

FACULDADE DE LETRAS DA UNIVERSIDADE DE COIMBRA  
INSTITUTO DE ESTUDOS HISTÓRICOS DR. ANTÓNIO DE VASCONCELOS

---

# Revista Portuguesa de História

TOMO V

HOMENAGEM A GAMA BARROS

*Volume II*



COIMBRA / 1951

## **En torno a la aplicación del derecho visigodo durante la Reconquista: La tutela alto-medieval catalana**

La dedicación del presente volumen a la ilustre figura de Gama Barros, nos brinda, y a la par justifica, la ocasión de presentar esta modesta aportación nuestra en torno a la vigencia del derecho visigodo durante los primeros siglos de la Reconquista, aspecto tratado ya por el ilustre autor con referencia a la región portuguesa, justamente en las primeras páginas de su monumental obra (4). Lejos de abordar nosotros el tema en toda su plenitud, intentamos presentar tan solo un ponto muy concreto de esta aplicación; el de la tutela, en uno de los territorios hispánicos en que más intensamente se registra la continuidad de la tradición legal visigoda: la región catalana.

No hemos de descubrir aquí la creciente atención que los autores de nuestros días dedican a la vigencia más o menos desfigurada del *Liber Iudiciorum*, en los diferentes territorios de la alta Reconquista, como elemento informador de la estructura jurídica medieval nacida por efecto de factores y circunstancias tan complejas (2). Por lo que respecta a Cataluña, ya MARTÍNEZ MARINA (3) recogió varias referencias de diplomas, de los siglos ix a xi, en que se hacía la declaración explícita de aplicarse leyes godas, incluso

(1) *Historia da Administração Publica em Portugal*, tomo i, pag. », de la edición antigua; tomo i, pag. 6, y también tomo vi, pag. 16, en la reciente edición con observaciones a cargo del prof. Sousa Soares.

(2) Vid. a este respecto la reciente referencia de MEREÁ, en el prefacio de sus *Estudos de Direito hispânico medieval*, tomo i, Coimbra, 1952, y nota 4 del mismo.

(3) *Ensayo histórico crítico*, ed. 1834, Vol. i, pag. 56.

con su correspondiente cita del *Liber*. Más tarde, BRUTAILS (4), reunió, tomándolas, casi todas de la colección diplomática *Marca Hispanica*, buen número de citas documentales de la misma ley, referentes al territorio del Rosellón, creyendo, sin embargo, que estas, reflejaban tan solo una aplicación más bien excepcional, restringida, sobre todo, a cuestiones procesales, aunque, el *Liber* siguiera oficialmente vigente. Contrariamente a esta impresión, BALARI (5), y sobre todo BROCA (6), tras un verdadero acopio de testimonios documentales, judiciales, de formularios, etc., se pronunciaron a favor de una general aplicación del *Liber Iudiciorum* en las comarcas de la Cataluña Vieja en el ámbito del derecho privado, especialmente, propiedad y familia, hasta empalmar con la Recepción (7). Los estudios posteriores y especialmente la reciente publicación de diplomáticos medievales catalanes (8) no han hecho más que reforzar y ampliar esta conclusión, que bien merecería ser objeto de una sistemática exposición de conjunto.

En tanto no llega este momento, y a modo de avance o aportación singular para tal labor, presentamos en las páginas que siguen, los escasos testimonios reunidos sobre la institución de la tutela en la vida jurídica catalana de los primeros siglos de la Reconquista. Hemos advertido en ellos, de modo general, un reflejo de la aplicación de las disposiciones de la ley visigoda

(4) *Étude sur la condition des populations rurales du Roussillon au Moyen Age*, pag. xxi.

(5) *Orígenes históricos de Cataluña*, pág. 468.

(6) *Historia del Derecho de Cataluña*, principalmente en pags. 92 y ss., 198 y ss.

(7) En igual sentido se manifiestan también HINOJOSA, *La admisión del derecho romano en Cataluña*, en Bol. Ac. Buenas Letras de Barcelona, v (1910), pag. 209 y ss., y VALLS TABÈRNER, *Els élements fonamentals del dret català antic*, en sus *Estudis d'Historia jurídica catalana*, pag. 29 y ss.

(8) Han aportado nuevos datos: LARRAONA Y T ABERA, *El derechojustiniano en España*, en Atti Congresso Internazionale Diritto romano, pag. 117 y ss. ; Rius SERRA, *El derecho visigodo en Cataluña*, en «Spanische Forschungen des Gorres Gesellschaft», vol. vm (1940), pags. 65-80, y MATEU LLOPIS, *De la Tarraconense visigoda a la Marca Hispanica*, en «Analecta Sacra Tarraconensis», vol. xix, (1946), pag. 80.

De los diplomáticos de reciente publicación se destaca el *Cartulario de «Sant Cugatn del Vallès»*, publicado por JOSÉ RIUS, Barcelona, 1945-47, por su abundante caudal de documentos que reflejan la utilización del *Liber Iudiciorum*.

relativos a esta institución familiar (9). Reflejo más o menos pálido, aplicación más o menos desvirtuada, por su acomodación a los nuevos tiempos y a las nuevas realidades. Ya ha señalado sagazmente el profesor MERÉA (10), que no siempre la ley visigótica fue acertadamente invocada en esta época alto-medieval, y que, muchas veces, se pretendía cubrir con su autoridad una práctica nueva o irregular. Este fenómeno podemos registrarlo, justamente en el tema objeto de nuestra actual atención.

