

EL EJERCICIO DE LA JUSTICIA EN LA MODERNIDAD HISPÁNICA. UNA APROXIMACIÓN HISTORIOGRÁFICA.

*THE EXERCISE OF JUSTICE IN HISPANIC MODERNITY. A
HISTORIOGRAPHICAL APPROACH.*

Marcela Correa Barboza

Universidad Nacional de Luján –
Instituto Superior del Profesorado Joaquín V. González

Resumen

El tratamiento de la justicia bajo los Austria ha conllevado significativos y abundantes aportes. En el presente artículo nos proponemos acercarnos a las diversas contribuciones historiográficas al respecto: la Historia Social Cultural, la Historia Social del Derecho, la Nueva Historia Política, la Historia de las Mujeres y los Estudios de Género. Los estudios jurídicos, entendemos, deben ser abordados desde una nueva concepción influenciada por los aportes de las perspectivas historiográficas que se mencionaron anteriormente.

Palabras Claves: Justicia - Monarquía Hispánica – Habsburgo – mujeres - historiografía.

Abstract

The treatment of justice under the Austrians has entailed significant and abundant contributions. In this article we propose to approach the various historiographic contributions in this regard: Social Cultural History, Social History of Law, New Political History, Women's History and Gender Studies. Legal studies, we understand, must be approached from a new conception influenced by the contributions of the historiographical perspectives mentioned above.

Keys words: Justice – Hispanic Monarchy - Habsburg - women - historiography.

Introducción

En los siglos XVI y XVII se produjeron importantes modificaciones en el acceso a la normativa y a la justicia en la Monarquía hispánica de los Austria. Esto sucedió debido a que las leyes se imprimieron y que su conocimiento se hizo más amplio y sencillo; además, se incrementó el número de notarios y escribanos entre los profesionales del derecho y las autoridades civiles y eclesiásticas. Estos funcionarios eran esenciales no sólo para llevar al papel todo tipo de acciones privadas sino también para que éstas se adecuaran a las leyes de la Monarquía. De esta manera, el sistema judicial de la Corona se expandió y se reforzó, con lo que contribuyó a la regularización de lo privado y de lo colectivo por la vía de las sentencias (O. Rey Castela, 2021). Acerca del tratamiento de la justicia bajo los Austria se han realizado significativos y abundantes aportes. En el presente artículo nos proponemos acercarnos a las diversas contribuciones historiográficas al respecto. Los estudios jurídicos, entendemos, deben ser abordados desde la nueva concepción de cultura que propone la Historia Social Cultural¹.

Los estudios clásicos, desarrollados desde esta perspectiva han sido de gran utilidad en esta presentación. Ejemplo de ellos son los trabajos de historiadores ingleses como James Casey (1987) y Richard Kagan (1991), y de los investigadores españoles: Juan Antonio Maravall (1979), Bartolomé Clavero (1981/1986), Francisco Tomás y Valiente (1992), José Luis de De Las Heras Santos (1994) y Salustiano de Dios (2013), entre otros.

Los estudios sobre la Justicia en la Modernidad

Algunos historiadores dedicados a la Historia Social del Derecho, entre ellos Bartolomé Clavero (1990), han referido que en la cultura jurídica

1 Los análisis culturales, además de considerarse un recurso básico -que manejan los actores en la acción colectiva- porque dota de significados comunes a dichas acciones (F. Hérítier, 2002), se consolidan como un elemento central en la construcción de las identidades de los individuos y grupos sociales. *La historia social-cultural* ocupó un lugar destacado en las obras de M. Weber y E. Durkheim, y siguiendo esta línea, en sus obras, Foucault (1975) y Habermas (1989) enfatizan en presentar a la cultura como un aspecto simbólico de la conducta social, mientras que Bordieu, aporta una nueva dimensión (o giro) al análisis de la cultura política, a las relaciones entre individuo y sociedad, como dos modos de existencia de lo social, e incorpora el concepto de “habitus” como sistemas de disposiciones (culturales) adoptadas por los agentes sociales a lo largo de su trayectoria social (P. Bordieu, 1991).

de la España postridentina se encuentran aspectos normativos que hunden sus raíces en el pasado medieval, y aún -nos refiere- habrán de resistir a las Luces. Esto quiere decir quasi biense iba gestando e imponiendo un nuevo orden jurídico Monárquicotendiente a escindir cada vez más la justicia laica de los aspectos morales promovidos por la Iglesia en el espacio territorial que denominamos España Moderna, desde los Reyes “Católicos” al advenimiento de los Borbones, el historiador considera que el tejido jurídico bajo medieval conservaba aún vitalidad en esos siglos. Algunos particularismos territoriales y de gentes, que habían caracterizado al derecho medieval, perduraban en los fueros privados que los grupos sociales y de poder esgrimían para eximirse de la jurisdicción pública y ordinaria del rey (J.J. Moresco y J. M. Vilajosana, 2004)². Al respecto de estos particularismos, Jean Pierre Dedieu (2002:11) señala que, partiendo de las características del sistema legal, la nobleza laica, los eclesiásticos y las oligarquías urbanas, trataron de conservar las inmunidades adquiridas a lo largo de los siglos, pleiteando en los diferentes Tribunales del Reino por la defensa de dichos fueros, lo que en última instancia significaba litigar por sus más preciados intereses (tierras, señoríos, honores, privilegios) (D. García Hernan, 2010).

