

CUESTIONARIO DE HISTORIA DEL DERECHO

PREPARADO POR: ALBERTO GONZALEZ MENESES Y ANGELICA MUÑOZ SALAS

UNIDAD I: HISTORIA DEL DERECHO

TEMA UNO: HISTORIOGRAFIA JURIDICA

¿QUÉ ES LA HISTORIOGRAFIA JURIDICA?

Es la historia del Derecho como saber o historia propiamente tal, constituida por una narración o relato del derecho del pasado, hecho por el historiador, con relación al conocimiento o la ciencia que estudia las vicisitudes del derecho y el derecho a través del tiempo.

Fundamento: No todo el acontecer del derecho es digno de ser narrado por el historiador. El historiador debe usar un criterio selectivo.

CONCEPTO DE HISTORIA DEL DERECHO

"Estudia el desarrollo de preceptos e Instituciones Jurídicas de pueblos determinados en una época histórica determinada o a través del tiempo. Es una historia de libros, estudia textos escritos, codex antiguos, etc. No los hechos o la realidad misma.

CLASIFICACIONES DE LAS FUENTES

Fuentes Jurídicas de Conocimiento. Pueden ser directas o inmediatas, pues incluyen todo testimonio o rastro que contenga las normas del derecho, el criterio de justicia vigente en la época investigada. Señalan el establecimiento formal del derecho.

Indirectas o Mediatas: Son las fuentes que no consignan la norma del derecho ni el criterio de justicia vigente, pero que contienen un testimonio que permite deducir la norma del derecho y el criterio de justicia vigente. Literatura Jurídica: Trabajo de particulares sobre el derecho y su interpretación

Formularios: Modelos o pautas para redactar documentos legales (contratos, testamentos)

Documentos de Aplicación del derecho: Revelan su vigencia material (Contratos, testamentos, sentencias)

UNIDAD II: ESPAÑA PRIMITIVA

HOSPITIUM O CONTRATO DE HOSPITALIDAD

Dos individuos de comunidades diferentes acuerdan tratarse como Hospes: (Derechos y deberes recíprocos igualitarios y hereditarios).

(El pacto procede también entre hombre comunidad, grupos suprafamiliares o comunidades ciudadanas).

Tessera: figura geométrica o símbolos como palomas o manos entrelazadas en la cual cada una queda en mitad de la otra como solemnidad del pacto. Roma lo usa para incorporar a los pueblos al imperio.

DEVOTIO IBERICA:

Forma de clientela militar, el patrono debe al cliente: protección, vestidos armas.

El cliente debe al patrono obediencia en la paz, auxilio en la guerra, juraba ante divinidades que ofrecía su vida a cambio de la de su patrono, si el patrono moría en la guerra el cliente se suicidaba. Roma lo usa para lograr apoyo de los Iberos (Guerra contra Cartago rey de los Ilegertas, Scipion 209 a.C.)

LEYES RODIAS:**AVERIA COMÚN, ECHAZÓN O IACTU.**

Se aplica en caso de un eventual naufragio.

El capitán tiene la facultad de arrojar la carga para evitar el naufragio.

Indemnizaciones:

Si arrojaba toda la carga al mar responde el dueño del barco solidariamente con quienes recogían la carga en la costa cuando eran identificados.

Si arroja sólo parte de la carga al mar responde el dueño del barco solidariamente con quienes salvaron su carga.

PRESTAMO A LA GRUESA AVENTURA.

La actividad marítima es riesgosa y aleatoria lo que hacía difícil encontrar quien financiara una empresa marítima.

Se dicta la Ley para incentivar a los inversionistas puede cobrar un interés más alto que el corriente.

Si el barco naufraga o sufre averías, el dinero invertido se devolvía con un interés más bajo que el corriente y se daba plazo para pagar.

CONTRATO DE FLETAMIENTO O TRANSPORTE MARITÍMO

Establece una cierta escrituración en el negocio mercantil.

Regulaba derecho y obligaciones mínimas para las partes en un Contrato de Fletamiento o transporte marítimo.

UNIDAD III: ESPAÑA ROMANA**TEMA 1: ROMANIZACIÓN.****CONCEPTO DE ROMANIZACIÓN**

Se refiere a un proceso que se desarrolla a través del tiempo.

Roma extiende:

Sus dominios, su cultura en los pueblos conquistados esto incluía el estilo de vida y la cultura grecorromana, su idioma el latín, su religión primero politeísta y luego cristiana, su organización administrativa y lo más importante el derecho.

SIGNIFICADO DE ROMANIZACIÓN PARA ROMA Y EL ROMANO:

Para Roma y el romano significa progreso, lo cual implica educación extendiendo su cultura romana, es mejor que el pueblo viva dentro de la cultura romana que fuera de ella.

Expandir su sentido de universalidad, sobre una forma de vida común e integración por la voluntad imperial romana de pueblos y territorios diversos.

Presencia de Roma primero es militar y luego es cultural.

NOCION DE IMPERIO QUE TENIA ROMA EN SU ORIGEN

No tuvo el significado de territorio geográfico, la noción de imperio es aterritorial no conocieron políticamente algo como Estado. Imperio es la fuerza y el poder como plena expresión de la potestad política por lo tanto, imperio significa competencia y facultades de un magistrado supremo (cónsul o Pretor) para someter un territorio.

NOCION DE IMPERIO COMO UN IDEAL

Se origina en los beneficios de la romanización concedidos a los pueblos conquistados. El ideal implica los valores políticos y morales que representa Roma como la primera nación del mundo, superior al resto de las naciones del universo conocido:

- Ideal de unidad política.
- Ideal de Orden.
- Ideal de Paz.
- Ideal de Justicia.

TEMA III FRONTERAS O ÁMBITO POLÍTICO JURÍDICO CULTURAL DEL IMPERIO QUE IMPLICA LA URBE ROMANA.

Es el centro político, jurídico y cultural del imperio, rige plenamente el derecho romano, porque sus habitantes son ciudadanos romanos. Si un ciudadano sale de la urbe lo sigue su derecho, los ciudadanos romanos que habitan en la urbe tienen capacidad jurídica para tener los 4 Ius.

QUE DERECHOS TIENEN LOS CIUDADANOS ROMANOS:

- **Jus Suffragii:** Derecho a elegir y ser elegido.
- **Jus Honorum:** Derecho a entrar a la carrera de la magistratura.
- **Jus Connubii:** Derecho a contraer justas nupcias y fundar una familia conforme al derecho Romano.
- **Jus Commercii:** Capacidad para celebrar actos y contratos, relacionados al régimen de bienes: comprar, vender permutar y también actos relativos a los buques de acuerdo al derecho romano.

ORBE ROMANA Y DERECHOS QUE RIGEN EN ELLA.

En la Orbe Romana rige:

- El Derecho romano, en las colonias romanas y en los pueblos conquistados a quienes roma se lo concede (las colonias romanas estaban formadas al principio por ciudadanos romanos llamados legionarios).
- El IUS LATI, en cualquiera de sus formas.
- El Derecho Indígena, Roma lo permite por que es el derecho de los pueblos conquistados.

HAGA UN BREVE ESQUEMA DE URBE, ORBE Y BARBAROS.

En el centro encontramos la Urbe, siguiendo esta en el esquema el Orbe y fuera de estas los Bárbaros, que eran pueblos no incluidos en el proceso de romanización.

ROMANIZACIÓN JURIDICA

ANALICE QUE PENSABA ROMA EN SU DERECHOS, COMO CONCEDE LA CIUDADANIA ROMANA, QUE PASO CON EL DERECHO ROMANO Y EL INDÍGENA, Y QUE FUE LA ROMANIZACIÓN JURÍDICA.

- Tenía conciencia de la superioridad de su derecho.
- Antes de conceder su derecho al indígena lo civilizaba.
- Les concede la ciudadanía (los 4 Jus) En forma gradual y paulatina.
- Previo a darles la ciudadanía les concede el jus latii en alguna de sus formas.
- El Jus Latii, significa derecho latino.
- La Romanización fue un proceso que no destruyó el derecho indígena por que fue un proceso lento en el tiempo.
- La ciudadanía se otorgó a las provincias por concesión especial por que el derecho romano es un privilegio sólo para los ciudadanos romanos.
- El derecho indígena influyó en el derecho romano y este derecho clásico, perfecto y puro se ve modificado por el derecho indígena local apareciendo el derecho vulgar.

ROMANIZACIÓN EN EL PLANO TERRITORIAL O PROVINCIAL.

Esta etapa se refiere a como se organiza el territorio conquistado:

- Provincias.
- Diócesis
- Prefecturas.

QUE FUE LA LEX PROVINCIAE. (Ley de provincia).

El magistrado que conquista un territorio creaba las bases de su organización provincial, se nombraba un gobernador cónsul si la provincia era con instalaciones militares o un pretor especial con plena facultades militares, administrativas y jurisdiccionales. Luego cuando el territorio conquistado se sometía, se enviaba una comisión de 10 senadores que creaban una constitución político administrativa para la provincia. Roma la aprobaba y pasaba a llamarse lex provinciae.

CONTENIDO DE LA LEX PROVINCIAE:

- Límites territoriales.
- Organización administrativa.
- Facultades del Gobernador.
- Régimen jurídico político de cada ciudad de la provincia.

COMO SE DIVIDIO HISPANIA DE ACUERDO A ESTA LEY:

Se divide en dos provincias (197 a.C.)

Hispania Citerior. (más cerca de Roma)

Hispania Ulterior. (más lejos de Roma)

EXPLIQUE BREVEMENTE EL RÉGIMEN PROVINCIAL DE AUGUSTO.

En el Imperio en general: Augusto se reserva el gobierno superior de todas las provincias, las divide en provincias imperiales y senatoriales. Las imperiales tenían ejército de ocupación permanente por no estar pacificadas o por ser estratégicas o tener importancia económica. Las gobierna un legado con rango consular y pertenecen al patrimonio del emperador.

Las provincias senatoriales son pacíficas o pacatas dependen del senado, la gobierna un procónsul o pro pretor. El emperador las vigila y controla y las entradas pasan al erario público.

- En la península ibérica organiza Hispania en tres provincias:
 - Hispania Ulterior con dos provincias: Bética (senatorial) y Lucitania (imperial).
 - Hispania Citerior 1 provincia: Tarraconense. (Imperial).

EN CUANTO A LA PERSONA DEL INDIGENA ANALICE LOS PEREGRINOS:

- Transforma al indígena en peregrino. Se le llama peregrino por que debían caminar para llegar a Roma.

Peregrino significa: Lejanía física y lejanía jurídica.

Al comienzo no tenían ni siquiera el *jus latii*, que luego se les concederá en algunas de sus formas.

- Tenían vínculos políticos comerciales con Roma.
- El peregrino que iba a Roma quedaba bajo la jurisdicción del pretor peregrino que tenía competencia en conflictos entre ciudadanos Romanos y peregrinos, o peregrinos entre sí.
- Los peregrinos *deditici* eran pueblos derrotados y rendidos incondicionalmente a Roma. Si ingresaban a Roma podían ser hechos esclavos.

EN QUE SE BASA O APOYA EL ESTUTO JURÍDICO DE LAS PROVINCIAS:

En el Derecho Romano y en régimen de ciudad.

ANALICE EL RÉGIMEN DE CIUDAD:

- El régimen de ciudad se apoya en ciudades de tipo indígena o peregrinas o pre-romanas (son las ciudades que ya existían a la llegada de los romanos)
- Ciudades de tipo romano, son ciudades que funda Roma y reciben el nombre de colonias.
- Roma respeta las ciudades indígenas.
- Roma crea nuevas ciudades en los territorios conquistados.
- Interesan las ciudades de tipo indígena o peregrinas o pre-romanas.

QUE FUERON LAS CIUDADES DE TIPO INDIGENA O PEREGRINA O PREROMANAS:

son las ciudades que ya existían a la llegada de los romanos.

COMO SE CLASIFICARON: en dos tipos:

- Ciudades Estipendarias
- Ciudades Libres: estas a su vez podían:
 - Federadas
 - No Federadas.

ANALICE LAS CIUDADES ESTIPENDARIAS:

- Se rinden a Roma sin condiciones Dediticio.
- Su condición institucional nace de un acto unilateral y revocable de Roma No de un pacto.
- Están sometidos a vigilancia del Gobierno Provincial.
- Deben facilitar tropas a las Legiones Romanas.
- Deben pagar:
- VECTIGAL: Tributo en especies.
- ESTIPENDIO: que es un tributo común a todos los habitantes. Por ello se llaman ciudades estipendarias.
- Salvo lo expresado conservan su administración interna.

QUE FUERON LAS CIUDADES LIBRES:

- Son ciudades que habían establecido la paz con Roma a través de FOEDUS, es decir, un pacto bilateral que fijaba la condición jurídica de la ciudad.
- Las condiciones del pacto Roma no las podía alterar unilateralmente.
- Pagan un tributo.
- No están sometidas al gobernador provincial.
- Sus habitantes no tienen la ciudadanía romana.

QUE FUERON LAS CIUDADES LIBRES NO FEDERADAS:

- Son ciudades que adquieren sus libertas por una concesión que emana de Roma por una ley o senado consulto no por un foedus (pacto).

QUE FUE LA FIDES:

Consistía en que el jefe militar ofrecía a la ciudad sitiada respeto a sus habitantes, patrimonio e instituciones a cambio de su rendición sin lucha.

- La ciudad debía confiar en la palabra del jefe militar.
- Si no cumplía no había coacción para obligarlo.

QUE FUERON LAS CIUDADES LIBRES FEDERADAS:

- Son ciudades que adquieren su libertas por un foedus (pacto) entre Roma y la ciudad.
- Eran ciudades estados dentro del imperio romano.
- Tenían soberanía interior que la conservan y ejercen sobre los nativos y los romanos residentes. No tenían soberanía exterior ya que no pueden hacer la guerra ni concertar la paz sin la autorización de Roma.
- Rige el derecho indígena.
- Conservan su régimen administrativo patrimonial.
- El magistrado romano debe despojarse de su potestas al entrar a una de ellas.
- No caen bajo la competencia del gobernador romano.
- Aún cuando Roma celebra un tratado de igual (foedus aequum) mantenía el poder y la igualdad ni existía.
- Como no había igualdad la ciudad sometida quedaba entregada a la fides del jefe militar.

TEMA V**ROMANIZACIÓN JURÍDICA EN EL PLANO LOCAL.****CONCEPTO DE COLONIA.**

Es una fundación romana hecha con ciudadanos romanos primeros en lugares estratégicos y militares. Luego asentamiento agrario para cultivar la tierra. No bélico.

COMO SE CONSTITUYERON:

Por deductio, o sea el hecho de llevar o conducir a ciudadanos romanos a territorios conquistados para que funden colonias.

DERECHOS QUE RIGEN EN LA COLONIA.

Rigen los cuatro jus.

ORGANIZACIÓN POLÍTICA:

- Tienen magistrados y comicios propios dependientes de Roma.
- El derecho romano es llevado por los fundares y tiene plena vigencia en la colonia.

CONCEPTO DE MUNICIPIO ROMANO:

Son ciudades indígenas preexistentes a cuyos habitantes se les concede la ciudadanía romana.

MUNICIPIOS OPTIMO IURE:

Se le otorgan a sus habitantes la ciudadanía romana plena, o sea los 4 jus.

MUNICIPIO SINE SUFRAGI:

Sus habitantes no podían votar en los comicios, es decir, se les concedía la ciudadanía romana con los 3 jus a excepción del jus sufragi.

CARACTERÍSTICAS DEL MUNICIPIO ROMANO:

- **AUTONOMÍA:** Genera sus órganos políticos locales (magistrados, comicios, curia) y reconocen a cada persona los derechos propios de todo romano.
- **PATRIA:** tienen dos patrias: La patria donde nació y Roma que es la patria común. Por lo tanto tienen derechos y obligaciones en ambas. Soportan las cargas de la ciudad, tienen ciudadanía romana e intervienen en los órganos del gobierno local.
- **CONSTITUTERE:** Se constituyen por este medio que implica otorgar una calidad que no se tenía de acuerdo al estatuto jurídico que se concediere.

TEMA VI**ESPAÑA ROMANA****DEL MUNICIPIO LATINO O CIUDADES LATINAS ANALICE.**

CONCEPTO: Son ciudades indígenas a las que se les concede el jus latii en algunas de sus formas para acelerar el proceso de la romanización jurídica.

Nace sólo cuando una ciudad indígena estaba romanizada suficientemente en el plano local o cuando se le otorgaba como un privilegio por su adhesión y fidelidad a Roma.

El jus latii concedido a una ciudad indígena provincial le abre el camino a sus habitantes para alcanzar la ciudadanía romana plena (los 4 jus).

BREVEMENTE ANALICE EL IUS LATII O DERECHO LATINO, NO SU EVOLUCIÓN.

IUS LATII: Significa gozar en forma parcial del derecho romano (jus commercii, y en casos especiales el jus connubium). Los latinos eran habitantes del Lacio cercano a Roma (Urbe).

Roma fue una ciudad del Lacio.

Mantuvieron por largo tiempo una alianza. Roma les reconoce una situación de privilegios dándoles un estatuto jurídico levemente inferior al del ciudadano romano. Posteriormente el jus latii se otorga a otras personas ajenas al Lacio, como a los habitantes de municipios latinos o ciudades latinas.

ROMANIZACIÓN JURÍDICA EN EL PLANO LOCAL

EVOLUCIÓN DEL IUS LATII.

- **IUS LATII VETERE O LATINOS VETERES.** (Viejos Latinos) Tiene el jus el Commercii, Connubi, Suffragii (este último siempre que se encuentren en Roma para los comicios).
- **IUS LATII MINUS O DERECHO LATINO COLONIAL.**
Otorga sólo el jus commercii, habilitaba para obtener la ciudadanía romana a quién hubiese desempeñado una magistratura unipersonal (ediles, duoviris, questores).
Beneficia al magistrado por línea de varón. (Padre, hijo nieto). Vespaciano (74 D.C) Otorgó el jus latii minus a todos los habitantes de Hispania.
(Antonio Caracalla concedió la ciudadanía romana a todos los habitantes libres del imperio 212. D.C. esto para aumentar los impuestos.)
- **IUS LATII MAIUS:** Se concede antes de Caracalla y alcanza a magistrados y decuriones de la Curia Municipal.
- **IUS LATII CONCEDIDO:** Los magistrados de las ciudades latinas Duoviris, Ediles y questores adquieren la ciudadanía romana al cabo de un año de servicio.

DE LA DECADENCIA DEL RÉGIMEN MUNICIPAL ANALICE:

EL DOMINADO DEL EMPERADOR DIOCLESANO:

Los municipios romanos y los municipios latinos se habían desarrollado basándose en las aristocracias locales que llegaban a las magistraturas y a las curias. Surge el DOMINADO. (Absolutismo Imperial). Dioclesano llega a emperador reuniendo en su persona un tremendo poder político apoyado en una coalición religiosa. El emperador se presenta como un dios vivo. Una monarquía absoluta controla al imperio, es decir, se produce un ABSOLUTISMO IMPERIAL.

LA CURIA COMO RECAUDADOR FISCAL.

El poder público convierte a la Curia en Recaudador Fiscal.

Los magistrados deben cobrar los impuestos respondiendo de ellos con su patrimonio.

Recurren a la violencia para cobrarlos por ser agobiantes e imposibles de cumplir. Las magistraturas de ser un honor para los magistrados locales pasaron a ser una carga no deseada.

Las aristocracias locales se arruinan y se niegan a formar parte de la curia.

Aún así la aristocracia local se niega, el dominado nombra a los curiales a perpetuidad en el cargo y si cambiaba de ciudad debía seguir en el cargo.

LAS DOS INSTANCIAS DE LOS EMPERADORES TEODOCIO II Y VALENTINIANO III PARA LOGRAR QUE LAS ARISTOCRACIAS LOCAL SE INTEGRE A LA CURIA.

El imperio (Teodocio II y Valentiniano III) crean dos instancias para lograr que la aristocracia local se integre a la Curia:

- El padre de un hijo natural podía legitimarlo si lo destinaba a decurión. (miembro de la curia).
- Casar una hija natural con un decurión dotándola de bienes para que su marido desempeñe el cargo.

CONSECUENCIAS DEL ABSOLUTISMO IMPERIAL DOMINADO Y LA CRISIS ECONOMICA.

El absolutismo imperial destruyó la autonomía municipal.

La crisis económica hace abandonar las ciudades a las aristocracias locales hacía las villas rurales.

Se forman extensos latifundios.

Las clases bajas huyen de las ciudades refugiándose en los latifundios.

Logran independizarse económica y políticamente.

Los curiones administran justicia, recaudan impuestos y hasta poseen ejército propio.

Los colonos explotan la tierra que les cede el señor a cambio de una renta o trabajos personales.

TEMA VII

ROMANIZACION JURIDICA EN EL PLANO LOCAL

EXPLICAR BREVEMENTE EN QUE CONSISTE LA ROMANIZACION JURIDICA EN EL PLANO PERSONAL TOCANDO LOS SIGUIENTES ASPECTOS:

EL DERECHO ROMANO

CONCEPTO: es la concesión del Derecho Romano a los Indígenas del Imperio.

EL DERECHO ROMANO: Es sólo para el ciudadano romano. Es un derecho personal e intransferible en principio, sigue al ciudadano romano donde quiera que vaya.

FIDELIDAD Y LEALTAD DE LOS PUEBLOS CONQUISTADOS: las obtiene concediendo a algunos indígenas y algunas localidades primero el Jus Latii luego la ciudadanía. Roma les hace sentir que es un premio a su lealtad y fidelidad, así se evita que las ciudades se alíen contra Roma.