\*

\* \*

Son pocas, según ya se ha aludido, las fuentes utilizables para delinear la tutela catalana en los siglos anteriores a la Recepción, y todas ellas, con una leve excepción, de la categoría de documentos de aplicación del derecho, que ya de modo central, ya en alusiones accidentales, se refieren a la existencia y funcionamiento de la institución. Nos limitaremos a presentarlos por este orden de interés señalando los diversos extremos de relación y dependencia con la ordenación visigoda.

Corresponde el primer lugar a un grupo de tres documentos inéditos, pertenecientes a la comarca de Vich, antiguo condado de Ausona (41), recogidos como fruto de nuestras investigaciones en

(9) Gomo es sabido, están estas contenidas en el Libro iv, tit. III «De pupillis et eorum tutoribus», leyes i a iv y también en la ley xiii del título II, del mismo libro.

Se han ocupado de su estudio o comentario: DAHN, *Westgothische Studien*, pag. 129-130; ZEUMER, *Historia de la legislación visigoda*, trad. española de Carlos Glavería, pags. 299 y ss. y 328 y ss.; MINGUIJON, *Historia del Derecho Español*, Cuaderno vi, pags. 119-130; TORRES, en *Historia de España*, dirigida por R. MENENDEZ PIDAL, vol. III, pag. 242.

(10) *Estudios*, vol. I, pag. XVII, nota 4, *in fine*.

(41) La comarca de Ausona, en el centro de la Cataluña Vieja, integrante básico del futuro condado barcelonés, ofrece especial relieve en orden a la continuidad de la tradición visigoda, explicable por el notable contingente de población hispano-goda, que permaneció en la misma. Las referencias a la aplicación de las leyes godas — *leges godice*, *leges toletane*, como se las llama en los propios documentos — en esta comarca, son abundantes durante los siglos XI-XII, y versan sobre donaciones, permutas, escrituración, publicación de testamentos, representación procesal,... etc. (Archivo Catedral de Vich — *Liber Donationum Antiquarum*, y Cajón 6, pergaminos). Vid.

el Archivo de la Catedral de Vich y que publicamos integralmente en Apéndice.

El documento i, nos presenta la venta de una pieza de tierra, efectuada en el año 1000 en la comarca de Ausona, por parte de cuatro hermanos con su madre, a favor de un particular y su esposa. La tierra había sido adquirida por los hijos a título de herencia paterna y por la madre, en su décima parte, probablemente como aportación dotal del marido, tan generalizada en Cataluña, en estos siglos alto-medievales <sup>(12)</sup>. Los hermanos, hacen constar que tienen la tierra en su potestad, después de haberla recibido de su madre, «in cuius tutelam fuimus». Esta, había, pués, ejercido sobre sus hijos, la tutela que de modo voluntario atribuía la ley visigoda <sup>(13)</sup> a la madre viuda, en tanto no convolara a segundas nupcias. La llegada de los hijos a mayor edad, — ¿los 15 años señalados en la ley iv, 3, 1, de Chindasvinto ? — habría motivado la cesación de esta tutela, con la siguiente entrega de los bienes, — concretamente la pieza de tierra objeto de la presente transacción — a los hijos. El documento alude explícitamente a haberse efectuado esta transmisión: «... quia iam tempus advenit quando eam [la tierra] mater nostra, in cuius tutelam fuimus in nostra potestate misit, sicut lex iubet in presencia iudicum et bonorum ominum qui ibi aderant in sede Vico». La ley aludida es, sin duda, la iv, 3, 4, del *Liber*, que detalla las garantías del pupilo respecto a la administración tutelar, y la rendición final de cuentas <sup>(14)</sup>. La autoridad ante la

también la notable conferencia de J. O. Anguera de Sojo Dodero, *Dret especial de la comarca de Vich*, en *Conferencies sobre varietats comarcáis del dret civil catalá*, Barcelona, 1934, pags. 273-340.

<sup>(12)</sup> No excluimos, sin embargo, la posibilidad de que esta *décima* la hubiera obtenido la madre, como retribución por la administración ejercida hasta entonces sobre aquella tierra, en el ejercicio de su función tutelar sobre los hijos, a que haremos en seguida referencia, retribución señalada por *Liber Iud.* iv,3,3.

<sup>(13)</sup> *Lib. Iud.* iv,3,3. Antiqua : *Qualiter pupillorum tutela suscipiatur, vel de rebus eorum que pars tutorum detur.*

<sup>(14)</sup> Repárese la coincidencia de expresiones entre el documento : «... quia iam tempus advenit quando eam, mater nostra ... in nostram potestatem misit ...etc.», y el correspondiente párrafo del precepto de ley aludida: «...Cum vero tempus illud advenerit quando eum, qui sub tuitione fuit, rem in sua potestatem oporteat redigere...».

que se formuló tal entrega y rendición, no fue, ciertamente, la del *sacerdos vel iudex*, prescrita en dicha ley, pero sí su correspondiente en los siglos alto medievales, en casi todo el ámbito hispánico: la asamblea de jueces y *boni homines*, ante la que se realizaban corrientemente las distintas actuaciones jurídicas y actos de jurisdicción voluntaria, con un carácter de solemnidad y de publicidad al mismo tiempo. En este caso, la asamblea se había reunido en la sede de Vich, centro de la comarca en que residían los otorgantes, según se aprecia por los lindes de la tierra objeto de su posterior enajenación. Todavía ofrece el documento otro aspecto implicado en esta situación tutelar. En efecto, existían otros hermanos menores, que, al parecer, no concurrían al acto de la venta, a pesar de ostentar iguales derechos que sus hermanos mayores sobre aquella tierra. No se desprende del contexto, si se hallaban todavía bajo la tutela de la madre. Parece más bien, que son los hermanos mayores quienes les representan. Es posible que fuera Eldemar, el hermano mayor, nombrado en primer término, quién hubiese recogido de la madre la tutela sobre sus hermanos menores, a tenor de la referida ley iv,3,3. Pero los derechos de estos hermanos menores en la venta de la heredad, quedaban asegurados por explícita declaración que los mayores formulan en el acta: «et fratres nostros minimos *quando ipsi adoleverint* et venient cum nos ad divissionem apreudent paris meriti et enmendent nobis de precium de ipsa terra suprascripta». Este precio — una onza de oro, más una calcias(?) — es dividido por partes iguales «pusillis cum maioribus». De este modo se obviaba, al parecer, la prevención formulada en la misma ley, sobre la administración de la tutela por los hermanos, obligando a estos a restituir, con cargo a su patrimonio, los bienes del pupilo enajenados, o consumidos por su negligencia durante la misma <sup>(15)</sup>. La reserva de la parte a ellos correspondiente, en el precio de la presente enajenación, les ponía a salvo, sin duda de esta responsabilidad patrimonial pre-

