

La irretroactividad de la Ley en los Fueros

En las primeras leyes godas no se encuentran definidas estas causas pasadas y conclusas, las *causæ finitæ* de los romanos. En el Código de Eurico se habla de ellas; el cap. 277, sobre prescripción extintiva de treinta años, dispone se aplique a *omnes causas, sen bonas, sen malas, quæ intra XXX annis definitæ non fuerint*, donde late el *ad hunc pendentibus* romano, y prohibió que las conclusas se admitiesen en juicio, así como las leyes anteriores al 451, en que murió su padre, Teodorico I.

Tomando la idea, y no la extensión, del Derecho romano, si aparecen definidas en la *Lex romana Wisigothorum*, que luego se llamó erróneamente Breviario de Aniano, que dió Alarico, título II, § 2, se dice que son *illas que iam vel sententiis definitivis vel transactionibus decisæ sunt*, y tanto esta disposición como las posteriores de Recesvinto restringen el concepto de negocios conclusos romano, que era más amplio.

Recesvinto derogó las leyes romanas, deteniendo la tendencia romanista, que no triunfó legalmente, sino doctrinalmente, en nuestra patria. Son muy conocidos los términos de su disposición Ley 8, título 5, libro IV: *De remotis alienarum gentium legibus: Aliene gentis legibus ad exercitiam hutilitatis inbui et permittimus et optamus; ad negotiorum vero discussionem et resultamus et proibemus... nolumus sive Romanis legibus sen alienis institutionibus amodo amplius convexari*. Martínez Marina juzga (1) que los visigodos no ignoraron la legislación romana sobre irretroactividad; señaladamente lo ve en la Ley 8, título 4, libro II, y en la Ley 1, título 5, libro III, más completas y mejor expuestas en los Códices latinos que en el Fuero

(1) O. c., página 247.

Juzgo castellano, y Affolter confirma esta opinión (1). En materia penal la irretroactividad es reconocida (2), pero si la nueva disposición es beneficiosa para el reo, aunque no se aplique a lo ya juzgado, si se aplica al juzgar aún a lo ya hecho: "Daquí adelante non sea ninguno del palacio del Rey, nin del convento de la santa religion, echado de su ordra, ni del servicio dela casa del Rey o por fuerza del poderio descomulgado, salvo si la culpa fuese manifesta o fuese publicada por verdadera delante de todos." (3).

Ya indicamos la intervención general en la elaboración de las normas germánicas, y está haciendo revivir pasados recuerdos en los pobladores de la Península y renacerá espléndidamente en los gloriosos Concilios y Cortes. En el IV Concilio de Toledo, c. 75, se dice: *Id cum gentis consulto decrevimus*, y en el XVI, c. 10, *ad universis Dei sacerdotibus palatio senioribus, clero, vel omni populo dictus est*, haciéndose la promulgación ante el pueblo, que estaba presente y asentía. Recesvinto dice en la Ley 4, tit. 1, libro II: ... *trono coram universis Dei sacerdotibus, sanctis cunctisque officiis palatinis, docante Deo adque favente audientium universali consensu...*

El principio de sólo disponer para el futuro, recogido en las leyes godas, aparece en los acuerdos sancionados en las Cortes. En las de León de 1020 se decía: ... *talia decreta decrevimus, quae firmitis tenentur futuris temporibus*, y en las del año 1208, *de universorum consensu hanc legem edidi, mihi et a meis posteris omnibus observandam*, y en las de Benavente del 1202: "Conoscida cosa fago saber a todos los presentes, e a aquellos que han de venir "

El principio de irretroactividad actúa calladamente, sin ser expresamente expuesto, sin estar formado su opuesto del derecho adquirido y fundándose no en un claro concepto de una limitación legal, cuando, por el contrario, por su idea de la Ley, robustecida por la Iglesia, y por su forma antigua de elaborarla, ésta es muy fuerte e impone su imperio exclusivo, si no sólo apoyándose ya en el senti-

(1) O. c. en página 131 dice de Recesvinto: "augenscheinlich sich der vollen Bedeutung des intertemporalen Privats echtes bewusst war".

