

SOBRE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES Y LAS LIBERTADES PÚBLICAS

Juan Manuel DE BLAS Y OSORIO



Licenciado en Derecho
por la Universidad Complutense

Prólogo



L presente trabajo está inspirado en la conferencia pronunciada por la profesora María Isabel López Díaz (*) en el Ateneo de Madrid.

El Título I de nuestra Constitución está dedicado a los «Derechos y Deberes Fundamentales».

En la Sección primera de su Capítulo segundo («Derechos y Libertades») se consideran los «Derechos Fundamentales y las Libertades Públicas» (artículos 15 al 29).

Haremos referencia exclusivamente a esta Sección primera. Para darnos una idea de los derechos y libertades que regula, diremos que, entre otros, incluye los siguientes: derecho a la vida (artículo 15), libertad ideológica y religiosa (artículo 16), libertad personal (artículo 17), derecho a la intimidad e inviolabilidad del domicilio (artículo 18), libertad de residencia (artículo 19), de protección judicial de los derechos (artículo 24), principio de legalidad penal (artículo 25), de libertad de enseñanza (artículo 27), etc.

El objeto de este trabajo es determinar desde cuándo se legisla en los países de nuestro entorno sobre estos derechos fundamentales y libertades públicas.

La legislación sobre los indicados derechos y libertades fue un anhelo constante de la Humanidad. Con altibajos, presionando al soberano, los diversos Estados de Europa intentaron de formas oportunas, aprovechando momentos coyunturales propicios, conseguir restar poder a la Corona, para que, reducida en sus pretensiones totalitarias, se fuesen otorgando los derechos y libertades paulatinamente.

La democracia se asienta, quizá como su primer pilar fundamental, en la formulación de los derechos y libertades. Tan es así que por esta razón nuestra ley suprema dedica a la misma su primer Título, antes de considerar entre

(*) María Isabel López Díaz es profesora titulada de la Universidad Complutense en la Facultad de Ciencias Políticas y Sociología.

otros la forma de Estado: la Corona (Título II), el Poder Legislativo: las Cortes Generales (Título III), el Poder Ejecutivo: el Gobierno (Título IV) y el Poder Judicial (Título VI).

Alcanzar la regulación descrita de todos los derechos que se han señalado es un logro muy moderno. La inquietud por conseguirlos ya existía en la Edad Media, época en que empezaron a reglamentarse, y su conquista definitiva tiene muy pocos años de existencia.

Aunque con otros nombres, tenemos históricamente el «derecho de ir y venir», que es tanto como tratar el derecho de fijar la residencia donde uno quiera (en aquella época no se otorgaba a los siervos y a otras personas ligadas por la relación de vasallaje). El derecho a la «libertad de enseñanza» se vinculó desde muy temprano al jefe de familia, el que decidía en nombre de sus hijos la enseñanza que éstos habían de recibir. El «derecho de caza y pesca», hoy abolido, se lo reservaban los señores feudales para sí mismos. La aptitud para las funciones públicas fue patrimonio de algunos. El derecho al sufragio fue al principio censatario y no se amplió a las mujeres, en España, hasta la tercera década de este siglo, etc.

La Carta Magna

Fuera de nuestra Patria, en Inglaterra, se cita su primer texto constitucional como el más antiguo o punto de arranque de la regulación de los derechos y libertades. Se otorgó el 15 de junio de 1215, día en que por exigencia de los barones y el clero ingleses se consigue del rey Juan sin Tierra (1199-1216), mediante presiones morales, financieras y políticas la conocida como *Magna Charta* o *Tratado de Runnymede*, que pretende limitar la Soberanía Real.

Su carácter revolucionario deriva del hecho de que constituía una limitación del poder de la Corona, que se impone al Monarca por sus súbditos (1).

Merece la pena dedicarle a la misma unas líneas.

En virtud de ella, el rey se compromete al respeto de las libertades individuales (seguridad personal, libertad de comercio, de no recaudar impuestos que no sean aprobados por el consejo y a gobernar por medio del mismo). El citado consejo se componía por pares laicos y eclesiásticos, a través de los cuales, y en virtud de las costumbres feudales, se hallaban válidamente representados los súbditos ante el príncipe, como nos señala Hauriou (2).

Consta la mencionada carta de un preámbulo y 63 cláusulas. En ellas se definen y limitan los privilegios reales y las obligaciones feudales. Entre ellos, citaremos:

(1) Existen hoy día cuatro ejemplares de la misma.

(2) HAURIOU, Maurice: «Derecho Constitucional e Instituciones Políticas», Ed. Ariel, 1971, pág. 124.

- La Iglesia será libre. Tendrá el derecho de libre elección en su seno.
- No se establecerán impuestos sin el consentimiento del consejo.
- Los súbditos tendrán el derecho de resistir, incluso por medio de la fuerza, a toda decisión real contraria a las leyes.
- Se permite la libre entrada y salida del reino, con garantías y libertad y seguridad, haciendo declaración de fidelidad al rey.
- Ningún hombre libre puede ser hecho prisionero, excepto por jueces interpretando la ley.
- Los nobles sólo podrán ser juzgados por sus pares y los hombres libres por hombres igualmente libres.

En realidad, todo ello suponía volver a ciertas libertades antiguas, concretamente a las que tuvieron que otorgar sus antepasados Enrique I y Esteban de Blois (3)

Es aspiración de quien esto escribe aportar base documental suficiente para poder divulgar que mucho tiempo antes de la fecha citada (1215), ya en nuestra Patria, se habían regulado los derechos y libertades conforme vamos a exponer seguidamente. Creo que constituye un timbre de honor el poder presentar ante los foros internacionales en los que se tratan estos temas que nuestra Patria, España, antes de la citada Carta Magna, varios siglos antes, tenía ya regulados los derechos y libertades. A este deseo van destinados los dos epígrafes siguientes.