(15) La aproximación de los términos empleados en el documento — transcritos más arriba — con los de la respectiva disposición legal, vuelve a ponerse aquí de manifiesto. Vid. la iv,3,3, en este punto : . . . Quod si eas ipse forte consumserit aut vendiderit vel donaverit aut per negligentiam suam perire permiserit, *cum fratres adoleverint*, ea que per negligentiam ipsius deperierint, de sua illis portione restituat...». Compárense de modo especial, las expresiones subrayadas.

vista en la ley. Nos parece fuera de duda la evidente inspiración en las disposiciones legales visigodas sobre el desarrollo de la relación tutelar, entrevista indirectamente en el comentado documento de compra-venta.

El documento u recoge, de modo más directo, un momento del ejercicio de la tutela sobre huérfanos, según el patrón visigodo. Se trata de una rendición de cuentas de la misma — una *deffinito vel securitas*, empleando términos del propio documento — efectuada en io33, correspondiente también, como en el documento precedente, a la región ausonense. Las frases del preámbulo constituyen ya — en expresión asaz incorrecta — una invocación de la *lex* relativa a la rendición de cuentas como final de la tutela, y la obtención de la consiguiente seguridad o exoneración para el tutor. Los términos empleados delatan haberse tenido efectivamente a la vista el precepto legal correspondiente, *Liber*, iv,3,3, de Recesvinto <sup>(16)</sup>. Los pupilos, tres hermanos en el presente caso, declaran ante todo, haber quedado en tal situación «post obitum *patris vel matris riostra*», es decir tras la muerte de ambos padres, por lo que sus bienes pesaron a poder de otras personas. Reparemos en que la expresión utilizada para indicar la muerte de sus dos progenitores es gramaticalmente idéntica a la empleada por la discutida ley iv,3,1, de Chindasvinto, señalando que en lo sucesivo deberían llamarse pupilos, los menores de i5 años, «ab utroque parente, hoc est patre vel matre... post mortem, relictos...». Conocido es el desacuerdo de los autores al interpretar esta ley, en función de las demás disposiciones ordenadoras de la tutela. Su sentido literal, atendido además el contexto total del precepto, parece abonar sin duda la idea de que solo los huérfanos de padre y madre, se considerarían pupilos. Así lo entendieron FICKER <sup>(17)</sup>, UREÑA <sup>(18)</sup>, y MINGUIJON <sup>(19)</sup>. En

<sup>(16)</sup> Compárese este preámbulo con los correspondientes términos de la mencionada ley iv,3,3 : «...tunc ille tutor ...pupillo de cunctis rebus reddita «ratione, ab eo, quem tuitus est, securitatis scripturam procuret accipere...».

<sup>(17)</sup> *Sobre el íntimo parentesco entre el derecho godo-hispánico y el noruego-islandico*, pag. 91.

<sup>(18)</sup> *La autoridad paterna como poder conjunto del padre y madre*. .. pág. 38.

<sup>(19)</sup> *Historia del Derecho Español*, cuaderno vi, pag. 106.

cambio, ZEUMER (\*<sup>o</sup>) y MERA (21), opinan, que ha de entenderse de modo distinto, es decir que se considerarían pupilos tanto los huérfanos de padre, como los de madre, o sea que la muerte de uno solo de los padres, determinaría ya tal condición (M). Pues bien, creemos que el presente documento, con su expresión precisa, y la indudable realidad a la que correspondía, puede ayudar a aclarar este punto, en el sentido primeramente indicado. El propio MERA admite en otro lugar (23) la posibilidad de una fase de transición, entre la ordenación visigoda, al modo por él entendida, y la medieval hispánica, de la potestad conjunta de ambos padres, en la cual la autoridad sobre los hijos solo cesaría a la muerte de los dos progenitores. Así también, añade, bajo modalidades varias, la situación de la madre viuda había tendido a apro-

vo) *Historia de la legislación visigótica*, trad. de Garlos Claveria, pag. 327.

(21) *O poder paternal na legislação visigótica*, en *Bol. Fac. Direito*, Coimbra, vol. xv (ig38-3g), pag. 311.

