

El estudio histórico del pasado es fragmentario por naturaleza, pues el pasado nunca podrá ser de nuevo observado, ni mucho menos las personas que vivieron y actuaron en él. Los historiadores tenemos acceso al pasado a través de los documentos, escritos o de otro tipo, y, por ello, tendemos a pensar que esos mismos documentos son la realidad histórica, cuando, en realidad, no son más que el resultado de las acciones que llevaron a su redacción, en el caso de los documentos escritos. Solemos caer en la tentación de buscar en los documentos menciones o palabras aisladas, olvidándonos de que cada documento es un sistema cerrado y creado para un fin. En el caso de la documentación medieval, debemos tener muy en cuenta lo que los lingüistas llaman la dimensión pragmática o contextual, que hace que el significado de un texto solo pueda ser inteligible para las personas que participaron en la situación pragmática o contexto en el que se produce.

## SIGNOS, ACTOS E INSTITUCIONES UN ARBITRAJE EN LA GALICIA DEL SIGLO XIII

José Carlos Bermejo Barrera  
Miguel Romani Martínez

UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

En otro trabajo anterior,<sup>1</sup> hemos puesto de manifiesto cómo la existencia de una institución originaria del derecho germánico y que pervivió casi mil años en la Galicia medieval y moderna, la cojuración, permite comprender el uso y valor

simbólico que durante siglos se le otorgó a un amplio conjunto de restos arqueológicos (inscripciones, petroglifos, grabados, tumbas) como marcadores de las lindes de propiedad.

Este uso de piedras singulares como marcadores en el contexto de la cojuración no tiene, sin embargo, mucho que ver con los dos casos que estudiaremos a continuación y que están documentados en la colección diplomática del monasterio de Oseira editada por M. Romani.<sup>2</sup> El primero de los casos es el de una sencilla carta de *aforamento* de fecha 20 de julio de 1481 (nº 3036 de la citada colección). En ese documento, que podría parecer rutinario, aparece, sin embargo, una mención de extraordinario interés, y es que se cita nada más y nada menos que una piedra con el *Signo de Rey Banba* como linde de una heredad que se alquila para el cultivo de la viña. Como puede verse en el texto, es imposible situar detalladamente esa heredad porque todas aquellas otras con las que linda están descritas no con marcadores topográficos, si-

1 BERMEJO BARRERA, J.C. / ROMANI MARTÍNEZ, M.: «*Et per ubi posuerint vestros pedis iurare*. La cojuración y la utilización de signos podomorfos en la Galicia medieval y moderna», *Madridrer Mitteilungen*, 55 (mayo de 2014) [e. p.].

2 ROMANI, M. (ed.): *A colección diplomática do Mosteiro Cisterciense de Santa María de Oseira (Ourense)*, Santiago de Compostela, Tórculo, 1990-2008.

no con nombres de propietarios en la mayor parte de los casos. Eso quiere decir que solo las personas que aparecen citadas en el texto<sup>3</sup> serían capaces de identificar esa parcela. Cualquier persona que conozca el mundo rural gallego actual sabe que el sistema sigue siendo básicamente el mismo a pesar de la existencia del catastro y del registro de la propiedad.

¿Qué sentido tiene que el *Signo de Rey Banba* sea citado como marcador territorial junto con otros como *castro de Sam Lourenço*, *congostra das Fonteellas*, *çerqua da casa de Candeedo* o *outeyro das Gardunas*? El signo forma parte de marcadores topográficos físicos, no de indicaciones de propiedad. Si en el siglo XV unos humildes campesinos gallegos continúan reconociendo este signo o marca de un antiquísimo rey visigodo, ¿qué podría significar? En principio, nada extraordinario. Es un marcador visible que podría estar en relación con la famosa y discutida hitación del rey Wamba por la cual en época de este monarca se establecerían los límites entre parroquias.<sup>4</sup> Cabría otra remota posibilidad, y es que, como en torno a la figura del rey Wamba se desarrolló una leyenda acerca del modo en que accedió al trono y fue coronado, se conservase algo de esta leyenda en una tradición oral.<sup>5</sup> Sin embargo, como historiadores, al no tener ninguna noticia en ningún texto de la existencia de esta tradición épica en el territorio gallego, preferimos desechar esta segunda posibilidad y dejar a la piedra el modesto valor de un signo en relación con la antigua hitación.