León: origen de los Fueros y de las Cortes de España

Alfonso V «el Noble» (4), llamado también el de «los buenos Fueros», fue el repoblador de León (constituída como capital del reino en 919), ciudad asolada y destruida por las incursiones de Almanzor (5) trasladó el centro

(3) Se trata de una época muy tumultuosa en Inglaterra, en la que la forma de acceder al trono es por medio de la usurpación.

Así, al morir Guillermo I «el Conquistador» le sucedió su hijo Guillermo II «el Rojo», y a su fallecimiento ocupa la corona su otro hermano, Enrique I, usurpándola a su hermano mayor Roberto. Para conseguir el apoyo de los poderosos de su reino tuvo que congraciarse con la nobleza, otorgándoles una carta de privilegios.

El sucesor de Enrique I fue un hijo de una hermana suya, Esteban I de Blois, que usurpa de nuevo el trono a la descendiente de Enrique I. Al fallecer Esteban, le sucede un nieto de Enrique I, Enrique II, hijo de Matilde (hija de Enrique I y de un miembro de la familia de los Plantagenet).

Esta serie sucesiva de usurpaciones mantuvieron a los reyes en el poder gracias a las concesiones que tuvieron que hacer a los nobles y al clero, reconociéndoles derechos y libertades.

(4) Hijo de Bermudo II. Casó con Elvira, hija del conde Menendo de Galicia, tutor del rey durante toda su minoría de edad. Murió a los 33 años en Viseu de un flechazo al asediar dicha población.

(5) Sólo quedaron en pie algunos lienzos de la muralla, algún monasterio, como los de San Pelayo y Santa María y parte de la vieja catedral. Desde la invasión de Almanzor (984) la capital estuvo asolada, «parecía un cadáver».

político de la monarquía de Oviedo a dicha ciudad (914). Para ello se dedicó a levantar de sus escombros la antigua ciudad de los legionarios. Trae nuevos repobladores y emprende obras de reconstrucción y reparación.

Al mismo tiempo trasladó a su iglesia los cuerpos de todos los reyes sepultados en otros puntos del reino.

Al romperse España en su unidad, debido a la aparición de los conquistadores árabes, las diversas comarcas o regiones (hubo necesidad de delimitarlas) que nos aparecen, debido a la Reconquista, pasan a regirse por un derecho diferente.

De esto nos habla Alfonso X «el Sabio» en la ley 1.^a, Título 1.^o, libro 5.^o del «Espéculo» (6), que dice «antiguamente sólo hubo un Fuero (ley) en toda España, pero, habiéndose perdido a causa de la invasión sarracena los libros en que aquel constaba, a medida que los cristianos reconquistaban el territorio fueron recordando y restableciendo sus disposiciones, según se acordaba, unos de una guisa y otros de otra, de donde nació la diversidad de Fueros».

En cada comarca se realiza con independencia y dan lugar a que aparezca un derecho local, que rige en consecuencia sólo para sus habitantes. Las palabras *lex*, *forum* y *privilegium*, como nos dice García Gallo (7), son sinónimas.

Este derecho local, que rige cada comunidad del reino de León, recibe el nombre de «Fuero» (8) y también se llamaban cartas de libertad, de donación, de confirmación o de privilegios y presentaban el rasgo común de conceder a una ciudad, villa, lugar o monasterio determinados privilegios o exacciones, o bien, fijar algunos aspectos del derecho local. Solían incluir datos sobre la extensión del término, relaciones con el rey o señor, organización de la comunidad, régimen de propiedad, determinación de la jurisdicción procesal, responsabilidades por ciertos delitos, etc.

El municipio de la ciudad aparece como una agrupación de pueblos o aldeas con sus concejos rurales, y por encima de ellos, la ciudad, donde reside un concejo general de todo el territorio municipal. Así, la ciudad y su tierra forman una unidad.

Como antecedentes al Fuero Municipal de León debemos mencionar los decretos de la Curia Real (Cámara Legislativa) de León en 1017, en los que se anticipa al Fuero Municipal, ya que considera y regula aspectos que después recogerá dicho Fuero. Así, en el mismo, se expresa, en relación con el derecho

(6) «Espéculo» («Espejo del Derecho»). Es el primer código promulgado en Castilla. Su aplicación es competencia exclusiva del rey y de los jueces por él nombrados. El desconcierto que ocasiona dará lugar al Código de las Siete Partidas.

(7) GARCÍA GALLO, Alfonso: Catedrático de la Universidad de Madrid. *El origen y la evolución del Derecho*, del «Anuario de Historia del Derecho Español». Artes Gráficas y Ediciones, S. A., Madrid 1975, págs. 243 y ss.

(8) «Fuero» deriva de la palabra latina *forum* que se traduce por plaza, mercado, tribunal, jurisdicción. El paso de su origen al significado actual es discutido por varios autores, entre los que citaremos a García Gallo y Merea. En el siglo X se emplea en sentido de norma, régimen jurídico que en su nueva acepción significa «libertas», «privilegium», etc.

a la libertad, que el colono tiene que habitar en el solar, pero que, si no quiere, puede irse con su ajuar (9).

En el año 1020 tiene lugar en León un gran acontecimiento: la congregación (reunión) de una importante convención político-religiosa en la que toman parte los grandes de los reinos de León, Asturias y Galicia. Se trata de una asamblea análoga a la que, como veremos más adelante, ya tenían los visigodos (que tanto esplendor dio a esa monarquía). Se abrió este concilio el día 1 de agosto de citado año en presencia del rey, en la iglesia de Santa María de Regla, con asistencia de los obispos, abades y próceres de los tres reinos.