ESTATUTO JURIDICO: Dependerá de la lealtad y credibilidad que tengan para con Roma (Los Jus eran condicionados)

DE LAS ETAPAS DE LA CONCESION DEL DERECHO ROMANO A LOS PUEBLOS CONQUISTADOS ANALICE:

QUE DERECHO TIENEN:

LOS CIUDADANOS ROMANOS ENVIADOS A LAS PROVINCIAS:

Tenían derecho en forma plena a los 4 IUS:

- A los ciudadanos romanos enviados a las Provincias, Legiones, Colonias, Magistrados.
- A los indígenas a quienes aisladamente se les concede la ciudadanía en forma parcial por el IUS LATII en alguna de sus formas:
 - a los colonos latinos y a los indígenas que habrían recibido este favor de Roma

CONCESION DEL IUS LATII MINUS O DERECHO LATINO COLONIAL DE VESPACIANO (73 D.C.)

A QUIENES, QUE IUS FUE CONCEDIDO: Vespaciano concede el jus latii o derecho latino colonial a todos los habitantes de la Península Ibérica (Jus Commerci)

CONSECUENCIAS: Convierte al Indígena en latino (van a gozar del Jus Latii Minus por lo que desaparecen las diferencias). Es el primer paso a la romanización jurídica plena.

CONCESION DE CIUDADANIA DE ANTONIO CARACALLA (218 D.C. - 312 D.C.)

A QUIENES: Caracalla concede la ciudadanía romana (constitución antoniana 212 D.C.) a todos los habitantes libres del Imperio excepto a los Dediticci (Bárbaros que habían ingresado al Imperio, esclavos con delitos graves manumitidos)

MOTIVOS: Caracalla lo hace por motivos fiscales aumentando los sujetos afectos a tributo.

CONSECUENCIAS: Importó la igualación jurídica de los habitantes libres del Imperio. Teóricamente desde ese momento existió un solo derecho en el Imperio el Derecho Romano. En la práctica la constitución antoniana no logró hacer desaparecer los ancestros, costumbres, hábitos, autonomías locales y el resultado fue la provincialización del derecho romano. Se incorporan al derecho romano instituciones indígenas, costumbres locales, adaptación a las circunstancias locales. Emergiendo un derecho romano provincializado que dará origen a un derecho romano vulgar.

TEMA VIII

DERECHO ROMANO VULGAR

BREVEMENTE EN QUE CONSISTE, PORQUE SE DICE QUE EL DERECHO ROMANO FUE UN ESLABON.

CONCEPTO: Es el eslabón que permite explicar la continuidad jurídica romano entre el tardío Imperio Romano y la temprana época medieval o alto medioevo, en que se descubre en Europa en el S. XI el Derecho de Justiniano.

CONCEPTO DE HEINRICH BRUNNER: Fue el primero en usar la expresión de Derecho Romano Vulgar. Al igual que el latín de las provincias era distinto del latín clásico producto de la corrupción popular. El derecho romano se vulgariza al entrar en contacto con el pueblo indígena más atrasado.

LA LEY DEL OSCULO

CONSTITUCION: respuesta dada a una consulta de Constantino al Vicario de España, Tiberio en el 336 D.C.

DESTINO DE LAS DONACIONES DE SPONSALES CUANDO NO SE REALIZA EL MATRIMONIO: se aplican en forma diferente según sea el esposo o esposa quien fallece:

Esposa Fallecida: la donación de esponsales la hizo la esposa y luego fallece, los bienes donados recaen en los herederos de la esposa fallecida, hubiere mediano o no ósculo.

Esposo Fallecido: la donación de esponsales la hizo el esposo y luego fallece, si hubo ósculo la esposa retiene la mitad de la donación de esponsales, si no hubo ósculo la esposa debe restituir la donación de esponsales a los herederos del esposo fallecido.

TEMA IX**DERECHO ROMANO Y CRISTIANISMO****FUENTES DEL CRISTIANISMO**

PAGANAS: Son fuentes de conocimiento de Cristo (Cayo Cornelio Tácito: Anales, Germania; Plinio el Joven: La vida de los 12 Césares)

JUDIAS: Flavio Josefo: Guerra Judía y Antigüedades Judías

TALMUD: Leyes Rabínicas que recogen la posición de la sinagoga a Cristo.

CRISTIANAS: Los cuatro evangelios (Mateo, Marcos, Lucas y Juan)

DIFUSION DEL CRISTIANISMO EN EL IMPERIO: Se difunde en las provincias y comienza a influenciar el derecho romano época post clásica. Roma lo ignora, porque tiene pocos adeptos y porque no entiende que se diferencian del judaísmo, los toma en cuenta cuando se vuelven peligrosos para la paz y estabilidad del imperio a causa "Dios Unico", no adoran al Emperador, a raíz de lo cual caen en el crimen de impiedad y lesa majestad.

EXPANSION DEL CRISTIANISMO EN ESPAÑA

Los Apóstoles predicar a la muerte de Cristo, se cree que Santiago llevó el cristianismo a España (No se sabe). Pero se tiene certeza que Pablo sí estuvo.

TEMA X**DERECHO CANONICO****ANALISIS DE DAR A CESAR LO QUE ES DEL CESAR:**

Orden Temporal, Sociedad Temporal, Poder Temporal, Derecho Secular (relativo a los civiles)

DAR A DIOS LO QUE ES DE DIOS:

Orden Sacro, Sociedad Espiritual, Poder Espiritual, Derecho Canónico

CONCEPTO DE DERECHO CANONICO: Conjunto de normas jurídicas Divinas y humanas por las cuales está constituida y se rige la Iglesia Católica, para alcanzar su propio fin que es la salvación del hombre.

ARRIANISMO: No reconoce la transubstanciación, Dios Padres, Dios Hijo, Dios Espíritu Santo y un solo Dios a la vez sin que se puedan confundir uno con otro.

Cristo fue creado, luego Cristo era una criatura.

Si Cristo fue creado no era igual al Padre porque Dios nunca fue creado, ha existido y existirá siempre. La iglesia sostiene que Cristo siendo Dios se hizo carne humana en la Virgen María sin dejar de ser Dios por el hecho de haber sido engendrado.

Arrio es condenado por hereje quedando fuera de la Iglesia Católica.

DE LA INFLUENCIA DEL CRISTIANISMO SOBRE EL DERECHO ROMANO ANALICE:**CAUSA JURIDICA:** Al crear el Derecho Canónico**CAUSA FILOSOFICA:** Con la penetración de los principios morales y dogmáticos de la nueva fe. Influencia del derecho romano a consecuencia del cambio de vida de sus fieles les pide penitencia puesto que el cristianismo es una religión y no un movimiento de liberación social para combatir la estructura social de Roma.

El objeto del cristianismo es el alma del hombre que se redimirá por el pacto de la nueva alianza (sangre y carne de Cristo) alcanzando la vida eterna.

Este cambio de vida tan tremendo y radical va a afectar a las instituciones políticas y sociales romanas.

NADIE ESTA SOBRE LA LEY: Esto quiere decir que el derecho adquiere un carácter trascendente para el Estado puesto que obliga incluso al Emperador.**EL PODER PROVIENE DE DIOS:** El poder del príncipe proviene de Dios. El cristianismo señala que se debe resistir la ley que lesiona los derechos de Dios, pues ellos son primero. Esto se refiere al derecho natural, al sentido de justicia que lleva el hombre dentro de sí.**MODIFICACION DEL CONCEPTO DE DOMINIO Y EMPLEO DE LA PROPIEDAD:**

Modifica el concepto de dominio y el empleo de la propiedad que hace el dueño, condena los bienes mal habidos y el abuso de los bienes referido a cuando algo no se usa en forma correcta o conforme a su destinación natural.

ESCLAVITUD: Desaparece paulatinamente.

Concilio de Iliberis (306 D.C.), 7 años de penitencia a la mujer que mata a su esclavo con malos tratos.

Constitución de Constantino (312 D.C.) Homicida el amo que mata a su esclavo a palos, pedradas o tortura, prohíbe separar a las familias de esclavos, reconoce la liberación de un esclavo hecha en una iglesia ante un sacerdote, el esclavo contra quien se atente contra su pudor legalmente queda libre.

DIVORCIO Y MATRIMONIO: El divorcio desaparece paulatinamente ya que el matrimonio es in vínculo indisoluble.**PARRICIDIO:** Aparece el delito de parricidio del hijo por el Pater Familia.**UNIDAD IV****TEMA I****DERECHO GERMANICO PRIMITIVO****CONCEPTO:** Para los Romanos el derecho era el arte de lo justo, para los Germanos el derecho era el ordenamiento estable para la paz general. El derecho se manifiesta en forma consuetudinaria vinculado a su religión, usos sociales. Sus normas se formulan en verso de fácil memorización.**DE LAS CARACTERISTICAS ANALICE:****PREEMINENCIA DE LA COSTUMBRE** ¿Cómo se generó el Derecho?: El derecho lo generó la comunidad a través de la costumbre.

¿Cómo se transmite el derecho?: se transmitía por refranes o verso de generación e generación.

¿Escrituración? Este derecho oral se escritura cuando los Germanos ese asientan en el Imperio a causa de la influencia cristiana. Aparecen las leyes que incorporan elementos jurídicos romanos, pero sin abandonar sus costumbres (lo que da origen al derecho romano vulgar)

PRIMITIVISMO ¿Cómo es el Derecho? Es un derecho de baja elaboración jurídica y técnica, es un derecho pre científico. No es un derecho vulgar que requiere de un derecho anterior científico y elaborado.

¿Quién lo crea?: lo crea la comunidad no un jurista

¿Qué confunde?: Confunde n lo jurídico con el aspecto religioso.

Las Solemnidades son manifestaciones: táctiles, dar la mano; audibles, dar una palmada; visibles, un beso.

PRIVILEGIO TRIBAL

¿A qué está ligado? Los Germanos no tenían un territorio permanente, por ello su derecho está ligado a la raza y no al territorio geográfico.

¿Qué dualidad se produce?. Su derecho viaja con ellos y es así como se produce la dualidad jurídica entre su derecho y el derecho provincial romano, coexistiendo ambos.

LA SIPPE O PARENTELA GERMANICA

¿Qué es?, personas unidas por vínculos de sangre, pasado y honor común que debía acrecentarse con acciones heroicas.

¿Posición social?, la posición social y política de los miembros de la Sippe dependía del prestigio de la Sippe.

¿A qué dan origen y cual es la importancia?, las Sippes federadas (que se unen) dan origen a la banda o tribu, en la tribu se apoya la organización política, lo que permite a los germanos expandirse. Sólo dentro de las Sippes la vida de un hombre tiene sentido pues sólo en ella encuentra paz, defensa y pueden vengar al pariente ofendido.

DERECHO DE FAMILIA

MATRIMONIO: Monógamo, si la mujer es muy noble que dé prestigio a la Sippe del marido, se permitía más de una esposa, no por sensualidad.

MUNDIUM: el marido representa y protege a las personas libres de la Sippe (parecido a la patria potestad).

El hombre adquiere el mundium sobre la mujer por un pacto similar a la compraventa entre el novio y la Sippe de la mujer.

La dote la da el novio en presencia de la Sippe de la mujer (caballos, bueyes, armas, etc.) la novia debía guardarlo para entregarlo a sus hijos.

La dote hacía a la mujer compañera de trabajo y peligros en la guerra y en la paz.

El mundium sobre los hijos dura hasta que abandonan la casa paterna.

A falta de padre, el mundium lo ejerce la Sippe a manos de un administrador.

DONACION MATINAL O MORGENGABE: La hace el marido a la mañana siguiente al casorio (joyas, telas, etc.)

TEMA II**REINO VISIGODO DE TOLOSA Y SU DERECHO**

IMPORTANCIA DE EURICO: - Fue uno de los reyes relevantes del Reino Visigodo de Tolosa, porque es el fundador de dicho reino, sube al trono tras asesinar a su hermano Teodorico II. - Durante su reinado los visigodos comenzaron a poner sus leyes por escrito, antes el derecho se expresaba en la costumbre y en los mores maiorum. - se dicta el Código de Eurico. - Eurico consolida su posición frente a los Visigodos y los provinciales cuando desaparece la potestad romana de las Galias al caer el Prefecto de Arles a consecuencia de la caída del Imperio Romano de Occidente en el año 406.

FUENTES DE CONOCIMIENTO: - Los monjes maurinos en el siglo XVIII descubren el palimpsesto de París en el Monasterio de Saint Germain de Press. - Alvaro Dors lo reconstruyó conjeturalmente en 1960 (Tomar juicios probables de una cosa por indicios y observaciones). - Liber Iudiciorum o Lex Visigotorum: recoge las leyes antiquae, algunos capítulos del Código de Eurico. - Lex Baiuvariorum: recoge en forma casi literal algunos capítulos del Código de Eurico.

DERECHO ROMANO VULGAR EN EL CODIGO DE EURICO: - Conforme al Palimpsesto de París se encuentran manifestaciones de Derecho Romano Vulgar. - el depósito se trata junto al comodato que se confunde con el mutuo. - Compraventa y permuta tienen igual validez. - La donación se aproxima al testamento.

EJEMPLOS DE SU APLICACIÓN EN CHILE:

Sentencia: 2/1/1856, Corte Suprema de Justicia por vía de consulta de un fallo del juez de Valparaíso de 28/12/1855, Delito de Incendio.

La Corte Suprema Invoca la Ley 1ª del título II, del libro 8º del Liber, para que el incendiario José Arias responda por los daños del incendio y NO invoca la Novísima Recopilación que había invocado el Juez de Valparaíso.

La Ley que invoca la Corte Suprema de Justicia es:

- Una Ley Antiquae
- Con un fondo Euriciano.

Sentencia: 1856 de la Corte Suprema de Justicia

- *Invoca la ley 8ª, libro 3º del Fuero Juzgo*
- *Ley calificada de Antiquae*
- *Para resolver un delito de adulterio*
- *Según Alvaro D'Ors la ley pertenece a EURICO*

LEYES TEODORICIANAS

¿Cómo las conocemos? Nos llegaron a nosotros, se sostiene que fueron leyes sueltas dictadas por Teodorico I, 419 - 451; Teodorico II 453 - 466, con colaboración de asesores romanos llegados de Tolosa.

¿En qué se basan? En algunos capítulos del Código de Eurico conservados en el palimpsesto de París de Saint Germain de Press, manuscritos antiguos que conservan huellas de una escritura anterior.

CONTENIDOS

¿Qué complementan?: Fueron complementarias del Derecho Romano vigente

¿A quienes obliga?: Fueron obligatorias para Visigodos y Galos Romanos

¿Qué regulan? Regularon situaciones jurídicas nuevas que no tenían solución en el Derecho Romano, en el asentamiento visigodo, en el territorio provincial conforme a la hospitalidad y división de las tierras.

BREVIARIO DE ALARICO

GESTACION: El conde Goyarico preside la comisión de jurisprudentes que trabajan en la redacción del Breviario. Fue una comisión de técnicos en derecho muy romanizados que debió recoger las leyes y extractos del jus seleccionados del código teodociano y de otros libros. El canciller Aniano lo publica en una Asamblea de Obispos y de la Nobleza Real reunida en Auris, Francia, 2/2/506.

IMPORTANCIA: Fue hijo de Eurico

¿Qué se atribuye Alarico?

- se atribuye la facultad de legislar propia del Emperador del Imperio Romano

¿Qué consolida?

- consolida plenamente el reino visigodo de Tolosa

¿Cuál es la importancia de su Promulgación?

- Así Alarico adopta oficialmente el Derecho Romano en su reino y lo promulga para toda la población visigoda y romana, se publicó 20 años antes que en Bizancio apareciera el primer texto de la compilación Justiniana.

¿A qué se le equipara y que constituyó?

- Por el carácter de su creación y la importancia de su vigencia es considerado el equivalente, en occidente, al Corpus Iuris Civiles de Justiniano, así llamaron los Glosadores de Bolonia a la obra jurídica de Justiniano. El corpus iuris civilis fue el derecho romano de oriente, esto es el derecho romano clásico. El Breviario de Alarico II fue el derecho romano de occidente, esto es el derecho romano vulgar.

CONTENIDO: Consta de 5 partes, en las dos primeras se recogían las Leges, en las tres restantes los Iura, y a continuación venían un Interpretatio de las Partes.

LAS LEGES: Eran un compendio de constituciones imperiales tomadas del Código Teodosiano, Teodocio II, Valentiniano II, Severo, etc.

LOS IURA: Recogen parcialmente:

- Liber Gai, que era un compendio sobre las Instituciones de Gayo (3 primeros libros), redactado en la segunda mitad del siglo V por juristas vulgares en las Galias, para uso en la enseñanza elemental.
- Pauli Sententiae: era una reunión de sentencias atribuidas a Paulo, Jurisprudente, cuya autoridad había sido reconocida por Constantino y confirmada por la ley de citas
- Codex Gregorianus y Hermogenianus: Toma 22 constituciones imperiales, que aunque era leyes se incluyen en las partes del Iura por el carácter privado de ambas colecciones.

LA INTERPRETATIO: Cada aporte del Breviario de Alarico II era seguido por una interpretatio, excepto el Liber Gai por ser este una simplificación de las instituciones de Gayo.

Naturaleza de las Interpretaciones: fueron elaboradas al sur de las Galias por los juristas vulgares, vinculados a una Escuela de Derecho existente. Su contenido y valor era desigual, a veces tenían el carácter de Leges, otras tenían un tono doctrinario. Eran explicaciones prácticas simplistas redactadas en un latín vulgar y decadente.

ESPAÑA GODA

REINO VISIGODO DE TOLEDO Y SU DERECHO

LIBER IUDICIORUM

ORIGEN: El proyecto de Chindasvinto de coleccionar la legislación Visigoda la continúa y promulga mediante la Ley Quoniam RECESVINTO. Es el Liber Iudiciorum.

QUE ES: Es una recopilación de la legislación anterior al Rey Recesvinto a la cual, aunque se le adicione leyes, conserva su individualismo.

IMPORTANCIA:

- A) Fue el último gran cuerpo legal de los Visigodos
- B) Su contenido estaba profundamente romanizado
- C) Tuvo carácter territorial:
 - para toda la población del Reino
 - deroga la legislación anterior
 - prohíbe la aplicación del derecho romano pero no su estudio
 - consagra la legislación del "referimiento al Legislador", esto quiere decir que prohíbe la Juez fallar cuando no hay ley, debiendo recurrir al Rey para que decida.

VERSION VULGATA

- A) La versión del Rey Ervigio, que fue la segunda versión del Liber revisada por el Concilio de Toledo XII (681), fue objeto de manipulaciones privadas de Juristas anónimos durante los últimos años del reino Visigodo.
- B) Se alteró el texto oficial del Liber basado en las exigencias de la vida práctica
- C) Se le agregó un título preliminar sobre normas de sucesión al trono
- D) Fernando III El Santo (Padre de Alfonso X El Sabio), en el siglo VIII ordenó se tradujera la versión vulgata del Liber a la lengua romance y se le llamó Fuero Juzgo.

CONTENIDO DEL LIBER IUDICIORUM

- Derecho Matrimonial
- Derecho de Sucesión
- Derecho de Familia
- Contratos
- Delitos
- Ley y Legislador
- Organización de Tribunales y Procedimiento Judicial, etc.

SUPERVIVENCIA DEL LIBER IUDICIORUM

- A) La versión Vulgata del Liber perdura en el Fuero Juzgo por 1200 años
- B) Cuando desaparece la Monarquía Visigoda el Liber se aplicará como Derecho Común y como Fuero Juzgo, el cual se otorgó como Derecho Municipal influyendo en la formación del Derecho Castellano.

CONCILIOS DE TOLEDO: Son Asambleas Eclesiásticas cuyo objetivo era discutir materias de la Iglesia y asuntos civiles o temporales.

ORIGEN E IMPORTANCIA

EFFECTOS DE LA CONVERSION DEL REY RECARDO AL CATOLICISMO

- La conversión del Rey Recaredo ocasionó que los Concilios regularan el Poder Real para fortalecerlo
- Se produce la sacralización del Poder Real, estatuyen que el poder viene de Dios.
- Reunía al Clero, al Rey y al Aula Regia (Asamblea Política que colaboraba con el Rey)
- El Rey leía el mensaje real (tumus regius) y luego se retiraba
- El Clero discutía primero los asuntos espirituales y luego los asuntos temporales en presencia del Rey y del Aula Regia.
- Los Cánones conciliares debían ser confirmados por el Rey para tener vigencia en el orden civil
- Los cánones conciliares confirmados por el Rey forman parte importante de los capítulos preliminares del Liber

AULA REGIA

- Asamblea política que colabora con el Rey en funciones de Gobierno y Administración.
- Tiene funciones consultivas, el Rey no está obligado a acatar sus criterios.
- Estaba formado por Nobles que sustituyeron al Senado

CONTENIDO DEL AULA REGIA

SACRALIZACION DEL PODER

- El pueblo debe profesar fidelidad al Rey por medio de juramento
- Si rompen su juramento caen en sacrilegio
- No se puede conspirar contra el Rey para derrocarlo, bajo pena de excomuni3n (anatema)
- El Rey no puede ser elegido por conspiraci3n o tumulto sedicioso

HABEAS CORPUS. (Concilio XIII – Ervigio)

A que protege: A lo nobles de palacio.

De que no pueden ser privados: Del honor y la dignidad.

Que castigos no se aplican: castigos de penas corporales, privaci3n de bienes, encierro o prisi3n “sin juicio previo” de sus pares del Aula Regia.