Vemos, pues, que en este caso el uso histórico de una piedra singular, ya que es la primera vez que una mención como esta aparece en un documento, no tiene nada que ver ni con el uso de los miles de piedras con signos y restos arqueológicos utilizadas en las cojuraciones ni con otra piedra, llamada *piedra de Lapella*, situada en la cima del monte de Suido, a la cual ascienden dos grupos de monjes una mañana de un día indeterminado de mediados del siglo XIII. Como veremos a continuación, y en contra de lo que les podría sugerir esta escena a muchos antropólogos e historiadores de las religiones, que intentarían buscarle un sentido profundo, se trata de un acto que forma parte de una compleja estructura jurídica, similar a la cojuración, pero que en este caso no tiene un origen germánico. Nos referimos a un arbitraje entre el monasterio de Melón y el monasterio de Armenteira sobre unos molinos del lugar de Redondela.<sup>6</sup> Ofrecemos a continuación la transcripción y edición de este extraordinario documento, realizada por Miguel Romani Martínez y Eva Castro Caridad:

*Notum sit omnibus hominibus presentem cartam videntibus quod orta fuit inter | abbatem et conventum de Melone ex una parte et de alia abbas et conventus Armentarie | super molendinos de Redondela qui fuerunt de Petro Cresconii et uxori sue Ma- | rina Roderici. Quod, sopitis omnibus alteracionibus*

3 [...] *a nosa herdade da Devesa, que esta abyxo do castro de Sam Lourenço, a qual herdade esta en monte brabo que non ay memoria de omeens que a visem lavar, asy como parte por fondo con a herdade de Afonso de Villanova et da [sic] Afonso Pardal, et vay topar en a congostra das Fonteellas et vay topar çerqua da casa do Candeedo, segundo que a vos partistes con Afonso Martiz, o Moço, et vay topar arriba ençima en O Castro fasta os castineyros de Roy da Granja, et da outra parte vay topar onde o Signo de Rey Banba [sic] et desçende abayxo dereyto a o outeyro das Gardunas, et parte con a herdade de Alvaro de Barbeyto; por tal preyto et condiçon vos aforamos esta dita herdade [...]*

4 Sobre la también llamada división de Wamba, muy controvertida, puede verse, a modo de ejemplo y sin pretensiones de exhaustividad, VÁZQUEZ DE PARGA, L.: *La división de Wamba: contribución al estudio de la historia y geografía eclesiásticas de la Edad Media española*, Madrid, Suces. de Rivadeneyra, 1943.

5 Recordamos la leyenda de forma muy breve: a la muerte de Recesvinto, supuestamente en Gérticos (la actual Wamba, Valladolid), se planteó la sucesión. Allí residía un labrador de reconocida fama, llamado Wamba. Sus compañeros pensaron que sería un buen rey, a lo que él se negó. Bien con amenazas, o bien mediando un milagro (el florecimiento de la vara que llevaba), Wamba aceptó y fue proclamado rey. El testimonio escrito más antiguo de la leyenda parece ser el *Libro de las generaciones* de fines del siglo XII.

6 Archivo Histórico Nacional: Pergaminos, Fondo Monástico, Oseira, 1439/4, *original*, gótica documental. *Copia simple* en Fondo Códices, *Tombo* 325 de Melón, siglo XIX, folios 403r-405v.