La regulación, que vamos a considerar someramente, tenía lugar un siglo antes de la ya considerada Carta Magna.

Se aprobaron en este concilio 48 ó 49 cánones o decretos de los que los siete primeros son leyes eclesiásticas; del 8 al 20, políticas y civiles que tratan de la función del rey y otras referentes al gobierno y a la condición de la persona. Los restantes, del 20 al 48, recogen privilegios y franquías de la ciudad de León, su mayor o menor autonomía local, el régimen del municipio, las relaciones vecinos-señores y una serie de delitos y sus penas. Esta parte es la que se conoce con el nombre de «Fuero Municipal de León», que afecta a su municipio y a su *alfoz*.

Vamos a señalar únicamente aquellos cánones que indican la regulación de los derechos y libertades, que es el objeto de este trabajo.

El canon 13 expresa que el hombre de benefactoría puede ir libre con sus bienes y heredades a donde quisiera. Lo recoge así el artículo 17.1 de nuestra Constitución. De aquí se deriva la palabra *behetria* (10).

También regula el *fonsado*. Ir al *fonsado* con el rey (con los condes o con el *merino*) era el equivalente al servicio militar de la guerra. La Constitución se refiere a este tema en su artículo 30.1 (11).

El canon 18 dice que en todas las ciudades del reino residirán jueces nombrados por el rey. Nuestra norma suprema lo indica en el artículo 117.

El canon 27 extiende la jurisdicción de la capital a varios distritos territoriales, con la obligación de los habitantes de los mismos de acudir a León en caso necesario a defender y a reparar los muros, al igual que los propios ciudadanos de León.

El canon 28 extiende la jurisdicción de León a muchos distritos territoriales; así habla de que las causas y pleitos de todos los vecinos de León y su territorio se verán en la capital. De esto nos informa el artículo 117.3 de la Constitución.

(9) GARCÍA DE VALDEAVELLANO, Luis: «Curso de Historia de las Instituciones españolas». Biblioteca de la «Revista de Occidente», 1973, pág. 354.

(10) Se puede definir como persona que tiene el derecho de sujetarse al señor que más le acomode para que le defendiese, con la libertad de mudar del mismo siempre que le pareciese.

(11) Viene esta palabra de «fonsado» de foso, excavación profunda alrededor de una fortaleza. También de esta palabra se deriva «fonsadera», que era el tributo que se imponía para atender a los gastos de la guerra.

El canon 29 señala que se reunirán en la iglesia de Santa María de Regla el primer día de Cuaresma para unificar los pesos y medidas del pan, vino, carne, etc., así como el precio de los jornales o labores.

El canon 34 determina las penas a diversos delitos. Artículos 25 y 117 de nuestra Constitución. Así, por ejemplo, el panadero que disminuyese el peso del pan sería azotado.

El canon 38 dice que ni el *merino* (juez puesto por el rey en un territorio) ni el *sayón* (secretario de un juzgado de hoy día) puedan entrar por fuerza en ningún huerto a extraer cosa alguna. No podían por fuerza entrar en casa de hombre alguno sin permiso, ni siquiera para cobrar deudas, ni arrancar ni llevarse las puertas. El artículo 18.2 de la Constitución recoge esta idea.

De esta forma se pretendía luchar contra el abuso que con el nombre de «Fuero de sayonía» se había introducido por los jueces y sus ministros, que hacían visitas domiciliarias sin causa ni motivo alguno.

La importancia del «Fuero Municipal de León» es por ser el primer derecho escrito que regula los derechos y libertades, modificando el código visigodo del que hablaremos. Es el primero del que se tienen noticias en el mundo occidental. Si bien se trata de legislación local (se otorga a una ciudad), es también general, pues atendía a la poca variedad de las exenciones y el espíritu de libertad que en todas dominaba.

A lo largo del siglo XI y principios del XII, León recibe varios Fueros que luego se refunden y que sirvieron de base a los Fueros de otros lugares de la región (12).

Como nos dice Díaz Canseco, «estas normas constituyen en sí mismas uno de los más importantes Fueros de la España medieval» (13). Así como que «este Fuero se promulgó en un momento decisivo en la organización política y social de los reinos cristianos de la Reconquista y en la formación de su Derecho». Sus leyes se mantuvieron en observancia por espacio de muchos siglos y así se iba modificando sin abolirse el Fuero Juzgo.

Fue redactado en latín vulgar y traducido en el siglo XIII al leonés. Es un Fuero breve. Escrito en un estilo rudimentario e impreciso.

El Fuero otorgado a León causó una verdadera revolución social, pues introduce, entre otras cosas, un nuevo orden en lo civil y en lo político, «mejorando la condición de los hombres de aquella sociedad», como nos dice Lafuente (14).

Si importante es todo lo que acabamos de ver, no quiero cerrar este capítulo sin significar otro hecho glorioso que tuvo lugar en esa misma ciudad de

(12) Así tenemos los de Villavicencio de los Caballeros, Castroalbón, Carrión de los Condes, etc., extendiéndose por villas y pueblos en muy diversas formas, por todo el reino leonés.

(13) DÍAZ CANSECO: «AHDE», Tomo I, págs. 327 y ss.

(14) LAFUENTE, Modesto: «Historia General de España». Parte 2, tomo 1.º, Capítulo XXVI.

León. Alfonso IX, en 1188, convocó Cortes en dicha ciudad, en la que están representados el clero, la nobleza y el estado llano o pueblo (ciudadanos exclusivamente). Son las primeras Cortes españolas, y al mismo tiempo la primera vez en el mundo en que acuden a dicho tipo de asamblea los tres estamentos, adelantándose también el reino de León al resto de los estados europeos.