LA HISPANA.

Gestaci3n:

El Papa Gelasio I, a fines del siglo V, inicia una compilaci3n de los cánones conciliares que estaban dispersos y solucionar los problemas que suscitaba tal situaci3n (concilios de Oriente y Occidente)

Participaci3n de la Iglesia Visigoda.

Para cooperar con la obra del Papa, compila los cánones conciliares de los concilios de Toledo.

La promulgaci3n de esos cánones se llama “Hispana”.

La Hispana recoge cánones conciliares de:

Capitula Mart3n (563 –589), obra de San Mart3n de Braga;

Cánones griegos traducidos al Lat3n.

Epítome hispánico (fines siglo IV), contiene resúmenes de cánones conciliares.

Importancia:

Es la obra cumbre del Derecho Can3nico en el Primer milenio.

SE us3 en la redacci3n del Decreto de Graciano, obra cumbre del Derecho Can3nico Clásico (siglo XII).

UNIDAD V: EDAD MEDIA ESPAÑOLA.

TEMA 1: ESPAÑA ISLAMICA.

BREVE SINTESIS DE CÓMO LLEGAN LOS MOROS A ESPAÑA.

En el año 710 muere el Rey Visigodo Vitiza, se produce una lucha entre:

Roderico, Rey electo y los Herederos de Vitiza privados de sus derechos al trono por Roderico.

Estas luchas internas facilitan la invasión musulmana al debilitarse la realeza.

El conde Julián gobernador de Ceuta hace de puente entre los musulmanes de Africa y los partidarios de Vitiza que piden ayuda para derrocar a Roderico.

El conde Julián los ayuda para vengarse de Roderico que le había robado el honor a su hija doña FLORINDA.

Tarif (beréber) desembarca en las costas de Andalucía en el año 710 en una expedición de reconocimiento. Es el primer desembarco musulmán ayudado por el conde Julián gobernador de Ceuta.

Posteriormente en el año 711 en ALCEGIRAS desembarca el ejército musulmán al mando de TARIK BEN ZIYAD y se dirigen al monto CALPE que los musulmanes llaman DJABAL TARIK o monto TARIK, DE DONDE VIENE SU NOMBRE ACTUAL Gibraltar.

Los morros y los partidarios de Vitiza avanzan desde Gibraltar en la península ibérica y a orillas del río Guadalete se produce la batalla del mismo nombre en que Roderico muere y pierde el trono.

CONSECUENCIAS DE LA BATALLA DE GUADALETE

- Destrucción del reino Visigodo de Toledo.
- Ruptura total de la unidad política, cultural y religiosa lograda por los visigodos en España.
- Los musulmanes le restituyen a los herederos de Vitiza el patrimonio real pero no el poder político.
- EL VALI MUSA-BEN-NUSAYR: Somete a casi toda la península Ibérica. España se transforma en un VALIATO dependiente del Califa de Damasco.-

CONCEPTO DE AL ANDALUZ.

IMPORTANCIA DE MAHOMA:

En Yatrib predica y se convierte en jefe político sumando al islamismo todo un sistema de vida.

Yatrib a partir de entonces se llama MEDINA o Ciudad del Profeta.

El Islamismo sustituye una hermandad de tribu por una hermanada de creencia.

Lo cual tiene consecuencias políticas enormes pues permite la creación de: La hermandad de creencia y esta, a su vez una “comunidad de creyentes” más allá de fronteras, razas, creencias, tradiciones, etc. Cuya vida se rige por iguales normas bajo una sola autoridad: El Profeta y después, de un VICARIO: EL CALIFA.

El islamismo contiene elementos:

Judíos-Cristianos, De tradición pre-islámica y otra de creación nueva, un solo Dios “Alá creador y Juez Supremo”, Juicio Final, Vida futura con premios y castigos según sus obras.

Los discípulos de Mahoma CREAN EL CORÁN al poner por escrito sus prédicas al morir en el año 632 en Medina, donde se conservan sus restos en una mezquita.

CARACTERÍSTICAS DEL SISTEMA JURÍDICO MUSULMAN.

Que es esencialmente: Religioso.

De quién emana: Emanada de Alá que dirige la vida en la comunidad de los creyentes.

Diferencia entre Derecho y Religión: son en su origen una misma cosa y sólo se diferencian en:

Religión: norma la vida espiritual. Determina lo que el hombre debe creer para salvarse.

Derecho: regula la vida humana con relación al destino terrenal.

Que comprende la Ley Islámica: Preocupación de Alá para ordenar la vida en comunidad y comprende: Deberes religiosos y materias jurídicas

Tipo de Derecho: Es un derecho personal y de creencia, se aplica solo al creyente. Rigió en el AL ANDALUZ solo para creyentes. Cristianos y judíos conservaron su Derecho (Liber-Torá-Talmud).

FUENTES DEL DERECHO REVELADO.

Corán – Sunnah – Ichma – Ra`y

ANALICE EL CORAN O FUENTE EXPLICITA

Que es: Recitación de Alá a Mahoma por medio del Arcángel Gabriel.

Regula totalmente la vida del creyente. Es el libro Santo formado por la palabra de Alá la cual se conservó en forma oral hasta el Corán.

Teoría de lo abrogante y lo abrogado:

Hay textos contradictorios por ser un tratado de la prédica de Mahoma.

Los juristas musulmanes crean la teoría de lo abrogante sobre lo abrogado: “La última revelación prima sobre la anterior.”

Materias Jurídicas que trata:

- Contiene amenazas contra los infieles que según algunos autores leídos al revés contienen invocaciones satánicas.
- Disposiciones morales.
- Narraciones bíblicas.
- Respeto a la mujer.
- Poligamia: (4 mujeres legítimas musulmanas, judías o cristianas)
- Concubina: (todas las que pueda mantener)
- La mujer solo puede casarse con un musulmán.
- Prohíbe matar a mujeres recién nacidas cuando hay abundancia de mujeres y el alimento familiar es escaso.
- Destaca la caridad.
- Prohíbe el alcohol y los juegos de azar. Etc.

ANALICE:

LA SUNNA O FUENTE IMPLÍCITA

Es una fuente revelada implícita constituida por: Los hechos los dichos, los silencios aprobatorios del profeta que forman un conjunto de tradiciones que guían al creyente en el camino a seguir.

EL RA`Y

Es el razonamiento lógico según los juristas musulmanes que cultivaban la “Ciencia del Derecho Positivo” (FIQH)

Se emplea para desarrollar principios, preceptos islámicos y así crear un sistema jurídico completo.

Dentro de la ciencia del derecho jurídico se distinguía:

- El Quiyas o simple analogía: era una combinación de la REVELACIÓN con la RAZÓN HUMANA.
- El Ichtihad: las lagunas del derecho se llenan no por analogía, sino que por el espíritu del sistema jurídico.

EL ICHMA O REVELACIÓN DIFUSA:

Es el consentimiento de la colectividad sobre un hecho o dicho del profeta.

Era una tercera manifestación de la voluntad divina después del Corán y el Sunnah.

Ejemplos: Mi comunidad jamás se pondrá de acuerdo sobre un error.

Lo que a los musulmanes les parece bueno también lo es para Alá.

DEL DERECHO PENAL ANALICE LOS DELITOS DE ORDEN PÚBLICO:

Atentan contra el orden general de la comunidad. Se aplican penas establecidas en la ley. Se persiguen de oficio.

Delitos:

- Homicidio voluntario: No perseguido por los parientes de la víctima: 100 azotes más un año de prisión.
- Apostasía: 3 días para retractarse. Si no se retracta: la Muerte.
- Blasfemia: contra Alá, ángel, Profeta: Muerte.
- Robo – Hurto: Mutilaciones.
- Adulterio: lapidación.
- Fornicación: azotes.
- Alcohol: 80 azotes.

DEL DERECHO PENAL ANALICE LOS DELITOS DE ORDEN PRIVADO.

Se ejerce la venganza privada limitando la institución del Talión, contempla cierta reglamentación que obliga a la intervención del Juez.

Se puede dirimir el conflicto por perdón del ofendido y composición.

DELITOS:

Lesiones: el Talión no se aplica si causará un daño mayor que el sufrido por la víctima: opera la compensación PECUNIARIA.

Homicidio y lesiones involuntarias (Cuasidelito) composición tasada:

Homicidio 100 camellos en tierra de camellos.

12 mil maravedies en tierra de plata.

DEL DERECHO PENAL:**EXIMENTES DE RESPONSABILIDAD PENAL.**

- Legítima defensa
- Estado de Necesidad
- Error. Etc.

ATENUANTES DE RESPONSABILIDAD PENAL

- Menor de edad.
- Sexo femenino.
- Esclavitud. Etc.

GARANTES DE RESPONSABILIDAD PENAL.

- Reincidencia.
- Vínculo matrimonial en los delitos sexuales. Etc.

DE LA SOCIEDAD ANALICE.

EL ORIGEN: La sociedad tiene su ORIGEN VOLUNTARIO pero distingue:

- Sociedades que nacen en el contrato.
- Sociedad impuestas por la ley con participación de la voluntad de las partes (consenso)

ELEMENTOS COMUNES:

- Fondo proveniente del aporte de los socios.
- Licitud de los fines Sociales.
- Participación de los socios en ganancias y pérdidas.

PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA:

Los contiene la Sunnah:

- Justicia en los negocios.
- Ética.
- Los socios se deben tratar como seres humanos.
- Cumplir el fin social común.

SOCIEDADES IMPUESTAS POR LA LEY.**CULTIVO DE LA TIERRA (MUZARA`A)**

- Cultivo de la tierra no por un salario sino por repartición de las ganancias.

SOCIEDAD PARA EL RIEGO (MUZAKA)

- Una parte aporta el uso de tierra, agua, enseres y la otra el trabajo: percibe 1/5 de la utilidad.

ANALICE SOCIEDADES POR CONTRATO**COMPRA AL CREDITO DE MERCADERÍA PARA SU VENTA (SHIRKAT-AL-WUDJU`H)**

Repartiéndose las ganancias permite aprovechar mejores créditos.

SOCIEDADES GREMIALES (SHIRKAT-AL-AMAL)

Entre joyeros, zapatero, carpinteros, etc. Con reparto de ganancias e igualdad entre los socios.

ESPECIE DE SOCIEDAD DE CAPITALMY TRABAJO O COMENDA O SOCIEDAD EN COMANDITA (SHIRKAT-AL-AMWAL)

El socio comandito entrega dinero al socio comanditario para repartirse las ganancias de los negocios que realice.

UNIDAD VI**EDAD MEDIA ESPAÑOLA****TEMA 1: ESPAÑA CRISTIAN DE LA RECONQUISTA.****RAZÓN POR LA CUAL SE FORMAN REINOS CRISTIANOS PEQUEÑOS EN EL NORTE DE ESPAÑA.**

Poco después de la invasión musulmana del 711, en el norte de España se forman reinos Cristianos pequeños que iniciaron la reconquista del territorio patrio.

Reino Astur o Reino de Asturias.

Reino de Astur –Leones

Condado Soberano de Castilla

Reino Castellano Leones.

Reino Castilla y León Separados.

CONDADO SOBERANO DE CASTILLA Y FERNAN GONZALEZ.

El nombre de Castilla aparece a principios del siglo IX.

Fue una repoblación de la parte oriental del reino de Asturias llamado VERDULIA o BARDULIA.

Tierra fronteriza del reino Astur-Leonés, en que se lucha contra los musulmanes.

FERNAN GONZÁLEZ: lleva a Castilla a su Independencia obteniendo de RAMIRO II la unificación de 4 condados castellano en su persona y con apoyo de su pueblo constituye el condado soberano de Castilla.

Los herederos de SANCHO EL MAYOR DE NAVARRA en 1035 dividen el Condado Soberano de Castilla dando origen a dos reinos más influyentes y de mayor importancia en la historia de España: Castilla y Aragón.-

DEL REPOBLAMIENTO O REPOBLACIÓN ANALICE:

EN QUE CONSISTIÓ: La formación de los reinos cristianos tiene como consecuencia la repoblación de los territorios conquista al Islam. La reconquista y repoblación de los territorios tuvo características diferentes en los distintos territorios donde se lleva a cabo.

FORMA DE EFECTUAR LA REPOBLACIÓN POR INICIATIVA PRIVADA:

PARTICULARES: en forma libre o con autorización real ocupando los campos de cultivo.

MONJES: estableciendo un MONASTERIO en territorio despoblado: REPOBLADORES se agrupan a su alrededor ocupando parcelas de tierra mediante: **PRESURA:** Posesión de la tierra por el cultivo.- (Estos campos ya estaban listos)

ESCALIO: Rotura de los yermos. (tierras que estaban sin cultivo se araban)

FORMA DE EFECTUAR LA REPOBLACIÓN REAL U OFICIAL.

- La dirige y la realiza un conde u obispo.
- Estos se dirigen con su gente a alguna región, tomando posesión de territorio (Presura) con las Solemnidades de tocar el Cuerno y levantar el Estandarte Real.
- Luego levantaban poblados y fortalezas.

FORMAS DE EFECTUAR LA REPOBLACIÓN MEDIANTE LA CONCESIÓN DE CARTAS PUEBLAS:

De quienes emanan: Emanan del rey o los Gobiernos y son normas favorables que incentivan la repoblación en granjas, villas o ciudades.

Que otorgan: normas favorables que incentivan la repoblación en granjas, villas o ciudades.

DEL FEUDALISMO ANALICE.

CONCEPTO: Es la culminación de un proceso histórico.

Concepto de Feudo: Visto con un CONTRATO consiste: en la concesión dada por un noble a otro noble de un beneficio y protección a cambio de servicios militares o palatinos.

FEUDALISMO EN ESPAÑA.

España y Europa. Invasión Islámica. Cataluña.

- Sólo en Cataluña se concretó el régimen Feudal.
- España hasta el comienzo del siglo VII sigue la historia de Europa: 1º Provincia Romana. 2º Asentamiento Germánico.
- Toda Europa marcha hacia el feudalismo y España con ella.
- La invasión Musulmana detiene la marcha y hace que España siga su propio camino.
- Sólo en Cataluña o Marca Hispánica (distrito administrativo de Francia), prospera y se desarrolla plenamente. CAUSA:
 - La extensión de las fronteras por los francos al sur de Pirineos para protegerse del avance musulmán.
 - El feudalismo alcanzó en Cataluña un completo desarrollo comprometiendo su estructura social y política.

CONSECUENCIAS DE LA INVASIÓN ISLAMICA A ESPAÑA CON RELACIÓN AL FEUDALISMO ESPAÑOL.

- La conquista musulmana y la reconquista cristiana destruyó los grandes dominios territoriales Hispano – Godos.
- En la lucha mueren nobles Hispano-godos importantes.
- A consecuencia el poder Real se FORTALECE porque la lucha contra los musulmanes hizo necesario un mando unificado y supremo.
- El feudalismo se detiene y se sustituye por el Señorío.
- El rey conservó parte de la potestad pública como el RECLUTAMIENTO del Servicio Militar a caballo que se realiza por paga de SOLDADA y no a cambio de BENEFICIOS.

DEL REGIMEN SEÑORIAL EN EL REINO CASTELLANO LEONES ANALICE: Sustituye al régimen feudal en España en el reino Castellano Leones.

CONCEPTO DE SEÑORIO: Es un extenso dominio territorial, Explotado en beneficio del Señor. En el cual ejerce funciones públicas por concesión real.

TIPOS DE SEÑORIO:

- Realengo (del Rey)
- Infantazgo (hijo del Rey)
- Abadengo (monasterio)
- Solariego (Conde, Duque, etc.)
- Maestrango (De una orden militar: Santiago, Alcántara, etc.)

DEL RÉGIMEN SEÑORIAL EN EL REINO CASTELLANO LEONES ANALICE.-

LA ENCOMENDACIÓN: (Patrimonio u obsequio)

- Supone un vínculo de dependencia entre una persona que ofrece protección. Y otra que ofrece fidelidad y servicio.

TIPOS DE ENCOMENDACIÓN:

- Si no poseen tierras a CAMBIO de la PROTECCIÓN deben prestar servicio personal al Patrón lo cual limitada su LIBERTAD.

BEHETRÍA :**DE HOMBRES:**

- Son propietarios de la tierra. Pagan una renta al Señor por la Protección. Puede dejarlo a voluntad.

DE TIERRAS: (siglo XII).

- Son pueblos libres que escogen un señor a cambio de protección.
- El señor se beneficia con sus tierras.

BEHETRÍA DE MAR A MAR:

- Si es cualquier señor.

BEHETRÍA DE LINAJE:

- Si el señor es de una casa noble determinada.

DEL REGIMEN SEÑORIAL EN EL REINO CASTELLANO LEONES ANALICE:**LA BURGUESIA:**

- No son nobles.
- Son mercaderes o pequeños artesanos.
- Son libres por que no trabajan la tierra.
- Económicamente independientes.
- Tendrán gran importancia en Occidente en la historia Social-Económica y política a partir del siglo XI.

DEL REGIMEN SEÑORIAL EN EL REINO CASTELLANO LEONES ANALICE:**LA CURIA REGIA ORDINARIA:**

Que es: Es un órgano colaborador de la actividad política del Rey. Es un símil del “Aula Regia Visigoda”. Es una asamblea política permanente que asesora al Rey en materias de Gobierno, Administración, Justicia.

Quienes la componen: Jefes de Servicio, Magnates palatinos. Consejeros técnicos. Fieles.

A que da origen: Al CONSEJO DEL REY en la baja edad media. Y será una institución política.

DEL REGIMEN SEÑORIAL EN EL REINO CASTELLANO LEONES ANALICE:**LA CURIA REGIA EXTRAORDINARIA:**

Cuando nace: Nace al incorporar a la Curia Regia Ordinaria a Condes, Magnates, Obispos y Abades del reino.

Que es: Una asamblea solemne que se reúne cuando el Rey la convoca. Es presidida por el Rey.

Materias: Repoblación, Declaración de guerra y paz, Recursos para el FISCO-REGIO (Rey), Concesión de Estatutos Jurídicos a clases sociales.

A que da origen: A LAS CORTES en la baja edad media, cuando incorpore a los BURGUESES.

UNIDAD VII: EL DERECHO EN LA ESPAÑA CRISTIANA DE LA ALTA EDAD MEDIA.**TEMA EL LIBER IUDICIORUM.****COMO DERECHO TERRITORIAL ANALICE****JUICIO DEL LIBRO:**

El Liber se aplica como apelación de las Sentencias del tribunal de la corte.

SE hace ante un juez que custodiaba un texto del Liber en la iglesia de San Isidro de León (siglo X-XI)

JUICIO DE ALBEDRÍO:

Los alcaldes como jueces deben fallar: Conforme a Usos y costumbres de la tierra, no fallan conforme a un texto general de Derecho. Los fallos se llaman Fazañas.

QUEMA DEL LIBER: En tiempos del conde Fernán González (independencia de Castilla) El Liber se aplica muy poco como Derecho Territorial:

Razones: Los castellanos no iban a León para dirimir sus pleitos conforme al Liber nombrando sus propios jueces.

Queman el Liber en los arenales de Burgos y nombran ALCALDES para fallar sus pleitos según ALBELDRÍO (costumbre jurídica no escrita).

FAZAÑAS: Eran decisiones que valían como precedentes para fallar otros casos FUTUROS Y SEMEJANTES.

FAZAÑAS DESAGUISADAS: o contra derecho:

- Se originan cuando el juez NO aplicaba en forma justa los usos y costumbres de la tierra sino que a su capricho.
- Alfonso X El Sabio ordena que a falta de Ley es el Rey quien decide.
- Jaime I en Valencia, Cataluña y Aragón ordena que a falta de Ley se falle conforme a la equidad y sentido natural.

EL LIBER IUDICIORUM.

COMO DERECHO LOCAL: FUERO JUZGO (QUE ERA)

- El fuero juzgo en diversas comunidades.-

COMO DERECHO PERSONAL: Se aplica a los:

MOSABARES: Cristianos que viven bajo la dominación mora manteniendo su fe ya que el derecho musulmán es solo para creyentes.

DE LOS DERECHOS LOCALES O DERECHOS PROPIOS:

CONCEPTO DE DERECHOS LOCALES O DERECHOS PROPIOS:

Se otorgaban por los reyes, señores y por los abades, durante la reconquista como PRIVILEGIOS a quienes concurrían a REPOBLAR los territorios de interés para el reino.

Es un régimen jurídico de Franquicias, libertades, exenciones, respecto del Régimen jurídico general del reino y se aplicaba solo en el lugar que se quería repoblar.

El Derecho Local de Castilla durante la Alta Edad Media y hasta la muerte de Alfonso VIII (1214) se forma con:

- Las primeras cartas pueblas, Privilegios, Fueros: Breves y Extensos o Libros de Fuero.
- Municipio como organización Ciudadana. Con mayor o menor autonomía del Poder Real o Señorial (S. X –XIII)
- La más de las veces surge como la consecuencia de la REBELIÓN DEL PUEBLO CONTRA EL SEÑOR DEL FEUDO.

CONCEPTO DE FUERO LOCAL:

Es el conjunto de los Derechos vigentes en Una villa, ciudad, municipio, durante la Edad Media consignados en un Texto o Carta. Es el derecho de la villa - ciudad - municipio.

Ej fuero de Ledesma, Soria, Placencia, etc.

COMO ESTAN COMPUESTOS:

CARTAS PUEBLAS O CHARTAE POPULATIONIS:

Es un documento emanada del rey o Señor que concede normas más favorables que INCENTIVAN la repoblación en granjas, villas o ciudades para asegurar los territorios ganados al Islam; establecer poblaciones para cultivar la tierra, para disponer de súbditos fieles al Rey o para hacer frente a otros señores.