Por su parte, Richard L. Kagan, en un ya clásico libro sobre los Tribunales de Justicia en el reino de Castilla ha comparado al sistema jurídico español con el Laberinto cretense: *“La justicia castellana en los siglos XVI y XVII fue un batiburrillo de leyes confusas y jurisdicciones contrapuestas, con un conjunto de juzgados y Tribunales de justicia tan desordenados que pleitos y litigantes se perdían en una confusa ciénaga jurisdiccional”* (Kagan, 1991:137). No obstante lo expuesto hasta aquí, los procedimientos de la justicia real en la modernidad mostraron avances significativos con respecto al período anterior: los pleitos civiles, que abundaron por estos siglos, garantizaban a las partes en conflicto, Tribunales y magistrados versados en derecho, un proceso con pruebas y una sentencia. Sin embargo, no todos los conflictos se dirimieron en Tribunales y mediante pleitos, puesto que se realizaron muchos acuerdos negociados o de otro tipo y por fuera de la instancia judicial; no fue regla que siempre se arribara a una sentencia, muchas veces las partes (o alguna de ellas) abandonaron las causas porque resultó oneroso en exceso llevarlas adelante

2 El mismo grupo social que interviene decisivamente en la creación del sistema jurídico -los tratadistas- será el que imponga los valores morales que considere adecuado a través de normas que, al mismo tiempo, se adecúen a sus necesidades y propósitos. Todo sistema jurídico genera algún grado de seguridad jurídica, pero es falso que todo sistema jurídico esté por encima de un determinado umbral. Los sistemas jurídicos buscan alcanzar la seguridad del grupo dominante en su más alto grado. De esta manera, la normativa, a través de los juristas, genera mecanismos implícitos de control social e ideológico -de naturaleza moral- que permiten imponer los sistemas de valores, las creencias, las costumbres de la élite. (J. J. Moresco y J. M. Vilajosana, 2004).

o contratar a los letrados adecuados, etc.; por lo tanto, hubo un sinnúmero de razones que hicieron fracasar los pleitos iniciados, y no siempre la justicia reparaba el daño ocasionado al ofendido. También para estos tiempos, tanto la organización como el ejercicio de los procedimientos empleados por el sistema judicial y las sentencias emitidas por los jueces evidenciaron la traza de las relaciones de poder imperante y la trabazón de la justicia con los distintos grupos hegemónicos que se articulaban en la sociedad. (R. Kagan, 1991:137; I. Muñoz, 2017).

En directa concordancia con las relaciones de poder analizadas desde la Nueva Historia Política³, la Razón de Estado⁴ ha sido el centro de discusiones entre los historiadores. Estas discusiones luego derivaron en diferencias sobre la naturaleza del poder y la organización de la justicia y de la política de Estado. Conjuntamente con estas modificaciones en la manera de pensar la política, de definir al Soberano y de organizar la justicia, comienza a cristalizar una nueva concepción objetiva del Derecho que ya se venía manifestando desde el siglo XII: se distingue entre Derecho natural y Derecho positivo, entendiendo que “*el segundo es una creación humana y por tanto está subordinado al Derecho natural divino*” (J. A. Maravall, 1979: 291). Sin embargo, esta nueva forma de cavilar el Derecho en estos siglos en estudio, atribuye a los titulares del poder público la potestad y el deber de establecer y de declarar el Derecho, de hacer justicia positiva⁵. En este punto, la generalidad de los

3 La Nueva Historia Política constituye, sin duda, una de las líneas fuertes de los desarrollos críticos que ofrece la disciplina histórica desde los años setenta. Esta corriente se ha convertido en un importante polo historiográfico que investiga las relaciones complejas y variables que establecen los hombres con el poder e implica prestar atención a los modos de organización y de ejercicio en el ámbito político en una determinada sociedad, y a las configuraciones sociales que posibilitan esas formas políticas y las que, a su vez, son engendradas por ellas (S. Hernández y Leonora, 2013). Barreira (2001) plantea que la historia política se considera configuracional cuando apuesta a una interpretación que, a la vez, se encuentre comprometida tanto con una concepción material de la política como con una concepción radical del peso de la interacción humana en la construcción de la historia (D. Barreira, 2001). En ese análisis, se integran ingredientes culturales y se desarrolla un interés por las “pluriformes manifestaciones del poder y su ejercicio” (X. Gil Pujol, 2008: 12).

4 En la obra “*De la política a la Razón de Estado...*” Viroli sostiene que en el siglo XVI la política comienza a ser pensada como Razón de Estado, es decir, manejar los medios que permiten mantener el poder sobre las personas. Los teóricos que abogan por la Razón de Estado –entre cuyas obras podemos mencionar: *Li libres dou Tesor de Latini* (1266), *Della Ragion di Stato de Botero* (1586), *Commentaria in tres posteriores libros Codicis* de Luca de Penna (1597)- plantean que el objetivo primordial de las monarquías de los siglos XVI y XVII es conservar el poder sobre las instituciones públicas, conservar el Estado admitiendo cualquier medio que resulte útil para alcanzar tal fin. (M. Viroli, 2009).