et questionibus et litigacionis que super ipsos | molendinos habebant, de beneplacito utriusque partis et consilio domini | Vyardi visitatoris et abbati Montis Rami et abbati de Fenalibus et abbati Oye, compro-] miserunt se, ut starent omnino de Iohannis Parentis monachi Montis Ra- | mi et domni Rodericu cellararii maioris de Melone et doni Gundisalvi mona-] chi Armentarie. Taliter quod suprascripti monachi facerent inquisiam inter ipsos abbates in | Redondela et in fratribus de Melon et in fratribus de Armentarii, et secundum quod per inquisiam de supra- | dictos molendinos invenissent, per se, si potuissent, eos iudicarent, et, si se eam iu- | dicare non potuissent, derent per expensas utriusque partis querere consilium per peritissimorum virorum | et eos super premisis iudicare. Nos itaque, inquisitores et iudices, secundum quod nobis preceptum fuit, | si eos in virtute obediencie .i. in ipsam inquisitionem, teste Deo, uniuscuiusque nostrum in ipsum proce- | dimusque peracta, habito inter nos tali consilio, per literas nostras abbates supradictos ad | Pontem de Lagena \ con | vocavimus, ut ibi a nobis supradictam inquisiam audirent et insuper | quicquid nobis similiter eam estimarem iudicaturi. Et ipsi abbatibus tamquam ordini \nobis| obediens ad | prefixam diem et terminum convenierunt, igitur inibi nos iudices de communi consilio abbatibus iam dude | dictis utriusque petivimus suis litteris sigillatis, ut nostro mandato, sicut promiserunt, | de iure starent. Quas nobis ibi ex utraque parte promissas, habito consilio de loco ipso propter | hominum grangiam super venientium recessimus, ut in sequenti die ad petram de Lapella in | montem de Sonydo summo mane venerimus. Sicut et fecimus ibique nos inquisitores et | iudices petivimus ab abbatibus literas nobis in nocte promissas ut per eas eis daremus in inquisiam et iu- | dicio de ea. Et noluit dominus abbas Armentarie eas nobis dare; abbas Mellonis nobis suasque | concedendo dicens quod bono animo staret iudicio nostro. Dominus abbas Armentarie cum cellarario suo | [dixit] nobis iudicibus ut legeremus eis inquisiam et forte ea lecta et audita amicabiliter se adveniret. | Sed inquisiam lecta et audita dominus abbas de Armentarie modis omnibus noluit stare ad ea que sibi nos | iudices arbitantes mandavimus, allegans pro se petendo nobis quod faceremus ei dare expensas [eas?] | ab alii iudicibus iam iudicatas sibi habebat. Nos vero inquisitores et iudices ei ita respondimus | dicentes, quod non tenebamus ei hoc de iure facere, et petivimus abbatibus insimul equitaturas et expensas, | ut iremus querere consilium rectissimorum virorum, [et] similiter inquisiam quale eam inter eos iuste iudicarem et | de expensis similiter petitas ab abbate Armentarie nobis si eas per nos habere de iure teneretur. Et noluit | abbas Armentarie equitaturas nec expensas ex parte sua nobis preparare cum dominus abbas de Melon hec omnia nobis | coram ipso et aliis multis dare se instanter diceret. Et quia abbas Armentarie sicut promisserit vestro iudi- | cio nolebat audire, opposuit nobis obstaculum suspicionis dicens coram omnibus irreverbantibus oculis suo et | minans vultu maliciose, dixit quod Iohannes Parentis unus de iudicibus abbati Mellonis erat familiaris et | quod penitebat seipsum multum quod inquisiam sigillo suo non fecerat munire. Dominus ergo abbas de Melone, quam- | vis ei male inhoneste et turpiter coram omnibus frater Gondisalvus monachus Armentarie responderet, | tamen coram omnibus a iudicibus dare sibi omnino iudicium postulabat et se proposse suo quicquid sibi iudices | mandarent facere promittebat. Et abbas Armentarie iudicium de iudicibus dixit nolo stare et 'monacho | nostro qui est vobiscum iudex et inquisitor nec equitaturam nec expensas nec licentiam dabo pro huiusmodi interroga- | tionibus faciendis, set adhuc vobis instantissime peto expensas quas ab alii iudicibus iam habeo | iudicatas». Igitur dominus Petrus abbas de Melon ut prius et sepe et omnino sepissime dicens coram omnibus: 'vobis | dico inquisitores et iudices secundum ea quod in inquisiam tenetis scripta pro arbitrio vestro, date mihi meo | iudicio et directorium quia ego paratus sum quicquid mihi pro bono inter me et abbatem Armentarie iudicave- | ritis». Et abbas Armentarie excontra respondens dicens: 'nolo recipere eorum iudicium et iudicati re- | cesserunt de loco omnes». Nos itaque inquisitores \ et arbitris | et iudices, cum videremus quia volebat \ abbas Armentarie| iudicio nostro | subvertere eo quod videret se esse obnoxium, adhuc, inquit, nos duo inquisitores et iudices, scilicet, | frater Iohannes Parentis et R. cellarius vocavimus dominum G., monachum inquisitorem etiam iudicem nobiscum, | diximus ei nos tres demus eis iudicium et expediamus \ nos | de hac causa. Et dominus G. monachus | Armentarie dixit nobis quod nequaquam in hoc iudicio ipse loqueretur et maxime quia abbas suus hoc ei | defenderet. Nos ergo duo iudices et inquisitores vocavimus abbatem Armentarie dicentes ei quod a | nobis duobus audiret iudicium 'quia volumus vobis dare» et ipse abbas Armentarie dixit nobis 'nolo re- | cipere nec stare iudicio vestro». Ideo universis presentes cedulam perspicentibus et lecturis quod frater I. Parentis | monachus Montis Rami et dominus R. cellarius de Mellone inquisitores \ et arbitris | et iudices a domno Viardo vi- | sitatore et abbate de Fenalibus et abbate de Oye et etiam abbate Montis Rami constituti super

*contro- | versiam que versabatur inter domnum P. abbatem de Melon et conventu eius ex una parte, et abbatem de Ar- | mentaria et eius conventu ex altera super molendinos qui fuerunt Petro Cresconiz in Redondela et super expen- | sis ipsorum abbatem. Notum facimus nos duo suprascripti quod per mandatum supradictorum abbatem ve- | nimus ad abbatem Ursarie et ad quosdam seniores domus sue peritis cum libello inquisitionis super c[...]| hiis ab eis consilium et interlocutionem et iudicium petentes ut inter ipsos abbates per eorum con- | silium nos recte loqueremur et iuste quorum consilio in presenti carta cum eorum literis est assuta, scilicet:*

Sigue en un pergamino cosido abajo. Esta parte está bastante deteriorada, las lagunas en el texto se resuelven mediante la versión del tumbo de Melón hecho a principios del siglo XIX. Debe advertirse que el amanuense de este tumbo frecuentemente resuelve las palabras dudosas con bastante impericia.