En esas Cortes se toman acuerdos importantísimos que afectan, entre otras cosas, a las libertades municipales de las clases populares (15). Al principio sólo tuvieron carácter consultivo y deliberatorio. Sólo las decisiones de carácter fiscal debían de contar con el otorgamiento o aprobación de las Cortes.

Pero nosotros vamos a profundizar mucho más en nuestra Historia y pasaremos a ver que, varios cientos de años aún anterior a este Fuero (unos 330 años), en la época de los visigodos, ya se legisló sobre los señalados derechos y libertades. Así, tenemos el Concilio XIII de Toledo, que seguidamente vamos a considerar.

Concilio XIII de Toledo (año 683)

Para determinar su importancia, en relación con el trabajo que estamos realizando, estimo necesario dar primero unas pequeñas notas, muy sintetizadas, que nos permitan introducirnos en el mundo visigodo y así conocer el ambiente en que se produjo el Concilio XIII de Toledo.

a) *Presencia de los visigodos en Hispania*

A lo largo del siglo IV, se hicieron cada vez más presentes las incursiones en el Imperio Romano de pueblos extraños. Se les llamó *barbari*, o sea, extranjeros (16).

(15) Algo similar tuvo lugar en Inglaterra, pero en 1265, ¡cien años más tarde! Eran tiempos de Enrique III, hijo de Juan sin Tierra, vencido por el conde Simón de Montfort en la batalla de Lewes (1264), al pretender enfrentarse a los derechos adquiridos que constaban en su «Carta Magna».

En Francia será Felipe IV «el Hermoso» en 1307 el que da lugar a su asamblea general. Nace así la Asamblea Nacional.

En Alemania no se reguló la representación popular hasta 1232 (como nos dice García de Valdeavellano, obra citada, pág. 465).

En Portugal tiene origen en 1254.

(16) El año 409 penetran por la ruta de Roncesvalles los suevos, vándalos y alanos. Posteriormente lo hicieron los visigodos, el año 415, aunque hasta el año 507 sus intervenciones en

La mayoría de estos pueblos eran germánicos (17) que procedían del sur de Suecia, Dinamarca y zonas colindantes con las citadas. En su movimiento hacia el sur se emplazaron en Ucrania y en las márgenes del Danubio.

Había dos pueblos semejantes en el nombre, idioma y aspecto, los godos, que comprendían los visigodos (godos sabios), de *west-gothus*, o sea los situados al oeste que se asentaron entre los Cárpatos y el Dnieper, y los ostrogodos (godos brillantes), de *ost-gothus* o godos del este, que se dirigieron hacia las estepas del sur de Rusia.

Los visigodos cruzaron el Danubio y pasaron a situarse en las Galias (sur de Francia y el valle del Ebro) con el rey Ataúlfo (410-415) y llegan a la Península, pudiendo considerarse a este rey como el primer soberano godo que reina en España, aunque desde el 418, por el pacto con Roma, se asientan en Francia.

Para darnos una idea del impacto que supuso a nuestra nación la presencia de los visigodos, diremos que la población era de unos nueve millones de habitantes hispano-romanos y solamente unos doscientos cincuenta mil visigodos (visigodos y suevos).

Ambas comunidades se han de ir fusionando, pero muy lentamente. Lo harán por razones sociológicas, económicas y políticas, mediante la absorción por la población hispano-romana de la minoría germánica. Esto es muy importante, ya que el poder, en manos de los visigodos, tuvo que conciliar dos intereses muy opuestos: el de los godos, vencedores, y el de los hispano-romanos, vencidos.

Vamos a dedicar unas consideraciones a tres perspectivas del reino visigodo que considero fundamentales para aclarar la política que siguieron los vencedores. Estos tres aspectos son los referentes a la legislación que se aplicó en ambas comunidades hasta llegar a tener una sola jurisdicción; el segundo, el religioso, que parte de sistemas credenciales distintos y se terminará en uno solo, y, finalmente, diremos unas palabras sobre la elección de los reyes.

Estas tres facetas serán decisivas para entender el Concilio XIII de Toledo y su repercusión en los derechos y libertades que estamos considerando.

la Península fueron incursiones. Tenían como capital a Tolosa (Francia). Los suevos se establecieron en el oeste peninsular (Galicia). Los vándalos y alanos pasaron de largo. Los alanos formaron un efímero reino en Lusitania y la Cartaginense, hasta que los godos los expulsaron y su mayor parte se unió a los vándalos. Los vándalos saquearon Hispania, con excepción de la Tarraconense, y se dividían en silingos y asdingos; los primeros se situaron en la Bética (una falsa etimología ha hecho derivar de la palabra vándalo el nombre de Andalucía). Son destruidos por los romanos en el año 418 y los asdingos permanecen en Hispania hasta el año 429, fecha en la que se trasladan (junto con los alanos) al norte de África.

(17) Según muchos autores es discutible. Señalan que invadieron Europa procedentes de Asia, como nos dice Víctor Gebhardt en su «Historia General de España y de sus Indias», tomo II, capítulo 1.º, págs. 6 y ss.

Los ataques procedentes del exterior y que podían afectar a los límites del territorio visigodo eran un peligro real y que había que atender. Estos podían proceder de los bizantinos (asentados en el sur y sudeste de España, desde la desembocadura del río Guadalquivir a la del Júcar), de los francos por el norte, así como del reino de los suevos por el noroeste. Por esta razón, el rey godo Atanagildo (554-568) estableció su corte en un lugar equidistante de estas tres fronteras, y elige, por su situación estratégica, la ciudad de Toledo como capital del reino (557) desde la que será más fácil conservar el dominio de la Península.

b) *Aspecto legislativo* (18)

En sus primeras incursiones en España, los godos no tenían ley escrita. Se regían por derecho consuetudinario, es decir, no escrito ni promulgado por los reyes y transmitido oralmente de generación en generación. Son las costumbres y los usos. Debido a ello pasan a coexistir dos sistemas jurídicos diferentes (romano y germánico), lo que da lugar a la concurrencia de dos organizaciones políticas superpuestas.