5 Richard Kagan, en “*Pleitos y pleiteantes en Castilla...*”, estudia las particularidades de los pleiteantes en los Tribunales de Castilla entre 1500 y 1700. En este análisis de los pleiteantes, el autor debe profundizar en las características de los Tribunales de Justicia dado que las apelaciones a los Tribunales superiores sólo podían realizarse cuando el patrimonio en disputa superaba una

tratadistas de los siglos XVI y XVII⁶ coincide en considerar al rey como el verdadero titular de la suprema jurisdicción (*iure proprio*). Antonio Maravall, sostiene que el rey es el originario detentador del máximo poder, pudiendo delegarlo o transferirlo a los funcionarios o nobles parcialmente, con carácter temporal o perpetuo, pero sin abdicar en ningún caso de la potestad suprema que sólo a él es inherente (A. Maravall, 1972). El poder político surgido en la Edad Moderna se asienta sobre esta coincidencia y sobre la base de un común sentimiento de fidelidad al Monarca, por eso el descontento popular siempre deja a salvo la persona del rey (Maravall, 1979). Francisco Tomás y Valiente, jurista e historiador, en su libro *El Derecho penal de la monarquía absoluta (s. XVI, XVII y XVIII)* define la formación política que surge desde fines del siglo XV como contrapuesta a la altomedieval, y considera que en la Modernidad surge un verdadero Estado, es decir una instancia superior de poder, concentrada en torno a la persona del Monarca, y sostiene que:

“El principal factor que proporciona coherencia a tan dilatado período, XVI-XIX, es la Monarquía absoluta como rectora de una sociedad estamental...con los Reyes Católicos se inclina la balanza para un poder real fuerte: legislaron mucho y coherentemente, se esforzaron en aplicar las leyes con los jueces reales, buscaron pacificar el reino, someter a la nobleza y tener una política de unidad religiosa, de imponer la paz y el orden en todo su reino, es decir obediencia a la autoridad soberana...”
(F. Tomás y Valiente, 2001:122).

Ese foco de poder soberano actúa, según el autor, por medio de instituciones dependientes del mismo: órgano consultivo, burocracia, ejército, diplomacia, hacienda, que están dotadas de unidad de dirección y decisión que se personaliza en el rey, vértice de la construcción estatal y titular de la soberanía. En este contexto, sostiene, los personajes que más desconfiaban del rey eran los más cercanos a él, sus colaboradores (F. Tomás y Valiente, 1992). En este contexto, y frente a aquella realidad de la suprema jurisdicción ejercida por el rey, a partir del siglo XVII los tratadistas de la Segunda

cuantía determinada. En su análisis, compara la justicia medieval con la del período “absolutista” y sostiene que en la tradición medieval el magistrado basaba la decisión en su propia estimación sobre aquello que creía justo y apropiado, mientras que “En los pleitos durante el absolutismo, a diferencia de la tradición medieval, debe cumplirse una ley y existe un encargado de hacerla cumplir.” (R. Kagan, 1991: 291-316).

6 Algunos de los principales tratadistas españoles de los siglos XVI y XVII son: Antonio Gómez, Diego de Covarrubias, Matheu i Sanz, Alfonso de Castro, Suarez, Luis de Molina, Antonio Agustín, Gregorio López, Plaza de Moraza, Palacios Rubios, Perez de Salamanca, Giulio Claro; Próspero Farinacio, Villadiego, Hevis, Pradilla, Juan de Hevia de Bolaños, Villadiego de Vascaña y Montoya Castillo de Bovadilla, Vizcaino Pérez y Alvarez Posadilla.

Escolástica española enjuician el poder regio desde su posición en el seno de los territorios del entramado del Imperio español (J.A. Fernández Santamaría, 2005)⁷.

Según estos doctrinarios las concepciones de trascendencia como el bien común, la justicia o la equidad deben ser desprovistas de su vestidura intelectual y reinterpretadas, dado que existe un desajuste entre la normativa y la práctica, una doble realidad: la realidad jurídica y la realidad impuesta de facto. El sector pragmático de los tratadistas y Consejeros del Rey sostiene que, en la práctica, los intereses reales de los súbditos limitan fuertemente la realidad jurídica, y a partir de esta crítica se genera un posicionamiento de los juriscultores que cobra importancia en tanto que, ya desde el siglo XVI, se encuentran en una situación de privilegio en el seno de la sociedad, dado que estaban próximos al centro de irradiación del poder. Esto era así porque, siguiendo a García Marín, la Monarquía Hispánica buscaba rodearse, en materia de Derecho, de hombres que desempeñasen los cargos de justicia con honestidad, pero sobre todo con una preparación adecuada. Estos juristas que se formaron en el Derecho común serán quienes paulatinamente se conviertan en Consejeros técnicos del rey o en aplicadores de la justicia e, inevitablemente, en instrumentos del poder monárquico (J. M. García Marín, 1998: 161-167).

En cuanto a la teoría de la justicia bajo los Austria, historiadores del Derecho, como por ejemplo M. López Díaz (2006), si bien reconocen las modificaciones del sistema en vías a encaminar la justicia hacia un proceso más secularizado, sostienen que aún las sentencias se encuentran impregnadas de las normas morales de la doctrina cristiana, que vía los teólogos juristas impregnó la norma jurídica y que de alguna manera es ese el resabio medieval que hablamos más arriba. Por su parte, Tomás y Valiente afirma que puede hablarse de un teologismo del Derecho secular cuyos supuestos teológicos dan sustento y coherencia al pensamiento filosófico jurídico español (F. Tomás y Valiente, 1992; M. Torremocha Hernández y A. Corada Alonso, 2017). La influencia de los teólogos neo-escolásticos castellanos se manifiesta, en primer lugar, en la teoría de la ley penal porque tanto teólogos y filósofos afirman la obligatoriedad en conciencia de la ley penal justa, y prestan así un