(22) Aun sin entrar en la discusión del fondo del problema — que no puede ser objeto de este lugar — hemos de reconocer las dificultades que se presentan para la admisión de una u otra hipótesis. Contra la de suponer el reconocimiento de una *potestas* en la madre viuda, razona MERA la subsistencia junto a esta ley de otras normas *Antiquae*, que lejos de equiparar la madre viuda al padre viudo, le confieren tan solo una función de tutela. Pero, inversamente, cabe señalar análoga incongruencia entre la condición del pupilo por muerte tan solo de la madre y la persistencia de la *potestas* del padre viudo sobre el mismo, regulada en la IV,2,13, anterior a dicha ley, y coexistente con ella, sin modificación, en la compilación recesvindiana. Tal vez se debiera antes que nada, preguntarse que intendió la nueva ley chindasvindiana bajo el nombre de pupilo. ¿Debia corresponderse este término, con el de *tutor* y *tutela* ? ¿O se pensaba en un sentido más general para el nombre de pupilo que lo hiciera compatible con una *potestas*, como la del padre viudo que ya se veía afectada por alguna limitación, concretamente en orden a los bienes de los hijos ? Es evidente que la innovación de Chindasvinto, requería, en rigor, la debida modificación de los anteriores preceptos tutelares para armonizar con el nuevo. Pero, atendiendo al hecho aislado de esta innovación, no nos parece desorbitado pensar, con Minguijón, y sobre el apoyo de las mismas palabras del texto, que se trataba de reformar el estado anterior, otorgando a la viuda un papel de mayor relieve en su relación con los hijos huérfanos de padre, tal vez una *potestas*, igual o análoga a la de éste.

(23) *Notas sobre o poder paternal no direito hispânico ocidental*, publicado en A. H. D. E., XVIII (1947) y recogido luego en *Estudos de Direito Hispânico Medieval*, tomo 11, vid. pag. 107,

ximarse a la del padre viudo, llegándose, incluso, a admitirse un poder materno. El propio profesor portugués cita a este respecto, un documento catalán de 986, en que se habla de *potestas matris* (24), y señala además la alteración sufrida por la ley IV,2,13, en varios códices de los siglos XI y XII, en el sentido de atribuir a la madre la potestad sobre los hijos a la muerte del padre. Nuestro documento, vendría, en todo caso, a apoyar esta presunción de una evidente línea evolutiva, hacia la concesión de una potestad a la madre viuda, que sin duda sería ya efectiva en estos siglos alto-medievales. Por lo menos, queda fuera de duda que los hermanos que aparecen en el mismo, «remansimus pupillos post obitum patris vel matris nostra», es decir, al quedar huérfanos de ambos padres, pasando entonces a ver administrados sus bienes por otras personas.

Estas personas a las que «venit aliquis de alodem nostrum», eran Lobeto y su esposa Grudel. No consta bajo que título recibieron esta administración patrimonial, ni siquiera si fueron efectivamente tutores, de acuerdo con los llamamientos legales. Nos inclinamos a suponer una tutela de hecho, en realidad reducida a la tenencia del alodio en cuestión, por parte de Lobet y su esposa. La muerte de Lobet, dió ocasión a los pupilos para reclamar a su esposa, los bienes detentados hasta aquel momento. Puede aquí pensarse que se trataría de una de las eventualidades previstas en los últimos párrafos de la ley de Recesvinto IV,3,4, sobre responsabilidad del tutor que «seu vivens sive moriens» hubiera dispuesto de sus bienes sin haber rendido cuenta de los que tenía en administración tutelar. Así habría ocurrido, seguramente, en el presente caso, y, por ello, su esposa Grudel viene obligada a responder por su difunto marido. El acto se celebra ante Bonefilio, sacer, y buén número de *homines*, reunidos en la iglesia de San Julián de Yilatorta (25). Al parecer, el alodio puesto bajo el poder del difunto, cuando los hermanos quedaron huérfanos, se había consumido, o cuando menos no se hallaba en disposición de

(24) *Marca Hispanica*, ap. cxxxiv. Alude a la muerte de un hombre, Filias, en la destrucción de Barcelona por Almanzor: « ..et ex inde ductis sunt in captivitate filii eius vel uxor usque in Corduba et ex eius filii discessere in potestate matris illi nomine Aurosolla...».

(25) Lugar cercano a la ciudad de Vich,

hacerse efectivo. En tal caso, previsto en la ley iv,3,3, Antiqua, el tutor venía obligado a restituir con cargo a su patrimonio <sup>(26)</sup>. Así se verificó, en efecto, y Grudel, en nombre de su difunto esposo, hizo *satisfactionem et emendacionem* a los pupilos, por valor, de un mancuso de oro. Las expresiones que el documento pone en boca de estos últimos, alusivas a la indemnización efectuada «secundum tuam possibilitatem et nostram voluntatem», ocultan probablemente una transacción. En todo caso, los pupilos se consideran plenamente resarcidos de todo su derecho sobre el alodio. Pero además, el documento consigna una ulterior declaración pública, *in conventu vicinorum*, por parte de los tres hermanos, de liberación de responsabilidad de sus tutores. La mención de este *conventus vicinorum* refleja, sin duda alguna, la continuidad alto-medieval de tal tipo de reuniones o asambleas registradas en la época visigoda, precisamente, a efectos de publicidad de actos jurídicos. Así la exoneración del tutor, en nuestro caso, que por el acto consignado en primer lugar adquiriría un alcance meramente particular — entre las dos partes interesadas — en virtud de esta segunda declaración, quedaba revestida de unos efectos de publicidad, consolidada frente a terceros. Ello podía tener especial interés, habida cuenta de mediar en el asunto un bien inmueble. Las últimas frases del documento con la inclusión de la acostumbrada cláusula penal, ratificaban el carácter de exoneración o seguridad, que el mismo debía constituir, para la persona que representaba el antiguo tutor, según lo previsto en la ley.

