recoger un Derecho ya existente, y a recogerlo sólo en mínima parte, a causa de razones históricas circunstanciales.

New York, agosto 1948