7 Fernández Santamaría estudia el pensamiento político español en el siglo XVI a partir del análisis del Derecho enmarcado en el Estado, la guerra y la paz. En el plano jurídico, que es el que nos interesa subrayar, sostiene el autor los tratados tienen por objetivo explicar la ley natural como un sistema de principios que dirige, corrige y sirve como norma a la ley humana en un contexto en el que las ideas del constitucionalismo medieval y la crisis de este fueron satisfactoriamente superadas. Es decir, después de Carlos V, cuando Castilla se embarca en la tarea de convertirse en el núcleo de un imperio que, a decir de Fernández Santamaría, nunca fue enteramente medieval ni moderno. (J.A. Fernández Santamaría, 1977)

importante servicio al poder real, cuyas leyes justas, en la teoría, obligaban en conciencia a todos (F. Tomás y Valiente, 1990: 87-88).

Consecuentemente, teólogos y filósofos de la época rechazan el derecho de venganza por mano propia y defienden la exclusiva atribución del rey y su justicia⁸, considerando que las ideas de derecho, culpa, delito, expiación, libre albedrío, responsabilidad de conciencia, tan importantes para el Derecho penal, son del dominio mixto de la teología moral⁹ y la filosofía. Acerca de este doble dominio, los autores que seguimos sostienen que la ciencia penal venía elaborando trabajosa, lenta y cuidadosamente desde el siglo XIV una serie de conceptos basados en la jurisprudencia casuística y no en un modo abstracto (F. Tomás y Valiente, 1992; I. M. Melero Muñoz, 2020 / 2023). Es decir, en una jurisprudencia que descansa en dos polos: la doctrina de los autores y la dialéctica, en cuanto al conocimiento de los lugares comunes para argumentar. Según Tomás y Valiente, cada jurista aplica entonces soluciones arbitrarias o anárquicas, y no necesariamente justas, dado que para perseguir la verdad y la justicia utiliza su propio entendimiento, apoyado, por un lado, en la doctrina de las autoridades (Luis de Molina, Gómez, Covarrubias, Gregorio López, Plaza de Moraza, Rojas y Almansa, Hinojosa, Palacios Rubios, Pérez de Salamanca) y, por otro, en su interpretación de la teología moral y la filosofía con relación a las ideas de Derecho. Por tanto, cuando tales conceptos estaban elaborados casuísticamente, y no de un modo abstracto, se partía de lo individual, del caso, y no de la analogía con otros casos. En resumidas cuentas, esto significa que los resultados de un caso no sentaban precedente para la sentencia de casos posteriores (M. López Díaz, 2006). Este sistema o forma de impartir justicia se consolidaría en los siglos XVI y XVII. En este sentido, cobra importancia el aporte de García Marín, quien plantea que al momento de la elección de los ministros y jueces en quienes los soberanos, sobre todo desde los Reyes Católicos, depositarán su confianza, fueron relevantes como criterio de elección los conocimientos jurídicos de los postulantes.

Dichos conocimientos diferenciarán a los letrados y juristas del común de la sociedad, por ello sostiene el historiador que

“Los siglos XVI y XVII no harán más que confirmar en la práctica el reconocimiento oficial de los letrados como un estamento igual en dignidad a la nobleza de linaje. En efecto, en Partidas II, 10, 3 se establece

8 Entre los defensores del ius puniendi podemos mencionar a juristas como Vitoria, Soto, Suárez, Molina.

9 La justicia recibe también aportes de la doctrina moralista de juristas, como los mencionados en la cita anterior, entre ellos, de Alfonso de Castro, que abordó temas jurídicos desde el saber escolástico, encuadrándose así desde la filosofía del Derecho penal.

que ‘la sabiduría de los Derechos es otra manera de Cavallería’ (J. M. García Marín, 1998:148-149).

Por otro lado, si bien los sucesivos movimientos culturales de la Edad Moderna, como la imprenta y la Universidad produjeron la homogeneidad de trato de los problemas jurídico penales, no se produjo una completa uniformidad jurídica, más bien se tendió a romper el bloque del Derecho Común en favor de los Derechos “nacionales”¹⁰. Tomás y Valiente (2001), sostiene que, también, a partir del siglo XVI se constata la influencia de los humanistas en la ciencia jurídica permitiendo una organización de la justicia basada en la búsqueda de un mayor rigor filológico crítico, un más depurado sentido histórico, una sistematización de la ciencia jurídica a partir de una mayor fidelidad a un racionalismo jurídico, donde la constante atención a la práctica será el hilo conductor en el proceso de la jurisprudencia casuística. Fue característico de los Juristas humanistas más destacados citar en sus escritos jurídicos a Tertuliano, Grocio, Bodino, Séneca, Cicerón, Maquiavelo y Agustín, como expresión del saber de la época (F. Tomás y Valiente, 2001). En el siglo XVI, la renovación del escolasticismo sustituyó en España las *Sentencias de Pedro Lombardo por la Summa de Santo Tomás* que se expone en la *Doctrina del Derecho*. Sin embargo, la teoría política española de este siglo considera que las ideas de la Escuela de Salamanca constituyen una manifestación del escolasticismo medieval. (J. A. Fernández Santamaría, 2005:78). En esta coyuntura, los juriscultores Castellanos son, en opinión de Tomás y Valiente, con cierta frecuencia autores o destinatarios expresos de unas ‘Prácticas’ o ‘Summas’ judiciales que rompen con el viejo estilo e incurrir en el género de ‘Prácticas’, adoptan un enfoque dinámico–procesal para las cuestiones jurídicas y como en ellos no hay un deslinde entre los problemas, civiles, mercantiles o penales y los estrictamente formales o procesuales, sus obras son de notable interés para los historiadores del Derecho¹¹. (I. Muñoz, 2017). Al respecto, en la publicación “Herencia y transmisión patrimonial en la Corona de Castilla al inicio de la Época Moderna”, Ofelia Rey Castelao (2021)