CLASIFICACIÓN

PRIMITIVAS: Sin normas especiales, estipulan la renta por el aprovechamiento de la tierra que paga el colono.

SEÑORIALES: Los señores con facultades jurisdiccionales imponen prestaciones de tipo personal a los colonos (trabajo de la tierra- cuidado de fronteras)

DE FRANQUICIAS: Eran propias del área de frontera. Daban al colono para compensar los riesgos, normas excepcionales dando origen a Comunidades Libres (autonomía municipal, exenciones tributarias, etc.).

FUEROS LOCALES:

COMO ESTAN COMPUESTOS: Por las villas ciudades y municipios.

CLASIFICACIÓN:

- **FUEROS BREVES:** Su contenido es reducido, relaciones del señor con los villanos, privilegios y franquicias, algunas normas de derecho penal y procesal.
- **FUEROS EXTENSOS:** Regulan los derechos de la villa, ciudad o municipio en casi todos sus aspectos, organización política administrativa local, bienes, obligaciones, familia, sucesión, derecho penal, procesal. Subclasificados en:
 - **FUERO TIPO O CABEZA DE FUERO:** Es aquel en cual una ciudad por ser a fin con otra adoptaba su fuero parcial o totalmente, también los reyes lo otorgaban como una manera de lograr la unificación.
 - **FUERO DE FRONTERA:** Es el que contiene un derecho de frontera con beneficios para los defensores de ellas, son zonas beligerantes.

TEMA 3: CARTAS PUEBLAS:

CONCEPTO U ORIGEN: Es un documento emanada del rey o Señor que concede normas más favorables que INCENTIVAN la repoblación en granjas, villas o ciudades para asegurar los territorios ganados al Islam; establecer poblaciones para cultivar la tierra, para disponer de súbditos fieles al Rey o para hacer frente a otros señores.

SENTIDO Y ALCANCE DE UNA CARTA PUEBLA:

A VECES FUE: Un contrato agrario colectivo, un estatuto jurídico más o menos amplio que supone un verdadero PRIVILEGIO otorgando una serie de beneficios a quienes vienen a repoblar.

FIJA: Relaciones del colono con el rey o señor, exenciones de Cargas y tributos. Irresponsabilidad penal para actos delictuales cometidos con anterioridad al otorgamiento de la Carta puebla., Las normas de administración de justicia.

REPRESENTA: El REGIMEN JURÍDICO que ampara a la gente del lugar.

CARTA PUEBLA DE BRAÑOSERA: Es la más antigua conocida (824)

La concede el conde NUÑO NÚÑEZ confirmada por Fernán González, le da a 5 campesinos y a sus familias y a quienes pueblen a futuro Brañosera.

Derechos:

- Pagan al conde lo que pueden
- Ocupan la tierra
- Pastura para el ganado
- Montazgo (cobro por la pastura 50% conde – 505 pobladores)

CARTA DE POBLACIÓN DE BELCHITE (1116)

Alfonso I de Aragón concedió libertades y garantías a los pobladores, entre ellos, homicidas, malhechores, ladrones si repoblaban Belchite.

CONCEPTO: FUEROS LOCALES:

Vocablo romance que deriva del latín FORUM (lugar donde se administra justicia)

Tuvo varias acepciones en el medioevo: Carta de Población, Privilegio. Derecho, Costumbre, Exención.

Fuero es derecho cuando no se especifica su acepción.

Su máximo esplendor siglo IX – XIII: cada villa o ciudad tuvo su propio derecho.

CAUSAS QUE LO ORIGINAN:

- El despertar de la burguesía
- Inicio del régimen urbano
- Emancipación de villas, de los feudos y señores alcanzando plena libertad o sólo garantías que los protejan de abusos del señor sin romper el vínculo tutelar con el señor.

CONSECUENCIAS DE LA EMANCIPACIÓN DE VILLAS Y CIUDADES (SE PRODUCEN 2 TIPOS DE DERECHOS. DIVERSIDAD DE DERECHOS:

- El derecho del feudo o del señorío que gira en torno al señor.
- El derecho vigente en villas o ciudades en que la TITULARIDAD DEL DERECHO ha pasado desde el Señor a los habitantes de la villa.

DIVERSIDAD DE DERECHOS:**CAUSAS:**

- Soberanía política fragmentada que no puede imponer 1 sólo derecho en todo el territorio.
- La ciencia jurídica decadente no crea un Derecho Universal.

EFFECTOS: la diversidad de derechos se ve afectada.

- En la edad media por el robustecimiento del poder real y la recepción del derecho romano – canónico.
- En conjunto:
 - Abrogan (derogan) el Derecho de las ciudades medievales.
 - Imponen un Derecho único que rige todo el territorio eliminando el Derecho localista consuetudinario que rige todo el territorio.

AFORISMO: Unos mismos muros un mismo Derecho.**ESCRITURACIÓN DEL FUERO LOCAL.**

- EL fuero local es el derecho de la villa, ciudad, municipio.
- El fuero local es fuero local independientemente que se escribiera o no.
- La escrituración es un supuesto adjetivo, estos es, es circunstancial.
- Forma parte del fuero escrito, el derecho local no escrito por el sólo hechos de aplicarse en la villa, ciudad, municipio.
- En un fuero breve, por ejemplo, el derecho no escriturado o formulado en otra villa, supera el Derecho escriturado en el fuero.
- Dicho de otro modo junto al fuero local escriturado, existe otro derecho vigente no escriturado que puede ser la costumbre.

DE LA CLASIFICACIÓN DEL FUERO LOCAL ANALICE LOS FUEROS BREVES EN:

CONTENIDO: Su contenido es reducido relaciones del señor con los villanos.

Privilegios y franquicias

Algunas normas de derecho penal y procesal

ANTIGÜEDAD: Son más antiguos (siglo X-XII).

EVOLUCIÓN: Las villas ciudades y municipios primero tuvieron un Fuero Breve y después uno extenso.

SÓLO NOMBRE UN EJEMPLO DE FUERO BREVE:

Fuero Breve de Castrogeriz (974)

DE LA CLASIFICACIÓN DE FUERO LOCAL ANALICE LOS FUEROS EXTENSOS EN

CONTENIDO: Regulan los Derechos de la villa, ciudad, municipio en casi todos sus aspectos.

Organización política administrativa local.

Bienes, obligaciones, familia, sucesión.

Derecho penal, procesal. Etc.

REDACCIÓN:

- Los fueros extensos se redactan cuando el Derecho Municipal hace crisis pro el avance del Derecho Romano – Canónico. Que aspira a tener vigencia territorial.
- Los villanos defienden su Derecho redactándolo, adicionándolo, modificándolo, etc. Condicionando su apoyo al Rey a cambio que el MONARCA CONFIRME sus fueros, los que se ESCRITURAN para fijar sin lugar a dudas su contenido.

DE LA SUBCLASIFICACIÓN DEL FUERO BREVE Y EXTENSO ANALICE:**FUERO TIPO O CABEZA DE FUERO:**

- Aunque cada fuero (tantos como villas, ciudades, municipios) y tuvo características propias TODOS pertenecen a la misma EPOCA.
- A veces una ciudad adoptaba el fuero de otra parcial o totalmente.
- El derecho entonces era afín y similar entre ambas ciudades.
- Los reyes otorgaban a veces el fuero de una ciudad a otra como una manera de lograr la unificación.

FUERO EXTENSO DE CUENCA:

- Es el más importante en este tipo de fuero. Lo otorga Alfonso VII de Castilla.
- Fue cabeza de fuero de los fueros – Teruel Alcalá de Henares – Salamanca (el de mejor redacción)
- De él surgen los fueros de Castilla – León - Portugal etc.
- El fuero de TERUEL es tan semejante al fuero extenso de CUENCA que se ignora cuál fue primero.
- Es el más famoso de los fueros municipales hispanos.

FUERO DE FRONTERA:

- Es el que contiene un derecho de frontera con beneficios para los defensores de ellas. Son zonas beligerantes.

FUERO EXTENSO DE SEPÚLVEDA:

- Se da a quienes van a vivir al valle del río Duero que es una zona beligerante entre cristianos y moros.

FUERO BREVE DE CASTROGERIZ:

- Es el fuero más antiguo conocido.
- Lo otorga el conde García Fernández.
- Se le añaden fazañas confirmatorias del fuero
- Se le hacen adiciones.

TEMA EL DERECHO COMÚN EN GENERAL**DEL AMBIENTE GENERAL EN EUROPA RESPECTO AL DERECHO ANALICE LOS SIGUIENTES PUNTOS:****DIVERSIDAD JURÍDICA:**

Lo que caracteriza al ALTO MEDIOEVO es la diversidad jurídica y afectó a ESPAÑA y todo Europa occidental en las cuales coexistió una DIVERSIDAD DE DERECHOS PROPIOS.

ITALIA: (Alto Medioevo) A principios de la Baja Edad Media, se fija el Estatuto de las ciudades como una manifestación de derechos locales (Ciudades estado como Milano, Venecia, Firenze, que tienen su propio derecho)

FRANCIA: (Alto Medioevo) hubo 2 grandes zonas que delimitaron la diversidad jurídica.

EL NORTE: no considera el Derecho Romano como ley vigente. El derecho propio de las ciudades se encuentra en la COSTUMBRE FIJADA POR ESCRITO, en la legislación Real dictada para resolver situaciones concretas.

EN EL SUR: El Derecho Romano era tenido como ley escrita.

El derecho propio se fija en estatutos, franquicias y costumbres, leyes municipales, etc.

ALEMANIA: (Alto Medioevo): La diversidad jurídica la encontramos en ciertos derechos territoriales vinculados al espejo de SAJONIA (1120-12235) y a derechos locales propios de casa ciudad, condado, ducado, principado.

ESCASO CONOCIMIENTO DEL DERECHO ROMANO

- El conocimiento del derecho romano fue muy escaso.
- La tradición jurídica romana se mantuvo vinculada a sus manifestaciones VULGARES código de Eurico, Breviario de Alarico II, Liber Iudiciorum, etc.
- La obra de JUSTINIANO se conoció en partes:
 - Las Instituciones y el Codex se conocieron en fragmentos y epítomes.
 - Las Novellae se conocieron a través del resumen en el epítome IULIANI.
 - El Digesto fue prácticamente ignorado.
 - Las Escuelas de Derecho de Roma, Pavia – Ravena, estudian el Derecho Justiniano en forma Incipiente y parcial con especial atención a las Instituciones y el Codex y muy poca al Digesto.

PERDIDA DE LA AUTONOMIA CIENTÍFICA

En el Alto Medioevo europeo el Derecho PIERDE AUTONOMÍA COMO CIENCIA por no existir los JURISTAS.

El Derecho al perder autonomía como ciencia se IDENTIFICA con el arte del razonamiento y la expresión.

IDENTIFICACIÓN CON EL TRIVIUM:

Como consecuencia el derecho se estudia desde el punto de vista del TRIVIUM

- Gramática
- Retórica
- Dialéctica

DE LAS CONSECUENCIAS DEL DESCUBRIMIENTO DE LA OBRA DE JUSTINIANO ANALICE.

MAESTROS UNIVERSITARIOS: Los maestros de las universidades italianas, especialmente de la universidad de Bolonia, estudian el Derecho de Justiniano.

ESTUDIANTES DE DERECHO: Los textos íntegros y filológicamente fijados del Hábeas Iuris Civilis se glosan y se adoptan para el estudio y la enseñanza del derecho en las universidades comenzando por Bolonia. Tiene fuero universitario. El rector es el Juez. Alumnos y académicos debían ceñirse a este fuero con la prohibición de acudir a otros tribunales. Debían hablar en latín. Se enseña el CORPUS IURIS CIVILES IL CORPUS IURIS CANONICCI, esto en el Derecho Común.

QUE ES LO QUE SE ORIGINA: En las universidades comienza a gestarse un nuevo derecho de carácter científico, jurisprudencial de elevado valor técnico que se llamará IUS COMMUNE basado en el estudio de los profesores universitarios

PARA QUE FUE PRESUPUESTO: El descubrimiento material e intelectual del Derecho de Justiniano fue el presupuesto para la aparición del Derecho Común con un predominio indiscutible sobre la diversidad jurídica de los derechos propios.

A QUE SE LLAMA CORPUS IURIS CIVILIS (Sólo un concepto)

Se llama así a los cinco volúmenes editados por los glosadores de la obra justiniana. Justiniano no lo denominó así sino que fueron los maestros italianos universitarios quienes lo bautizaron de este modo.

EN QUE DERECHOS SE BASA EL IUS COMMUNE.

En el Derecho Romano (común al orbe del Imperio) CORPUS IURIS CIVILIS.

Y En el Derecho Canónico (común al orbe cristiano) CORPUS IURIS CANONICI; y en mucho menor grado en el Derecho Feudal y en el Derecho propio de algunas ciudades estado como Milano, Venecia y Firenze.

ANALICE LA GESTACIÓN DEL DERECHO COMÚN EN EUROPA

- En la alta edad media ocurre un hecho político trascendente: SE RECONSTRUYE EL IMPERIO ROMANO DE OCCIDENTE.
- Es el sacro imperio romano que: nace de Roma y al amparo de Roma.
- Carlomagno es el emperador del orbe.
- El imperio comprende: El orbe romano cristiano y el dominio de la iglesia cristiana.
- Ambos dominio coincidían, se integraban, no pudiendo prescindir uno del otro.
- El imperio necesita de un derecho UNICO frente a la diversidad de los derechos propios “Uno es el Derecho como uno es el Imperio” (glosador anónimo)
- El derecho único fue el IUS COMMUNE porque se basaba en 2 derechos.

SEÑALE EL CONCEPTO DE DERECHO COMÚN:

Doctrina jurídica creada por las universidades europeas.

Sobre el método de la Glosa y del Comentario: Del Derecho Romano, Canónico y Feudal y Estatutario de algunas ciudades italianas.

DE LAS CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO COMÚN ANALICE:

ORIGEN DEL NOMBRE: Se llamo común por que se creo pensando tuviera validez en todo occidente y la cristiandad, sobre los derechos locales o propios.

TIPO DE DOCTRINA: Fue un Derecho Académico Jurisprudencial, esto es la obra de juristas particulares que actuaban con independencia del “poder” y en consecuencia su contenido y vigencia descansaba en la autoridad de los mismos juristas. No es una doctrina jurídica oficial ordenada por la autoridad (Rey) sino una Doctrina Jurídica creada por las universidades europeas sobre el método de l glosa y del comentario.

AFORISMO: Uno el derecho como uno el imperio. (glosador anónimo)

DIFUSIÓN DEL DERECHO COMÚN:

Es un proceso en que el Derecho común trasciende las fronteras de Italia y de las universidades (es un derecho académico echo por quienes saben de Derecho)

RECEPCIÓN DEL DERECHO COMÚN:

Es un proceso en que el Derecho común se incorpora al Derecho propio de cada reino.

Sucede porque el Derecho común es un ordenamiento jurídico importante y jurídicamente valioso.

TEMA 2: ESCUELA JURÍDICA DE LOS GLOSADORES**EN QUE CONSISTE LA ESCUELA JURÍDICA DE LOS GLOSADORES:**

El IUS COMMUNE surge en la Universidad de Bolonia (siglo XI) a causa que sus profesores empiezan a estudiar el Derecho de Justiniano aplicando el METODO DE LA GLOSA, RENOVANDO LOS LIBROS LEGALES, por lo cual se les llamó glosadores.

Creyeron que el Derecho de Justiniano era un regalo de Dios, y se sometieron a él de igual forma que el teólogo se somete a la Biblia. (Tradicón de la ciencia medieval de fundar cada disciplina sobre ciertos libros de autoridad que reunían todo el saber posible.

GLOSADORES CIVILISTAS:**IRNERIO O GUARNERIO:**

QUIEN FUE: Es uno de los primeros profesores que estudian la obra de Justiniano que es un ORDENAMIENTO JURÍDICO ARMÓNICO Y COMPLETO sin igual desde la época romana. Fue el primero en Glosar los libros de Justiniano.

COMO SE LLAMO: Se le llamó LUCERNA IURIS (Lámpara del Derecho)

QUE HIZO: Enseñó a través del método de la glosa con las siguientes consecuencias.

- Le da plena autonomía a la enseñanza del derecho al separarla de la retórica del Trivium (arte del bien hablar)
- Estudia y enseña el Derecho Romano de Justiniano basándose en Textos Genuinos auténticos y completos y no en el derecho romano vulgar contenido en epítomes y extractos.

ANALICE EL MÉTODO DE IRNERIO O GUARNERIO:

EN QUE CONSISTE: El glosador anota una breve explicación:

EXPLICACIÓN GRAMATICAL FILOLÓGICA: (estudio científico de una lengua y su desarrollo histórico - literario)

EXPLICACIÓN DEL SIGNIFICADO: Sustituyendo palabra por palabra del texto para facilitar su estudio y comprensión.

FORMA DE HACER LA GLOSA:

GLOSA MARGINAL: Se hace al margen del texto para establecer vinculaciones LÓGICO-CONCEPTUALES con otros pasajes del CORPUS IURIS CIVILIS.

GLOSA INTERLINEAL: Se hace entre las líneas del texto para ACLARAR el significado de las palabras mediante SINÓNIMOS y ANÁLISIS FILOLÓGICO.

ANALICE EL METODO DE CONSIDERAR ES RAZÓN Y SENTIDO DEL TEXTO.-

La glosa EVOLUCIONA desde una simple exposición de las palabras de los textos romanos hasta llegar a CONSIDERAR LA RAZÓN Y EL SENTIDO DE LA DISPOSICIÓN.

- Tras la búsqueda de la razón y sentido de la disposición SIEMPRE se encuentra la equidad.
- El glosador no se queda en la anotación gramatical y filológica en el texto, sino que ARGUMENTA Y DISTINGUE para corregir, limitar o extender el sentido y alcance del texto.

Distinguen:

EQUIDAD (AEQUITAS INCOSTITUTA) que es el sentimiento de lo que es justo y que se encuentra en cada hombre.

EQUIDAD EXPRESADA EN EL MISMO IUS (AEQUITAS CONSTITUTA) es la que estaba contemplada en el Corpus Iure Civile, así encontraban respuesta a cualquier problema sin salirse del DERECHO ESTABLECIDO POR LOS JURISTAS Y EMPERADORES ROMANOS.

ACCURZIO: (1184-1260) 76 AÑOS.

Discípulo de Azo y enseña en Bolonia.

OBRA: "GLOSA ORDINARIA O MAGNA GLOSA" es un epígono que fija la diversidad de opiniones de juristas ya inmanejables.

ES LA EXPRESIÓN: Luego de superados los trabajos anteriores se convirtió en la EXPRESIÓN del derecho común.

QUE SE APLICO: Estudio, enseñanza, tribunales, gobierno.

DEL DESARROLLO DEL TRABAJO DE LOS GLOSADORES ANALICE:

LAS BROCARDAS:

Las diferentes causas y razones repartidas en el CORPUS IURE CIVILES encontraban en un PRINCIPIO GENERAL una EXPRESIÓN COMÚN que representaba todas esas causas y razones y se FORMULABAN COMO UNA REGLA que reunía esas razones.

LAS LECTURE: Obras escritas para uso del alumno en que se reproducía y explicaba la lección del maestro.

LAS QUESTIONES:

Eran disputas de casos jurídicos controvertidos en que participa el maestro resumiendo las razones a favor o en contra y dando su opinión COMO UNA SENTENCIA. Lo importante era la ARGUMENTACIÓN aunque el caso tuviera solución.

UNIDAD VIII:

EL IUS COMMUNE EN GENERAL EN EUROPA Y ESPAÑA EN LA BAJA EDAD MEDIA

TEMA 2: ESCUELA JURÍDICA DE LOS GLOSADORES

CAUSA DE LA GLOSA CANONISTA:

En el medioevo no existía un texto que fijara el Derecho canónico emanado del papa, de los concilios.

Lo cual dificultaba la jurisprudencia canónica, pero permitía que los canonistas fuesen creativos.

GRACIANO: Monje CALMUDENSE y profesor de la universidad de Bolonia.

DECRETO DE GRACIANO: clasifica y agrupa los textos según sus opiniones en pro o contra anota sus discordancias, propone una solución a una conciliación o una elección en pro en contra.

QUE INTENTA ELIMINAR: Intenta conciliar las contradicciones entre ellos: de lugar, tiempo, significado diverso, opiniones distintas de Doctores, pastores y concilios. Pretende aportar la armonía y la concordia de los cánones discordantes.

QUE CLASIFICA: y ordena los textos según sus opiniones en pro o contra, anota sus

COMO FUE GLOSADO: con un método semejante a los “Glosadores Civilistas”, explicación gramatical filológica y de significada marginal, interlineal.

COMO SE LES LLAMO A ESTOS GLOSADORES CANÓNISTAS: Decretalistas.

JUAN TEUTÓNICO O JUAN ZEMERE: (1170-1245) Discípulo de Azo de Bolonia.

OBRA: “La Glosa Ordinaria del Decreto”. Se usó en la enseñanza y en los tribunales.

QUE REUNE EN ELLA: El trabajo de los glosadores canonistas del Decreto de Graciano en una obra epígonal.

DE LAS DECRETALAS DEL PAPA GREGORIO IX ANALICE:

CAUSAS POR LAS CUALES SE ENCARGAN: A causa de las contradicciones y omisiones de las compilaciones Canónicas y las disposiciones extravagantes, él encarga a Raymundo de Penyafort una compilación completa y única de las Decretalas de todos sus predecesores. (1230).