*[Venerabilibus viriis et amicis in Christo, fratribus abbatibus Montis] Rami et Oye, frater M. [abbas] | [Ursarie, salutem et bonam vitam concludere tali fine]. Noveritis quod orta esset | [controversia inter abbatem de Melon]e ex una parte, et abbatem de Armentaria ex altera super [quondam | molendinos de] Redondela, concederunt iam dicti abbates in bonis hominibus et arbitris ut | exquirent et pro veritate soirent quorum ipsorum abbatum de iure deberent esse molendina. | Nunc autem sopita litigatione ambarum parcium pariter convenerunt in domno R. cellarario ma- | iore de Melone et domno G. monacho Armentarie et I. Parentis monacho Montis [Rami et] | arbitris I<sup>o</sup> quicquid inde isti arbitri iudicarent, iam dictis abbatibus complacerent. Ipsi vero arbitri | volentes habere consilium cum peritis contra quam illorum ferrent interlocutoriam et iudicium, nobis | labellum, in quo continebatur inquisition, ostenderunt et consulerunt nos, quid inde recte iam prefatis abbatibus | iudicarent. Nos autem frater M., iam dictus abbas Ursarie vocatis peritis quibusdam domus nostre, scilicet, | domno P. priore nostro et F. Goterret et M. Suerii et P. Nuni et P. Didaci, monachis | nostris, consilium habuimus cum eis, et cum libello inquisitio, [in quo invenimus eadem] inquisitio, reve- | latur et de iure dominus et concordatus, set quod poscat inquisitio quod posesio molendinorum | est abbatis de Mellone et abbas Armentarie eat ad bona Petri Cresconit qui fraudu- | lenter ei vendidit molendina et hec interlocutionem et iudicium a nobis postulant | vobis per presentes litteras sigilatas. De titulo autem non invenimus scriptum sed | vos scitis, si illi duo arbitri debent dare nostre locutionem et iudi- | cium, si tercius arbiter absens fuerit quia vos presentes fuistis in | principio huius pactis. Nos igitur duo arbitri [ac] inquisitores ac iudices videlicet frater | I. Parentis et domnus R. cellararius supradicti auctoritate et potestate quam per visitatorem domnum | Petrum Viardum et abbates qui cum ipso erant presentes super hiis fungimur don in | P. abbatem de Mellone et eius conventu in molendinorum \ de | eadem possessione cum | consilio \ dictorum virorum | iudicamus intrare et habere per censuram ordinis et visitatorem atque di- | finitiones Capituli Generalis. Si quis contradixerit constringendo et expensas per visitatorem | insuper habere quia distinctio Vla legitur ita quod siquis abbas habuit usuaría non | nisi sibi superesse valeat vel conventionem aliqua super aliquod contradicendo vel etiam | faciendo cum aliquo inierit nobis et alius abbas super hoc manum aponere vel aliquam | conventionem inire presumat sine consensu illius aforis qui prius [et peius] interpos[it] | partes suas. | Archiepiscopo senon... pars capituli sicut romana ecclesia pretereá [super huiusmodi capita] | voluisti itterum liceat arbitri et inquisitor ac iudices delegati [per visitatorem] | litteris commissoriis cogere contumacem et eundem vel dampnare [si opus fuerit literarum] | presentium auctoritate innotescat quod postquam ei eam simpliciter de [ea notificari potest nostra] | auctoritate partes appellare et etiam contumaces severitate ecclesiastica co[herere etiam si literas co]- | missionis id non contineant aut partes mandatum habeant ut [connoscant quia ex eo...] | alicui committatur super omnibus que ad eam ipsam spectat[re cognosceant plenam abeant] | potestatem.*

Frente a la idea del excesivo primitivismo de la sociedad rural gallega en la Edad Media, se ha puesto de manifiesto por parte de estos mismos autores y muy recientemente por parte de Pedro Ortego Gil<sup>7</sup> la utilización de textos legales, como el *Liber iudiciorum* en el caso de la cojuración, y el uso de complejos instrumentos jurídicos como la presentación de pruebas, la formulación de ale-

7 ORTEGO GIL, P.: «El arbitrio de los jueces inferiores: su alcance y limitaciones», en SÁNCHEZ-ARCILLA BERNAL, J.: *El arbitrio judicial en el Antiguo Régimen (España e Indias, siglos XVI-XVIII)*, Madrid, Dykinson, 2012, pp. 133-220.

gaciones y la práctica de los peritajes. Todo ello lo veremos en acción en el arbitraje citado, que en el texto es denominado de un modo impreciso como *orta*, y también puede verse en el caso de la justicia penal analizado por P. Ortego, quien señala lo siguiente en relación con el trabajo de los jueces inferiores:

*Al ser la mayoría de ellos legos, se buscaron los procedimientos necesarios para limitar su actuación. En unos casos exigiendo la asistencia de letrados, quienes trasladaron a las sentencias su experiencia en la formulación de las alegaciones que elaboraban cuando actuaban como abogados; en otros, ordenando la consulta a tribunales superiores formados por letrados de ciencia y experiencia; o incluso obligándoles a conmutar las penas antiguas e impidiéndoles imponer las corporales más graves sin consultar al superior. Las prácticas de tales tribunales o las necesidades de política criminal restringieron aún más el arbitrio de los inferiores.*

*En definitiva, los jueces inferiores gozaron de arbitrio, pero siempre fue un arbitrio reglado y muy restringido que no puede equipararse, en modo alguno, con la arbitrariedad de la que tantos han escrito sin ningún fundamento.<sup>8</sup>*