Poco queda por decir sobre el documento m, otra *scriptura securitatis et evacuationis*, otorgada en 1064 por una pupila, Cixol, a favor de sus antiguos tutores, su hermana Güila y el marido de ésta, Mirón Saniardo, correspondiente también a la comarca de Ausona <sup>(27)</sup>. Cixol había estado bajo la tutela de estos, «post obitum patris et matris actenus», es decir, que, al igual que en el caso del documento anterior, la situación tutelar no se inició para ella hasta quedar huérfana de ambos padres. Pero a falta

(26) Vid. los párrafos pertinentes de esta ley, reproducidos anteriormente en nota i5. Aunque el texto parece referirse al caso de la tutela por un hermano mayor contemplado en los párrafos en que va incluida la prescripción de referencia, sin duda se aplicaría a toda tutela.

(\*7) Sabasona, lugar de procedencia del padre, es un término cercano a la ciudad de Vich.

seguramente de hermanos, pasó a ejercer la tutela, su hermana Güila, casada con Mirón Saniardo, posibilidad que no parece admitida en el texto de la ley goda, por referirse, sin duda, a hermanos varones, «*fratres*» (28). Tal vez por ello, y buscando una solución más aproximada a la de la ordenación legal, tomaron ambos esposos sobre sí la tutela de la persona y bienes de la hermana menor, ya que en el documento figuran designados ambos reiteradamente como «tutores». Y fue', ciertamente, una verdadera tutela, en su sentido más amplio, la función ejercida por los mismos, según Cixol cuida de manifestar en el acto: «*recognosco me esse bene tutam et gubernatam in omnibus rebus meis et corpore meo...*». De modo explícito tambie'n declara habe'rsele rendido cuentas de la administración de sus bienes paternos y maternos, que recibió «*propialiter in mea potestate*», es decir, en su integridad, no, como en el caso anterior, en una forma compensatoria. La diligencia se verificó, análogamente ante varios sacerdotes y otros hombres, según el uso corriente. Y como consecuencia de todo ello, la pupila extiende una exoneración formal de la tutela, ante los referidos sacerdotes y asistentes, liberando a sus antiguos tutores de toda responsabilidad por razón de la misma. Es la *scriptura securitatis* — en expresión del propio documento — a que se refiere uno de los párrafos de la ya citada ley IV,3,4 (29), y que según Zeumer (30) constituye, respecto a las demás formalidades de la terminación de la tutela, una novedad del derecho visigodo, desconocida en el derecho romano.

\*

# \*

Si prescindimos de los tres documentos comentados, solo escasas y muy generales referencias poseemos sobre la tutela catalana anterior a la recepción, y más difíciles de aproximar a la regulación de la ley visigoda. Por otra parte la idea y el mismo

(28) Vid. las referencias de *Liber*, IV,3,3, a la tutela por hermanos.

(29) «...*tunc ille tutor coram sacerdote vel iudice, pupillo de cunctis rebus reddita ratione, ab eo quem tuitus est, securitatis scripturam procuret accipere...*»

(30) *Historia de la Legislación Visigoda*, pag. 330.

vocablo de *tutela* y *tutor*, se desvirtúan con frecuencia de su sentido originario para cobrar matices de índole varia, reconducibles, en definitiva, a las ideas de protección, guarda, regencia, ... pero desprovistos de una precisión jurídica. Es corriente, por ejemplo, llamar *tutores vel elemosinarii* a los albaceas o ejecutores testamentarios (31). Otros documentos nos presentan como de paso la actuación de un *tutor*, representando a unos menores, sin duda huérfanos, en una transacción litigiosa (32), o de un padre como «agentem tutelam filii sui Guilelmi», en un proceso ventilado con el abad de San Cugat, relativo a unas tierras del referido hijo (33). Este caso podría ofrecer el interés de mostrarnos el ejercicio de la potestad tutelar del padre viudo en los bienes de su hijo, ya que, según se consigna en el propio documento, el derecho a las tierras discutidas le provenía a este de una *apressio* «quam prenotatus petitor asserebat fecisse ibi galindo, proavus iamdicti Guillelmi», seguramente antecesor materno. El recuerdo de la ley visigoda cobraría por ello una cierta presencia.

Más significativo resulta el único testimonio de carácter normativo referente a la situation tutelar del menor en el derecho catalán alto-medieval: el Usatge 115, *Tutores del baiuli* (34). En

(31) Vid., como un caso entre muchos, el documento de 1011, publicado por Rius, *Cartulario de Sant Cugat*, n, pag. 76, doc. 432 : .Ego Marcutius proculus et Aries et Salamon, presbiteri, Stephanus et Guillelmus et Guifredus qui sumus tutores vel helemoinarii de quondam Adalbertus qui fuit prolis de quondam Guitardi, vicescomiti, donatores sumus Domino Deo et sancto Gucuphati martiris Octavianensis cenobii...

(32) Doc. de 1175: «...quod ego Iohannes et Iohanna, uxor mea et Iohannes de Sancto Andrea et Raimundus de Penitensi et uxor sua et filii sui et filii Guillelmi de Timor, scilicet, cum Iohanne Martorel, tutor eorum, nos omnes insimul, post multas contentiones et querimonias laude et consilio proborum hominum, venimus ad pacem et concordiam cum Petro, abbate de Sanctis Crucibus et cum conventu eiusdem loci in presentia Bernardi Corneti, baiuli regis et in presentia Iohannis de Martorello, canonici Terragonensis et in presentia Petri Bonucii et in presentia Arnalli de Prunelas de laboratione illa quam nos feceramus in terra in alodio de Sanctis Crucibus...» (Udina, *El «Llibre Blanch» de Santas Creus*, pag. 1861 .\*, doc. i85).

(33) Juicio ventilado en el año 1033 (Rius, *Cartulario de «Sant Cugat»*, vol. ii, pag. 180, doc. 527).