10 La jurisprudencia hispana se basaba en el mos italicus (siglo XIV) que luego, al expandirse por el resto de Europa, tomará el nombre mos gallicus. Sus seguidores utilizan el método y la jurisprudencia bajomedieval italiana a partir de textos básicos como las Escrituras, y los sagrados textos romanos, en los cuales descansaban sus razonamientos y argumentaciones. Su objetivo era aclarar textos y expresar opiniones sobre cómo aplicar el texto al caso concreto según los esquemas lógicos de la escolástica. (F. Tomás y Valiente, 1992: 114,142 y 143).

11 En Salamanca aparece la más destacada obra de la literatura jurídica penal. Partiendo de ella y del estudio de los Juristas castellanos: Gómez, Covarrubias, Gregorio López, Plaza de Moraza, Palacios Rubios, Pérez de Salamanca, entre 1570/ 80 se escribe la más antigua práctica penal en castellano, la de Antonio de la Peña, que tuvo como fin adoctrinar a los indoctos, y en 1612 la Práctica criminal de Padilla Barrionuevo. (F. Tomás y Valiente, 2001:130)

analiza los sistemas de herencia y transmisión patrimonial en áreas rurales de Castilla desde el reinado de los Reyes Católicos hasta el final del Concilio de Trento (1563), haciendo eje en la renovación de las leyes civiles y de las normas eclesiásticas en el nuevo marco judicial en el que se resolvieron los conflictos por esos temas

En resumen, a medida que nos adentramos en los siglos de la modernidad, se fueron produciendo modificaciones en torno a la justicia: cada vez con mayor frecuencia, los libros prácticos en materia procesal se escriben en castellano y se reduce el apartado de citas de los doctores, ocupando un lugar subordinado en los márgenes inferiores de los textos. Los escritos muestran erudición pero son obras prácticas y realistas, donde se da cuenta de la experiencia del hombre de Tribunales y tienen un estilo claro. Tanto los especialistas en Derecho como historiadores han coincidido en destacar la raíz religiosa del pensamiento jurídico español o, en otros términos, que la teología moral del dogma católico, impregnó la teoría jurídica, visible en la jurisprudencia y en los fallos de los jueces.

Con respecto a la organización de los Tribunales de Justicia, la historiografía, en líneas generales, señala que el poder político de los siglos XV y XVII, entendido como organización, se desarrolló sobre la base de una maquinaria administrativa compleja y lenta en funcionamiento, pero verdaderamente eficaz: con los Reyes Católicos se impone un sistema de tecnificación judicial, que constituyó una de las características más propias de la organización judicial hispánica. Entre la Corona y los vasallos se interponían las justicias locales y las jurisdicciones señoriales que ejercían en primera instancia y en casos de apelación.

La novedad de este período radica en la reforma y modernización judicial que comienza con los Reyes Católicos y Carlos I: en 1494 a la real Chancillería de Valladolid se añadieron la Chancillería de Ciudad Real, trasladada en 1505 a Granada, y las reales audiencias de Galicia (1480), Sevilla (1493-1526) y Canarias (1526) (O. Rey Castela, 2021); en 1518 se promulga el Ordenamiento de las Cortes de Alcalá y en 1537 las Ordenanzas de las Cortes de la misma ciudad sobre las reformas de las Chancillerías, la Colección de las Ordenanzas de 1543 para los Alcaldes Mayores, varias disposiciones de 1544 sobre pleitos resueltos en alzada y las Ordenanzas sobre Audiencias y Consejo Real de 1554; Felipe II, produce la Real Cédula de 1560 sobre ejecución de justicia por los Alguaciles, la Instrucción de 1593 sobre la jurisdicción y el procedimiento del Consejo de Hacienda, y la Pragmática de 1594 sobre patrimonio familiar inembargable; Felipe III, en 1603, creó la Pragmática sobre organización judicial y procedimiento de la mesta, y la Pragmática de 1615 sobre el acceso de las mujeres a los bienes de Mayorazgo; y Felipe IV dictó las Ordenanzas sobre una nueva organización del Consejo Real de 1621 y una Pragmática del mismo año, obligando a todos los funcionarios a

presentar antes de la toma de posesión de su destino, un inventario de todos sus bienes(I. Muñoz, 2017).

La eficacia de esta maquinaria fue tal, que permitió a la Monarquía Hispánica afirmar, durante más de un siglo, la supremacía sobre las demás monarquías europeas. Esta maquinaria administrativa permitió a partir del siglo XVI y en el XVII atender necesidades nuevas derivadas tanto de la ampliación de funciones que la práctica del poder comportaba, como de la ineludible división competencial que constituía su lógica (J.A. López Nevot, 2005). La mejor formación y profesionalidad de sus jueces y la disponibilidad mayor de instrumentos de consulta, impresos y asequibles, fueron claves para superponerse a la diversidad jurisdiccional y a la escasa cualificación de los jueces inferiores, y para unificar criterios mediante las sentencias que dictaban (O. Rey Castelao, 2021).