Las relaciones de los godos con Roma les hizo conocer la existencia de leyes escritas. Por esta razón, en tiempos de Eurico (466-484) pasan los visigodos a tener un código escrito, aunque, como es lógico, muy imperfecto. En el mismo se funde el Derecho Romano vulgar con las costumbres visigodas. Su redacción podemos fijarla entre los años 466 y 481. Así lo reconoce San Isidoro: «bajo este rey los godos comenzaron a tener por escrito los ordenamientos de las leyes, pues antes se regían sólo por usos y costumbres» (19).

Es un código personalista, pues afecta sólo a los godos y, en consecuencia, no va dirigido a todos los habitantes del territorio. Mientras tanto, en Hispania los hispano-romanos se regían por el «Codex Theodosianus» (20), de Teodosio II (438) (21), otras decisiones judiciales que recogen las leyes de los emperadores romanos desde el año 313, así como las leyes nuevas dictadas después de la publicación de aquél.

Por eso, Alarico II (484-507) promulga un cuerpo de leyes que será de aplicación a los hispano-romanos. Se le conoce con el nombre de «Breviario de Alarico» o «Lex Romana Visigothorum» (506). Tiene como base el código

(18) Para este epígrafe he seguido, de forma indicativa, el libro ya citado del profesor García Gallo, en sus párrafos 461 al 464.

(19) SAN ISIDORO DE SEVILLA: «Historia de regibus gothorum», cap. 35.

(20) Colección clasificada de los edictos de los emperadores cristianos, que unificó por primera vez la legislación de Oriente y Occidente y fue la base del futuro Código de Justiniano en Bizancio.

(21) Emperador de Oriente (408-450). Nieto de Teodosio I «el Grande».

teodosiano (fue una compilación de derecho romano occidental). Se formuló en una asamblea de obispos y representantes de las provincias.

Se hace notar que, según García Gallo (22), tanto el Código de Eurico (que afectaba a los godos) como el de Alarico II (para los hispano-romanos) tuvieron carácter territorial, es decir, que eran de aplicación a todos los habitantes de la Península Ibérica.

Leovigildo llega a derogar el Breviario y restablece, entre los años 572 y 576, el Código de Eurico, modificándolo y poniéndolo al día. No ha llegado a nosotros.

A partir de Recaredo, los reyes se esforzaron en hacer un derecho más racional y así, según insignes publicistas, se redactó en tiempos de Chindasvinto (642) un nuevo código, pero quien le da forma definitiva fue su hijo Recesvinto, presentándolo en el Concilio VIII de Toledo y promulgado el año 654. Es bastante más perfecto que los anteriores y será territorial, pues afecta a los godos y los hispano-romanos. Así quedará como legislación aplicable en España para todos sus habitantes (23).

Se le conoce con los nombres de *Codex Visigothorum* y *Liber Iudiciorum* (libro de los jueces) y, en español, como Fuero Juzgo. Nos dice Cerdá (24) que el Fuero Juzgo es la traducción al castellano del *Liber Iudiciorum* en su forma *vulgata*, y se realiza en la Edad Media. Recientemente se han delimitado ambos conceptos, pues estamos haciendo referencia a dos textos que, aunque deriva el uno del otro, corresponden a épocas e idiomas distintos e incluso el contenido no es totalmente idéntico. Podemos decir que en realidad se publicó en el idioma que hablaba y entendía el pueblo godo: mezcla de latín y de la lengua ya degenerada que tenían los conquistadores. Se divide en 12 libros y éstos en artículos y leyes.

Se hace notar que la ley que prohibía los matrimonios mixtos entre godos e hispano-romanos fue abolida por el hijo de Chindasvinto, Recesvinto (653-672).

c) *La religión*

Cuando los godos se asentaron en los Balcanes, se convirtieron al cristianismo por misioneros arrianos (25). Al llegar a España con su religión, la del

(22) GARCÍA GALLO, Alfonso: *Nacionalidad y territorialidad del Derecho en la época visigoda*, «Anuario de Historia del Derecho español», 1936-1941, págs. 168 y ss.

(23) Consta de título preliminar y 12 libros subdivididos en 54 títulos y 578 leyes.

(24) CERDÁ RUIZ-FUNES, Joaquín: «Enciclopedia Jurídica», Tomo X, pág. 326.

(25) Su fundador fue un obispo de Alejandría llamado Arrio, muerto en 336. Establecía que el Padre y el Hijo no eran consubstanciales, con la consecuencia de que Cristo no era Dios. Fue condenada esta herejía (error en materia de fe sostenida con pertinacia) en el Concilio de Nicea de Bitinia (convocado por Constantino I) el año 325, por resolución de 318 obispos (año 20 del imperio de Constantino). Hija legítima de esta doctrina es la religión mahometana, según nos dice Gebhardt (obra citada, Apéndice I al tomo I, núm. I, XVII, pág. 413).

pueblo hispano-romano era la católica. Ello da lugar a conflictos, pues el pueblo unía religión y nacionalismo: arriano-godo y católico-hispano-romano.