(34) He aquí su texto: «Tutores vel bajuli respondeant si voluerint pro pupillis; sin autem expectandum est usquequo pupilli sint talis etatis, id est xx annorum ut placitare possint cum querelantibus. Sed si poterint probare

opinion de BROCA <sup>(35)</sup> el contexto de este Usatge presupone la vigencia de los preceptos del *Liber* relativos a poder paterno y tutela. No parece deducirse ello de modo tan evidente, por lo menos de los datos alegados por este autor. Más admisible nos parece la afirmación de que los *Usatges*, siguiendo la norma general, acomodaran las disposiciones relativas a la tutela del derecho godo a las exigencias del feudalismo. Este es el sentido del referido Usatge en casi la totalidad de su contenido, relativo al caso del feudo heredado por un menor. La relación feudal o vasallática es contemplada en primer término, y a ella se subordina la situación tutelar del menor. Por ello, precisamente, esta situación se mantiene, no hasta los 15 años como en el derecho visigodo, sino hasta los 20, por representar una edad apta para la prestación efectiva de los servicios inherentes a la tenencia del feudo. El ejercicio de esta tutela no tiene tampoco el carácter de una administración al estilo de la ley goda, sino el de una tutela usufructuaria, dada la índole peculiar del objeto de la misma. El tutor tendrá al *infans* y su honor, y lo sustentará bien y honorablemente; y a su tiempo lo armará caballero; si se trata de una doncella, la casará también honorablemente, con asenso de *probi homines*. Esta última alusión parece denotar cierta continuidad de aquella intervención parental que para tales y análogos casos se requería

se esse fatigatos de directo in patres eorum, illico debent tutores pro pupillis responderere et placitare absque ulla prolongacione ; ita tamen ut cum deceserit statim pater, veniant homines sui ante filium ejus et fiant sui homines manibus propriis comendati et accipiant per manum illius castella et fevos quos tenebant per dominum patrem ejus et eciam si parvulus est, et donet eis potestatem de ipsis castris. Deinde veniant cum eo ad seniore[m] pro cujus manu debent habere suum honorem et comendent eum illi et faciant accipere per manum suam honorem quem pater ejus tenebat per eum ; et illi cum tutore et tutor cum illis serviant ad seniore[m] ita ut pupillus non perdat suum honorem ; et sint homines tutoris, salva fidelitate senioris ; ita nempe ut si tutor voluerit honorem illius peiorare, vel super usualem terminum, id est ultra xx annos tenere, adjuvent illi ad seniore[m] sine engan. interim vero teneat tutor infantem et honorem ejus et nutriat illum bene et honorifice ; et ad suum tempus faciat eum militem sicut decet et reddat illi suum honorem. Si autem et puella est, det ei maritum laudo et consilio proborum hominum, et similiter reddat ei suum honorem sine diminucione. Rustici quoque recuperent a tutore illorum honorem et mobile ad xv annos». (ABADAL-VALLS, *Eis Usatges de Barcelona*, Barcelona, 1913).

(S5) *Historia del Derecho de Cataluña*, pag. a 3 z.

*La tutela alto-medieval catalana*

en la ley goda. La devolución íntegra del patrimonio — aquí el honor — al terminar la tutela, es también obligación del tutor. Respecto a la actuación procesal del mismo, en nombre del menor, contrariamente a lo establecido en la ley visigoda (iv,3,3), el Usatge iib deja al arbitrio del tutor el responder a las reclamaciones formuladas contra su pupilo durante la minoridad, salvo si su padre hubiese ya firmado de derecho por la correspondiente reclamación. El texto se completa con el detalle de las formalidades para la renovación de la relación feudal, activa y pasiva, por parte del huérfano y del papel del tutor, como representante suyo, en la prestación y recepción de los servicios inherentes a la misma, que le convierten de hecho en el *senior* del feudo, pero, con carácter temporal, hasta su entrega al menor, alcanzada la edad prescrita.

La últimas líneas del referido Usatge aluden rápidamente a la situación de los *rustid* en el caso de minoridad. A diferencia de los *nobiles*, estos recuperaban sus bienes del tutor a los 15 años, es decir conforme a lo señalado en el *Liber* iv,3, i. Aquí no se interfería ninguna otra idea o exigencia en la ordenación tutelar del menor, y por ello podía seguirse, sin necesidad de alteración, lo establecido por el derecho visigodo <sup>(36)</sup>.

La aplicación del Usatge comentado, o tal vez de la práctica recogida en el mismo, en orden a los huérfanos nobiliarios, fué confirmando una situación que bien pudiera llamarse guarda del feudo, más que tutela del menor. Nos refleja esta situación, algún que otro documento de la época, como en el año 1060, por el que los condes de Barcelona Ramón Berenguer I y su esposa Almodis confirmaban al menor Pedro, hijo de Amat Eldric, los honores poseídos por su padre <sup>(37)</sup>. Los referidos condes confiaban, al efecto, la tutela del menor, junto con la de su madre Adaledis, a Raimundo Mirón (hermano del padre difunto), hasta que el menor llegase a la edad de 20 años, comprometiéndose este último a cumplir fielmente la misión que se le encomendaba, según el jura-

(W) Nos parece por esto algo descentrada la explicación de BROCA, *loe. cit.*, sobre la diferente mayoría de edad entre nobles y rústicos.