Por otra parte, el aumento de los pleitos civiles de las noblezas y de las oligarquías urbanas en los Tribunales Reales, en los siglos XVI y XVII, dio lugar a la especialización de la profesión jurídica de los funcionarios. El aparato de justicia moderno contó con escribanos y notarios que pusieron por escrito las disposiciones particulares sobre la herencia o las acciones de concordia o de inicio de un pleito, y con jueces de los Tribunales Reales, renovados y dotados de formación universitaria y con la posibilidad de utilizar procedimientos que les permitían actuar incluso en primera instancia. Estos profesionales de la justicia fueron quienes se encargaron de los aspectos administrativos y procesales de los pleitos (O. Rey Castelao, 2021).

La historiografía sobre la administración de Justicia hispánica en el período mencionado, da cuenta de los siguientes funcionarios integrando los Tribunales reales: magistrados (jueces ordinarios del rey, jueces de comisión y jueces pesquisidores), *oficiales* (escribanos, notarios, contadores relatores y alcaides, porteros receptores), los *consejeros legales* (solicitador, procurador y abogado) (R. Kagan, 1991). Los Tribunales competían por el poder y el prestigio que significaba tratar un pleito importante, del mismo modo lo hacían los letrados, oficiales y consejeros¹². Esta competencia se complicaba porque la subsistencia de los consejeros y oficiales adjuntos a los Tribunales dependían en gran parte de los “salarios” que les pagaban los litigantes. La rivalidad por el control del mercado judicial en cada ciudad fue intensa y animaba a los litigantes a regatear con diversos Tribunales hasta lograr el mejor trato.

12 Se utiliza el término letrado para hacer referencia a los abogados y jueces dado que el vocablo indica la posesión de un título superior en Derecho. En consecuencia sólo debe considerarse, según el autor, letrados a los abogados y magistrados (jueces) de los Tribunales, quedando exentos de la categoría todos aquellos oficiales y consejeros que no poseyeran dicho título: escribanos, notarios, contadores, alcaides, relatores, solicitadores y procuradores. (R. Kagan,1991:82)

Excepto los magistrados reales y los abogados, todos los demás miembros del sistema judicial podían, como ya vimos, comprar sus cargos¹³, y para ello hacían una importante inversión y esperaban una compensación cuantiosa, una remuneración por sus servicios: llevaban un registro minucioso, legal y permanente de cada paso del litigio, desde la demanda inicial (o citación) a la sentencia final: en el curso del siglo XVI la caligrafía de los oficiales se fue alargando y el número de líneas en una página y de palabras en una línea disminuyó tanto que lo escrito cubría apenas la mitad del papel. Como se les pagaba por página, este truco automáticamente les subió el sueldo, haciendo que en algunos relatos de los pleitos se utilizara gran cantidad de papel (R. Kagan, 1991:60). Kagan sostiene, acerca de aceptar sobornos, que

“la mayoría de los oficiales de los Tribunales se ocupaban de actividades ilegales pero lucrativas como por ejemplo proporcionar a los litigantes documentos falsificados de cualquier clase (los litigantes pagaban según la cantidad de páginas del documento recibido), conseguir testigos falsos, retener pruebas esenciales en pleitos importantes o actuar de intermediarios de los litigantes que trataban de sobornar al juez.” (R. Kagan, 2001: 245)

Para evitar la estafa, la Corona publicó un arancel oficial que especificaba detalladamente la cuantía fijada por extender una instancia, copiar un documento o tramitar un expediente. No obstante estas medidas, los oficiales y letrados continuaron buscando un beneficio mayor a través de la manipulación de las instancias de los pleitos (J. M. Gómez Bravo, 2016). Ello explica, por un lado, la facilidad con que los litigantes podían manejar a su antojo las jurisdicciones de los Tribunales y, por otro lado, nos muestra que los Tribunales eran una especie de empresas que solicitaban todo el tiempo nuevos clientes y nuevos negocios que otorgaran beneficios y prestigio (R. Kagan, 1991: 52-62).

Desde la perspectiva de la Historia de las Mujeres y los Estudios de Género, la participación de las mujeres en los ámbitos de la justicia durante los siglos XVI y XVII ha sido motivo de producciones relevantes. Ya desde los años '80 del siglo XX, surgen investigaciones referidas a temas de justicia y a los aspectos jurídicos de la sociedad Moderna que analizan los procesos judiciales y sus alegatos en clave de relaciones de género. En el año 1986, en el Monográfico publicado por la UAM-España, con el título *Ordenamiento*

13 Para una mayor profundización sobre la venalidad en los oficios y el funcionariado en el Aparato de Justicia en la Monarquía de España en la Modernidad ver Tomos I y II del Libro Homenaje a Domínguez Ortiz (2008)

jurídico y realidad social de las Mujeres (C. Nieto, 1986), se aborda la realidad jurídica de las mujeres en el Antiguo Régimen y bajo el Estado Liberal en España.