A QUIEN SE LA ENCARGA: a Raymundo Penyafort.

OBRA EN LA CUAL FUERON GLOSADAS Y SU AUTOR: El papa Gregorio IX remitió el Liber Decretalium a las universidades de Bolonia, París y otras para ser usadas en juicio y en los estudios, derogando las compilaciones anteriores y PROHIBIÓ la formación de nuevas colecciones sin la autorización especial de la sede apostólica.

Las decretalas del papa Gregorio IX fueron glosadas como EL NUEVO DERECHO DE LA IGLESIA.

BERNARDO DE PARMA su obra epígonal APPARATUS es considerada la “Glosa Ordinaria de las Decretalas del Papa Gregorio IX”.-

TEMA 3: ESCUELA JURÍDICA DE LOS COMENTARISTAS O MOS ITALICUS.

EN QUE CONSISTE LA ESCUELA JURÍDICA DE LOS COMENTARISTAS (CIVILISTA) MÉTODO DIALÉCTICO ESCOLÁSTICO:

DONDE NACE: La renovación metodológica de los estudios jurídicos y su enseñanza, se inició en Francia al adoptar el Derecho el método dialéctico escolástico por obra de dos grandes jurisconsultos: Jacobo de Rabanio y Petrus de Bella Pertica.

IMPORTANCIA DE CINO DE PISTOIA: Fue alumno de Petrus de Bella Pertica y conoció en Orleáns a Jacobo de Rabanio. Al regresar a Italia enseña en Siena, Firenze y Bolonia. Fue un maestro y jurista excepcional que adoptó el Italia donde alcanzará su más alto grado de desarrollo y desde donde se difundirá por todo el occidente europeo. Por esta razón de le llamó MOS ITALICUS, esto es la manera italiana de estudiar los textos.

EN EL ESTUDIO DE QUE SE USA: En la aplicación del método dialéctico escolástico al estudio de los textos Romano-Justiniano, permitiendo una mayor libertad interpretativa de los textos.

ANALICE COMO TRABAJAN LOS COMENTARISTAS CIVILISTAS:

INTENTAN DESCUBRIR: El sentido de las disposiciones.

ANALIZANDO: Los textos recomponiéndolos.

DETERMINANDO: Principios generales.

ABSTRACCIÓN: Mediante la abstracción de diversos casos particulares tratados en los textos o del que yacía en una sola disposición trataban de descubrir principios o reglas generales de VALIDEZ UNIVERSAL.

DEDUCCIÓN: aplicaban los principios o reglas de validez universal a sus excepciones y limitaciones a nuevos casos, normalmente vinculados a las necesidades de su tiempo. Sacar consecuencias de un principio.

QUE ESTUDIARON LOS COMENTARISTAS CIVILISTAS:

Las relaciones existentes entre diversos derechos propios y el jus commune relativas a la validez de ambos.

IMPORTANCIA DE BARTOLO DE SASSO FERRATO CON RELACIÓN A LA PREGUNTA 114:1: A los comentaristas del Mos Italicus se les llamó BARTOLISTAS por la importancia que tuvo su época.

El problema era resolver cual Derecho se aplicaba primero. Si el Derecho Romano Justiniano o el derecho estatutario de cada ciudad romana.

Bartolo resuelve el problema declarando que primero se debe aplicar el Derecho Estatutario de cada ciudad y supletoriamente el derecho Romano Justiniano.

Así nace un sistema jurídico armónico en que ambos derechos se combinan y no se enfrentan.

DE LOS COMENTARISTAS ANALICE:

QUE ESTUDIARON: Las relaciones existentes entre diversos derechos propios y el jus commune relativas a la validez de ambos.

IMPORTANCIA: Los canonistas adoptan el método del Comentario para el estudio de las crónicas posteriores al "Decreto de Graciano".

En conjunto esos comentarios, dieron forma al CORPUS IURIS CANONICI.

UNIDAD VIII:

EL IUS COMMUNE EN GENERAL EN EUROPA Y ESPAÑA EN LA BAJA EDAD MEDIA.

TEMA 4: EL MOS ITALICUS TARDIO (DE LA ESPAÑA MODERNA)

DE LOS COMENTARISTAS CIVILISTAS DEL MOS ITALICUS TARDIO ANALICE EL MÉTODO:

QUE BUSCAN: La opinión común de los doctores (juristas y autores)

QUE AGRUPAN: Los juicios de los doctores que apoyan una opinión determinada.

QUE DEMUESTRAN: Que estos juicios constituyen la opinión común de los doctores que es la solución al caso en concreto.

QUE DEJAN DE LADO: Los textos jurídicos comentados (Mos Italicus o Comentaristas)

QUE DESCUIDAN: Los comentarios al Hábeas Iuris Civilis.

QUE FORTALECEN: Los comentarios al Derecho Real.

CRITICAS: Poca Elaboración personal, acumulación de juicios de juristas favorables a un dictamen, descalificación de los juicios desfavorables al dictamen.

COMENTARISTAS CIVILISTAS DEL MOS ITALICUS TARDIO ANALICE:

DESARROLLO EN CASTILLA: En Castilla se comenta la legislación real o derecho real, dándole un carácter científico semejante al Derecho Romano, que fortalece:

- Las 7 Partidas.
- Fuero Juzgo.
- Fuero Real.
- Leyes de Toro.

DESARROLLO EN EUROPA: En Europa se desarrollo ampliamente en forma semejante a Castilla.

COMENTARISTAS CANONISTAS:

HAGA UN BREVE ESQUEMA DE LOS COMENTARISTAS CANONISTAS EN LOS SIGUIENTES PUNTOS:

GRANDES HECHOS DE LA IGLESIA CATÓLICA: En el siglo XVI suceden dos grandes hechos:

- A la reforma le sucede la ruptura de la cristiandad occidental.
- El concilio de Trento o de la Contra Reforma (20 años reunidos 1545-1563)

RELACIÓN ESTADO IGLESIA: Se traduce en:

- Concordatos (alianzas de Derecho)
- Separación de la Iglesia del Estado en:
- Forma pacífica (estado Católico)
- Forma violenta (Estado Protestante) Alianza

LA SECULARIZACIÓN: Deja de lado al cristianismo:

- Humanistas, Filósofos, Científicos.

INTERVENCIÓN DEL MONARCA EN LA COSA ECLESIAÍSTICA: Interviene como el “Real Patronato”, en España en el recurso de Fuerza.

AUTORIDAD DEL PAPA Y DERECHO QUE NACE: La iglesia responde reforzando la autoridad del papa, asegurando la preeminencia de la legislación Papal sobre la conciliar. Nace un derecho secular en materia eclesiástica.

TEMAS QUE ABORDAN LOS COMENTARISTAS CANONISTAS: Abordan temas canonistas comentando el Hábeas Iuris Canonici y Las Decretales.

TEMA 5: HUMANISMO JURÍDICO O MOS GALLICUS (DE LA ESPAÑA MODERNA)

ORIGEN DEL MOS GALLICUS: Surge en Italia la crítica humanista al método de los juristas del Jus Commune, esto es, al Mos Italicus Tardío, porque los humanistas del renacimiento se dan cuenta que el derecho está en decadencia. Pero se desarrollo en Francia por lo que se llamó Mos Gallicus.

PRIMEROS HUMANISTAS ITALIANOS QUE CRITICAN EL MOS ITALICUS TARDIO.

Francisco Petrarca (1304-1374) Critica a los juristas la escasa preocupación histórica y filológica, dedicación a cuestiones poco practicas por su amor al lucro.

Obra: Lettera Familiars.

Dante Alighieri:

Critica a los juristas. Presuntuosos, ignorantes de lo que había en la especulación racional de donde la mente humana especula los principios les invitaba a callarse.

Obras De Monarchia, La Divina Comedia.

Lorenzo Valla (1406-1475)

Crítica a los juristas: Son ridículos, no tiene erudición en las disciplinas humanas, ligereza de mente, latín pobre, escasa cultura e instrucción.

ANALICE LA CRITICA HUMANISTA:

QUE ATACA: Al método jurídico del Mos Italicus Tardío que privilegia la opinión común de los doctores, con argumentaciones silogísticas exageradas y sutilezas antojadizas, dejando de lado los comentarios al Hábeas Iuris Civilis.

COMO CONSIDERAN EL DERECHO ROMANO: Un derecho histórico y no un derecho vigente.

COMO SE ESTUDIA EL DERECHO ROMANO: Con un método nuevo para redescubrir, reconstruir y ordenar el Derecho del Hábeas Iuris Civilis.

QUE REVALORIZA: El derecho propio o nacional.

QUE IDIOMA: Usan un latín depurado, superior al usado por glosadores y comentaristas.

ANALICE EL METODO USADO POR LOS HUMANISTAS JURÍDICOS DEL MOS GALLICUS:

SEGÚN EL JURISTA: Era el método usado: Importancia al análisis filológico e histórico a causa de su cultura humanista.

A QUE DABA IMPORTANCIA: Al texto era lo más importante, no había que enredarlo.

QUE EXPLICABA: Explicación del Hábeas Iuris Civilis desde el mismo Derecho Romano.

FORMA DE HACERLO: Se le intercalan letras que correspondía a notas al pie de página. Sin enredarlo.

QUE TRANSCRIBIA: El texto Romano.

QUE INTERCALABA: Se le intercalan letras que correspondía a notas al pie de página. Sin enredarlo.

QUE FIN TENIAN LAS NOTAS: Las notas aclaraban el sentido del texto y su razón que era el alma de la ley que debía ser redescubierta.

UNIDAD IX:

EL DERECHO EN LA ESPAÑA CRISTIANA O ESPAÑA DE LA RECONQUISTA EN LA BAJA EDAD MEDIA O ÉPOCA DE LA UNIFICACIÓN JURÍDICA O DE LA RECEPCIÓN DEL DERECHO.

TEMA 1: CAUSA DE LA UNIFICACIÓN JURÍDICA O DE LA RECEPCIÓN DEL DERECHO COMUN.

ANALICE LAS CAUSAS DE DICHA REUNIFICACIÓN JURÍDICA:

LA GUERRA: Contra los moros hace que el derecho en la península se unifique y concretamente en Castilla y León (unificados desde 1230)

LOS FUEROS: La variedad de fueros del Reino Castellano Leonés se van uniendo en una sola jurisdicción: El Rey quién dicta normas en materias procesales de vigencia territorial cuya consecuencia es una unificación más rápida.

LA RECEPCIÓN: En el siglo XIII empieza España a recepcionar el IUS COMUNE que es la nueva doctrina en BOGA en Europa.

LOS JURISTAS: Las universidades enseñan el nuevo Derecho y los juristas que egresan de ellas hablan todos el LATIN ayudando a los reyes europeos a legislar. Por ello la Baja Edad Media se llama “De la unificación jurídica o de la recepción del Derecho Común”.

TEMA 2: LAS CORTES

DE LAS CORTES ANALICE:

ORIGEN: Nacen cuando a la “Curia Regia Extraordinaria” se incorporan los Burgueses (en Castilla a mediados del siglo XII)

NATURALEZA: Era una asamblea Política Medieval convocada y presidida por el Rey. Lo asesoran en funciones de gobierno y administración del Reino.

COMPOSICIÓN: La integran.

- La Nobleza con título, Fijos Dalgos, Ricos omnes.
- Alto Clero, Arzobispo, Obispo, Abades, etc.
- Burguesía, Procuradores, Representantes de las ciudades.

IMPORTANCIA: Es el cauce a través del cual el Reino se expresa políticamente.

DE LAS CORTES: FACULTADES:

Son consejeros del Rey y sin su aprobación el Rey no puede tomar resoluciones en las siguientes materias:

- Fijar nuevos impuestos transitorios.
- Modificar o derogar un fuero.
- Declarar la guerra o acordar la paz, etc.

DE LAS CORTES.

ORDENAMIENTO DE CORTE: Decisiones promulgadas por el Rey con acuerdo de las cortes y sólo son modificadas por otro ordenamiento de corte.

DE LAS CORTES.

ANALICE PRAGMÁTICAS REALES:

ORIGEN: El ordenamiento de BRIVIESCA (ley dictada por las cortes de Castilla en 1397) Autorizo al Rey a legislar sin las cortes sobre materias nuevas no reguladas por un ordenamiento de corte.

CONCEPTO: Actos potestativos del Rey, emanados de su sola voluntad, sin la intervención de las cortes, con la misma fuerza vinculante de las cortes.

OBJETIVO: Estableció el procedimiento para suplicar o reclamar las leyes injustas (suspende la ley mientras se resuelve)

DE LAS CORTES.

CONSECUENCIAS DE LAS PRAGMÁTICAS REALES:

- Los reyes hacen a un lado “las Cortes” para legislar a causa de la centralización del poder en el Rey. Lo hacen a través de las Pragmáticas Reales.
- Se impone la idea que la “Voluntad del Rey” es la Voluntad Legal.
- Las cortes desaparecen con la crisis de la autonomía municipal a consecuencia del absolutismo político.

TEMA 3: RECEPCIÓN DEL DERECHO COMUN EN ESPAÑA.

DE LA UNIFICACIÓN DEL DERECHO CASTELLANO POR VÍA LOCAL ANALICE:

EN QUE CONSISTE: Es Fernando III El Santo quién inicia una POLÍTICA destinada a lograr la unificación jurídica de Castilla POR VÍA LOCAL.

QUE INCORPORA: El derecho local mejora los fueros complementándolos, redactando fueros extensos que regulan el Derecho Penal, El Derecho Público y el Derecho Privado. A partir del siglo XII los fueros extensos recogen el derecho local vigente en las comunidades peninsulares.

A QUE DA NACIMIENTO: Los reyes castellanos intentan lograr la UNIFICACIÓN JURÍDICA de sus Reinos mediante la concesión de un mismo fuero a diversas localidades, NACIENDO el fenómeno denominado FAMILIAS DE FUEROS EXTENSOS.

FUERO DE CUENCA: (Derecho Local Real -1190)

Fue base del Fuero de Teruel, Soria, Salamanca, etc.

FUERO JUZGO: (Derecho Local Real)

Es la versión **VULGATA** del Liber traducido a la **LENGUA ROMANCE** por orden de **Fernando III El Santo** y que será el que usarán los jueces.

Romance: tiene dos acepciones:

- Cualquier lengua moderna derivada del latín.
- Idioma español.

EL FUERO REAL: (Derecho Local Real)

AUTOR: Alfonso X El Sabio.

BASE: Derecho común, derecho tradicional de Castilla. Liber, Fuero de Soria.

IMPORTANCIA: Es el texto **MÁS IMPORTANTE UNIFICADOR** por vía local.

LAS LEYES DE ESTILO: Es una colección de sentencias judiciales del Tribunal de la Corte conforme al fuero real, otros fueros (fuero viejo de Castilla, Las 7 Partidas)

Chile: rigen en materias procesales, derecho de familia, propiedad sucesión.

NOMBRE LOS MONARCAS LEGISLADORES:

OBRA LEGISLATIVA DE FERNANDO III EL SANTO:

- Lo canonizó el Papa Clemente X en 1671.
- Legisla en el XII asesorado por el **CONSEJO DE LOS 12 SABIOS**.

Obras: Setenario, Libro de la nobleza, Traducción del Liber Iudiciorum.

TRADUCCIÓN DEL LIBER: a la lengua romance.

LIBRO DE LA NOBLEZA Y LA LEALTAD: Trata de las virtudes que debe poseer un buen gobernante.

SETENARIO: Lo inicia Fernando III El Santo y lo concluye Alfonso X El Sabio.

Reitera conceptos fundamentales incluidos en el **TRIVIUM- QUADRIVIUM**.

DE LA UNIFICACIÓN DEL DERECHO CASTELLANO POR VIA TERRITORIAL ANALICE:

SOLO NOMBRE OBRAS DE ALFONSO X EL SABIO:

- Obras relativas al Derecho Local: El Fuero Real ya visto precedentemente.
- Obras relativas al Derecho Territorial:
 - Fuero Real.
 - Opúsculos jurídicos o legales: leyes sobre adelantados mayores, leyes sobre la mesta, ordenamiento de las tafurerías, leyes nuevas, el especulo o espejo del derecho.
 - El Código de Las 7 Partidas.

HAGA UN BREVE RESUMEN DE SU VIDA:

- Nace en Toledo en 1221 y muere en Sevilla en 1284.
- Era hijo de Fernando III El Santo y Beatriz de Suavia hija del Emperador de Alemania Guillermo de Holanda lo que le dio al derecho a postularse como emperador de Alemania. Se le oponen Inglaterra y Francia.
- Fue historiador, astrónomo, músico. Etc.
- Hace traducir la Biblia, el Corán y el Talmud al castellano.
- Cánticos de Santa María con música árabe y versos gallegos.

DE LA OBRA DE ALFONSO X EL SABIO ANALICE EL ESPEJO O EL ESPECULO DEL DERECHO: Se llamó primitivamente “**LIBRO DE FUERO O LIBRO DE LAS LEYES**”.

QUE ES: Una Ley creada para que los jueces se miraren en él para solucionar las controversias.

AMBITO DE APLICACIÓN:

- Debía ser usado como ley real.
- Estaba dirigido a los jueces reales (aplicaban la ley del rey y el derecho territorial)
- En 1270 se produce el alzamiento de Castilla que cree que el Especulo derogaría los fueros locales.
- En 1274 el rey cita a las Cortes (Ordenamiento de Zamora) y declara que los fueros seguirán vigentes El Especulo se aplicaría en casos graves (casos de corte: Pleitos entre Nobles como homicidios, traición, violación, incendio, etc.) por los Jueces Reales.

OBJETIVO DEL CODIGO DE LAS 7 PARTIDAS:

JURÍDICO: Contiene el Derecho Común para el Imperio Español-Alemán. Se aplica en Castilla, Indias y Chile.

DIDÁCTICO: Se enseña a los Reyes y súbditos la verdad religiosa y judicial.

DIVISIÓN DE CADA LEY Y EJEMPLO:

1º Parte: Fundamento de la norma.

2º Parte: La norma misma.

Ejemplo:

NORMA: *Los muertos se deben enterrar en sagrado – templos.-*

FUNDAMENTO DE LA NORMA: *Los fieles al ir a orar se acordarán de los muertos y rezarán por ellos.*

El templo es el lugar terrenal más cerca del cielo donde no prevalece el demonio.

LAS FUENTES DEL CODIGO DE LAS 7 PARTIDAS:**DE DERECHO COMUN:**

- Corpus Iuris Civilis.
- Decreto de Graciano
- Decretales de Gregorio IX.
- Obras de Glosadores y comentaristas.

DE DERECHO CASTELLANO:

- Leyes rurales de Castilla.
- Fuero Juzgo.

RELIGIOSO, FILOSOFICAS Y PARA QUE SE USAN: Se usan para redactar el fundamento de cada ley.

- La Biblia.
- Obras de Teología de San Isidro de Sevilla y Santo Tomás de Aquino.
- Obras de Aristóteles, Platón, etc.
- Versiones de la vida de Buda para la 2º Partida.

DEL CÓDIGO DE LAS 7 PARTIDAS:

AUTOR Y PROMULGACIÓN: Se promulga en 1384 por Alfonso XI El Justiciero, a través del “Ordenamiento de Alcalá de Henares”.

IMPORTANCIA:

- Se redacta entre 1256-1265.
- Obra cumbre del Derecho Común.
- Se aplica en Castilla, Indias y Chile.
- Se traducen al portugués y catalán.
- Reúne lo más importante del Derecho Común como no hay otro igual en el mundo.
- Dictado para ser el Derecho del Imperio Español Alemán.
- Base de nuestro Código Civil, código de Procedimiento Civil.

DEL CODIGO DE LAS 7 PARTIDAS ANALICE BREVEMENTE SU CONTENIDO:**1º Partida:**

- Concepto de ley basado en la moral y que se cumple según Dios y la Justicia.
- Derecho Público Eclesiástico.
- Valor Legal del matrimonio religioso.
- Derecho de asilo en la Iglesia excluidos asesinos, sobre la base de que Cristo dijo que su casa es casa de oración y no cueva de ladrones.

2º Partida:

- Norma de origen divino del Poder Político (el rey es vicario de Dios)
- Normas sobre educación: locales higiénicos lejos de las ciudades, fuero para los alumnos en asuntos académicos (los juzga el Rector Obispo)

3º Partida:

- Derecho procesal civil desde la demanda sentencia y apelación (hoy en nuestro derecho)
- Derecho de propiedad.

4º Partida:

- Matrimonio = sacramento
- Patria potestad: prohíbe empeñar o vender al hijo la venta se permite en caso de guerra para salvar la vida.
- Hijos ilegítimos no tiene derechos hereditarios
- La dote la otorga la mujer (derecho romano)
- La esclavitud es injusta.
- La amistad es una virtud.

5º Partida:

- Contratos: comodato, compraventa, hipoteca, etc.
- El contrato usurario es nulo.
- Derecho comercial

6º Partida:

- Derecho sucesorio
- Tutelas, curatelas.

7º Partida:

- Derecho procesal penal.
- Tramitación del juicio.
- Delitos y penas.

DEL ORDENAMIENTO DE ALCALA DE HENARES DE ALFONSO XI EL JUSTICIERO ANALICE.**OBJETIVO:**

- Resolver conflictos en la aplicación del Derecho común, que hacían jueces al fallar y que siempre contemplaba una solución, dejando de lado el Derecho Real.
- Lo mismo sucedía con los abogados que habían estudiado el Derecho Común (Quaestiones, Lecturae, Brocardas, etc.)