Y así se continuó hasta Recaredo I (586-601), que tanto el rey, a título personal y familiar, y seguidamente en el Concilio III de Toledo (589), a título de gobernante del pueblo, abjura del arrianismo y proclama la conversión del pueblo godo al catolicismo. A partir de entonces la religión católica fue la del Estado y así la Iglesia tuvo no sólo la dirección espiritual del pueblo, sino también un peso político enorme, pues convocada por el rey pasa a aconsejarle también en los negocios públicos; era inevitable, ya que muchos de sus miembros formaban parte del Aula Regia (Gran Consejo), tomando parte en los diversos asuntos que en el mismo se deliberaban.

d) *El Rey* (26)

La tradición goda disponía que la forma de estado era la de monarquía. El rey era el jefe del pueblo y del ejército godo. Era elegido por la asamblea de los hombres libres. Sin embargo, la dispersión del pueblo impide la reunión de esta asamblea. Con el tiempo pierde este carácter democrático y además el desarrollo de los vínculos de fidelidad personales, pues entre otras razones los pequeños propietarios se someten al patrocinio de los potentes. Todo ello ocasiona que a la hora de votar cada noble contara con todos los votos de sus clientes.

Desde el católico Recaredo I se necesitaba no sólo el concurso de los nobles más importantes, sino también el de los obispos. Son ambos grupos los que eligen a los reyes. Más tarde, en el Fuero Juzgo se formulará esta norma, diciendo: «Por onde establecemos que de aquí adelante los reyes deben ser elegidos en la ciudad real o en aquel lugar donde ha muerto el otro rey et deve ser elegido con concello de los obispos e de los ricos homes de la Corte».

La única exigencia para la elección es que el futuro rey fuese un miembro de las familias más nobles de los godos. También era necesario que no hubiera recibido la tonsura (corte de pelo), ni el hábito religioso. Veremos la importancia de esto en el trabajo que estamos analizando.

En algunos casos, a un rey le sucedió su hijo, previa asociación al trono, como nos relata San Isidoro de Sevilla en su obra «Historia de regibus gothorum», ya citada.

En la Asamblea en la que se debía de nombrar nuevo rey, los nobles dejaban oír su voz y el resto de los godos otorgaban la conformidad al acuerdo que ellos llegaban a obtener. La consecuencia es que las elecciones eran tumultuosas, aunque poco a poco se regularizaron.

(26) Se ha tenido en cuenta lo que sobre el mismo nos expresa García de Valdeavellano, en la obra citada, pág. 192.

A partir de Recaredo I, la ceremonia era la siguiente: el rey elegido prestaba juramento de fidelidad a la fe católica y de proteger el cumplimiento de las leyes. Los nobles le juraban fidelidad. El rey es consagrado (hacerlo sagrado) y ungido (signar con óleo sagrado para indicar su dignidad) por los obispos. Posteriormente lo coronan, dándole espada (poder y justicia), manto (símbolo de esplendor), anillo (garantía de que mantendrá la fe católica) y corona (atributo de realeza, o sea, soberanía). Seguidamente se sienta en el trono.

El rey se denominaba *rey de los godos (rex gothorum)*. Sólo mucho después, cuando ya tenía un asiento fijo territorial, podemos encontrar la expresión *rex Hispaniae*. Parece ser que Leovigildo fue el primer rey que identificó su reino con la totalidad de la Península y los territorios ultrapirenaicos: la «Septimania».

En muchas ocasiones el regicidio fue la forma de suceder en el trono.

e) *Los Concilios*

Al hacer referencia a los concilios se entiende que son los de la Iglesia católica (27).

En tiempos de Recaredo I comienza la Iglesia católica a desempeñar un papel en la vida del Estado visigodo muy superior al que había realizado la arriana.

Los concilios de Toledo eran asambleas eclesiásticas que tenían la peculiaridad de ser convocados por el rey y reunían en la capital del reino a representantes del clero de todo el país. Se trata de organismos que estudian aspectos de la Iglesia y también, al integrarse en los mismos la nobleza, cuestiones legislativas y judiciales.

Estos concilios se transforman en punto de confluencia Estado-Iglesia, participando ambos en la dirección de los asuntos públicos.

Dadas las materias que se sometían a los concilios, los monarcas asistían con gran frecuencia al desarrollo de sus sesiones, sobre todo cuando se referían a aquellos asuntos que les incumbían.

Eran convocados por el rey. Entraban primero los obispos en la iglesia en que iba a celebrarse el concilio; a continuación, lo hacía el rey, acompañado de su séquito o corte. Leía el rey su mensaje y se retiraba. La deliberación estaba presidida por el metropolitano más antiguo (se tendió casi desde el principio a que fuese el de Toledo). El orden de las cuestiones a tratar era el de comenzar por los asuntos religiosos, en los que sólo intervenía el clero, y a continuación, los de trascendencia política, en los que actuaba el «Aula Regia».

Los acuerdos tomaban la forma de decretos conciliares y eran confirmados por el rey, so pena de nulidad, como ley.

(27) Los concilios de Toledo fueron en total 19 y el primero de ellos tuvo lugar el año 400.

Como hemos manifestado, en el concilio se deliberaba y legislaba sobre multitud de materias que se escapaban al ámbito meramente eclesiástico, aprovechándose del edicto promulgado por Recaredo I, en virtud del cual el poder real apoyaría el cumplimiento de las decisiones conciliares.

El concilio perseguía, entre otras cosas, con el apoyo moral de la Iglesia, una mayor estabilidad de las instituciones monárquicas, pues en el mismo se aprobaban determinadas conductas políticas a fin de que éstas se viesen respaldadas por la Iglesia (como veremos, así sucedió en el Concilio XIII) y, en algunos concilios se trataba de reconocer el derecho al trono adquirido de forma ilegal y, al mismo tiempo, establecer penas para que otros no hicieran lo mismo que ellos habían hecho.

f) *Antecedentes del Concilio XIII de Toledo*

La elección de Wamba (672-680) como rey de los visigodos provocó un levantamiento contra el monarca (28).