(2) Ley I, tit. 5, libro III. "Ningun ome non ose casar ni ensuciar per adulterio con la esposa de su padre o con alguna que es del linaje de su padre ó de su madre ó con pariente de su mulier fasta quarto grado, fueras enoe aquellas personas que eran ya ayuntadas por mandato del príncipe antes que esta ley fuese hecha, que non deuen aver esta pena por esta ley " Chindasvinto.

(3) Ley I, tit. I, libro VI.

miento de la libre personalidad, respetando el derecho de la persona.

La naciente nacionalidad española, aún no consciente de su destino, establece bien firmes los principios de su constitución real y genuina, no verbalista ni en el papel; no precisaba declaraciones altisonantes de derechos abstractos, para que fuese real la efectiva garantía de la igualdad ante el Derecho, con el sometimiento de todos a la Ley. Así habían dicho, para su gloria y nuestro orgullo de ser españoles, en el VIII Concilio de Toledo (año 683, VIII-I-II): "Damos facultad a todos para que muerto el príncipe y aun en vida suya puedan ventilar y seguir contra él sus causas y negocios, pleytear como conviene y alegar en juicio libremente todo lo que pertenezca a su derecho, porque de tal manera queremos conciliar *el respeto y veneración a la dignidad humana que jamas se deje de observar escrupulosamente la justicia de Dios.*"

Sagrados fundamentos de la patria, ¡con qué veneración y respeto te descubrimos hoy, cuando aspiramos a ser dignos de ellos y continuar el destino tan gloriosamente iniciado, con la dignidad humana respetada y la justicia observada y temida! Esa dignidad es el nervio de la raza, es la hombría con que España ha seguido su destino, nuestra mayor gloria y nuestro más difícil e imperioso deber.

En tiempo posterior de mayor poderío real, en el Fuero Real, a pesar de declararse en él que el Rey es puesto "por mandamiento de Dios" y de establecer una pena de cien maravedises al que hablase mal del Rey difunto, se dispone (1) que "si alguno hobiese alguna demanda contra el Rey, pida la merced en su poridad que gelo enderesce, e si no gelo, quisiere el Rey enmendar, digagelo ante los homes de su Corte, e si pa esto no lo quisierè enmendar, pueda gelo demandar público asi como pertenece a pleyto, e como es derecho. ca en tal manera queremos guardar la honra del Rey, e que no folgamos a ninguno su derecho".

Los Fueros municipales también contienen referencias a la aplicación de la norma en lo futuro. Es decir, que a pesar de corresponder muchas veces a instituciones genuinamente populares y encarnar, aunque torpemente expresados muchas veces, el Derecho vivo, el contrastado por la realidad práctica y la vida diaria, cuando se reducen a escrito y éste es aprobado por el Soberano o señor, es corriente el que se inserte la referencia general de que valdrán para presentes y

(1) Ley II, tit. II, libro I.

futuros, sin que contengan preceptos de adaptación a un Derecho anterior que a veces no existía concreto o no se referían a él, y las más de las veces continuaban, bien por ser sólo la nueva forma escrita, o bien por ser nueva redacción, como nueva edición corregida de una carta o fuero primero, o ser el Derecho anterior el entonces común de España, no el romano, así llamado, sino el Fuero Juzgo (1), que regía y estaba vigente como supletorio de la especialidad de los fueros municipales que habían roto la unidad (2).