IMPORTANCIA:

- El Rey dicta el ordenamiento de Alcalá de Henares.
- Se compone de 125 Leyes que dan preferencia al Derecho Real.
- Establece un orden de prelación jerárquica para aplicar las leyes en Castilla.

SEÑALE EL OBJETIVO DE LAS LEYES DE CITAS Y LOS JURISTAS QUE SE PUEDEN CITAR

Se dictan por reyes posteriores a Alfonso XI El Justiciero para limitar la aplicación del Derecho Común a favor del Derecho Real. Se designan los juristas que se puedan nombrar en juicio:

1º Ley: Juan I de Castilla 1386.

Sólo se puede citar ante los tribunales a los autores de derecho común Bartoló de Sasso Ferrato y el canonista Juan Andrés.

2º Ley (Juan II de Castilla 1427.

Prohíbe citar en juicio a autores del Derecho Común posteriores a Bartoló de Sasso Ferrato.

3º Ley (Pragmática de Madrid de 1499 (Reyes Católicos)

A falta de ley sólo se puede nombrar en juicio:

En Lo Civil: Bartolo de Sasso Ferrato, Baldo de Ubaldi.

En Lo Canónico: Juan Andrés, Nicolás Tudischi

DE LAS LEYES DE TORO ANALICE:**LA PRIMERA LEY:**

- Deroga la Pragmática de Madrid de 1499 (Reyes Católicos)
- Prohíbe citar autores del Derecho Común.

LA SEGUNDA LEY:

- Para poder ser juez se debe acreditar haber estudiado el Derecho Real y las Pragmáticas.
- Los jueces en ejercicio tuvieron 1 año contado desde su promulgación en 1505 para acreditar el estudio del Derecho Real y Las Pragmáticas.

**UNIDAD X:
DIVISIÓN DE LA ESPAÑA MODERNA Y ACONTECIMIENTOS
TRASCENDENTES OCURRIDOS.**

SEÑALE COMO SE DIVIDE LA ESPAÑA MODERNA:

- Época de los Reyes Católicos (1474-1516)
- Época de la Casa de Austria (1516-1700)
- Época de la Casa de Borbón (1700-1812)

SEÑALE LOS ACONTECIMIENTOS TRASCENDENTES OCURRIDOS EN LA ESPAÑA MODERNA.

- Matrimonio de Isabel de Castilla y Fernando de Aragón, uniéndose las dos coronas que fue el PRESUPUESTO de la monarquía española.
- Expulsión definitiva de los moros en 1492 al reconquistar Granada.
- El encuentro de Colón y América (1492).
- La incorporación en 1512 del Reino de Navarra a Castilla, lo que completa el proceso de unificación (Territorial y Dinástica) de España.

ESPAÑA MODERNA

OBRA LEGISLATIVA DE LOS REYES CATOLICOS

- Ordenanzas Reales de Castilla u Ordenamiento de Montalvo (1484): Documento que recopila por primera vez las leyes de la España Moderna obra de Alfonso Díaz de Montalvo por encargo de los Reyes Católicos. Se editó en una imprenta y se cree que nunca se promulgó, pero los reyes la consideraron útil y ordenaron que hubiese un ejemplar en cada pueblo.

- CONTENIDO:

- Comprendía las leyes de la Corte desde el Ordenamiento de Alcalá de Henares de 1348
- Pragmáticas reales
- Algunos capítulos del Fuero Real
- Derecho Público
- Derecho Procesal
- Derecho Civil
- Derecho penal

- CRITICAS:

- La reproducción de las leyes no siempre era fiel
- Incluía leyes derogadas
- Omitía leyes de interés
- Las cortes castellanas no estuvieron de acuerdo con las ordenanzas reales de Castilla u ordenamiento de Montalvo

LAS LEYES DE TORO

Se aprobaron en Cortes reunidas en la ciudad de Toro en 1504, para tomar juramento a doña Juana La Loca como reina de Castilla (heredera de Isabel la Católica)

Gobernó en su lugar el Cardenal Cisneros hasta que su hijo Carlos I de España y V de Alemania alcanzó la mayoría de edad.

Son 83 Leyes aclaratorias y supletorias inspiradas en el Ordenamiento de Alcalá de Henares

CONTENIDO DE LAS LEYES DE TORO

- Matrimonio
- Herencia
- Bienes Dotales
- Mayorazgos
- Ratificación del orden de prelación de las leyes de Castilla, establecido en 1348 en el Ordenamiento de Alcalá de Henares, quedando las leyes de toro en primer lugar (será el orden de prelación que se aplicará en América)

**OBRA LEGISLATIVA DE LA CASA DE AUSTRIA
NUEVA RECOPIACION DE LAS LEYES DE CASTILLA**

Esta nueva recopilación confirma el orden de prelación de las ordenanzas pero ocupando el primer lugar.

CONTENIDO

- Se divide en 9 libros
- Derecho Eclesiástico
- La Ley
- Tribunales de Justicia
- Procedimientos Civiles y Penales
- Derecho Civil
- Normas sobre Moros y Judíos
- Normas sobre Real Hacienda
- 10º Libro lo agregan los Borbones en 1723 y recoge los autoacordados y resoluciones del Consejo de Castilla.

**OBRA LEGISLATIVA DE LA CASA DE BORBON
ORDENANZAS DE BILBAO**

Constituyen un grupo de Leyes de Comercio que se dictan para regular el funcionamiento del Consulado de Comercio de Bilbao (Tribunal de Comercio y Gremio)

FUENTES

- Antiguas ordenanzas del Consulado de Comercio de Bilbao (1560)
- Ordenanzas francesas de comercio de la época del Ministro Colbert (1637-1681)
- Ordenanzas de otros consulados españoles tales como Burgos, San Sebastián, Sevilla, reinado de Felipe V de Anjour (Primer rey Borbón)

CONTENIDO:

- Organización y jurisdicción del consulado
- Comerciantes y sus libros
- Contratos de comercio
- Letra de cambio
- Quiebra
- Las sociedades mercantiles
- Derecho marítimo (lo tratará el Código de Comercio Marítimo)

IMPORTANCIA

- Se usó como derecho supletorio en España y América
- En Chile se usan hasta la dictación del Código de Comercio de 1865

LA NOVISIMA RECOPIACION DE LAS LEYES DE ESPAÑA (1805)

Nace como una revisión total de la nueva recopilación de las leyes de Castilla en 1567, obra legislativa de la Casa de Austria. Nace un año después que el Código Civil Francés.

CRITICA: Era anacrónica, fuera de época. Se necesitaba un Código y no una recopilación.

CONTENIDO:

- Derecho eclesiástico y patronato real
- Tribunales eclesiásticos
- Tribunales reales (Consejo de Castilla)
- Reales audiencias
- Gobierno Civil y político
- Derecho de comercio
- Derecho procesal civil y procesal penal
- Contratos, obligaciones, testamentos, herencia
- Confirma el orden de prelación quedando en primer lugar.

ORDEN DE PRELACION USADO EN INDIAS

- Primer Orden: La novísima recopilación de las leyes de España (1805) de los Borbones.
- Segundo Orden: La nueva recopilación de las leyes de Castilla de las Casa de Austria (1567)
- Tercer Orden: Las Leyes de Toro de los Reyes Católicos (1505)
- Cuarto Orden: El ordenamiento de Alcalá de Henares (1348) de Alfonso XI El Justiciero
- Quinto Orden: Derecho Local y los Fueros.
- Sexto Orden: El código de las 7 partidas de Alfonso X El Sabio
- Séptimo Orden: Derecho Real y de los Jueces Reales.

DERECHO INDIANO

NUCLEOS CONTINENTALES EN QUE SE HARA LA CONQUISTA DE AMERICA

México: En América del Norte Hernán Cortés (1519) Conquistador.

Sobre la base del Imperio Azteca nace el Virreinato de México

Perú: En América del Sur Francisco Pizarro (1531) Conquistador.

Sobre la base del Imperio Inca nace el Virreinato del Perú

Pedro de Valdivia en 1540 inicia la conquista de los territorios al sur del Imperio Inca por las costas del Pacífico, a esto oponen resistencia los Araucanos de la Región del Bío-Bío al sur, hasta fines del siglo XVIII.

Chile, hasta antes de la llegada de los Españoles no tiene prehistoria como tal, es decir no existe como Chile. Esta palabra era el nombre de un valle de Quillota, CHILLI que significa fin del mundo. Nuestro actual territorio estaba poblado pero no por chilenos sino que por diversos pueblos aislados sin conocimiento de sus vecinos más próximos. Así los Atacameños ignoraban la existencia del Mapuche y estos de los Indios del Estrecho como los Fueguinos, Onas, Alacalufes, Patagones, etc. su horizonte se agotaba en su propio pueblo, en el territorio que habitaban. Por ende no existía conciencia de unidad ni de pertenecer a una misma sociedad. Tal vez la única unidad rudimentaria que encontramos en los pobladores de Chile prehistórico o prehispánico es la lengua común de la región central que los misioneros llamaron Lengua de Chile.

No existe en esta época un pueblo chileno como somos ahora:

Único, diferenciado de los demás, con conciencia de sí mismo, con territorio propio, con costumbres comunes.

IMPORTANCIA DE LA CONQUISTA DE AMERICA EN RELACION AL DERECHO

Se crea una nueva normativa jurídica a causa de la radicación de pobladores, reparto de tierras, fundación de ciudades, organización de un régimen administrativo y la organización de un sistema judicial, en todo lo cual España tenía experiencia a causa de la reconquista de las tierras españolas en poder de los moros (Al Andalus).

De esta forma el derecho vigente España será confrontado con la realidad Americana que tendrá como consecuencia un acomodamiento del derecho a los territorios conquistados.

Campos del Derecho:

- Indios: Se crea una legislación especial
- Derecho Internacional: Surgen nuevas teorías sobre la legitimidad de la Conquista de América (justos Títulos)
- Derecho del Trabajo: Surgen normas para proteger al Indio
- Derecho Civil: Condición jurídica del Indio, Efectos de los matrimonios de indios y españoles.

LAS EXPEDICIONES PARA EXPLORAR Y CONQUISTAR AMERICA

REGIMEN LEGAL

CONTRATO DE CAPITULACIONES

CONCEPTO: Contrato celebrado entre la Corona y un particular cuyo objetivo es la prestación de servicios públicos o realización de una empresa determinada a cambio de una concesión o recompensa.

CARACTERISTICAS: Era un contrato bilateral sujeto a una condición, celebrado por el Rey o sus delegatarios que podían ser la Casa de Contratación, el Consejo de Indias, las Audiencias y los Virreyes.

CONTENIDO:

- La licencia otorgada por el Rey al particular para descubrir nuevos territorios
- El compromiso del particular de financiar la empresa
- El compromiso del Rey de recompensarle si lograba el objetivo convenido (no siempre el Rey cumplió dicho compromiso)

IMPORTANCIA:

- Incorporó grandes territorios a la corona sin costo para ella
- Produjo abusos sobre el Indio, lo que denuncia el Padre Bartolomé de las Casas

CONTRATO DE CAPITULACIONES DE PEDRO DE VALDIVIA:

Obtiene licencia de Francisco de Pizarro para conquistar y poblar Chile (Nueva Toledo). Actúa como empresario particular, como representante de la Corona con el título de Teniente Gobernador. Celebró un contrato de compañía con Alonso de Monroy al cual le otorgó una encomienda.

CONTRATO DE CAPITULACIONES DE SANTA FE:

- Los Reyes Católicos y Cristóbal Colón fijan las condiciones de la Empresa (buscar un nuevo camino hacia la India)
- Colón será almirante de todas las islas y tierras que descubra con carácter hereditario y vitalicio
- Será Virrey y Gobernador de esas tierras
- Le daba atribuciones para nombrar autoridades, previa presentación de una terna a la autoridad real
- Tendrá derecho al 10% de las riquezas que obtenga de la jurisdicción a su almirantazgo.

CONTRATO DE INSTRUCCIONES

CONCEPTO: Es un contrato de mando que delega en el Jefe de la expedición la jurisdicción civil, criminal, militar para asegurar la disciplina.

CONTENIDO:

- Las actuaciones del Jefe de la Expedición
- El trato al Indio
- Obligación de convertir al Indio al cristianismo (2 clérigos por cada expedición)

FINANCIAMIENTO DE LA EMPRESA QUE HACE EL JEFE DE LA EMPRESA

- El Jefe de la Empresa la organiza y reúne los recursos para su financiamiento.

PREGON: Anuncia que se prepara una Expedición a América. Los que participan lo hacen:

POR ENROLAMIENTO: Estos a veces aportan armas y caballos (las más de las veces aventureros que no tenían nada que perder)

POR CONTRATO DE COMPAÑÍA: Así obtienen recursos. Ejemplo un contrato celebrado en Panamá Francisco Pizarro y Diego de Almagro aportaron el contrato de capitulaciones y Fernando Luque aportó el capital.

LA HUESTE INDIANA

Es un ejército de compañía o grupo humano que acompaña al Conquistador el cual tiene licencia para la expedición.

El Objeto principal de la Conquista era la evangelización, razón por la cual no podían formar partes de la hueste personas no católicas, judíos, herejes, musulmanes, penitenciados por la Inquisición y sus descendientes, gitanos, esclavos casados sin su mujer e hijos, mujeres solteras sin licencia, mujeres casadas sin marido.

CARACTERISTICAS:

- Contempla la pena de muerte por complot
- De lo que se obtenga se debe pagar a la Corona Quinto Real
- División del resto: el Jefe de Expedición obtiene el doble que un caballero y también obtienen el doble quienes aportan armas y caballos con relación al que no aporta.

LOS JUSTOS TITULOS DE LOS REYES CATOLICOS**POLEMICA DURANTE EL MEDIOEVO SOBRE LA JURISDICCION PAPAL**

Se discutía la jurisdicción del Papa y había tres posiciones

- a) El Papa tenía plena y absoluta soberanía sobre la tierra por ser el Vicario de Cristo y por ser Cristo el Rey de la Creación de Dios.
- b) La potestad del Papa sólo podía ser ejercida en el orden espiritual
- c) El poder del papa es de orden espiritual, pero también lo ejerce en forma indirecta sobre el orden temporal en cuanto se relaciona con el fin último del ser humano. Esta es la tesis que domina el pensamiento teológico.

PRECEDENTES MEDIEVALES DE LAS DONACIONES PAPALES

- Hubo Papas que se atribuyeron la soberanía universal y otorgaron tierras a los Monarcas como si fuesen de su propiedad. Gregorio VI concede la soberanía de las Islas Canarias a Luis de la Cerda en 1334. Martín V dona a los Reyes de Portugal los territorios al sur del Cabo Bojador hasta la India con cargo de evangelizar en 1420.
- LAS 7 PARTIDAS: Contemplan el modo de adquirir la soberanía por donación papal.

PRIMER JUSTO TITULO DE DOMINIO "LA DONACION PAPAL DE AMERICA A LOS REYES CATOLICOS" ANALICE:**CAUSAS DE LAS BULAS PAPALES SOBRE LA DONACION DE AMERICA:**

- A) Que Colón se encontrara con América obligó a los Reyes Católicos a buscar bases legales que sustentaran su derecho a los territorios americanos
- B) Se produce una polémica entre Teólogos y Juristas sobre los derechos de Castilla en el dominio de los territorios americanos por problemas de carácter moral sobre la apropiación de territorios pertenecientes a los americanos que opondrían resistencia.
- C) España trató que la conquista se ajustara a un marco jurídico y moral para evitar la violencia y el atropello. De esta actitud no hay precedentes en la historia de la humanidad.
- D) Los reyes católicos para prever conflictos con Portugal solicitan al Papa Alejandro VI la donación de América, la que se hace a través de 4 Bulas Papales, siendo las dos más importantes:
 - **PRIMERA BULA INTERCAETERA (1493)**
 - El Papa equipara la Corona de Castilla y Portugal
 - Dona las tierras americanas descubiertas y por descubrir no sujetas a dominio de los cristianos, con cargo a evangelizar.
 - **SEGUNDA BULA INTERCAETERA (1493)**
 - Dejó en desuso la primera bula y nunca fue citada por los Reyes y Juristas
 - Otorgó a perpetuidad a los Reyes de Castilla y sus sucesores las tierras descubiertas y por descubrir a Occidente de una línea trazada a 100 leguas de las Azores y Cabo Verde.
 - Se llamó línea Alejandrina y corría de Polo a Polo
 - Las tierras al oriente de la línea eran de Portugal y las al occidente de Castilla
 - **TRATADO DE TRODECILLAS (1494)**
 - Se firma entre Portugal y los Reyes Católicos ante el reclamo de Portugal y para evitar una guerra
 - Modifica le línea Alejandrina
 - Se traza una línea de polo a polo a 370 leguas al oeste de las Islas Azores y Cabo Verde

DEFENSA DE LA VALIDEZ JURIDICA DE LAS DONACIONES PAPALES**EL REQUERIMIENTO**

ORIGEN: La junta de teólogos celebrada en Valladolid redacta el requerimiento. Participa Juan López de Palacios Rubios.

QUE ES: Es un documento jurídico teológico que reglamenta las expediciones de conquista con el objeto de impedir excesos.

OBJETIVO: El requerimiento se le debía leer al Indio en su idioma. Explicaba la donación Papal. El Papa Vicario de Cristo y sucesor de Pedro había puesto al Indio bajo Dominio de los Reyes Católicos (superioridad legítima sobre las personas y poder usar y disponer libremente de sus cosas) debiendo someterse a su jurisdicción. Se entiende así que los Indios "debían" recibir pacíficamente a los invasores.

SANCIONES: Si no obedecían debían cargar con los daños de la guerra y podían ser hechos esclavos con sus mujeres e hijos.

ANALICE LA OPOSICION A LA VALIDEZ JURIDICA DE LAS DONACIONES PAPALES POR FRANCISCO DE VITORIA

OBRA: *"De indis et jure belli"* (recopilación de sus conferencias, reelecciones). En su obra analiza los justos títulos invocados para la conquista de América.

TESIS DE VITORIA:

- El Papa tiene jurisdicción en el orden espiritual; Poder Temporal Indirecto sólo para la recta administración espiritual
- El Papa no tiene poder espiritual sobre los paganos; Dominio Temporal sobre ellos
- Por tanto no tiene derecho a quitarles sus bienes ni hacerles la guerra. Si los paganos no reconocen el dominio del Papa

ANALICE EL SEGUNDO JUSTO TITULO "TESIS DE FRANCISCO DE VITORIA"

- El Papa puede autorizar a un pueblo cristiano para evangelizar a un pueblo pagano
- Si el pueblo pagano ataca a los misioneros se origina el derecho a la guerra y a la conquista, lo que constituye un Justo Título.

ANALICE EL TERCER JUSTO TITULO "OTORGAMIENTO DE UN SOBERANO CRISTIANO A LOS INDIOS"

- Otorgarles un soberano cristiano a los Indios convertidos para que los gobierne
- Deponer al soberano pagano que los gobierna

CONDICION JURIDICA DE LOS INDIOS

DOCTRINA DE LA SERVIDUMBRE NATURAL DE LOS INDIOS

- Sus autores se basan en Aristóteles
- Existen Hombres que carecen de autonomía personal y política por tener sus facultades espirituales atrofiadas.
- Por tanto, está destinado naturalmente en el Orden Divino a estar sometido a otros hombres y en el Orden Público a tener calidad de súbdito.
- Esta doctrina favoreció la explotación del Indio y el abuso de los encomenderos codiciosos.

DE LOS OPOSITORES DE LA DOCTRINA DE LA SERVIDUMBRE DE LOS INDIOS ANALICE LLAS "LEYES DE BURGOS"

Se originan de la siguiente forma:

- a) Denuncia de Fray Antonio de Mortecinos
 - En la Isla La Española (hoy Santo Domingo) en 1511, antes de Navidad denuncia en su Sermón "soy la voz que clama en el desierto" a los que maltratan y explotan a los Indios, declarando que viven en pecado mortal y están destinados a ser condenados.
- b) Junta de los Teólogos de Burgos o Junta de Burgos
 - Los Teólogos y juristas de España quedan impactados por el Sermón del Fraile Montesinos
 - En 1512, por orden de Fernando V se reúne en Burgos una junta de teólogos y juristas para analizar la denuncia del fraile Montesinos.
 - Acuerdos: establece que los Indios deben ser tratados como seres racionales y libres y que la encomienda es adecuada para evangelizar.
- c) Leyes de Burgos
 - Sobre los acuerdos de la Junta de Burgos se dictan las leyes de Burgos para proteger al Indio.

LA BULA SUBLIMI DEUS (PAPA PABLO III 1537)

- A pesar de las leyes de Burgos en América se siguió considerando al indio un animal explotable
- Fray Bernardino de Miraya va a Roma a pedir apoyo al Papa Pablo III y el Obispo Julián Garcés escribió al Papa sobre la racionalidad de los Indios.
- Contenido:
 - Condena a los que tratan a los Indios como animal
 - Declara que son hombres capaces de ser evangelizados
 - No puede privárseles de su libertad y propiedades aunque no se hayan convertido al cristianismo

LA JUNTA DE VALLADOLID (1550-1551)**POSICION DEL DR. JUAN GINES DE SEPULVEDA**

Partidario de la servidumbre natural del indio (basada en Aristóteles), sostiene que es lícito hacer la guerra, someter a los pueblos por sus costumbres contra natura (canibalismo, idolatría, poligamia, incesto, etc.). El castigo es privarles de su libertad y sus bienes.

POSICION DE BARTOLOME DE LAS CASAS

Contrario a la servidumbre natural de los Indios.