Los castigos impuestos a los que no habían cooperado en la persecución de los rebeldes se ganaron la enemistad de muchos sectores de la nobleza y del clero, así como la sublevación o conjura de parte de la nación, lo que tuvo como consecuencia la proclamación de Ervigio (29) como rey (era yerno de Wamba). Este último se retiró de la vida política.

Para lograr la adhesión a Ervigio de la Iglesia y la alta nobleza no le queda más remedio al rey que hacer concesiones a ambos grupos. Para conseguir el apoyo moral a su actuación necesita convocar unos concilios en los que se le aprobase lo que había hecho. Por esta razón fundamental y otras como la de

(28) El duque Paulo encabeza una sublevación nobiliaria en la Septimania; quiere destornar a Wamba. Sofoca el rey esta revuelta con gran rapidez. Ello hizo ver el poco arraigo de las instituciones políticas, ya que muchos nobles se habían sumado a la sedición violando el juramento de fidelidad al rey. También algunos se mostraron remisos a la movilización de tropas, que se ordenó, o lo hicieron con lentitud, para no definirse claramente en ayudar o no al monarca.

(29) Ervigio dio de beber al rey un brebaje que le hizo caer en tan profundo letargo que se le creyó muerto, o al menos agonizante (14 de octubre de 680). Se apresuraron a cortar el cabello (tonsurarlo) y a revestirlo con hábito de penitente, según costumbre de la época. Al recobrase admiróse el rey de encontrarse sin cabello y con un hábito de monje. No trató de violar las leyes que privaban de la corona a los tonsurados. La conjura es el desquite de la aristocracia frente al monarca.

Expresó su deseo de que su sucesor fuese Ervigio (su yerno) y encargó a Julián, metropolitano de Toledo, que le ungiese. Entregó la corona con el mismo desprendimiento con que la recibió.

Se retira al monasterio de Pampliega (cerca de Burgos). De esta forma se evitó una segura guerra civil. Su cuerpo reposa, por disposición de Alonso o Alfonso X «el Sabio» en Toledo, en la iglesia de Santa Leocadia.

regular el pacto poder soberano-Iglesia y nobleza se celebran los Concilios XII y XIII de Toledo.

En el Concilio XII de Toledo (año 681) se asimiló en el orden fiscal, penal y procesal a los sacerdotes con los «gardingos» (personas vinculadas al rey con un especial juramento de fidelidad), con los «primates» (los jefes de los diversos servicios de palacio), e incluso a todos los hombres libres. También rectifica las leyes militares de Wamba con la amnistía de los condenados. Resumiendo, es todo un programa de gobierno que institucionaliza la victoria nobiliaria y su extensión a toda la población.

g) *El Concilio XIII de Toledo*

En el Concilio XIII se va a intentar reformar el *Liber Iudiciorum*, corrigiendo gran número de leyes e interpolando frases que cambian su orientación y sentido, incluyendo una nueva legislación de los deberes militares y también de la dulcificación de las penas impuestas a los enemigos de Wamba (que se habían levantado en armas contra el rey). Asimismo, se trata de perdonar las deudas que con el fisco tenían muchos nobles.

Ervigio, que representa los intereses nobiliarios y eclesiásticos, va a pretender que la Iglesia le confirme como rey cuando en realidad era un usurpador del trono. Y lo intenta conseguir mediante unos pactos o convenios muy favorables a los intereses de la Iglesia y de la nobleza. Estas capitulaciones suponen una pérdida de parte de la soberanía por el rey.

En este ambiente, de un rey que se apodera violentamente de la corona, donde ya existe una Iglesia única para toda la nación que decide por medio de los concilios, tanto en cuestiones religiosas como políticas, y teniendo también una legislación única que se aplica en todo el reino, tiene lugar el Concilio XIII de Toledo (683).

Se va a establecer por primera vez en el mundo occidental una declaración de derechos y libertades, principalmente para los fieles del oficio palatino, pero también lo son o afectan para «los nacidos libres».

De lo que se aprueba en este Concilio sólo nos interesa resaltar aquello que hace referencia a los derechos y libertades.

Apoyándose en la edición impresa de los Concilios de Toledo, editada por el Consejo Superior de Investigaciones Científicas, la profesora María Isabel López Díaz (30) expuso por primera vez el año pasado el resultado de sus investigaciones, y que, en lo que afecta a los citados derechos y libertades, vamos a concretar en cinco puntos.

(30) LÓPEZ DÍAZ, María Isabel: Profesora titular de la Universidad Complutense en la Facultad de Ciencias Políticas y Sociología (Departamento de Ciencias Políticas y la Administración II). De la lección inaugural del curso 96-97 «Raíces de las garantías constitucionales en España», en el Ateneo de Madrid (15 de octubre de 1996).

1. Sobre el derecho a la vida

El artículo 15 de la Constitución afirma:

«Todos tienen derecho a la vida y a la integridad física y moral, sin que en ningún caso puedan ser sometidos a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes...»

De este tema el Concilio declaró:

«Que en adelante, <a> ninguno del orden palatino o religioso...» <ni «a las restantes personas libres»...>

«...Que no se les aprisione, ni encadene, ni se les someta a tormento, ni se les castigue con cualquier clase de penas corporales o azotes, ni se les prive de sus bienes, ni sean encerrados en prisión, ni se les rapté, valiéndose aquí y allá de injustas ocasiones, con lo cual se les arranque una confesión por la fuerza, oculta o fraudulenta.»