El Fuero de Logroño, dado por Alfonso VI en 1095 y luego confirmado y dado por Sancho el Calvo a Vitoria en 1181, dice: *Facimus hauc cartam ad illos populos de Lucronio omnibus praesentibus et futuris...*

En el segundo Fuero de Sahagún del 1152, dado por Alfonso VII por la necesidad de reformar el anterior, dado por Alfonso VI en 1081, y de cortar y terminar las cuestiones promovidas por los vecinos contra las pretensiones feudales del Monasterio de Sahagún, se dice por aquel Monarca que hubo "de enmendar los fueros que habien es de les dar fueros porque vivan *daqui adelante* tambien los que sean agora como los que vengan despues", y en el célebre y apreciado Fuero de Cuenca, dado por Alfonso VIII el 1190, se dice que obliga *tam praesentibus quam futuris*.

Sería un error creer que los principios básicos que hemos señalado de respeto a la dignidad humana, y con ello el derecho personal y el de que las leyes sólo se dan para el futuro, fuese algo, en cierto sentido, mecánico que implicase que las leyes prohibitivas absolutas o de expulsión del campo jurídico de una realidad social anterior no se aplicasen al Derecho existente.

Así, por ejemplo, el derecho de manería, sobre los siervos (3) libertados que morían maneros o estériles, a virtud del que los bienes de su peculio y, en todo caso, los adquiridos por donación hecha a los mismos pasaban a su antiguo señor o patrono o herederos de éstos, tal derecho, que chocaba con la conciencia jurídica y que ya había sido limitado en la Carta-puebla de Melgar de Suso, que ordenó que el

(1) Dado como fuero a Córdoba, mi patria chica, el 4 de abril de 1241, después de conquistarla San Fernando.

(2) El Especulo, ley 1, tit. 5, libro V: "Como el fuero despana antiguamente fué todo uno en tiempo de los godos e por gual razón vino el departimiento de los fueros."

(3) Sunvuet. "Histoire et theorie de la saisine héreditaire", 1852. París, página 182: "De la succession des main—mortables—".

señor no tornase "en mañería más de cinco sueldos é una meaja, cuando fué, al fin, abolido en el Fuero de León, dado por Alfonso V, y la prohibición repetida en otros fueros, ésta surtió efecto aun habiendo pactos en contra y convenidos antes del nuevo Fuero.

Las consideraciones de reforma legal no son aplicables cuando es una institución entera la que va paulatinamente sustituyendo a otra, y a veces más que una institución, un régimen entero, como por ejemplo el económicomatrimonial, dado que en Castilla va triunfando el de conquistas, gananciales o bienes de ganancia, desde el reparto proporcional del Código Visigodo, al régimen definitivo de partición por mitad, impuesto primero por las costumbres y luego por los Fueros de Cuenca, Baeza, Plasencia, Alcalá, Fuentes y Nájera, y al fin por los Fueros generadores Viejo y Real.

El principio de irretroactividad es reconocido en materia penal en el Fuero Real, y en lo civil encuentra una clara declaración en la Ley 200 de Estilo, que dice: "Si alguno ficiese su testamento, e tal Fuero fuese en el Lvgar que el padre podiese mandar la tercera parte de mejoría a uno de sus fijos, se gela mandase, *e ante que fñase* diese el Rey otro Fuero aquel Lugar, en que se contenia que no podiese el padre mandar mas a un fijo que a otro, si el padre murio en este otro Fuero, e no habia revocado la manda que habia fecho en el testamento... vala la manda fecha en el testamento que fue fecho en el primer Fuero, *ca lo que dice en el Fuero que dio el Rey despues no se extiende a las cosas pasadas e de antes fechas o mandadas o otorgadas, mas a lo por venir.*"

El principio de la movilidad y caducidad de las leyes está también sabiamente expuesto en la 238 de Estilo, que dice: "Otrosi es a saber que cinco cosas son que embargan los derechos escriptos. La primera la costumbre usada, que es llamada en latín consuetudo, si es razonable. La segunda es postura que hayan las partes puesto entre si. La tercera es, perdón del Rey quando perdura en justicia. La quarta es quando faze Ley de nuevo que contraria el otro derecho escripto, con voluntad de fazer Ley. La quinta es quando el derecho natural es contra el derecho positivo que fizieron los hombres."

ANTONIO MARÍN MONROY.

Notario.