La tónica que nutre estos trabajos fue delimitar la capacidad legal que los códigos vigentes en los períodos mencionados (básicamente: Las Partidas de Alfonso X; El Ordenamiento de Alcalá de 1348, Las leyes de Toro de 1505, La Nueva recopilación de 1567 y la Novísima de 1805) atribuían a las mujeres dado que la legislación delimitaba espacios concretos de actuación de ellas en el plano social y judicial. Familia, matrimonio y régimen de propiedad de los bienes se transformaron en objetos de estudio por el colectivo feminista. En esta compilación, Ignacio Atienza Hernández presenta un interesante trabajo: "Las mujeres nobles: clase dominante, grupo dominado. Familia y orden social en el Antiguo Régimen" en el que plantea que a partir de la ideología y cultura (Historia de las mentalidades) pueden explicarse las formaciones económico-sociales. Analiza entonces, desde esta perspectiva, el papel de las mujeres nobles castellanas durante el Antiguo Régimen tomando como caso de estudio la Casa de Osuna. A partir de su análisis, sostiene que las mujeres nobles pertenecen al grupo dominante, y como parte de este grupo, poseen una serie de ventajas, comodidades y privilegios legales propios de su origen que van unidos al ejercicio del poder. No obstante, su pertenencia a la clase dominante, las mujeres nobles en las relaciones intra clase son un grupo social dominado y como tal, su papel oficial se limita a ser curadoras, en caso de viudez son tutoras de sus hijos en su minoría de edad y representantes de los varones en actos oficiales. Como deben obediencia a los varones cabeza de familia, sus únicas salidas son el matrimonio o el convento. Pero cuando accedían al matrimonio, la elección del futuro cónyuge no era libre sino producto de la imposición paterna.

Esta situación generaba todo tipo de infidelidades e ilegitimidades, que en el caso de las mujeres eran reprobadas y castigadas duramente. Nos encontramos, entonces, concluye el historiador, con linajes patriarcales, en los cuales las esposas se incorporan a la familia del marido, cuyo poder se perpetúa a través del control de los bienes, a los que acceden de manera privilegiada los varones (I. Atienza Hernández, 1986: 149-167).

En el año 1995, en la UNED-Sevilla, se publicó *Extracto histórico y panorámica actual de la Condición jurídica de la Mujer*, que es un resumen de los articulados de los códigos que afectaban la vida social de las mujeres durante la Modernidad (VVAA, 1995: 37-69). Por estos mismos años, con una perspectiva histórica, social y cultural de la literatura jurídica, Francisco Tomás y Valiente (1990) compila y publica una serie de trabajos bajo el título *Sexo barroco y otras trasgresiones modernas*. En esta obra, Bartolomé Clavero escribe "Delito y pecado. Noción y escala de las trasgresiones" (pp. 57-90), trabajo en el que realiza una magnífico estudio de la cultura jurídica del

Barroco, que tanto influiría en la construcción de los modelos de los géneros en este período de la Historia.

Ya entrado el siglo XXI, Margarita Torremocha Hernández y Alberto Corada Alonzo (2017) publican *La mujer en la balanza de la justicia (Castilla y Portugal, siglos XVII y XVIII)*, que es una compilación de trabajos de historiadores modernistas sobre el eje Mujer y Justicia dirigida de forma conjunta por investigadores de la Universidad Nacional de Educación a Distancia de Sevilla y la Universidad de Valladolid, en el marco del IV Programa Nacional de Investigación Científica, Desarrollo e Innovación Tecnológica 2008-2012 (HAR2012-31909). Los lineamientos de este monográfico sobre justicia se sostienen en la Historia Social y en la perspectiva de Género aplicados a la Historia de la cultura jurídica. Los editores, se plantean que

“la realidad jurisdiccional de la Edad Moderna nos hace partir de un marco de multiplicidad de jurisdicciones, y por tanto hemos querido abordar la justicia real..., la eclesiástica..., la inquisitorial... y la militar..., en una demostración de que en todas ellas la representación de la mujer es indiscutible” (M. Torremocha Hernández y A. Corada Alonzo, 2017: 10).

Se trata de un trabajo de carácter cualitativo producido por investigadores españoles y portugueses que buscan plantear nuevas miradas en el análisis pormenorizado de expedientes judiciales acerca de la visión social sobre las mujeres que aparecen como delincuentes ante los Tribunales, los estereotipos de mujeres en la Modernidad, las desviaciones de estos estereotipos y el accionar de la justicia frente a estas desviaciones, porque, en palabras de Torremocha Hernández “...la justicia actuó contra ellas, sin miramientos, y en ocasiones con mayor rigor... para corregir conductas que se presentaban intolerables” (M. Torremocha Hernández y A. Corada Alonzo, 2017: 11). La obra contiene una serie de artículos de investigadores modernistas que dan cuenta de diversos casos en las regiones de Castilla y Portugal en los que las mujeres de las noblezas son partícipes activas, reclamando derechos que consideran les corresponden. Las/os autores de los diferentes artículos que conforman la obra, plantean la existencia de disconformidades y disidencias de los sectores más vulnerados de la sociedad –entre los que encontramos a las mujeres- que expresan resistencias, a veces veladas, reconducidas, domesticadas, e incluso reprimidas (Torremocha Hernández, M.- Corada Alonso, A., 2017). Estas líneas argumentales esbozadas aquí para finales del siglo XX y las primeras décadas del siglo XXI, han sido muy estudiadas por las historiadoras feministas para ver la actuación de las mujeres en los Tribunales de la Justicia Moderna.