2. Sobre la detención preventiva

El artículo 17.2 de la Constitución expresa:

«La detención preventiva no podrá durar más del tiempo estrictamente necesario para la realización de las averiguaciones tendentes al esclarecimiento de los hechos y, en todo caso, en el plazo máximo de 72 horas el detenido deberá ser puesto en libertad o a disposición de la autoridad judicial.»

El Concilio sobre este asunto dice:

«Sin embargo, aquellos que se sabe residen en lugares tales donde hay sospecha de poder huir, causando gran perjuicio, o aquellos otros a los que para evitar disturbios en el país conviene custodiar con mayor diligencia, a todos éstos convendrá colocarlos con vigilancia libre, sin encadenarlos ni sufrir otro daño injurioso, de tal modo que, sin que haya ya nada que temer, se les mantendrá bajo una discreta y diligente vigilancia.»

3. Sobre la prisión provisional

El artículo 17.4 de la Constitución manifiesta:

«La ley regulará un procedimiento de *Habeas Corpus* para producir la inmediata puesta a disposición judicial de toda persona detenida ilegalmente.

Asimismo, por ley se determinará el plazo máximo de duración de la prisión provisional.»

Con relación a esta materia, el Concilio de Toledo proclama:

«Que no se aplace fraudulentamente el tiempo en que conviene juzgarlo, porque, si está separado por mucho tiempo de sus mujeres, parientes y también de sus bienes, parecerá que la confesión que prestan ha sido arrancada contra su voluntad. Sin embargo, tal confesión, si fuere hecha, no valdrá de ningún modo, sino que, conforme a lo prescrito anteriormente, se tendrá por verdadero solamente aquello que salido de su boca fuere aprobado como tal de común acuerdo.»

4. Acerca del derecho a la tutela efectiva de los jueces

El artículo 24.1 de la Constitución expone:

«Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión.»

Con relación a este artículo, el Concilio determina:

«Cualquier cosa que contra lo preceptuado en esta sentencia se ejecutare en la persona de cualquiera, o se decidiere acerca de los bienes de la persona acusada, carezca de toda validez, en el caso de que aquella persona, habiendo sido juzgada de otro modo distinto del que hemos decretado, hubiere perdido la facultad de testificar, o visto confiscados sus bienes.»

5. Derecho al juez predeterminado por la ley

El artículo 24.2 de la Constitución enuncia:

«Asimismo, todos tienen derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismos, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia.»

De este punto, el Concilio formula:

«Que, por el contrario, aquel que es acusado, conservando las prerrogativas de su categoría, y sin sufrir todos estos perjuicios, será presentado a una pública deliberación de los obispos, de los grandes y de los gardingos, e interrogado con toda justicia. Y si fuere culpable de delito, sufra las penas que las leyes señalan para el crimen que se le ha descubierto, y, si fuere inocente sea declarado tal por el juicio de todos.»

Conclusión

Todo ello nos lleva a poder afirmar en las esferas democráticas que nuestra Patria ya en el año 683 legisló con todo detalle, tal y como acabamos de ver, adelantándonos varios siglos a la legislación más antigua que se conocía (Fuero Municipal de León) sobre esta materia. Con orgullo podemos presumir de ello.

Cuando a bordo de nuestras unidades navales o acuartelamientos se iza la bandera, también podemos dedicar nuestros pensamientos a la idea de que democracia y España son conceptos que marchan unidos desde hace muchos siglos, cuyos principios se recogen incluso en las Leyes de Indias.

Sin exageración, podemos decir que nuestra Patria es la cuna de los Derechos Humanos. Y ello independientemente de los avatares de nuestra Historia, con grandes *lapsus*, pero que, a fin de cuentas, estas ideas se abrieron de nuevo paso, como lo demuestra nuestra actual Constitución, que reproduce lo que ya en diversos aspectos se legisló hace más de 1.300 años y dando con ello ejemplo al mundo, ya que el texto que acabamos de exponer es el más antiguo existente en las naciones democráticas.

BIBLIOGRAFÍA

- CERDÁ RUIZ-FUNES, Joaquín: *Enciclopedia Jurídica* (voz «Fuero»), Editorial Francisco Seix, S. A. Barcelona, 1976.
- DÍAZ CANSECO, J.: «AHDE». Tomo I.
- GEBHARDT, Víctor: *Historia General de España y de sus Indias*.
- GARCÍA DE CORTÁZAR, J. A.: *La época medieval de la Historia de España*, Alfaguara II. Alianza Editorial, S. A. Madrid, 1973.
- GARCÍA GALLO, Alfonso: *El origen y la evolución del Derecho*, AHDE («Anuario de Historia del Derecho Español»). Artes Gráficas y Ediciones, S. A. Madrid, 1975. *Nacionalidad y territorialidad del Derecho en la época visigoda*, «AHDE», 1936-1941.

- GARCÍA DE VALDEAVELLANO, Luis: *Curso de Historia de las Instituciones españolas*. «Revista de Occidente», 1970. *De los orígenes al final de la Edad Media*. «Revista de Occidente».
- GARCÍA VOLTÁ, Gabriel: *El mundo perdido de los visigodos*. Editorial Bruguera, S. A., 1977.
- HAURIOU, Maurice: *Derecho Constitucional e Instituciones Políticas*, Editorial Ariel, 1971.
- LAFUENTE, Modesto: *Historia General de España*.
- SÁNCHEZ ALBORNOZ, Claudio: *Estudios sobre las instituciones medievales españolas*. México, 1965. *Las behetrías*. México, 1965.
- SAN ISIDORO DE SEVILLA: *Historia de regibus gothorum. Etimologías*. Edición bilingüe presentada por José Oroz Reta. Editorial Católica, 1982.