Pasaremos a continuación a analizar nuestro arbitraje siguiendo los estudios sobre historia de esta institución llevados a cabo por D. Roebuck.<sup>9</sup> Para comprender lo que significa un arbitraje debemos tener en cuenta la definición elaborada por Roebuck.<sup>10</sup> Cuando una persona sufre un agravio en su propiedad o en su cuerpo, puede recurrir a la siguiente escala:

- 1 No hacer nada y aceptar el daño por miedo o impotencia.
- 2 Hacer alguna concesión para evitar otro daño mayor.
- 3 Intentar solucionarlo por su cuenta con medios materiales o simbólicos (magia, por ejemplo).
- 4 Establecer una negociación siguiendo el famoso proverbio de que es mejor un mal acuerdo que un buen pleito.
- 5 Acceder a una conciliación o a una mediación, palabras que a veces se utilizan como sinónimos.
- 6 Someterse a un arbitraje, es decir, someter la disputa a unos árbitros. *Un arbitraje es la aceptación de la decisión de una o más personas con o sin poder institucional para resolver una diferencia entre dos partes.<sup>11</sup>*
- 7 Iniciar un litigio. El litigio se diferencia del arbitraje en que tiene que ser resuelto por jueces, profesionales o no, aplicando una ley y siguiendo un procedimiento.

La diferencia entre el arbitraje y el litigio es que el arbitraje solo está regido por la apelación a las ideas de ley y equidad y tiene que ser aceptado por las partes.

A continuación, analizaremos la estructura de nuestro arbitraje y luego pasaremos a intentar averiguar cuáles podrían ser sus fuentes. Lo haremos estableciendo una serie de fases sucesivas:

**Fase 1:** se iniciaron una serie de disputas, averiguaciones y litigios, sobre unos molinos en Redondela.<sup>12</sup> Se reúnen el abad de Melón y el abad de Armenteira con los siguientes personajes: don Vyardo, visitador; el abad de Montederramo; el abad de Fenalibus; y el abad de Oya, todos ellos monasterios próximos, y acuerdan nombrar a tres personas que aparecerán denominadas

8 ORTEGO GIL, P.: «El arbitrio...», art. cit., p. 219.

9 ROEBUCK, D.: *A Miscellany of Disputes*, Oxford, Holo Books The Arbitration Press, 2000; *Ancient Greek Arbitration*, Oxford, Holo Books The Arbitration Press, 2001; ROEBUCK, D. / LOYNES DE FUMICHON, B.: *Roman Arbitration*, Oxford, Holo Books The Arbitration Press, 2004.

10 ROEBUCK, D.: *Ancient Greek...*, op. cit., pp. 17-25.

11 *Ibidem*: p. 21.

12 [...] *sopitis omnibus altercationibus et quaestionibus et litigacionibus que super ipsos molendinos habebant.*

con los títulos de inquisidores, jueces y árbitros. La utilización del término simultáneo árbitro y juez es muy común tanto en el mundo romano como en el mundo medieval. En este caso, es evidente que no son jueces profesionales, sino nombrados para esa ocasión. Los nombrados son Juan Parente, monje de Montederramo, don Rodrigo, cillerero de Melón y don Gundisalvo, monje de Armenteira.

**Fase 2:** los tres árbitros interrogan a los dos abades en Redondela y a los monjes de los respectivos monasterios.

**Fase 3:** tienen dos opciones: o bien dictar sentencia tras el interrogatorio oral, o bien buscar peritos, que serían pagados a medias por las partes litigantes: *si se eam iudicare non potuissent, derent per expensas utriusque partis querere consilium per peritissimorum virorum et eos super premisis iudicare*. Como podemos ver, se utiliza el dictamen de concedores expertos y se establece un sistema racional de pago de costas.

De acuerdo con el procedimiento habitual en el arbitraje, se convoca por escrito (*per litteras nostras*) a los dos abades en el lugar llamado Ponte Lagen y allí deben aportar sus cartas de propiedad selladas (*litteris sigillatis*), debiendo presentarse *ut in sequenti die at petram de Lapella in montem de Sonydo summo mane venerimus*. Como se puede ver, la piedra de Lapeña, situada en la cumbre de un monte, es un lugar de reunión, similar a las explanadas en las que se reúnen los participantes en las cojuraciones situadas siempre en el monte a media altura, tal y como analizamos en nuestro trabajo citado, pero no se puede afirmar que en torno a ella se llevase a cabo la realización de un juramento, a pesar de que, por ejemplo, en el arbitraje romano ese juramento sí es obligatorio. Podríamos suponerlo aplicando la analogía, procedimiento peligroso en la investigación histórica, pero en contra de esa hipótesis estaría el hecho de que, dada la naturaleza jurídica bastante precisa del texto, sería extraño que si se hubiese llevado a cabo un juramento colectivo, no se especificase en el mismo.<sup>13</sup>

**Fase 4:** al producirse el encuentro, el abad de Armenteira no acepta entregar las cartas, con lo cual rompería el arbitraje, mientras que el abad de Melón sí las entrega y afirma que de buen grado se somete a la decisión (*Domnus abbas Armentarie cum cellarario suo [dixit] nobis iudicibus ut legeremus eis inquisiam et forte ea lecta et audita amicabilem se adveniret*). El abad de Armenteira acepta ser interrogado, pero pide que se le paguen las costas de otros peritajes anteriores, lo que vuelve a poner de manifiesto el uso de pruebas y medios técnicos.