Conclusiones

La investigación histórica sobre el ejercicio de la Justicia en la Modernidad Hispánica ha sido abordada desde diversos paradigmas historiográficos como son la Historia Social, la Historia Social de la Cultura, la Nueva Historia Política y la Historia de las Mujeres, y que desde todos ellos se han realizado significativas contribuciones. Por su parte, desde los lineamientos propuestos por la Historia de las Mujeres y los Estudios de Género se plantean una serie de conceptos y estrategias metodológicas de diversa naturaleza, provenientes del trabajo interdisciplinar, que, creemos, nutren y complejizan el análisis que deviene de paradigmas más generales. Poner en juego la interacción entre estas diversas perspectivas historiográficas posibilita entender el funcionamiento de la Justicia y el accionar de las mujeres en los Tribunales desde nuevos marcos categoriales y en el contexto de las relaciones sociales, de poder y culturales que tuvieron lugar en los ámbitos de la Justicia, durante la Monarquía de los Habsburgo. La importancia de establecer dichas relaciones radica en comprender que la interacción entre todas ellas forjaron la dinámica social, cultural y patrimonial de los sectores de la élite: sus sistemas de valores, creencias y costumbres arraigadas, y también las resistencias producidas frente a estos sistemas.

Bibliografía

ATIENZA HERNÁNDEZ, I. (1987) *Aristocracia, Poder y Riqueza en la España Moderna. La Casa de Osuna.*, Siglo XXI, Madrid.

REY CASTELAO, O. (2021) "Herencia y transmisión patrimonial en la Corona de Castilla al inicio de la Época Moderna" en *Mundo Agrario*, abril-julio, vol. 22, n° 49, e161. Universidad Nacional de La Plata, Facultad de Humanidades y Ciencias de la Educación. Centro de Historia Argentina y Americana

CASEY, J. (2009) *Familia, poder y comunidad en la España Moderna.*, Valencia, Un. de Valencia Ed.

KAGAN, R. (1991) *Pleitos y pleiteantes en Castilla, 1500-1700.*, Castilla, Junta de León y Castilla.

MARAVALL, J.A., (1979) *Poder, honor y élites en el siglo XVII.*, Madrid, Siglo XXI.

CLAVERO, B. (1993) *Instituciones históricas del Derecho.*, Madrid, Siglo XXI.

- GÓMEZ BRAVO, J. M. (Dir.) (2016) "Una mirada valiente: Homenaje a Francisco Tomás y Valiente", en Libro Homenaje a Francisco Tomás y Valiente., Ediciones Polifemo Madrid.
- TOMÁS Y VALIENTE, F. (2001) *Rhetoric & Law in Early Modern Europe*, London, New Haven.
- DE DIOS, S. (2000) "Las instituciones centrales del gobierno" en *I Simposio sobre el reinado de Isabel la Católica.*, Valladolid..
- DE LAS HERAS SANTOS, J.L. (1994) *La justicia penal de los Austria en la Corona de Castilla.*, Salamanca, Ed. Un. Salamanca.
- CLAVERO, B., (1990) "Delito y pecado. Noción y escala de las transgresiones" en Tomás y Valiente, F. y otros, *Sexo barroco y otras trasgresiones modernas*, Alianza.
- MORESCO, J. J. y VILAJOSANA, J.M. (2004) *Introducción a la teoría del Derecho.*, Madrid- Barcelona, Marcial Pons.
- DEDIEU, J.P. (2000) *La ville et l'Etat en Espagne à l'époquemoderne. Tentative de synteheèse des apports de l'historiographieécenete.*, Liarne, París
- GARCÍA HERNÁN, D., (2010) "Familia, política y aristocracia en el Antiguo Régimen" en Juan Hernández Franco – Mafalda Soares da Cunha; *Sociedad, Familia e poder na Península Ibérica, séculos XV al XVIII*. Elementos para una historia comparada., CIDEHUS, Portugal.
- GARCÍA MARÍN, J. M. (1998) *Teoría política y gobierno en la Monarquía Hispánica.*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- LÓPEZ DÍAZ, M. (2006) "La administración de la justicia señorial en el Antiguo Régimen" en *Anuario de Historia de Derecho español* n°76, Biblioteca Jurídica digital, España.
- TORREMOCHA HERNÁNDEZ, M. y CORADA ALONSO, A. (eds), (2017) *La mujer en la balanza de la justicia (Castilla y Portugal, siglos XVII y XVIII).*, Castilla, ediciones, Valladolid
- MELERO MUÑOZ, I.M. (2023) *Linaje, vinculación de bienes y conflictividad en las élites nobiliarias de la España moderna. Los conflictos en torno a la sucesión del mayorazgo (XVII-XVIII)*, Universidad de Sevilla, España.
- FERNANDEZ SANTAMARÍA, J.A. (2005) *Natural Law, Constitutionalism, Reason of State, and War, Vol. 1*, New York, Peter Lang Publishing.
- MUÑOZ, I (2017) *La Justicia Real en Castilla durante la Edad Moderna*, UnGr, España

EL EJERCICIO DE LA JUSTICIA EN LA MODERNIDAD ...

LÓPEZ NEVOT, J.A. (2005) “Estudio preliminar” en *Prácticas de la Real Chancillería.*, Granada, Comares S.L

VVAA (2008) *Homenaje a Dn. Antonio Domínguez Ortiz; Vol. VII*, UNG- Junta de Galicia, Galicia.