(37) Archivo de la Corona de Aragón. Pergamino de R. Berenguer I, nº 253. A él se refiere, con antecedentes, BOFÁRULL, *Los condes de Barcelona vindicados*. Yol. u, pág. 76, y también BROCA, *loe. cit.*, nota 1.

mentó prestado. Advertimos aquí claramente una formación autónoma de tutela, independiente de la ordenación visigoda, que atiende los intereses de los vínculos feudales por encima de los familiares. Son los condes soberanos, señores feudales, en este caso, quienes se atribuyen la designación de tutor y prescindiendo de todo llamamiento parental (la misma madre, es preterida, y pasa junto con el hijo a ser objeto de tutela), nombran para tal cargo a un caballero, pariente próximo del menor, en disposición de poder rendir debidamente los servicios inherentes al feudo. Esta intervención no se basa en modo alguno en un abusivo ejercicio de poder sino en su derecho eminente sobre los honores dados en feudo constitutivos del patrimonio del menor cuya integridad y conservación no les puede resultar indiferente. La propia edad de 20 años que fijan para término de esta tutela, tal como la hallamos también en los *Usatges*, responde a análogas concepciones (38). Sin duda alguna contribuyó a la formación de esta peculiar relación de tutela la influencia de la llamada tutela feudal, desarrollada en el reino franco, con la introducción del feudalismo. Esta, que en un principio supuso la incautación del feudo por el señor durante la minoridad del vasallo, evolucionó más tarde, en una designación de tutor en persona apta para detentar el feudo en su nombre y representación, que en la práctica recaía en el pariente varón más próximo al huérfano (39).

Otra modalidad de esta proyección del interés público feudal, en la ordenación de la tutela catalana, la refleja, algo más pálidamente, un documento del año 1107, por el que Bernardo, conde

(38) Equivocadamente piensa BROCA que este señalamiento de edad refleja una vigencia de la ley visigoda por suponer que en la misma se consignaba los 20 años como mayoría de edad. Pero de hecho esta edad solo es relevante en dicha legislación : a) para recibir la mitad de los *bona materna*, usufructuados hasta aquel momento por el padre viudo (*Liber* iv,2,13); b) para poder tomar, la tutela de los hermanos menores. (*Liber* iv,3,3). La mayoría atribuida por los *Usatges* y el referido documento al huérfano vasallo que alcanza los 20 años, se corresponde en realidad con la de los 15 años del pupillo de la legislación visigoda, y tal fijación retrasada no puede obedecer más que a la exigencia de la relación feudal : aptitud para el ejercicio activo de la misma. Lo comprueba otro *Usatge*, el 55, al disponer que los caballeros comprendidos entre los 20 e 60 años esten obligados a defender «manibus propriis» lo que hubiesen jurado.

(39) Genestal, *La tutelle*.

de Bésala, hacía donación de todo su honor con los condados por e'l gobernados a favor de Ramón Berenguer III, conde de Barcelona (40). Esta donación debía adquirir carácter de firmeza a la muerte del donante, si este falleciera sin haber dejado hijo varón alguno de mujer legítima, y se convertía, en caso contrario, en un mero encargo de tener dichos honores o dominios *ain potestatem et baiuliam*» hasta la edad de 15 años del menor. Se trata de un caso de tutela de confianza, en la que, con todo, se ha pensado también, primeramente, en la guarda de unos bienes. La edad de 15 años nos reconduce, en cambio, a la antigua ordenación visigótica.

\*

# \*

El examen de las anteriores situaciones ofrecidas por los textos y documentos aportados en las páginas precedentes permiten sin duda concluir con la impresión formulada al principio de las mismas: una nueva confirmación del hecho de la persistencia de la ley visigoda en esta zona de la Cataluña Vieja durante las primeras centurias medievales. Pero la aplicación de la misma en la regulación de la tutela familiar no reflejó siempre una fiel y absoluta correspondencia con su texto, antes bien, despegándose del mismo, se adaptó a las circunstancias del caso, y se amoldó, sobre todo, a las exigencias de nuevos ambientes y situaciones de la época en ocasión de interferirse con los mismos.

J. M.<sup>a</sup> FONT RIUS

(40) *Marca Hispanica*, col. i23i, doc. n<sup>o</sup> CCCXXXVIII: . .eo tenore ut tu praedictus habeas omnia superius scripta post mortem meam si filium masculum non habuero ex dotata coniuge. Si vero filium masculum ex dotata coniuge habuero plenarie remaneant omnia superius scripta in potestatem et baiuliam tuam usque ad annos quindicim...».

## DOCUMENTOS

## I

1000, abril, 14.

Venta de una tierra, efectuada por Eldemar con varios hermanos suyos, y Anlo, madre y antigua tutora de los mismos, a favor de Mirón y Tevira.

Archivo Catedral de Vich. — Cajón 6, Vol. 1, pergamino n.º 5.

In nomine Domini. Ego, Eldemare et sorores mei, Eigo et Ermelle et Wifredo et ego Anlo, mater illorum, qui abeo ibi X. Nos simul in unum vinditores sumus vobis Mirone et uxori tue Tedvira. Per hanc scriptura vindimus nos vobis pecia I de terra que nobis advenit ad nos suprascriptos fratres de patre nostro et tenuimus in nostra potestate predicta terra et quia iam tempus advenit quando eam mater nostra in cuius tutelam fuimus, in nostram potestatem misit, sicut lex iubet, in presencia iudicum et bonorum omnium qui ibi aderant in sede Vico. Et ego Anio vindo vobis ipsum X de ipsa terra. Et est ipsa terra in comitatum Ausona in apendio de sede Vico in terminio de Mata. Qui affrontât ipsa terra, de parte oriente in terra Raimundo, comite; et de meridie in terra de Soniofredo, sacer; et de occiduo in strada; et de circii in ipsa strada. Quantum infra istas affrontaciones includunt sic vindimus vobis ipsa terra ab integrum, quem nos vinditores apreendimus pro nostras ereditates et vindimus pro nostra necessitate, et fratres nostros minimos quando ipsi adoleverint et venient cum nos ad divissionem apreendem paris meriti et enmendent nobis de precium de ipsa terra suprascripta hoc quomodo accipiunt quia predicto Mirone et Tedvira emptores, uncia de auro cotto dona nobis in precio et calcias I. Et nos fratres, ipsum precium equaliter dividimus pusillis cum maioribus et propter hoc sic vindimus predicta terra ad te Miro et uxor tua Tedvira, cum exiis et regresiis suis in precium iamdicto, et nichil ex inde nos remansit. Et est manifestum quem vero predicta terra de nostro iure in vestro tradimus dominio et potestatem. Quod si nos vinditores aut ullusque omo qui contra ista carta vindicione venerit ad inrumpendum, non hoc valeat vindicare sed componat ipsa terra in duplo cum sua inmelioracione et in antea ista carta vindicione firma permaneat modo vel omnique tempore.