**Fase 5:** ante este rechazo, los árbitros apelan al *consilium rectissimorum virorum* para resolver la *orta*. En este momento, el abad de Armenteira recusa al árbitro Juan Parente, al que había aceptado previamente, porque era familiar del abad de Melón.

**Fase 6:** a pesar de ello, el abad de Melón se muestra dispuesto a continuar aceptando la sentencia, no obstante la mala conducta de don Gundisalvo, que aparece descrita como *male inhoneste et turpiter coram omnibus*.

**Fase 7:** el abad de Armenteira vuelve a rechazar la sentencia y a pedir de nuevo que se le paguen las costas, mientras que el abad de Melón vuelve a decir que aceptaría la sentencia. A continuación, los otros dos árbitros, Juan Parente y don Rodrigo, vuelven a llamar a Gundisalvo, inquisidor y juez, para que proceda a dictar sentencia de acuerdo con su obligación, a lo que Gundisalvo responde que se niega a sentenciar por indicación de su abad. A consecuencia de ello, la sentencia es obra de los dos investigadores, árbitros y jueces, Juan Parente y don Rodrigo, que apelan de nuevo a las cuatro primeras personas que los habían nombrado a su vez árbitros, a saber: don Vyardo y los abades de Montederramo, Fenalibus y Oya. Todos ellos

13 BERMEJO BARRERA, J.C. / ROMANI MARTÍNEZ, M.: «*Et per ubi...*», art. cit.

deciden volver a consultar de nuevo *in bonis hominibus et arbitrer* para que examinen los documentos escritos y el interrogatorio e informen de nuevo a los árbitros. Los elegidos son el prior don P... del monasterio de Oseira y los monjes F. Goterret, M. Suerii, P. Nuni y P. Didaci, los cuales sentencian que la venta de los molinos había sido nula por ser fraudulenta, pues su supuesto propietario, Pedro Cresconit, le había vendido al abad de Armenteira unos molinos que eran propiedad del monasterio de Melón.

Es curioso comprobar que la sentencia, vale aunque no se hubiese presentado la escritura sellada del abad de Armenteira, escritura fraudulenta, y a pesar de la abstención del tercero de los árbitros. En la última parte del documento, fragmentaria e intraducible, se establecen las sanciones para quien no acepte el arbitraje.

Una vez analizado el contenido del documento, pasaremos a establecer su tipología como arbitraje. El precedente al que debemos remitirnos sería, naturalmente, el derecho romano clásico y tardío, que sobrevivió en este punto en el derecho visigodo de un modo menos claramente explícito. El *Liber Iudiciorum* (II, 1, 15 [XIII]) establece, en efecto, que: *dirimere causas nulli licebit, nisi aut a principibus potestate concessa aut consensu partium electo iudicem trium testium fuerit electionis pactio signis vel suscriptionibus roborata*. O lo que es lo mismo, todo el que juzga lo hace en calidad de juez y aplicando siempre una ley. Como señala el mismo texto (II, 1, 27 [XXV]): *ita omnes, in quantum iudicandi potestatem acceperint iudicis nomine censeatur ex lege*.

No obstante, hay autores que sostienen que la concepción romana del arbitraje sería compatible con los conceptos expresados en el *Liber Iudiciorum*, debido a que en el derecho visigodo la noción de *árbitro* se judicializa y el vocabulario se vuelve menos preciso, tal y como sostiene Antonio Sánchez Merchán:<sup>14</sup>

La tesis de ese autor se ve avalada por diferentes artículos del *Breviario de Alarico*:

C. Th., (B. A.) 2, 1, 10: *Si qui per compromissum ad similitudinem arbitrorum*. Interpretatio: *interviniente compromisso, arbitrali iudicio terminatur*

C. Th. (B. A.) 8, 3, 1: *Solis die ne apud... arbitros sponte delectis ulla sit agnitio iungiorum*. Interpretatio: *die solis iudicia... neque privata fiant*

Evidentemente, las menciones indirectas que pueden encontrarse en el derecho visigodo no son tan precisas como los textos explícitos latinos que citaremos a continuación, pero está claro que el procedimiento siguió siendo el mismo. El propio *Liber Iudiciorum* II, 1, 15 afirma: *Dirimere causas nulli licebit... aut consensu partium electo iudicem trium testium fuerit electionis pactio signis vel suscriptionibus roborata*.

Como veremos a continuación, el sistema romano que sobrevive en nuestro caso de una forma bastante completa solo aparece mencionado en la ley visigoda prácticamente de un modo menos preciso. Con el objeto de comprenderlo en su plenitud, resumiremos el procedimiento romano a continuación.