- la idolatría no autoriza para hacer la guerra
- la guerra no es un medio para evangelizar
- el predicador debe vivir y actuar conforme a Cristo
- la fe debe ser abrazada voluntariamente por el Indio
- no se le puede atacar por no hacerse cristiano
- no se le puede privar de sus bienes y libertad

PENSAMIENTO DE FRANCISCO DE VITORIA

Abarcó tres aspectos con relación al Dominio de América

- a) El Dominio Universal del Emperador
- b) El Derecho de Comunicación: Las naciones forman una comunidad natural y ninguna nación es autosuficiente. Por tanto existe el derecho recíproco de comunicación y comercio que se puede ejercer en forma pacífica o por una guerra lícita cuando no era viable la pacífica por agotamiento de recursos (bienes, especies, etc.). En consecuencia los Españoles podían adquirir legítimamente la soberanía de América.
- c) La Guerra Justa: En la Universidad de Salamanca (1539) en una conferencia señala las "Justas causas de la guerra"
 - Requisitos:
 - Autoridad Legítima por su origen (ejerce el poder de acuerdo a la legislación del Estado) y por su ejercicio (cuando se gobierna con miras al Bien Común)
 - Causa Justa: Existe causa justa cuando se niega un derecho natural fundamental. Debe existir equilibrio entre los daños que causa la guerra y el daño que se pretende restaurar.
 - Rectitud de Intenciones: La guerra debe estar orientada hacia la paz y a restablecer el derecho atropellado.

LA GUERRA JUSTA EN LA COQUISTA DE CHILE**JUAN DE HERRERA (TENIENTE GOBERNADOR, 1561)**

- Procesa a los Indios rebeldes que habían aceptado la soberanía del Rey y que ahora la desconocían
- La demanda se comunica a los Indios por Edicto (no comparecen porque no sabían leer)
- El tribunal condenó a los indios a la muerte y a la pérdida de sus bienes
- La sentencia la ejecutan 200 soldados al mando de un capitán
- Cuando regresan ningún sacerdote los confiesa hasta que en Lima los teólogos avalan jurídicamente el hecho.

GOBERNADOR GARCIA RAMON (1608)

- EN EL DESASTRE DE Curalaba (1598) fue muerto el gobernador Oñez de Loyola (sobrino de Ignacio de Loyola)
- Felipe II a instancias del canónigo Melchor Calderón, en 1608 dicta una ley que torna esclavo al indio rebelde capturado
- García Ramón con cumple la ley: alega "su conciencia no le dicta hacer esclavo al que nació libre y al que pelea por defender su patria y libertad"

CONCEPTO DE DERECHO INDIANO

Conjunto de normas jurídicas vigentes en América durante la dominación española

CONTENIDO DEL DERECHO INDIANO

- El derecho indígena propio del Indio
- El derecho especial de las Indias
- El derecho de Castilla

ANALISIS DEL DERECHO ESPECIAL PARA LAS INDIAS

- Son las normas jurídicas dictadas expresamente para América
- Se manifiesta fundamentalmente en la ley, la costumbre y la jurisprudencia de los Tribunales Indianos.

ANALISIS DEL DERECHO INDIGENA PROPIO DEL INDIO

Es aplicable sólo a los indios si no es contrario al derecho natural, a la religión católica y a los derechos de la Corona.

ANALISIS DEL DERECHO CASTELLANO

- Derecho supletorio del derecho indiano porque es el Derecho general común
- No obstante de ser derecho supletorio del derecho indiano (que es el derecho especial para las indias) se aplicó en materia penal, procesal, derecho privado, por ser el derecho indiano escaso en dichas materias.

FUENTES DEL DERECHO INDIANO

FUENTES DIRECTAS

- a) La ley
 - Ley Indiana Metropolitana
 - Ley indiana criolla o legislación criolla
- b) La costumbre indiana
 - costumbre criolla
 - costumbre indígena
- c) La Jurisprudencia
 - jurisprudencia de los tribunales
 - jurisprudencia teórica o literatura jurídica

CONCEPTO DE LEY INDIANA METROPOLITANA O MANDATOS DE GOBIERNO

Son las disposiciones dictadas por las autoridades metropolitanas. La legislación para las indias se hizo a través de ellas.

EJEMPLOS DE MANDATOS DE GOBIERNO

EN CUANTO AL FONDO

- Ordenanzas: Reglamentaciones generales sobre determinadas materias. *Ejemplo: Ordenanza de descubrimiento y poblaciones (1573); Ordenanzas de Reales Audiencias (1563)*
- Instrucciones: Instrucciones a un funcionario acerca del desempeño de su cargo. *Ejemplo: Contrato de instrucciones a expedicionarios para descubrir territorios, conquistar, explotar, evangelizar, poblar, etc.*

EN CUANTO A LA FORMA

- Cartas Reales: Respuestas del Rey a consultas de las autoridades indianas, particulares residentes en Indias. Daba su opinión, recriminaba, etc. Si eran de interés general se daban a conocer públicamente y servían para resolver casos análogos.
- Reales Providencias: Emanan del Rey o del Consejo de Indias y es un documento solemne utilizado para dar importancia a nombramientos y materias trascendentes como la "recopilación de leyes de indias", dirigidas a autoridades y particulares.
- Reales Cédulas: Es la forma habitual en que el Rey y el Consejo de Indias legislaban sobre materias de Gobierno, Hacienda, Justicia, Guerra, etc. es un documento menos solemne dirigido a autoridades y particulares. Las reales provisiones y las reales cédulas se acataban poniendo el texto sobre la cabeza como señal de obediencia.

- Reales Ordenes: Las crean los Borbones para reemplazar las reales provisiones y las reales cédulas. El Rey legislaba por sí mismo o a través de la Secretaría de Estado. En América legisló a través de la Secretaría de Marina e Indias. No se exponen motivos y se cumplen coercitivamente.
- Reales Decretos: Los crean los Borbones y emana sólo del Rey. No interviene el Consejo de Indias ni la Secretaría de Estado.
- Autos Acordados del Consejo de Indias: Sobre aspectos generales y reglamentarios. Sobre materias de Gobierno y Justicia, requieren confirmación del Rey.

CONCEPTO DE LEY INDIANA CRIOLLA O LEGISLACION CRIOLLA

Es la legislación de las autoridades radicadas en Indias sobre Gobierno Temporal y Gobierno Eclesiástico. Regían aún cuando la confirmación del Rey demorase.

EJEMPLOS:

- Reales provisiones de los Virreyes
- Bandos de Virreyes, Gobernadores, Corregidores
- Autos acordados de las audiencias
- Ordenanzas de los Cabildos

COSTUMBRE INDIANA EN AMERICA

COSTUMBRE CRIOLLA

ORIGEN: Es la raíz castellana en general que emana de españoles y criollos.

DONDE SE MANIFIESTA

- Se manifiesta en los Cabildos Abiertos
- La legislación de Indias casi no la considera
 - Derecho agrario (se usa la costumbre)
 - Tribunales y Real Audiencia la aplican a veces en sus resoluciones
- la "Recopilación de Indias" se refiere a la costumbre en escasos temas
- **COSTUMBRE FUERA DE LEY**
 - Costumbre vigente en los casos no previsto por la ley
- **COSTUMBRE SEGÚN LEY**
 - La ley la hace aplicable y a veces la interpreta y fija su sentido.
- **COSTUMBRE CONTRA LA LEY**
 - No admite ley vigente
 - Deroga la ley por ser contraria a ella
 - Debía probarse su uso reiterado e ininterrumpido
 - No debía ser contraria al Derecho Natural y tolerada por el Rey
 - En Chile a falta de costumbre propia se tenía por válida la de Lima

DE LA COSTUMBRE INDIANA EN AMERICA ANALICE EL DERECHO DE AGUAS

- Francisco Pizarro cuando funda Lima en 1535 conserva las acequias incas que se usaron por siglos.
- Carlos I dispone que los españoles a quienes se les repartió las tierras de los indios conserven y apliquen la orden de División de las tierras y partición de aguas que los indios tenían, porque el indio conocía mejor sus tierras que el español.
- Las tierras se regaban sucesivamente según lo hacían los indios de la conquista
- El que arbitrariamente regaba sus tierras, se le sancionaba quitándole el agua hasta que todos usaran el riego.

DE LA COSTUMBRE INDIANA EN AMERICA ANALICE NABORIAS

- Eran indios de tribus sometidas por otras tribus
- A cambio de la esclavitud servían domésticamente
- Tenían libertad restringida
- La corona permitió las NABORIAS con 2 condiciones:
 - Que el indio lo hiciera voluntariamente
 - Que el cacique lo autorizara

DE LA COSTUMBRE INDIANA EN AMERICA ANALICE LA MITA Y LA MINGA O MINGACO

LA MITA: (Incas, Aztecas)

- Trabajo por turno para obras públicas
- Las encomiendas la adoptan pagándole salario al indio
- Potosí la usó para explotar la plata
- Hubo mita de servicios domésticos, agrícola, etc.

MINGA O MINGACO

- Trabajos agrícolas para un tercero, seguido de una fiesta para retribuir.

LA JURISPRUDENCIA

JURISPRUDENCIA DE TRIBUNALES

CONCEPTO: Tiene gran importancia, con frecuencia altera la legislación vigente y crea un derecho nuevo. El Juez indiano tenía actuación amplia según la rama del derecho.

DERECHO PROCESAL:

- Las sentencias no se fundamentan
- El derecho alegado se daba por probado si se fallaba en ese sentido
- Los tribunales tienden a fallar de igual modo casos determinados
- El derecho procesal a veces se altera para hacer más expedita la justicia y no para burlar la ley
- Chile: La real audiencia instruyó a los jueces legos con reglas procesales para los juicios criminales que debían cumplirse al pie de la letra para proteger la ley y la vida.

DERECHO PENAL:

- Tiende a suavizar la ley rebajando las penas de acuerdo a la realidad americana y no española

DERECHO CIVIL:

- Facultades reducidas
- Facultades tratándose de indios, mujeres y niños.

CARACTERISTICAS DEL DERECHO INDIANO

- A) **EVANGELIZADOR:** Porque los Reyes católicos tienen una visión espiritual del mundo a raíz del mandato del Papa Alejandro VI contenido en sus Bulas de evangelizar.
- B) **PROTECTOR DEL INDIANO:** son súbditos de los Reyes católicos al igual que el español. Se debe cuidar a los niños y tienen legislación especial. El aspecto laboral es el más avanzado de la época, son incapaces relativos protegidos por los juzgados de indios, etc.
- C) **CASUÍSTICO:** La corona soluciona uno a uno los problemas. Las soluciones de un caso se extendían a otros casos semejantes y tras cada caso había una política y una teoría general del derecho. Fue un derecho local.
- D) **EN SU MAYOR PARTE SE REFIERE AL DERECHO PÚBLICO:** El derecho privado es escaso y casuístico. El derecho público creado para las Indias conforme al derecho castellano pronto se especializa a causa de la realidad indiana.
- E) **CONSIDERA LAS CIRCUNSTANCIAS PERSONALES DE LOS SUBDITOS:** Existen grupos étnicos y culturales disímiles. Cada uno de esos grupos tuvo un derecho propio considerando, además, la situación social y la ocupación (juez, militar, clérigo, etc.)

PROCESO DE LA RECOPIACION DE LA LEGISLACION INDIANA

RECOPIACION DE LEYES DE LOS REINOS DE INDIAS EN 1680 (CARLOS II)

- Se publicó por orden de Carlos II en 1680

CONCEPTO: Son textos incompletos y al comienzo de cada disposición se hace referencia a las leyes de donde se tomó la disposición. Omite todas las normas que no emanan del Rey o del Consejo (*Ejemplo las sentencias de la Casa de Contratación, Costumbres Indianas, Jurisprudencia de los Tribunales Indianos*)

IMPORTANCIA:

- Puso al alcance del pueblo y juristas la legislación real de las Indias
- Permitted que sus normas casuísticas pudieran aplicarse en lugares diversos y a situaciones diversas.

ORDEN DE PRELACION DEL DERECHO INDIANO AL PRODUCIRSE LA INDEPENDENCIA

Al producirse la Independencia de América el Orden de Prelación del Derecho Supletorio de Castilla era el siguiente:

- 1) Las leyes dictadas con posterioridad a la Novísima Recopilación
- 2) La Novísima Recopilación no se aplicó en Chile por distancia con España a raíz de la emancipación
- 3) La nueva recopilación se aplicó ampliamente en Chile
- 4) Las Leyes de Toro (1505, Cartas de la ciudad de Toro)
- 5) Ordenanzas Reales de Castilla, Ordenanzas de Montalvo 1484
- 6) El ordenamiento de Alcalá de Henares (1484, leyes aprobadas en corte)
- 7) Las leyes de Estilo, El Fuero Real, Fueros Municipales que se probaren en uso
- 8) El código de las 7 partidas se aplica en Chile. Fuente de Derecho Civil y Penal para América por lo escaso de dicha legislación para América.
- 9) A falta de toda ley el juez no podía fallar conforme a la equidad y debía recurrir al Rey.

REGIMEN DE GOBIERNO Y ADMINISTRACION DE LAS INDIAS SE CREAN ORGANISMOS ESPECIALES PARA GOBERNAR A LAS INDIAS CON SEDE EN ESPAÑA E INDIAS

AUTORIDADES METROPOLITANTAS

CONSEJO DE INDIAS

- Lo crea Carlos I en 1542 y dura hasta la Constitución de 1812 que crea el Consejo de Estado (con representación de las provincias americanas en las Cortes del Reino 12 representantes)
- El Presidente debía semanalmente entrevistarse con el Rey
- Tenía la misma jerarquía del Consejo de Castilla
- Funciones: legislativas, judiciales, políticas administrativas, económicas, militares.
- Función Legislativa: preparar las leyes para América y revisión de las disposiciones legales dictadas por las autoridades americanas.
- Función Judicial:
 - Juicios de Desidencia: Investiga la conducta de los altos funcionarios americanos (daban cuenta de su administración respondiendo de los cargos hechos por sus súbditos)
 - Contiendas de Jurisdicción: entre las altas autoridades políticas y religiosas
 - Recursos de Apelación: en juicios de contrabando (primera instancia casa de contratación)
 - Recursos de 2ª suplicación: en juicios civiles, contra sentencia definitiva de las Reales Audiencias Indianas. En grado de Vista (sentencia) y en grado de Revista (sentencia recaída en el recurso de la primera suplicación. Cuantía hasta 6.000 pesos oro)

LA CASA DE CONTRATACION

- Se crea en 1503 por los Reyes católicos
- Carlos I la pone bajo dependencia del Consejo de Indias
- Funciones Judiciales: Actuar como tribunal Civil en cuestiones mercantiles y conocer los delitos cometidos en la carrera de indias.
- Funciones Administrativas: Celebrar contratos de capitulaciones y dictar instrucciones a los nuevos conquistadores.

AUTORIDADES AMERICANAS BAJO LA CASA DE LOS AUSTRIA VIRREYES

- Se crean 2 virreinos:
 - Nueva España (México 1535)
 - Perú (1542)
- Los designa el Rey
 - 5 años en el cargo
 - Juicio de residencia al término de su mandato
- Presiden la audiencia judicial con sede en la capital del virreinato
- Chile: El Virrey llena los cargos vacantes
- Patronato Indiano: Era Vice patrono
 - Cierta jurisdicción sobre el Gobierno eclesiástico
 - Control de la vigencia de las bulas

CAPITANES GENERALES Y GOBERNADORES

- Subordinados a los Virreyes
- Chile: Capitán General dependiente del Virreinato del Perú.

REALES AUDIENCIAS**CONCEPTO:**

- Tuvieron como modelo las Cancillerías de Valladolid y Granada en cuanto a sus funciones judiciales.
- Son preferentemente judiciales desde 1776 (dictación de Instrucción de Regentes)

ATRIBUCIONES ADMINISTRATIVAS DE LAS REALES AUDIENCIAS

- Ejecutar las Providencias Reales
- Suspender su cumplimiento
- Interponer el recurso de suplicación (enmienda: se obedece pero no se cumple)
 - **CAUSAS**
 - Vicios de Obrepción (dictada con ignorancia)
 - Vicios de Subrepción (falseamiento de hechos)

ATRIBUCIONES ECLESIASTICAS DE LAS REALES AUDIENCIAS

- Velar por el derecho del Real Patronato (Informar al Rey los eclesiásticos candidatos a ser promovidos a dignidades eclesiásticas)
- Conocer del Recurso de Fuerza: Lo entabla el eclesiástico que se siente agraviado por un juez eclesiástico en un recurso de 2ª suplicación.

ATRIBUCIONES JUDICIALES DE LAS REALES AUDIENCIAS**RECURSO DE NULIDAD**

- Contra sentencias dictadas con infracción a las formas sustanciales del juicio
 - Ultra Petita
 - Incompetencia del Tribunal

RECURSO DE FUERZA

- lo entabla el eclesiástico que se siente agraviado por un juez eclesiástico en un recurso de 2ª suplicación

RECURSO DE SUPLICACION

- Se entabla como una Merced y no como un Recurso
- Se pide que revoque una sentencia de vista (1ª instancia) por una de 2ª de revista (apelación)

AUTORIDADES AMERICANAS BAJO LOS BORBONES**CABILDOS INDIANOS**

- Los Reyes estimularon la fundación de ciudades americanas
- Frente al Rey está el Cabildo Indiano representante de la comunidad
- La administración local la ejerce el Cabildo
- **CHILE:**
 - Pedro de Valdivia funda el 7 de marzo de 1541 el 1er Cabildo de Santiago
 - Los primeros Alcaldes fueron Francisco de Aguirre y Juan Dávalos
 - Tenía 6 regidores
 - 1 procurador que representa legalmente a la comunidad
 - 1 Alférez Real que cuida el estandarte
 - 1 fiel ejecutor que vigila los precios y aranceles
 - el conjunto de vecinos se llamó República
 - podían ser cerrados o abiertos (asisten los vecinos principales para tratar asuntos extraordinarios e importantes)
 - los cargos duran 1 año y son obligatorios
 - el Cabildo saliente elegía sus sucesores hasta que la Corona vende los puestos de concejales en subasta pública (en 1757 todos los oidores de Santiago tenían este origen)
 - el Cabildo de Santiago era la cabeza del reino

- **FUNCIONES:** Políticas, Administrativas, Económicas, Judiciales
 - **JUDICIALES:**
 - Es un Tribunal colegiado
 - Conoce de las apelaciones de las sentencias dictadas por sus alcaldes (componen el Cabildo) en juicios de cuantía inferior a 60.000 maravedíes.
 - Costumbre criolla.

ANALICE EL REAL PATRONATO

CONCEPTO: Es la concesión que hace el Papado a favor de los Reyes Católicos y sus sucesores del Patronato sobre la Iglesia de las Indias.

DERECHOS QUE CONCEDE:

- Dominio sobre las nuevas tierras a cambio de evangelizar
- Cobro de Diezmo en América a cambio de mantener el Culto
- Presentación de personas para los cargos de Arzobispos, Obispos, Canónigos de la Iglesia en América. Es el paso más importante del Patronato.
- Dividir y delimitar las diócesis americanas

DEL REGALISMO ANALICE:

CONCEPTO: Se llamó regalismo a otros derechos sobre la iglesia que introducen los Reyes por considerarlos inherentes a su soberanía.

EXEQUATUR O PASE REGIO: La autorización a las Bulas Papales para regir en Indias. Lo da el Consejo de Indias.

CARTAS DE RUEGO Y ENCARGO:

- Vacante el cargo de Obispo, lo ocupaba el candidato del Rey
- Se enviaba cartas de ruego en encargo a los Cabildos Catedralicios para que acogieran al nuevo Obispo de la diócesis.
- La Curia debía confirmar al Obispo nombrado por el Rey por no tener otra salida ante hechos consumados.

RECURSO DE FUERZAS: lo entabla el eclesiástico que se siente agraviado por un juez eclesiástico en un recurso de 2ª suplicación.

LAS RAMAS DEL DERECHO EN INDIAS

EL DERECHO PRIVADO

LA CAPACIDAD

INDIOS:

- Incapaces relativos, sujetos a protección de autoridades civiles y religiosas.
 - Protectores: defienden al indio en su persona y bienes en litigio.
 - Indio: equiparado al rústico castellano, paga impuestos
 - Cacique: equiparado al Hidalgo, no paga impuestos.

MESTIZOS:

- No pueden ser escribanos, protectores de indios ni recibir órdenes sagradas.

NEGROS Y ESCLAVOS:

- Tiene derecho a su personalidad, pero no a su independencia
- Trabajo remunerado en horas libres
- Pueden recibir herencias y legados

LA FAMILIA

PROHIBE A LOS INDIOS

- Poligamia entre Indios
- Venta de hijos (Araucanos)

PROHIBE A LOS ESPAÑOLES

- Virreyes, Gobernadores, Corregidores, etc. no pueden casarse en los distritos de su jurisdicción.
 - Sanción: Pérdida de su cargo sin invalidar su matrimonio
- Los españoles casados no pueden venirse a América sin sus mujeres
- Se reconoce el matrimonio español-indio de acuerdo al concilio de Trento de 1545
- Se prohíbe a los encomenderos separar a los Indios casados.

DEL DERECHO DEL TRABAJO ANALICE:**ASIENTOS DE TRABAJO O CONTRATOS DE TRABAJO**

CONCEPTO: Se llaman así a los contratos de trabajo (muy reglamentado). El indio está obligado a trabajar desde los 18 a los 50 años y tenían una validez de 1 año.