Facta ista carta vindicione, XVIII kalendas madii, anno IIII regnante Rotberto, rege.

Sig num Eldemare. Sig num Eigo. Sig num Ermelle, feminas. Sig-f-num Anio, femina. Wifredus, clericus, qui ista carta vindicione fecimus et firmavimus et firmare rogavimus. Sig + num Belleto. Sig + num Unifredus. Wifredus, levita, qui etiam iudice.

(Crismon) Ermemirus, presbiter, qui ista carta vindicione scripsit die et anno quod supra.

## II

io33, marzo, 25.

Rendición de cuentas de la tutela de los hermanos Mirón, Basilisa y Ermetruit, efectuada por Grudel, viuda de Llobet, ante Bofill, sacerdote, y otros hombres reunidos en la iglesia de San Julián de Vilatorca.

Archivo Catedral de Vich. — Cajón 6, Vol. xiv, pergamino n° 1394.

In Dei nomine. Cunctis pupillis dat lex indubitanter consultum ut reddat ratione de illorum rebus securitates procurrent ab ipsis pupillis accipere. Igitur, nos, Mirone et Basilissa femina et Ermetruit, femina, remansimus pupillos post obitum patris vel matris nostra, et venit aliquis de alodem nostrum in potestate de Lobeto vel de Grudel, uxor prefato Lobeto, et post obitum iamdicto Lobeti petivimus iamdicta Grudel in ecclesia Sancti Iuliani qui est fundata in Villa Torta, in presencia Bonefillo, sacer, et Senifredi et Bovetus et Sania et alii Senifredi et Guilielmus et aliorum plurimorum omnibus, in illorum consilio sic fecisti nobis in loco iamdicti viri tui satisfactionem et enmendacionem de omne facultate tua secundum tuam possibilitatem et nostram voluntatem, id est I de aureo quod nos recepimus pro emendatione omni voce de alode. Et ideo su[prascripti ? nos?...] uamus ordinantes suprascriptos bonos omnibus nostros libentes animos in conventu vicinorum ut amplius segura permanere a prefata inquisitione ut in eternum sine molestia et damno et sine ulla calumnia permanere. Et si quis aut nos aut ullus propinquis nostris vel extraneis qui pro hoc amplis te inquietare presumpserit vel in alico hanc difinicionem disrumperit, libram auri tibi persolvat. Et hec difinicio in omnibus contra hoc tibi deñdat et firmat persistat in secula.

Facta difinicionem vel securitate, VIII kalendas aprilis, anno 11 regni Enrigo, rege.

Sig-fnum Mirone. Sig-j-num Basillise. Sig+num Ermetruit, qui vocis vel querellis quod super te abebamus nos exvacuamus et hanc securitatem tibi confirmamus et firmatores accedere rogamus. Sig+num Boveto. Sig + num Guilielmus. Sig4-num Senifredi.

Bonefilio, sacer, scripsit (*Signo*) die et anno quod supra.

## III

1064, noviembre, 17.

Acta de exoneración de la tutela, otorgada por Gixol a favor de sus tutores Mirón y Guiloa, después de su rendición de cuentas.

Archivo Catedral de Vich. — Cajón 6, Vol. ni, pergamino n° 292.

Quia decretum est legibus ut scripture intercurrant in omnibus causis, igitur, in Dei nomine, ego Cixol, femina, filia Matfredi de Sabassona et de uxore eius Ermeniardis, recognosco me esse bene tutam et gubernatam in

omnibus rebus meis et corpore meo a Güila, sorore mea et viro eius Mirone Saniardi post obitum mei patris et matris actenus, et nunc reddunt mihi rationem de omnibus rebus meis paternis et maternis quas abuerunt per me in tuitionem coram Guisado, sacerdote, et Cocelmo, militis, et Maier, presbitero, et Adalberto Ihoannis, diachono, seu aliorum hominum, quia ego recepi proprialiter in mea potestate. Idcirco, ego, predicta Cixol, facio hanc scripturam securitatis prefatis tutoribus meis Mirone et Guilia, iermana mea, ante prelibatos sacerdotes sive alios homines, ut de isto die deinceps, nec ego nec alius per me possit requirere tutores meos in mea tuitione. Quod qui fecerit, libram auri componat in potestate tutorum prenominatorum vel eorum successorum.

Actum est hoc vx (\*) kalendas decembris, anno v Filipo, regis.

Sig-f-num Cixol, que hanc scripturam securitatis et evacuotionis facio et confirmo. Sig+num Cocelmo, militis. Visado, sacer. Mager, sacer. Adalbertus, levita.

Guillelmus Argemiri, qui hoc scripsi cum literas raras vel emendatas, et sub prefato die et anno quo supra.

(!) La fecha vx parece ser una evidente transposición de sus cifras, por xv.