En la tradición romana, al igual que en la griega, se reguló la función de los árbitros, que podían actuar o bien individualmente o bien en grupos de tres. Existen tres clases de árbitros: el *bonus vir*, el *iudex arbiterve* y el árbitro *ex compromisso*.<sup>15</sup> En nuestro caso, básicamente tendríamos tres árbitros nombrados por la fórmula *ex compromisso*, y que reciben simultáneamente la denominación de *iudex*, *arbitrer* e *inquisitor*, pero a lo largo del proceso se ve cómo se recurre a la figura de los *boni viri* en su calidad de peritos expertos. Cuando se nombran tres árbitros, es suficiente, para

<sup>14</sup> MERCHÁN ÁLVAREZ, A.: *El arbitraje. Estudio histórico jurídico*, Sevilla, Universidad de Sevilla, 1981, p. 49.

<sup>15</sup> ROEBUCK, D. / LOYNES DE FUMICHON, B.: *Roman Arbitration*, op. cit., pp. 175-176.

que la sentencia sea válida, que dos estén de acuerdo permaneciendo los tres presentes, como se puede ver en los siguientes textos:

D.4.8.7.7 Ulpiano, *Edicto* 13: *Celsus libro secundo digestorum scribit, si in tres fuerit compromissum, sufficere quidem duorum consensum, sed si praesens fuerit et tertius: alioquin absente eo liquet duo consentiant, arbitrium non valere, quia in plures fuit compromissum et potuit praesentia eius trahere eos in eius sententiam*

D.4.8.18 Pomponio *Litterae* 17: *sicuti tribus iudicibus datis quod duo ex consensu absente tertio iudicaverunt, nihil valet, quia id demum, quod maior pars omnium iudicavit, ratum est, cum et omnes iudicasse palam est*

Nuestros tres árbitros nombrados *ex compromisso* desarrollaron su acción de la misma manera que establece la legislación romana. En primer lugar, su nombramiento fue solo temporal y pactado entre las partes. Como solía ser costumbre, fue un nombramiento oral, pero quedó validado por la firma de los árbitros en el documento de la sentencia, que en la legislación romana se llama *receptum*.<sup>16</sup> Los árbitros fijaron el lugar y el tiempo de su actuación. Esto podía hacerse por carta o bien por mensajero, de acuerdo con el *Digesto*: D.4.8.49.1 Juliano *Digesto* 4: *arbiter adesse litigatores vel per nuntium vel epistulam iuvare potest*. En nuestro caso, fueron convocados por carta.

El desarrollo del procedimiento, siguiendo la tradición romano-visgótica,<sup>17</sup> tuvo lugar con las siguientes fases: interrogatorio de ambas partes, análisis de las evidencias documentales y apelación al juicio de los peritos. Es curioso comprobar que los árbitros no tomaron juramento a los abades –a menos que lo hubiesen hecho en el monte–, cosa que sí se podía hacer en la tradición romana, así como que, ante la imposibilidad de una primera sentencia, se recurre a los cinco frailes de Oseira, que es lo que explica que este pergamino formase parte de la colección diplomática de este monasterio. Es curioso que cuando el abad de Armenteira y el árbitro designado por él se niegan a presentar la escritura y a continuar sentenciando, no reciban ningún tipo de castigo. La ley romana establecía para ello una pena pecuniaria:

D.4.8.27.4. Ulpiano *Edicto* 13: *Si quis litigatorum defuerit, quia per eum factum est, quo minus arbitretur, poena committetur. Proinde sententia quidem dicta non coram litigatoribus non valebit, nisi in compromissis hoc specialiter expressum sit, ut vel uno vel utroque absente sententia promatur: poenam autem is qui defuit committit, quia per eum factum est quo minus arbitretur.*

La última parte del documento es fragmentaria y no se puede reconstruir, no obstante está claro que hace referencia a la legislación eclesiástica, al hablar de la *distinctio VI*. No podemos saber exactamente a qué legislación se refiere, y además tampoco podemos datar con absoluta precisión el texto. Sin embargo, se puede recurrir a otro texto canónico similar como son las *Decretales de Gregorio IX*, que establecen que en un caso similar se puede imponer el cumplimiento del acuerdo a las dos partes participantes en el arbitraje por orden de un obispo. El texto dice:

*Decretales Gregorio IX, liber I.  
Titulus XXIX.*

*De officio et potestate iudicis delegati, capítulo V.*

*Per simplicem commissionem causae potest delegatus citare, contumacem punire, et reliqua facere, quae spectant ad causam.*

*Idem Archiepiscopo Senonensi.*

*Praeterea super hoc, quod nos consulere voluisti, utrum liceat iudici delegato non ordinario, sine literis commissoriis cogere contumacem, ut veniat, aut damnare si non veniat? hoc tibi auctoritate praesentium*

<sup>16</sup> *Ibidem*: pp. 135–152.

<sup>17</sup> *Ibidem*: pp. 164–177.



*innotescat, quod, postquam ei causa, licet simpliciter, delegatur, satis potest nostra auctoritate partes compellere, et etiam contumaces severitate ecclesiastica coercere, etiamsi literae commissionis id non contineant, aut partes mandatum nostrum non habeant, ut accedant; quia ex eo, quod causa sibi committitur, super his omnibus, quae ad causam ipsam spectare noscuntur, plenariam recipit potestatem.*

Así pues, queda claro que este acuerdo de arbitraje debería haberse cumplido.