JORNADA DE TRABAJO: En verano desde media hora después de salido el sol hasta su puesta (una hora para comer al mediodía). En invierno, de mayo a agosto, de 10 a 16 horas.

DESCANSO: Domingos y fiestas de guardar.

OBLIGACIONES DEL EMPLEADOR:

- Buen trato al Indio
- Evangelizarlo
- Obliga su persona y bienes al cumplimiento del contrato.

OBLIGACIONES DEL INDIO:

- El representante del Indio (corregidor) por ser relativamente incapaz, se comprometía a que el indio cumpliera el contrato. Sanción: castigo.
- Si es indio de Encomienda, debe pagar tributo al encomendero deducible del sueldo.
- Se usa la Mita (trabajo por turno)

ENCOMIENDA Y TRABAJO

- La otorga el Rey
- A un benemérito de Indias y su sucesor inmediato
- Consiste en que pueden cobrar el tributo que un grupo de indios debe pagar a la Corona por ser súbditos.
- La encomienda debía evangelizar y cuidar al indio y defender el territorio.
- CHILE:
 - Sustituye el tributo por trabajo a causa de la pobreza del indio y la guerra periódica en que debía servir el encomendero
 - Ambrosio O'Higgins la abolió en 1791

ANALISIS DE LAS TASAS (REGLAMENTACION)**TASA DEL GOBERNADOR MARTIN RUIZ DE GAMBOA (1561)**

- Para Chile el Indio trabaja libremente a cambio de un salario: 8 pesos anuales (5 en dinero y 3 en especies)
- Derecho de los Indios a juzgar de acuerdo a sus usos y costumbres cuando no fuese contrario al Derecho Natural.

TASA DE ESQUILACHE (FRANCISCO DE BORJA PRINCIPE DE ESQUILACHE, VIRREY DE PERU, 1620)

- Deroga el trabajo personal y vuelve al tributo.

TASA DEL GOBERNADOR FRANCISCO LASO DE VEGA

- El indio paga un tributo de 10 pesos anuales en dinero, especies, trabajo (40 días al año) a su elección.

PREVISION SOCIAL**DEBERES DEL PATRON**

- Curar al indio enfermo a su servicio
- Curar al indio por accidentes de trabajo

CAJAS DE COMUNIDAD: De origen Inca

- Ingresos:
 - Venta de ganado y cosechas de las tierras comunes de los indios
 - Arriendo de tierras comunes
- Destino de las Utilidades:
 - Adquirir ropas y herramientas para los indios
 - Atención de huérfanos e inválidos
 - Mantención de los hospitales para pobres de cada ciudad

DEL DERECHO PENAL ANALICE:

LA PENA: Se aplica considerando las circunstancias y el medio americano, No el delito.

PENA DE MUERTE: Sustituyen la pena de muerte por destierro, azotes, trabajo en obras públicas.

DERECHO DE ASILO: El derecho de asilo en las iglesias es sagrado. Se excluyen los delitos de:

- Conspiración contra el Rey para privarle de todo o parte de sus dominios
- Eludir el servicio militar
- Salteadores de caminos
- Las iglesias próximas a las cárceles no podían dar asilo para evitar la huida de reos
- Chile en 1774: el Gobernador Jáuregui limita el asilo a los templos de San Isidro y Santa Ana.

DERECHO NACIONAL O DERECHO PATRIO

DERECHO PRIVADO

LEYES NUEVAS O PRIMERAS LEYES NACIONALES EN MATERIA DE:

DERECHO ADMINISTRATIVO

LEYES FEDERALES: Divide al país en 8 provincias. La constitución de 1833 deroga este sistema.

DERECHO PROCESAL

LEYES MARIANAS: 1826, obra de Mariano Egaña, fundamentación de las sentencias, Juicios Ejecutivos, Implicaciones y Resoluciones de los Jueces.

DERECHO PRIVADO

- Abolición de títulos y escudos nobiliarios (O'Higgins 1817)
- Capacidad plena al Indio (1819)
- Abolición total de la esclavitud 24 de Julio de 1823, (Ramón Freire)
- Matrimonio de disidentes válido, 1844 (M. Bulnes)
- Ley sobre mayorazgos: 6 años para transformarse en censo, 1844 (M. Montt). Lo trata el artículo 2022 y siguientes del Código Civil. *Ej.: Juan vende a Pablo una finca en \$10.000.000, conviniéndose que esta suma siga en poder del comprador (Pablo), el cual constituye un censo, es decir, contrae la obligación de pagar una renta, utilidad o beneficio que rindan los \$10.000.000 anualmente al vendedor (Pedro) gravando la finca. Institución obsoleta en desuso.*

EQUIDAD: Tiene importancia en el Derecho penal. Decreto de 1 de Marzo de 1837, que dispuso:

- mientras se dictaba el Código penal se debía sentenciar de acuerdo a la ley vigente
- ante una ley dura, que no se usa, podía añadir la sentencia: "la ley no se halla en uso por su rigor. Se suspende la ejecución hasta que el Presidente de la República conforme a la Equidad, conmute la pena por otra".
- *Ejemplo: el 7 de Marzo de 1837, conmutó pena de una parricida por la muerte. Pena en desuso (7 partidas)*
 - 1° 200 azotes
 - 2° muerte por ahogamiento dentro de un saco con una culebra - perro - gallo - simio.

PATRIA VIEJA

ETAPAS DE ENSAYOS CONSTITUCIONALES

IMPORTANCIA DE LA PRIMERA JUNTA NACIONAL DE GOBIERNO:

- Es una Revolución Civil que llevará a la Independencia
- Los Patricios de 1810 sólo pensaban en Nacionalizar el Gobierno y no en independizarse de España (en Chile había un nativismo y no un patriotismo)
- La junta se había declarado conservadora de los derechos del Rey durante su cautiverio.

OBRAS DE LA PRIMERA JUNTA NACIONAL DE GOBIERNO

- Organiza cuerpos armados a lo largo de todo el país para garantizar la defensa del reino
- Libertad de comercio con naciones aliadas de España y neutrales (idea de O'Higgins)
- Establece relaciones con la Junta de Gobierno de Buenos Aires
- Convoca a un Congreso Nacional encargado de dar al país un gobierno definitivo para lo cual se dicta el reglamento electoral de 1810 (idea de O'Higgins)

REGLAMENTO ELECTORAL DEL 15 DE DICIEMBRE DE 1810

- O'Higgins es el de la idea de convocar al Primer Congreso Nacional
- Para ello es necesario redactar un reglamento electoral
- Lo redacta Juan Martínez de Rozas, miembro del Cabildo de Santiago y de la Primera Junta Nacional de Gobierno.
- **IMPORTANCIA:** Es el primer reglamento electoral de Chile.

PRIMER REGLAMENTO CONSTITUCIONAL DEL 14 DE AGOSTO DE 1811

GENESIS

- O'Higgins es el de la idea de convocar a un Primer Congreso Nacional (el del Reglamento Electoral de 1810)
- Era provisorio porque regía hasta la liberación de Fernando VII, por tanto su autoridad ejecutiva era provisoria sólo hasta que se dictara la constitución definitiva.
- El Congreso Nacional es la máxima autoridad del Reino.
- Dice en el preámbulo que trata de dividir los 3 poderes lo que no hace.
- No nombra al Poder Judicial
- Las facultades Ejecutivas son del Congreso, un Ejecutivo colegiado y débil cuando lo que se necesitaba era lo contrario (O'Higgins reacciona violentamente porque no hay autoridad más débil que un ejecutivo colegiado)
- No establece los derechos ni garantías individuales.

SEGUNDO REGLAMENTO CONSTITUCIONAL DEL 27 DE OCTUBRE DE 1812

IMPORTANCIA

- El soberano de Chile es Fernando VII, por lo cual Chile es una Monarquía
- En su nombre gobierna una Junta de Gobierno
- Es un gran paso en la evolución constitucional de Chile
- División de poderes públicos
- **ORIGEN DEL HABEAS CORPUS:** Nadie puede ser condenado sin proceso y sentencia
- **SE RECONOCE LA LIBERTAD INDIVIDUAL CONFORME A LA LEY** (casa, efectos, papeles, imprenta)
- **ANTECEDENTES DE LA LEY DE PRESUPUESTO:** Cada 6 meses se imprimía una razón de entradas y gastos públicos.
- Por primera vez se habla de soberanía nacional estableciendo una doctrina emancipadora. Se estableció que ningún Decreto, Providencia u Orden emanados de autoridad o tribunales fuera del territorio tendrá efecto alguno y quienes intenten darle valor serán castigados como reos de Estado.

PERIODO DE LA RECONQUISTA

IMPORTANCIA PARA CHILE DEL ELGADO DE LA PATRIA VIEJA

- Se hace sentir el sentimiento patrio
- Hace crisis el dogma de la divinidad del poder real
- Nace el odio a la Monarquía
- Emerge incontrolable el ideal republicano de los chilenos.
- **LIBERTADES:**
 - Espíritu Constitucionalista
 - Libertad de imprenta
 - Libertad de vientre en 1811 y libertad a todo esclavo nuevo que llegase a Chile
 - Desarrollo de la educación (Instituto Nacional creado en 1813)

CONSTITUCIONES POLITICAS DURANTE EL GOBIERNO DE O'HIGGINS (1817-1823)

CONSTITUCION PROVISORIA DEL 23 DE OCTUBRE DE 1818

IMPORTANCIA

- Es la primera constitución que hubo en Chile (los reglamentos constitucionales no lo fueron en propiedad)
- Es una Constitución Republicana
- Consagra la dictadura más absoluta con poderes omnímodos para O'Higgins
- Todo el poder público se centra en el Director Supremo
- Refleja la recepción de los principios básicos del constitucionalismo
 - División de Poderes

- Ejecutivo: Director Supremo
- Legislativo: Congreso Nacional por primera vez
- Judicial: Tribunales
- Garantías Individuales
- Libertad
- Igualdad
- Propiedad
- Libertad de Imprenta restringida por: sociedad, derechos de los particulares, constitución del Estado, etc.
- Consagra principios sociales muy de vanguardia (el gobierno tiene la obligación de aliviar la miseria)
- Crea los Tribunales de Paz destinados a llamar a conciliación a las partes. Si fracasaba se iniciaba el juicio

PRIMERA CONSTITUCION DEFINITIVA DE 30 DE OCTUBRE DE 1822

IMPORTANCIA

- Fija los límites de Chile lo que es un error ya que cualquier variación obligaba a modificar la Constitución
- Consagra las libertades individuales (personal, propiedad, trabajo, inviolabilidad de correspondencia)
- **PODER EJECUTIVO:**
 - Lo ejerce el Director Supremo elegido por el Congreso
 - Contempla la Regencia: para el caso que muriese podría nombrar su sucesor hasta la nueva elección
- **PODER JUDICIAL:**
 - Consagra la independencia del Poder Judicial de los otros dos poderes.
- **PODER LEGISLATIVO**
 - Congreso bicameral que jamás se reunió
 - No correspondió a la realidad y no pasó de ser papel y tinta por el receso del Congreso por las facultades extraordinarias concedidas al Ejecutivo.
- Por primera vez se legisla sobre Soberanía, Ciudadanía, Nacionalidad.

LA LUCHA POR LA ORGANIZACIÓN DEL ESTADO

FEDERALISMO

- Su gran propulsor fue José Miguel Infante
- El Federalismo en Chile fue una doctrina, no obedeció a circunstancias geográficas o históricas, no fue realista sino idealista.
- Es una lucha por la Organización del Estado
- Los primeros síntomas de la doctrina federal asoman con la abdicación de O'Higgins.

LA CONSTITUCION MORALISTA DE JUAN EGAÑA DEL 29 DE DICIEMBRE DE 1823

- Tenía un título consagrado a la Moralidad: debía formarse un Código Moral para hacer mejor al ciudadano mediante premios a la virtud cívica y castigos a los vicios y para formarles hábitos y señalarles deberes de modo que se transforme la ley en costumbre y la costumbre en virtud.
- Excluía CUALQUIER culto que no fuera el Católico Apostólico y Romano
- Fue la primera constitución aprobada por un Congreso Constituyente de carácter rígido sin norma alguna que permitiera modificarla
- Lo único importante que subsistió fue el Régimen de Justicia base del régimen actualmente adoptado en Chile: Corte Suprema, Corte de Apelaciones, Tribunales Letrados y Funcionarios Judiciales.

FEDERALISMO

REGLAMENTO FEDERAL DEL 31 DE ENERO DE 1826

- Pone en práctica sólo la división territorial
- Divide a Chile en 8 provincias (Coquimbo, Aconcagua, Santiago, Colchagua, Maule, Concepción, Valdivia y Chiloé)
- El proyecto fracasó

LEYES FEDERALES DE 1826

CARACTERISTICAS

- Chile se constituye por el sistema Federal y su Constitución deberá ser aprobada por el pueblo.
- Intendentes y Gobernadores deben ser elegidos por elección popular
- Se crean las Asambleas Provinciales compuestas por los diputados elegidos por cada provincia. Debía decidir si se admitía o no la constitución que aprobara el Congreso.

LA CONSTITUCION DEL 8 DE AGOSTO DE 1828

- Nace el partido de los Estanqueros compuesto por Diego Portales y sus amigos (estanco de tabaco entregado por Freire a la firma Cea, Portales y Cía.)
- Marca el último intento del Federalismo en Chile
- Debilitaba el poder del Presidente de la República elegido en votación directa
- Confería autonomía a las Provincias que eran incapaces de asumir.
- Consagró un gobierno representativo: la nación delega el ejercicio de la soberanía en las autoridades que establece la constitución.
- Los poderes se ejercen separados, no debiendo reunirse en ningún caso.
- Abolición de los Mayorazgos

ETAPA DE LA ORGANIZACIÓN DEFINITIVA DE LA REPUBLICA

FASE PORTALIANA

LA ARISTOCRACIA

- Era sobria, sencilla, patriarcal, de gran moralidad, aptitud de mando y buen sentido político
- Portales la lleva al poder como clase dirigente
- Reúne a los grandes jefes de familias aristocráticas y les recuerda sus deberes más que sus derechos.
- Restablece los mayorazgos para atraer la aristocracia rural del Valle Central.
- No fomenta rivalidades sino que los ocupa en el Gobierno, la Administración, la Diplomacia.

LAS BASES DEL REGIMEN DE PORTALES

- LA IGLESIA

- Entendió como todo gran Estadista que la religión es un apoyo en el gobierno y un progreso moral
- Mantuvo un completo entendimiento con la iglesia lo que satisfizo al Clero y a dirigentes políticos católicos.
- Crea nuevos obispados, elevando la sede de Santiago a Arzobispado

- EL EJERCITO

- Es el brazo derecho de todo Gobierno, es su resguardo
- Nunca debe ser cabeza
- Establece el principio que las Fuerzas Armadas son esencialmente obedientes y no deliberantes
- Debe convencer a los militares que su papel no es gobernar
- En Lircay, Freire y sus generales son obligados a deponer las ramas y como se niega los da de baja. Posteriormente Freire será condenado a muerte, pena que se cambia por destierro a Sidney, Australia.
- El Ejército estaba deshecho. Lo arma, lo disciplina. Recorría los cuarteles inspeccionando y revisando la tropa.
- Crea la Guardia Cívica como apoyo auxiliar
- Su sueldo lo entrega al ejército.

PRINCIPIOS POLITICOS DE PORTALES

GOBIERNO IMPERSONAL

- Autoridad Fuerte, respetable, respetada, inmutable, eterna
- Autoridad Superior a los partidos y las personas
- El Presidente, sin importar quien lo sea, debe ser una autoridad impersonal: él es el Gobierno.
- Es la causa por la cual Portales se opone al regreso de O'Higgins de su destierro en Montalvan.

SANCION PORTALIANA

- Los Gobiernos no eran fuertes para poder sancionar
- La sanción de Portales era:
 - Inflexible
 - Fría
 - Pareja
 - Ajena a los odios personales
- En Chile la sanción había estado subordinada a la condición social del delincuente
- La aristocracia nunca le perdonó que le informara que las sanciones serían iguales para ellos y el pueblo.

IDEAS POLITICAS DE PORTALES

GOBIERNO

- Fuerte
- Autoritario
- Centralizado
- Que organice el país mientras llega el momento de la Educación Cívica
- Cuando eso suceda, se tendrá un gobierno completamente libre, lleno de ideales, con participación ciudadana.

OPOSICION

- No tumultuaria
- No anárquica
- No indecente
- No injuriosa
- No degradante
- No descalificadora del país y del gobierno

MINISTROS RESPECTO A LA OPINIO PUBLICA

- Destitución de Ministros cuando la opinión pública no los acepte por sus errores, mentiras, demagogia, etc. Cuando esto sucede la oposición cesa.

ETAPAS DE VIGENCIA DE LA CONSTITUCION

PRIMERA ETAPA DESDE 1833 A 1861

ANALICE EL ESPIRITU DE LA CONSTITUCION

- Rige la Constitución con un espíritu Portaliano, reflejado en un esquema constitucional autoritario con un Ejecutivo fuerte tal cual lo habían querido sus redactores.
- **PODER EJECUTIVO:**
 - La autoridad presidencial, en la práctica, no tuvo límites. Reforzó al Ejecutivo en detrimento del Congreso.
 - Fue un ejecutivo poderoso.
 - Como medio de control político y social
 - Dotado de poderes legislativos
 - Con gran influencia en lo jurisdiccional
 - Legislador único en toda materia de ordenanzas y decretos en la formación de la ley tenía veto absoluto
 - Co legislador en las escasas materias reservadas a la ley
 - Nombraba a todos los magistrados y debía velar por la conducta de los jueces.
- **CARACTERISTICAS DEL PERIODO**
 - Fue un período de tranquilidad, orden y seguridad aunque proviniera de las constantes medidas de emergencia tomadas por el Gobierno y del uso de facultades extraordinarias.
- **LEYES DE EXCEPCION**
 - 1833: El Ejecutivo (Joaquín Prieto) es autorizado para arrestar y trasladar a cualquier individuo a algún punto del país.
 - 1840: A raíz del asesinato de Portales para hacer frente a la crisis se le otorgan a don Joaquín Prieto, facultades extraordinarias
 - 1840: Don Joaquín prieto declara Santiago en Estado de Sitio
 - 1846: Bulnes declara el estado de sitio de Santiago para hacer frente a diversos disturbios políticos.

SEGUNDA ETAPA DESDE 1861 A 1891

IMPORTANCIA DEL PERIODO

- El Gobierno que se inicia a partir de 1861 disminuye al máximo la aplicación reiterada de la ley de facultades extraordinarias y de declaraciones de estado de sitio.
- Se introducen normas políticas destinadas a:
 - Limitar el poder omnímodo del Presidente, generándose lentamente la tendencia al sistema parlamentario posterior.
 - Al desarrollo de un clima de paz social sin los arbitrios represivos de los 3 primeros decenios.
 - A temperar el espíritu autoritario de la Constitución, lo que se plasmará en definitiva en las reformas constitucionales que limitan el poder presidencial, aumentando las facultades fiscalizadoras del Congreso.
- El sistema se orienta hacia un parlamentarismo sui generis que se acentúa con la Revolución de 1891.

REFORMAS CONSTITUCIONALES

- Se suprime el derecho de reelección del Presidente para el período inmediato
- Incompatibilidad entre cargos de Diputados y Senadores con los de empleado público de nombramiento exclusivo del Presidente de la República, exceptuando el cargo de Ministro de Estado.
- Se restringen las facultades del Congreso para delegar facultades en el presidente
- Se establece el sufragio universal, leer, escribir, tener 21 años, inscripción en el Registro Electoral.
- Termina el sufragio censitario
- Se agregan las garantías constitucionales de reunión y enseñanza.

TERCERA ETAPA DESDE 1891 A 1925

En la Constitución de 1833 existieron 2 disposiciones que contribuyeron a volcar el predominio del Ejecutivo a un predominio del Congreso:

- La compatibilidad entre Ministro de Estado o Diputado o Senador
- Las leyes periódicas
 - La historia política de Chile hasta 1925 giró en torno a las leyes periódicas:
 - Cada 18 meses el Parlamento debía aprobar la Ley del Presupuesto. Esta ley no podía ser rechazada por el ejecutivo. Si el Parlamento lo vetaba se tenía por no propuesto y no se podía proponer en la sesión de ese año.
 - Cada 18 meses también aprobaba el cobro de las contribuciones y la fijación de las fuerzas de mar y tierra.

CRITICAS AL PARLAMENTARISMO

- Se fundamentó en prácticas políticas de interpretaciones y reformas a la Constitución, pero sin llegar a reformas para instaurar un verdadero Régimen Parlamentario como:
 - La facultad del Ejecutivo de disolver la cámara política, mecanismo propio de un Régimen Parlamentario.
 - Clausura de los debates en el congreso en que un solo parlamentario lo podía obstruir.
 - La crisis del parlamentarismo se produce en 1920 con Arturo Alessandri Palma que plantea aumentar las facultades del Presidente.

CARACTERISTICAS DE LA CONSTITUCION DE 1833

- Señala los límites de Chile (error)
- Consagra la división de poderes públicos
- Religión del Estado es Católica Apostólica y Romana con exclusión del ejercicio público de cualquier otra.
- Sufragio censitario restringido
- Constitución de carácter aristocrático, autocrático (la voluntad de uno es suprema, ley), oligárquica (el poder en manos de unos pocos o clase social)
- Preponderancia de la Cámara de Senadores con su Comisión Conservadora (actúa durante el receso de las cámaras velando por la obediencia y respeto a la Constitución)
- Poder Judicial jerarquizado tal cual hoy: Corte Suprema, Corte de Apelaciones, Tribunales