Por otra parte, si examinamos las constituciones de la Orden del Cister nos podemos encontrar con una norma que obliga a lograr un acuerdo entre dos abades de dos monasterios en caso de disputas sobre la propiedad. El texto, tomado de una recopilación tardía, pero que recoge la legislación anterior, señala:

*Si quisquam abbatum habuerit conuentionem aliquam super aliquo contractu facto vel etiam faciendo nullus alius super hoc manum apponere vel aliquam conuentionem inire presumat sine consensu illius abbatis qui prius interposuit partes suas;<sup>18</sup>*

Esto es a lo que se refiere el texto de la parte final del documento cuando hace referencia a la Distinctio VI<sup>3</sup> de las Constituciones de la orden. Esta constitución similar a la que se cita, debió probablemente haber sido copiada en la parte final del documento que solo se conserva fragmentariamente, tal y como solía hacerse debido a la falta de libros completos que contuviesen los diferentes textos legales. La escasez de esos libros es lo que hace que en la documentación casi nunca se incluyan explícitamente los fundamentos de derecho de los diferentes tipos de actos jurídicos. Sin embargo, el hecho de que no se transcriban no quiere decir que no se utilizasen. Hay, pues, un conocimiento tácito del derecho que no necesita ser textualmente reflejado de modo minucioso, del mismo modo que en los sistemas basados en la administración oral de la justicia todo el mundo conoce el precepto del que se hace uso; precepto que no se cita ni transcribe por ser oral y de conocimiento común.

La práctica del arbitraje está contemplada en época inmediatamente posterior a la de la redacción de este pergamino en las *Siete Partidas*,<sup>19</sup> en las que los árbitros son llamados a veces *iueces de abenencia*, y son definidos del modo siguiente: *e sin todos aquestos y aun otros que son llamados en latin arbitros que muestra tanto como iudgadores de alvedrio que son escogidos para librar algund pleyto señalado con otorgamiento de amas las partes.*<sup>20</sup> Junto con esta denominación se mantienen otras también analizadas por el propio A. Merchán.<sup>21</sup> La utilización del arbitraje está ampliamente documentada en el nivel municipal, en el derecho civil y mercantil y se mantuvo a su vez tanto en el ámbito civil como en el eclesiástico. En el caso de la Iglesia,<sup>22</sup> ya desde la época de San Pablo, se recomendaba que los obispos actuasen como árbitros en todas las cuestiones que se refiriesen a la comunidad cristiana, intentando evitar de este modo el recurso a la jurisdicción ordinaria. Este procedimiento fue denominado *episcopalis audientia*. De la misma manera, señala el propio Merchán Álvarez,<sup>23</sup> la utilización del arbitraje de acuerdo con la tradición romana, canóni-

18 PARIS, Julianus: *Nomasticon Cisterciense seu antiquiores Ordinis Cisterciensis constituciones*, París, 1654, II pars, distinctio XII, De contratibus et depositis, cap. «Primum, De rebus vendendis», p. 563.

19 MERCHÁN ÁLVAREZ, A.: *El arbitraje. Estudio histórico...*, op. cit.

20 Tercera partida, título IV, ley primera. SÁNCHEZ-PRIETO BORJA, P. / DÍAZ MORENO, R. / TRUJILLO BELSO, E.: *Edición de textos alfonsíes en Real Academia Española*: Banco de datos (CORDE) [en línea]. Corpus diacrónico del español, <http://www.rae.es> [7 de marzo de 2006]: *Siete Partidas*.

21 MERCHÁN ÁLVAREZ, A.: «Consideraciones terminológicas y conceptuales sobre la distinción árbitros-arbitradores en el derecho castellano», en *Homenaje a Juan Berchmans Vallet de Goytisolo*, vol. II, Madrid, Junta de Decanos de los Colegios Notariales de España, 1988, pp. 617-638.

22 MERCHÁN ÁLVAREZ, A.: *El arbitraje. Estudio histórico...*, op. cit., pp. 84-90.

23 *Ibidem*: pp. 89-90.

ca y visigoda, fue muy frecuente entre clérigos y frailes como un modo de lograr la concordia para resolver los conflictos de propiedad, como en este caso, y de otro tipo.

Podríamos concluir afirmando que el estudio de la documentación privada es fundamental como instrumento clave de reconstrucción de la realidad histórica, tanto en sus aspectos institucionales como en todo aquello que se refiere a cualquier tipo de conducta humana. En este caso, al igual que ocurría en el de la cojuración, los gestos, la elección de lugares y el papel simbólico que representan grupos de piedras y símbolos quedan perfectamente explicados sin apelar al análisis de complejas redes simbólicas. Por otra parte, la publicación de este documento, hasta ahora no incluido en los *corpora* referidos al arbitraje y notable por su antigüedad, puede ser un instrumento muy útil para que los historiadores del futuro puedan desarrollar a partir de él nuevas interpretaciones.